

VYSOKÁ ŠKOLA EKONOMICKÁ V PRAZE

FAKULTA MEZINÁRODNÍCH VZTAHŮ



**Ochrana spotřebitele při uzavírání spotřebitelských smluv
prostředky komunikace na dálku**

Disertační práce

Doktorand:	Ing. Jan Pastorčák
Školitel:	doc. JUDr. Jiřina Hásová, Ph.D.
Studijní program:	Mezinárodní ekonomické vztahy

Praha, 2019

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem disertační práci zpracoval samostatně a že jsem uvedl všechny použité prameny a literaturu, ze kterých jsem čerpal.

V Praze dne 28. června 2019

.....
Podpis

Motto: *Každý řád politický a hospodářský má zájmové sféry, jež chrání a jež – spojeny s určitými subjekty – tvoří jejich práva, jímž odpovídají adekvátní povinnosti subjektů ostatních. Právo jednoho je právem jen se zřetelem k povinnosti druhého.*

Karel Engliš (*Věčné ideály lidstva*)

Poděkování:

Tímto chci poděkovat mé školitelce doc. JUDr. Jiřině Hášové, Ph. D., za vedení této disertační práce a za podporu v rámci doktorského studia.

Věnováno památce a vzpomínce na přítele Ing. et Ing. et Ing. et Mgr. et Bc. Radka Nedělu.

SEZNAM ZKRATEK:

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch, německý občanský zákoník
B2B	Business to business (podnikatelský právní poměr)
B2C	Business to consumer (spotřebitelský právní poměr)
C2C	Consumer to consumer (vztah dvou spotřebitelů)
CESL	Návrh nařízení o společné evropské právní úpravě prodeje (Common European Sales Law)
ČNB	Česká národní banka
ČOI	Česká obchodní inspekce
ČR	Česká republika
DPřij	zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů
ElKom	zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů
EnerZ	zákon č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů
ES	Evropské společenství
EU	Evropská unie
FO	fyzická osoba
HGB	Handelsgesetzbuch, německý obchodní zákoník
ICT	informační a komunikační technologie
KS	krajský soud
LPS	usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky
nařízení 2006/2004	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 ze dne 27. října 2004 o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování zákonů na ochranu zájmů spotřebitele (nařízení o spolupráci v oblasti ochrany spotřebitele)

nařízení 524/2013	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 524/2013 ze dne 21. května 2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (nařízení o řešení spotřebitelských sporů on-line)
nařízení 254/2014	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 254/2014 ze dne 26. února 2014 o víceletém programu pro spotřebitele na období 2014–2020 a o zrušení rozhodnutí č. 1926/2006/ES
nařízení 2017/1128	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1128 ze dne 14. června 2017 o přeshraniční přenositelnosti on-line služeb poskytujících obsah v rámci vnitřního trhu
nařízení 2017/2394	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/2394 ze dne 12. prosince 2017 o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování právních předpisů na ochranu zájmů spotřebitelů a o zrušení nařízení (ES) č. 2006/2004
nařízení 2018/302	Nařízení (EU) 2018/302 Evropského parlamentu a Rady ze dne 28. února 2018 o řešení neoprávněného zeměpisného blokování a dalších forem diskriminace založených na státní příslušnosti, místě bydliště či místě usazení zákazníků v rámci vnitřního trhu a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a (EU) 2017/2394 a směrnice 2009/22/ES
nařízení Brusel I	Nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (již není platné)
nařízení Brusel I bis	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech
nařízení eIDAS	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 ze dne 23. července 2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu a o zrušení směrnice 1999/93/ES
nařízení GDPR	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se

	zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů)
nařízení Řím I	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy
návrh ObčZ 2014	Pracovní verze návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník ze dne 17. 8. 2014
návrh ObčZ 2019	Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19, ze dne 21. 12. 2018
NS ČR	Nejvyšší soud ČR
NSS	Nejvyšší správní soud
ObčZ	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (také občanský zákoník)
ObčZ 1964	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ObchZ	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
OchSpotř	zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
PO	právnícká osoba
Římská úmluva	Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980
Sb.	Sbírka zákonů
SDEU	Soudní dvůr EU/Evropský soudní dvůr
SEU	Smlouva o Evropské unii
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie (konsolidované znění)
SlužET	zákon č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce, ve znění pozdějších předpisů

směrnice 84/450	Směrnice Rady ze dne 10. září 1984 o sblížování právních a správních předpisů členských států týkajících se klamavé reklamy (již není platná)
směrnice 85/374	Směrnice Rady 85/374/EHS ze dne 25. července 1985 o sblížování právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky
směrnice 85/577	Směrnice Rady ze dne 20. prosince 1985 o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo obchodní prostory (již není platná)
směrnice 87/102	Směrnice Rady ze dne 22. prosince 1986 o sblížování právních a správních předpisů členských států týkajících se spotřebitelského úvěru (již není platná)
směrnice 93/13	Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách
směrnice 97/7	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES ze dne 20. května 1997 o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku (již není platná)
směrnice 98/6	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/6/ES ze dne 16. února 1998 o ochraně spotřebitelů při označování cen výrobků nabízených spotřebiteli
směrnice 98/27	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/27/ES ze dne 19. května 1998 o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů (již není platná)
směrnice 1999/44	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES ze dne 25. května 1999 o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží
směrnice 2000/31	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (směrnice o elektronickém obchodu)
směrnice 2002/65	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES ze dne 23. září 2002 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na

	dálku a o změně směrnice Rady 90/619/EHS a směrnic 97/7/ES a 98/27/ES
směrnice 2005/29	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)
směrnice 2006/114	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/114/ES ze dne 12. prosince 2006 o klamavé a srovnávací reklamě
směrnice 2008/48	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES ze dne 23. dubna 2008 o smlouvách o spotřebitelském úvěru a o zrušení směrnice Rady 87/102/EHS
směrnice 2008/122	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/122/ES ze 14. ledna 2009 o ochraně spotřebitele ve vztahu k některým aspektům smluv o dočasném užívání ubytovacího zařízení (timeshare), o dlouhodobých rekreačních produktech, o dalším prodeji a o výměně
směrnice 2009/22	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/22/ES ze dne 23. dubna 2009 o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů
směrnice 2011/7	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/7/EU ze dne 16. února 2011 o postupu proti opožděným platbám v obchodních transakcích
směrnice 2011/83	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
směrnice 2013/11	Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2013/11/EU o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004

směrnice 2015/2302	Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2302 ze dne 25. listopadu 2015 o souborných cestovních službách a spojených cestovních službách, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU a o zrušení směrnice Rady 90/314/EHS
směrnice 2019/770	Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/770 ze dne 20. května 2019 o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu a digitálních služeb
směrnice 2019/771	Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/771 ze dne 20. května 2019 o některých aspektech smluv o prodeji zboží, o změně nařízení (EU) 2017/2394 a směrnice 2009/22/ES a o zrušení směrnice 1999/44/ES
směrnice ePrivacy	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/58/ES ze dne 12. července 2002 o zpracování osobních údajů a ochraně soukromí v odvětví elektronických komunikací (Směrnice o soukromí a elektronických komunikacích)
ÚOOÚ	Úřad pro ochranu osobních údajů
ÚS ČR	Ústavní soud ČR
VS	vrchní soud
ZMPS	zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění pozdějších předpisů
ŽZ	zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů

ABSTRAKT

Obsah této disertační práce se zabývá problematikou ochrany spotřebitele při uzavírání spotřebitelských smluv prostředky komunikace na dálku. Jedná se o dynamicky se rozvíjející oblast, která s sebou přináší kromě velkého potenciálu rovněž řadu nových otázek. To platí zejména pro oblast tzv. sdílené ekonomiky, ve které vznikají zpravidla vícestranné právní poměry, pro které je uzavírání distančních smluv typické.

Vnitrostátní právní předpisy týkající se ochrany spotřebitele jsou ve své podstatě výsledkem transpozice příslušných spotřebitelských směrnic. Stávající transpozice do českého právního řádu vykazují řadu nedostatků, které nepříznivě ovlivňují míru ochrany spotřebitelů.

Cílem disertační práce je přispět k řešení problémů právní úpravy související s uzavíráním spotřebitelských smluv prostředky komunikace na dálku, především zkoumáním vybraných soukromoprávních nástrojů ochrany spotřebitele v právním řádu ČR. Práce se v rámci interpretace jednotlivých soukromoprávních norem zaměřuje hlavně na zkoumání a analýzu míry transpozice příslušných spotřebitelských směrnic. Součástí této analýzy jsou rovněž spotřebitelské právní poměry vznikající ve sdílené ekonomice a jejich specifika.

Text disertační práce je doplněn o relevantní judikaturu Sodního dvora EU a vnitrostátních soudů.

KLÍČOVÁ SLOVA

Ochrana spotřebitele, spotřebitelské smlouvy, podnikatel, spotřebitel, distanční smlouvy, uzavírání distančních smluv, informační povinnosti, odstoupení od distanční smlouvy, sdílená ekonomika.

TITLE OF THE THESIS

Consumer protection in Concluding Consumer Contracts by Using the Means of Distance Communication

ABSTRACT

The content of this thesis is focused on the issue of consumer protection in concluding consumer contracts by using the means of distance communication. Because it is a dynamically developing area with great potential, it also brings a number of questions. The new questions brings the area of the sharing economy, in which multilateral legal relations usually arise and for which the concluding the distance contracts is typical, as well.

In essence, the national consumer protection legislation is the result of transposition of the relevant consumer directives. The current transpositions into the Czech legal system contain a number of shortcomings which adversely affect the level of consumer protection.

The aim of the thesis is to contribute the solving issues of legislation related to the concluding consumer contracts by using the means of distance communication, especially by examining selected private-law consumer protection instruments in the Czech legal order. The thesis focuses on the analysis of the transposition of relevant consumer directives within the framework of the interpretation of private law legal rules. Consumer legal relationships arising in the sharing economy and their specifics are also part of this research.

The text of the thesis is supplemented by relevant decisions of the European Court of Justice and national courts.

KEY WORDS

Consumer Protection, Consumer Contracts, Trader, Consumer, Distance Contracts, Concluding of the Distance Contract, Information Requirements, Withdrawal from the Distance Contract, Sharing Economy.

OBSAH

1	ÚVOD.....	1
1.1	CÍLE DISERTAČNÍ PRÁCE.....	3
1.2	PŘEDMĚT DISERTAČNÍ PRÁCE	4
1.3	VÝZKUMNÉ OTÁZKY A HYPOTÉZY	6
1.4	ZVOLENÉ METODY	7
1.5	PRÁVNĚFILOSOFICKÁ VÝCHODISKA OCHRANY SPOTŘEBITELE.....	10
2	HISTORICKÝ A PRÁVNĚTEORETICKÝ KONTEXT OCHRANY SPOTŘEBITELE.....	13
2.1	DIGITALIZACE EKONOMIKY A JEDNOTNÝ DIGITÁLNÍ TRH V EVROPĚ.....	14
2.2	SDÍLENÁ EKONOMIKA A JEJÍ SOCIOEKONOMICKÉ PŘÍČINY	17
2.2.1	Socioekonomické příčiny vzniku sdílené ekonomiky	18
2.3	VLIV PRÁVA EU, JEHO TRANSPOZICE A IMPLEMENTACE.....	21
2.4	VNITROSTÁTNÍ PRAMENY PRÁVA OCHRANY SPOTŘEBITELE	24
2.4.1	Občanský zákoník.....	25
2.4.2	Zákon o ochraně spotřebitele	27
2.4.3	Další vnitrostátní prameny práva ochrany spotřebitele	28
2.5	PRAMENY PRÁVA EU V OBLASTI OCHRANY SPOTŘEBITELE	29
2.5.1	Primární právo EU ve vztahu k ochraně spotřebitele	29
2.5.2	Sekundární právo EU na ochranu spotřebitele	30
2.6	SHRNUTÍ.....	32
3	ZÁVAZKY ZE SMLUV UZAVÍRANÝCH SE SPOTŘEBITELEM.....	34
3.1	SPOTŘEBITELSKÉ SMLOUVY	34
3.2	PRINCIPY SMLUVNÍHO PRÁVA VE VZTAHU K OCHRANĚ SPOTŘEBITELE	36
3.2.1	Princip smluvní svobody a autonomie projevu vůle.....	37
3.2.2	Princip dobrých mravů.....	41
3.2.3	Princip pacta sunt servanda.....	42
3.2.4	Princip ochrany slabší smluvní strany	43
3.2.5	Princip poctivosti a dobré víry v oblasti ochrany spotřebitele	46
3.2.6	Princip bezformálnosti právního jednání	47
3.3	SHRNUTÍ.....	47

4	SOUKROMOPRÁVNÍ SPOTŘEBITELSKÉ POMĚRY.....	50
4.1	SPOTŘEBITELSKÝ PRÁVNÍ POMĚR A JEHO SUBJEKTY	51
4.2	SPOTŘEBITEL.....	51
4.2.1	Definice spotřebitele podle občanského zákoníku.....	52
4.2.2	Definice spotřebitele podle zákona o ochraně spotřebitele	55
4.2.3	Definice spotřebitele v právu EU.....	55
4.2.4	Průměrný spotřebitel a průměrný uživatel internetu.....	57
4.3	PODNIKATEL	58
4.3.1	Definice podnikatele v občanském zákoníku	59
4.3.2	Podnikatel v právu EU	62
4.3.3	Podnikatel v zákoně o ochraně spotřebitele.....	64
4.4	SOUKROMOPRÁVNÍ POMĚRY VZNIKAJÍCÍ VE SDÍLENÉ EKONOMICE	64
4.4.1	Soukromoprávní poměry a subjekty sdílené ekonomiky.....	64
4.4.2	Způsoby sdílení z hlediska subjektů a vztahů mezi nimi.....	66
4.5	POJETÍ DEFINICE SPOTŘEBITELE A PODNIKATELE DE LEGE FERENDA	68
4.5.1	Přehodnocení definice spotřebitele v občanském zákoníku	69
4.5.2	Přehodnocení definice podnikatele podle občanského zákoníku	70
4.6	SHRNUTÍ.....	78
5	SPOTŘEBITELSKÉ SMLOUVY UZAVÍRANÉ DISTANČNÍM ZPŮSOBEM.....	81
5.1	PROSTŘEDKY KOMUNIKACE NA DÁLKU	85
5.1.1	Elektronické prostředky a e-commerce	89
5.1.2	On-line platformy	91
5.2	VYUŽITÍ OBCHODNÍCH PODMÍNEK PŘI UZAVÍRÁNÍ DISTANČNÍCH SPOTŘEBITELSKÝCH SMLOUV	92
5.2.1	Požadavky na obsah obchodních podmínek	94
5.2.2	Změna obchodních podmínek.....	95
5.3	UZAVÍRÁNÍ SPOTŘEBITELSKÝCH SMLOUV DISTANČNÍM ZPŮSOBEM	95
5.3.1	Návrh na uzavření distanční spotřebitelské smlouvy	97
5.3.2	Akceptace a uzavření distanční smlouvy.....	99
5.3.3	Obsah distanční spotřebitelské smlouvy.....	102

5.3.4	Uzavírání spotřebitelských smluv adhezním způsobem	104
5.4	POVINNOST TRANSPARENTNOSTI A NEPŘIMĚŘENÁ UJEDNÁNÍ VE SPOTŘEBITELSKÝCH SMLOUVÁCH	106
5.4.1	Povinnost transparentnosti	106
5.4.2	Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách	107
5.4.3	Zvláště nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách.....	111
5.5	DISTANČNÍ SPOTŘEBITELSKÉ SMLOUVY V KONTEXTU MEZINÁRODNÍHO PRÁVA SOUKROMÉHO	113
5.5.1	Určení rozhodného práva při uzavírání distančních smluv s mezinárodním prvkem.....	115
5.5.2	Soudní příslušnost při uzavírání distančních smluv s mezinárodním prvkem	118
5.5.3	Zeměpisné blokování při uzavírání distančních smluv na internetu.....	120
5.5.4	Spotřebitelské smlouvy v zákoně o mezinárodním právu soukromém	123
5.6	SHRNUTÍ.....	124
6	FORMÁLNÍ POŽADAVKY NA SMLOUVY UZAVÍRANÉ NA DÁLKU....	127
6.1	FORMY PRÁVNÍHO JEDNÁNÍ PŘI UZAVÍRÁNÍ DISTANČNÍCH SMLUV.....	127
6.2	IDENTIFIKACE SUBJEKTŮ PŘI UZAVÍRÁNÍ DISTANČNÍCH SMLUV	131
6.3	SHRNUTÍ.....	133
7	INFORMAČNÍ POVINNOSTI PODNIKATELE VŮČI SPOTŘEBITELI...	136
7.1	INFORMAČNÍ POVINNOSTI PODNIKATELE PODLE OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU	136
7.1.1	Koncepce informačních povinností podnikatele při uzavírání spotřebitelských smluv	137
7.1.2	Obecná informační povinnost	139
7.1.3	Sdělení před uzavřením distanční smlouvy	140
7.1.4	Nedostatky platné úpravy v transpozicích informačních povinností....	142
7.1.5	Zvláštní ustanovení občanského zákoníku o závazcích ze smluv uzavíraných distančním způsobem	149
7.1.6	Informační povinnosti po uzavření smlouvy	150

7.1.7	Následky nesplnění informační povinnosti.....	152
7.1.8	Informační povinnosti podnikatele podle zákona o ochraně spotřebitele a dalších právních předpisů	153
7.2	DALŠÍ POVINNOSTI PODNIKATELE VE VZTAHU KE SPOTŘEBITELI.....	154
7.2.1	Povinnost poctivosti prodeje.....	154
7.2.2	Povinnosti podnikatele v rámci ochrany osobních údajů	155
7.3	SHRNUTÍ.....	158
8	ODSTOUPENÍ OD SPOTŘEBITELSKÉ SMLOUVY	163
8.1	OBEČNÁ ÚPRAVA Odstoupení od smlouvy	163
8.2	OBEČNÁ ÚPRAVA Odstoupení od spotřebitelské smlouvy	164
8.3	Odstoupení od distanční smlouvy	166
8.3.1	Povinnosti spotřebitele a podnikatele při odstoupení od distanční smlouvy	169
8.3.2	Náklady spojené s odstoupením od distanční smlouvy	169
8.3.3	Specifika distančních smluv o poskytování služeb.....	171
8.4	VÝJIMKY Z MOŽNOSTI Odstoupit od distanční smlouvy	172
8.5	NEOBJEDNANÉ PLNĚNÍ	173
8.6	SHRNUTÍ.....	174
9	PROBLÉMY PRÁVNÍ ÚPRAVY OCHRANY SPOTŘEBITELE PŘI UZAVÍRÁNÍ DISTANČNÍCH SMLUV	177
9.1	SOUČASNÝ STAV REGULACE SPOTŘEBITELSKÉHO PRÁVA V EU.....	178
9.2	ROZTRŽIŠTĚNOST SPOTŘEBITELSKÉHO ACQUIS	182
9.3	ÚROVEŇ TRANSPOZICE SPOTŘEBITELSKÝCH SMĚRNIC.....	183
9.4	OCHRANA SPOTŘEBITELE VE VZTAHU KE SDÍLENÉ EKONOMICE	184
9.5	VYUŽITÍ SAMOREGULAČNÍCH MECHANISMŮ V PRÁVU OCHRANY SPOTŘEBITELE.	187
9.6	SHRNUTÍ.....	189
10	ZÁVĚR	193
10.1	HYPOTÉZA PRVNÍ	193
10.2	HYPOTÉZA DRUHÁ.....	195
10.3	HYPOTÉZA TŘETÍ.....	196

LITERATURA	199
PRÁVNÍ PŘEDPISY EU.....	214
JUDIKATURA.....	218
PŘÍLOHY	223

1 ÚVOD

Uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku, neboli smluv distančních¹ představuje stále více používaný způsob vzniku závazků. Je to dáno především rozvojem nových technologií, zejména pak rozvojem digitalizace. Vznikají nová mobilní komunikační zařízení, která umožňují komunikaci kdykoliv a kdekoliv bez ohledu na místo a čas. To znamená, že pro uzavření smlouvy není nutné, aby byly smluvní strany fyzicky přítomny. Ke kontaktu a následnému uzavření smlouvy postačuje, pokud smluvní strany disponují technologií, která jim umožňuje kontakt s jiným subjektem na dálku. S ohledem na to, že používání prostředků komunikace na dálku při uzavírání spotřebitelských smluv nabývá stále na významu, dochází rovněž k revizi právních norem upravujících ochranu spotřebitele v takto vznikajících smluvních vztazích, přičemž vznikají nové právní normy, které na tyto trendy reagují.

Spotřebitelé v dnešní době vstupují kromě klasických smluvních typů také do vztahů vznikajících v tzv. sdílené ekonomice. Využívají k tomu nově vznikajících on-line platforem, které nejsou ničím jiným než novou formou prostředků komunikace na dálku. Rozvoj digitalizace a vytváření sdílené ekonomiky a on-line platforem je fenoménem, který se vyvinul bez ohledu na existující legislativu, která tyto služby speciálně neupravuje. Jejich vznik je odrazem vývoje a změny společnosti, především pak mladší generace, která zastává do jisté míry jiné hodnoty než generace předchozí. V souvislosti s těmito změnami dochází např. k novému pohledu na vlastnictví, které již nehraje tak silnou roli jako dříve. Kromě tohoto sociálního aspektu hraje významnou roli i aspekt ekonomický. Ekonomický přínos sdílené ekonomiky představuje především efektivnější využívání zdrojů a příležitostí, resp. vytvoření tisíců nových pracovních míst. Jak tomu již bývá, nové technologie a nové příležitosti s sebou přinášejí zároveň nové právní problémy, na které podle mého názoru musí legislativa, i když ex post, reagovat. Z hlediska platného práva se jedná o relativně novou variantu uzavírání smluv distančním

¹ Pojmy „smlouva uzavíraná prostředky komunikace na dálku“ a „distanční smlouva“ jsou dále v textu používány promiscue.

způsobem, a proto je v textu disertační práce věnován prostor také této aktuální problematice.

Tento druh vzniku závazků bude stále častější a má nepochybně s ohledem na statistiky jeho nárůstu před sebou velkou budoucnost. Současná legislativa si s tímto trendem často neví rady a podle názorů odborníků a orgánů EU si toto dynamicky rostoucí odvětví vyžádá nejen změnu právních předpisů, změnu pojmosloví a definic některých právních institutů, ale možná i změnu v současném přístupu k tvorbě právních předpisů. Podle mého názoru mohou uvedené trendy vyústit ve změnu přístupu k regulaci soukromého práva.

Oblast uzavírání spotřebitelských smluv distančním způsobem s sebou přináší řadu otázek, na které není jednoduché nalézt jednoznačnou odpověď. Text této disertační práce se zaměřuje zejména na uzavírání smluv prostředky elektronické komunikace využívající internetu, jelikož se jedná o prostředek komunikace na dálku využívaný v současné době nejvíce. O ostatních prostředcích komunikace na dálku bude pojednáno stručněji. S ohledem na svou rozsáhlost a specifickou právní úpravu je stranou ponechána právní úprava distančních smluv o finančních službách.

S ohledem na obsáhlost úpravy ochrany spotřebitele se autor v rámci disertační práce zaměřuje na obecnou úpravu, přičemž si neklade za cíl podat úplný výklad týkající se jednotlivých smluvních typů.

Využívání distančních spotřebitelských smluv představuje velký potenciál pro uzavírání smluv s tzv. mezinárodním prvkem. V rámci výkladu uzavírání distančních smluv v kontextu mezinárodního práva soukromého se text práce omezuje, s ohledem na rozsáhlost problematiky, výhradně na oblast věcné a místní působnosti nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. 6. 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (dále „nařízení Řím I“), resp. úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřené k podpisu v Římě dne 19. 6. 1980 (dále „Římská úmluva“).

Součástí disertační práce je i vlastní dotazníkové šetření, které proběhlo v roce 2018 mezi 273 respondenty, převážně z řad studentů VŠE v Praze (70% z nich bylo ve věkové kategorii do 25 let). Šetření bylo zaměřeno na oblast on-line nakupování a otázky týkající

se ochrany spotřebitele. Výsledky tohoto dotazníkového šetření jsou součástí kapitoly 5.1.1 o elektronickém obchodě.

Práce vychází z právního stavu k 20. 5. 2019, přičemž jejím předmětem není posuzování připravovaných novel předpisů týkajících se dané problematiky po 31. 5. 2019.

Jsem si vědom, že s ohledem na rozsáhlost spotřebitelské problematiky zůstane řada oblastí v práci nevyčerpána.

1.1 Cíle disertační práce

Vzhledem k rostoucímu využívání prostředků dálkové komunikace veřejností se ve své disertační práci zaměřuji na problematiku ochrany spotřebitele při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku jak z pohledu vnitrostátní právní úpravy, tak úpravy komunitární.

Cílem disertační práce je přispět k řešení problémů právní úpravy související s uzavíráním spotřebitelských smluv prostředky komunikace na dálku, zejména

- 1) zkoumáním vybraných soukromoprávních nástrojů ochrany spotřebitele a právní úpravy v oblasti uzavírání spotřebitelských smluv prostředky komunikace na dálku v právním řádu ČR s vazbou na komunitární právo;
- 2) interpretováním jednotlivých soukromoprávních norem týkajících se ochrany spotřebitele při uzavírání spotřebitelských smluv distančním způsobem ve vztahu k aktuálnímu ekonomickému a právnímu vývoji, zejména s ohledem na spotřebitelské právní poměry vznikající ve sdílené ekonomice;
- 3) zkoumáním, zda je vnitrostátní transpozice směrnic obsahující ochranu spotřebitele při uzavírání spotřebitelských smluv prostřednictvím prostředků komunikace na dálku dostatečná;
- 4) identifikováním případných nesouladů vnitrostátních právních norem ČR s *acquis communautaire* a navržením možných řešení *de lege ferenda*.

1.2 Předmět disertační práce

Vzhledem k výše uvedenému se ve své práci zaměřuji na problematiku soukromoprávní ochrany spotřebitele, na identifikaci mezí právní úpravy a na identifikaci mezer v právu, které vedou k nežádoucím následkům a praktickým problémům s nimi spojených. V případě nalezení chybné či chybějící právní úpravy nabízím případné možnosti legislativního řešení, které by vedly k napravení nežádoucího stavu.

Soukromoprávní ochrana spotřebitele obsahuje tři základní nástroje, které tvoří osnovu této disertační práce:

- A. zvýšené informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli při uzavírání distančních smluv,
- B. povinné náležitosti obsahu a formy distanční smlouvy;
- C. možnosti odstoupení od distanční smlouvy.

Struktura disertační práce je v souladu s daným tématem rozdělena kromě úvodu a závěru na osm kapitol, ve kterých jsou postupně zkoumána jednotlivá témata.

Ve druhé kapitole je nastíněn historický a právněteoretický kontext problematiky ochrany spotřebitele, který kromě příčin a rozvoje používání distančních smluv obsahuje zároveň definici a socioekonomické příčiny expanze sdílené ekonomiky. Součástí této kapitoly je i způsob harmonizace unijního práva s vnitrostátními právními řády za účelem dalšího zkoumání míry transpozice stěžejních spotřebitelských směrnic do českého právního řádu. V rámci ověřování řádné transpozice spotřebitelských směrnic je nutné vymezit vnitrostátní a unijní právní předpisy upravující soukromoprávní oblast ochrany spotřebitele. Tímto bude stanoven rozsah právních norem aplikovaných na zkoumané téma. Z uvedených důvodů je součástí druhé kapitoly rovněž stručný přehled stávajících pramenů práva ochrany spotřebitele v kontextu dané problematiky se zaměřením na stávající legislativu pokrývající oblast ochrany spotřebitele při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku.

Ve třetí kapitole jsou definovány spotřebitelské smlouvy a současně je představen i přehled hlavních principů smluvního práva s jejich dopady na spotřebitelské smlouvy. Podle mého názoru je představení právních principů a jejich vzájemných vztahů mezi

nimi nezbytné pro pochopení a další zkoumání právní úpravy ochrany spotřebitele při uzavírání distančních smluv, a proto jsou zařazena na začátek disertační práce.

Následující kapitola se věnuje spotřebitelským právním poměrům včetně definic jejich subjektů, tj. podnikatele a spotřebitele. V rámci této části jsou obsažena rovněž specifika soukromoprávních poměrů vznikajících ve sdílené ekonomice včetně definování subjektů sdílené ekonomiky a vztahů vznikajících mezi nimi s důrazem na spotřebitelské právní poměry. V této kapitole je představeno také ekonomickoprávní vymezení pojmů spotřebitel a podnikatel, zejména s ohledem na jejich nejasné pojetí ve sdílené ekonomice. Uvedená kapitola obsahuje rovněž zamyšlení se nad možnostmi přehodnocení pojetí spotřebitele a podnikatele s ohledem na aktuální vývoj sdílené ekonomiky a nabízí možné způsoby řešení uvedené problematiky *de lege ferenda*.

Pátá kapitola pojednává o spotřebitelských smlouvách sjednávaných prostředky komunikace na dálku, definici prostředků komunikace na dálku a jejich specifikách. Součástí této kapitoly jsou také jednotlivé fáze kontraktačního procesu a ustanovení o nepřiměřených ujednáních ve spotřebitelských smlouvách. V rámci páté kapitoly jsou rovněž vymezeny transpoziční nepřesnosti a návrhy *de lege ferenda*. Součástí této kapitoly je i oblast uzavírání distančních spotřebitelských smluv s mezinárodním prvkem.

Při uzavírání distančních spotřebitelských smluv je potřeba řešit také otázku formy právního jednání, jejíž podoby a odlišnosti jsou dány jednotlivými prostředky dálkové komunikace. Při uzavírání distančních smluv je potřeba rovněž řešit otázku identifikace subjektu, jelikož k právním jednáním dochází bez fyzické přítomnosti stran. Tato problematika je obsažena v kapitole šesté.

Mezi nejdůležitější nástroje ochrany spotřebitele patří informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli. Podrobný rozbor informačních povinností, včetně detailního představení transpozičních nepřesností a návrhů *de lege ferenda* je uveden v sedmé kapitole.

Stávající právní úprava poskytuje spotřebiteli další důležitý nástroj jeho ochrany, jímž je institut odstoupení od smlouvy, resp. jeho specifická právní úprava při uzavírání smluv distančním způsobem. Jednotlivá práva a povinnosti subjektů spotřebitelského právního poměru při odstoupení spotřebitele od smlouvy jsou představena v kapitole osmé.

Součástí této kapitoly jsou i části týkající se nákladů spojených s odstoupení spotřebitele od distanční smlouvy, specifika smluv o poskytování služeb, výjimky z možnosti odstoupit od smlouvy, právní úprava neobjednaného plnění a návrhy de lege ferenda.

Předposlední kapitola se zabývá problémy současné regulace spotřebitelského práva a nabízí možnosti jejich řešení. V rámci úvah o regulaci oblasti ochrany spotřebitele de lege ferenda je přiblížena i možnost využití samoregulačních mechanismů v rámci regulace oblasti ochrany spotřebitele. V této kapitole jsou představeny možnosti regulace sdílené ekonomiky a on-line platforem z pohledu de lege ferenda.

V závěrečné kapitole jsou shrnuty poznatky uvedené v předchozích kapitolách a na jejich základě jsou v kontextu stanovených hypotéz učiněny související závěry.

1.3 Výzkumné otázky a hypotézy

Výsledkem disertační práce je zodpovězení a potvrzení či vyvrácení uvedených výzkumných otázek:

- 1) Je v právním řádu ČR zajištěna úplná transpozice evropských směrnic upravujících ochranu spotřebitele při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku? Jaký vliv mají případné transpoziční nedostatky na stávající soukromoprávní úpravu ochrany spotřebitele?
- 2) Jaké jsou výkladové problémy stávající soukromoprávní úpravy ochrany spotřebitele při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku se zaměřením na sdílenou ekonomiku?
- 3) Je rozsah stávající regulace ochrany spotřebitele při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku dostatečný a použitelný i na oblast sdílené ekonomiky nebo je potřeba přijmout dílčí úpravu vztahující se ke sdílené ekonomice?
- 4) Je míra informačních povinností podnikatele vůči spotřebiteli dostatečná s ohledem na informační povinnosti a práva spotřebitele při uzavírání distančních smluv? Kdo by měl plnit informační povinnosti v rámci spotřebitelských právních poměrů ve sdílené ekonomice?

V rámci zkoumání dané problematiky a za účelem nalezení odpovědí na výše uvedené výzkumné otázky vycházím z následujících hypotéz

- I. Stávající soukromoprávní úprava ochrany spotřebitele při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku vykazuje nedostatky, které jsou způsobeny nepřesnou, resp. neúplnou transpozicí příslušných evropských směrnic.
- II. Přesnější transpozice zefektivní ochranu spotřebitele při uzavírání smluv na dálku.
- III. Stávající právní úpravu ochrany spotřebitele při uzavírání prostředků komunikace na dálku lze za předpokladu dílčích úprav aplikovat i na oblast sdílené ekonomiky a on-line platforem.

1.4 Zvolené metody

Metoda představuje určitý myšlenkový postup, jímž se od určitého výchozího stavu lze dostat k výsledku, resp. zamýšlenému stavu². Metody slouží jako prostředky zkoumání. Metodologie se pak zabývá zkoumáním metod poznání.³ V užším smyslu představuje soubor metod používaných v určité oblasti lidského poznání, resp. lidské společnosti⁴. V této disertační práci je použita metodologie v užším smyslu, resp. metody vycházející z tradičních zdrojů, především z díla profesora Knappa. Knapp⁵ rozlišuje obecné metody, použitelné ve všech vědách bez rozdílu a metody dílčí či speciální, použitelné v určité skupině věd.

Mezi základní dílčí metody, které lze nejčastěji využít ve vědě o státu a právu patří následující metody:

- logické,
- exaktní,
- sociologické,
- systémové a

² Srov. KNAPP, V. Vědecká propedeutika pro právníky. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 65.

³ Srov. KNAPP, V. Teorie práva. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995. Beckovy právnické učebnice, s. 63.

⁴ Srov. KNAPP, V. Vědecká propedeutika pro právníky. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 66.

⁵ Ibid. s. 66 a 67.

- srovnávací (komparativní).

V této disertační práci používám s ohledem na její cíle současně několik metod v jejich vzájemné součinnosti. Z logických metod jsou v práci použity nejčastěji abstrakce, indukce a dedukce, analýza a syntéza.

V práci je velmi často použito metody komparativní, především při srovnání české právní úpravy s příslušnými spotřebitelskými směrnici. Je to dáno povahou zkoumaného tématu, jelikož se jedná o oblast upravenou velkým množstvím evropských směrnic. Výsledků těchto srovnání je užito pro stanovení doporučení *de lege ferenda*.

Zejména v úvodních kapitolách je použito historické metody, která zachycuje proces vývoje právní úpravy ochrany spotřeby v ČR a EU, který je podle mého názoru nezbytný pro pochopení současného stavu vnitrostátní právní úpravy, stejně jako *acquis communautaire*. Pochopení historických souvislostí je nezbytné pro sledování vývojových tendencí, resp. pro návrhy *de lege ferenda*. Historické metody je v práci využíváno často také jako předstupně metody komparativní či současně s ní v rámci historické komparatistiky, tj. srovnání ustanovení platné vnitrostátní právní úpravy s právní úpravou jí předcházející, zejména vybraných právních institutů zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále „občanský zákoník“ nebo „ObčZ“), jenž je účinný od 1. 1. 2014, s předchozí právní úpravou obsaženou v zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále „občanský zákoník 1964“ nebo „ObčZ 1964“), jež byla platná několik desítek let. V souladu s názorem Knappa⁶ není výsledkem tohoto srovnání prosté konstatování rozdílů, ale jejich vysvětlení a zhodnocení pro praxi, zejména pak legislativní.

V rámci výkladu jednotlivých kapitol je užito především metody analýzy stávající právní úpravy spočívající v dekompozici celku na elementární části, přičemž je uplatněna zejména normativní analýza, pro niž zkoumání reálného stavu současně s následnou syntézou slouží jako prostředek k závěrům, jimiž jsou doporučení *de lege ferenda*.

⁶ Srov. KNAPP, V. Velké právní systémy (Úvod do srovnávací právní vědy). 1. vyd., C.H.Beck, Praha, 1996.

Normativní analýzy je použito především při zkoumání správnosti a úplnosti transpozice příslušných spotřebitelských směrnic do právního řádu ČR.

Právní normy jsou interpretovány v souladu s klasickými dílčími interpretačními metodami klasika historickoprávní školy Savignyho⁷, tj. jazykového, logického, historického i systematického výkladu. Kromě klasických interpretačních metod je pracováno také s metodou teleologického výkladu, jejíž argumentační okruhy považují za stěžejní právněfilosofická východiska ochrany spotřebitele. V rámci teleologického výkladu je uveden přehled vybraných právních principů smluvního práva s vazbou na ochranu spotřebitele. Interpretace právních norem je kromě zmíněných právních principů doplněna o rozhodovací praxi vnitrostátních soudů a judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále „SDEU“), u které je použita zejména metoda induktivní.

Při zkoumání vybraných oblastí je v práci s literaturou použito monografické metody, která zkoumá detailně danou problematiku s ohledem na konkrétní problém. Výsledné závěry jsou vykládány a zobecněny, resp. aplikovány s ohledem na možné dopady na právní úpravu ochrany spotřebitele.

V rámci interpretace norem upravujících spotřebitelské právní poměry je přihlédnuto rovněž k obecným právním principům vztahujícím se na smluvní vztahy. V rámci interpretace ustanovení o spotřebitelských smlouvách je nezbytné věnovat zvláštní pozornost zejména ustanovení § 1812 odst. 1 ObčZ, které stanovuje zásadu, že v případě pochybnosti ohledně výkladu obsahu smlouvy se použije výklad pro spotřebitele nejpriznivější. Stejně tak je potřeba v případě interpretace právních norem v závislosti na transpozici předpisů *acquis communautaire* akcentovat výklad eurokonformní.

Za účelem zpracování vlastního dotazníkového šetření bylo použito on-line dotazníků, pro vyhodnocení získaných dat bylo použito exaktních metod statistických.

⁷ Srov. HOLLÄNDER, P. Filosofie práva. 1. Vyd. Aleš Čeněk: Plzeň, 2006, s. 220.

1.5 Právněfilosofická východiska ochrany spotřebitele

Jedním z nejtěžších úkolů právní filosofie je vymezení toho, co je to vlastně právo. Jaké jsou jeho základy? Z čeho se skládá? Jaké jsou jeho prameny? Stejně tak důležitá je identifikace úplnosti právního systému, resp. zkoumání mezer v právu v souvislosti s jeho interpretací. Hledáním odpovědí na tyto otázky se zabývá právní ontologie, která představuje vedle právní metodologie druhou základní větev právní filosofie.

Podle Engliš⁸ představuje právo specifický normativní systém, pro který je typická vynutitelnost státní mocí a je pro něj na rozdíl od jiných vědeckých oborů typický normologický způsob myšlení. Specifickou kategorií práv jsou přirozená lidská práva, která jsou zakotvena typicky v normách nejvyšší právní síly, v ČR zejména v Listině základních práv a svobod (dále „LPS“). Do přirozených práv by se mělo zasahovat výjimečně, neboť obsahují trvalé principy a zásady, které jsou nadřazeny ostatnímu platnému právu.

Podle Engliš⁹ je z objektivního hlediska cílem států vytvořit takovou péči, jejímž výsledkem je ideál života, zdraví a kultury celého národa⁹, tedy společnosti. Jako prostředek k dosažení uvedeného státního cíle podle něj slouží soustava solidarity, tedy jakýsi sociální systém, kdy silní přispívají více, aby mohli slabí více dostávat. Pro solidaritu je podstatná mravní odpovědnost každého člověka, jejímž výsledkem má být přežití národa jako celku. Na první pohled subjektivní přístup tak má objektivní cíle. K přežití národa je nutné zajistit státem určitou míru sociální spravedlnosti, která se projevuje v rámci objektivního práva zejména v zajištění subjektivních práv jednotlivců a současné ochraně práv slabších. Objektivní právo také vytváří procesy, kterými příp. excesy subjektivního práva eliminuje a vynucuje sjednání nápravy. Za účelem naplnění výše uvedených cílů si vytváří státy, ale také více států právní předpisy jejichž součástí je i zajištění určité míry solidarity. Společenská solidarita se projevuje mj. v ochraně slabší smluvní strany, jejímž obsahem je i ochrana spotřebitele, který představuje typického představitele slabšího subjektu. Cílem právního řádu je vytvoření pořádku mezi

⁸ Srov. ENGLIŠ, K. Věčné ideály lidstva, 1. vyd. Praha: Vyšehrad, 1992, s. 134.

⁹ Srov. ENGLIŠ, K. Věčné ideály lidstva, 1. vyd. Praha: Vyšehrad, 1992, s. 96 a násl.

lidmi. Aby mohl být tento cíl naplněn, je nutný zásah do svobody a práv jednotlivců, jelikož práva lidí nejsou bezmezná. Stanovení míry těchto zásahů je nepochybně otázkou právněfilosofickou.

Solidární prvky v právu nalézají svůj původ v normách morálních, se kterými bývá právo často poměřováno. Právo však představuje pojem mnohem užší a nemusí se s morálkou vždy obsahově překrývat. Právní sankce, jakožto typický znak právní normy je vždy silnějšího charakteru než sankční mechanismy typické pro porušení norem morálních¹⁰. Jak uvádí Engliš¹¹, solidaristické normy, mezi které podle mého názoru lze zařadit i normy na ochranu spotřebitele, je nutné vynucovat mezi egoistickými lidmi mnohem těžšími sankcemi. Z existence trvalého propojení morálky a práva vychází přirozenoprávní pojetí práva. Proti této teorii stojí právní pozitivisté, kteří naopak vyzdvihují význam pozitivního (platného) práva a zdůrazňují rozdělení morálky a práva jako dvou samostatných normativních systémů¹².

Podle Finnise¹³ v sobě ochrana spotřebitele kromě principu spravedlnosti, sledujícího obecné dobro společnosti založené na spolupráci a koordinaci jednání, obsahuje zejména konkrétní promítnutí principu ochrany slabší smluvní strany. Základy tohoto principu vycházejí ze společenských hodnot a jejich morálních norem, které chrání slabšího v situacích, kdy se ocitá proti silnějšímu. Úkolem právních norem chránících spotřebitele je vyvážení tohoto fakticky nerovného vztahu. Morální hodnoty tak prostřednictvím

¹⁰ Rakouský pozitivista Georg Jellinek definoval právo jako minimum mravnosti. Vychází především z předpokladu, že morálka dává právu obsah, že ho inspiruje. Morálka je tudíž něco, co existuje prvotně a právo z ní vychází až následně. Z podobného konceptu vychází rovněž Weber, který rozlišuje mezi dvěma kategoriemi tzv. "legitimních řádů", které existují v rámci sociálních vztahů. První kategorii představují konvence, jejichž platnost je garantována zvnějšku, jejímž příkladem je morálka. Druhou kategorií představuje právo, které na rozdíl od konvencí obsahuje speciální skupinu lidí zaměřenou na dodržování řádu a na postih proti provinění.

¹¹ Srov. ENGLIŠ, K. Věčné ideály lidstva, 1. vyd. Praha: Vyšehrad, 1992, s. 127.

¹² Zatímco zastánci přirozenoprávní teorie přistupují k právu kreacionisticky, právní pozitivisté vnímají právo jako výsledek formálním způsobem projevené vůle suverénního subjektu.

¹³ Srov. FINNIS, J. Natural Law and Natural Rights, Oxford, Clarendon Press, 1980, s. 361. Blíže OSINA, P. Přirozenoprávní myšlení a jeho vyústění v současné právní filozofii. Disertační práce. Masarykova univerzita v Brně, 2005, s. 74.

právních norem zasahují do rovnosti svobodných subjektů a staví ochranu slabšího jedince, za splnění právem požadovaných podmínek, nad principy jiné.

Závěrem považuji za důležité zmínit, že existují také opačné názory, které tvrdí, že právo morální rozměr nemá, a považují tyto pojmy za dva různé sociální jevy.¹⁴ Tyto názory se opírají o tvrzení, že na morálku lze pohlížet pouze z pohledu subjektivního a tedy, že objektivní morálka neexistuje. Důvod spatřují v neschopnosti lidí shodnout se na obecných morálních normách. Výsledkem je tedy disproporce s právem, jakožto objektivním normativním systémem. Tyto názory vedou k právnímu formalismu, který si neklade otázky typu, jaký je účel práva či k čemu má fungovat, ale bere právo jako něco, co existuje.

Domnívám se, že k právu a ochraně spotřebitele nelze přistupovat striktně formalisticky, jelikož ochrana spotřebitele v sobě odráží celou řadu materiálních hodnot. Právněfilosofické základy principu chránící slabší stranu, resp. spotřebitele, lze podle mého názoru nalézt v morální hodnotách, resp. z nich vycházející solidaristické roviny práva.

¹⁴ Blíže např. CHALUPNÝ, E. Sociologie I – V díl; Sociologie a filozofie práva a mravnosti.

2 HISTORICKÝ A PRÁVNĚTEORETICKÝ KONTEXT OCHRANY SPOTŘEBITELE

Jedním z hlavních rysů spotřebitelského práva je silný vliv unijního práva, důsledkem čehož je spotřebitelské právo jednotlivých členských států EU unifikované.

Počátky jednotné unijní úpravy ochrany spotřebitele sahají do 70. let minulého století. V roce 1975 představila Evropská komise Předběžný program EHS o ochraně spotřebitele a informační politice, který obsahoval pět základních spotřebitelských práv:

- na ochranu zdraví a bezpečnosti,
- na ochranu ekonomických zájmů,
- na náhradu škody,
- na informace a vzdělávání,
- na zastupování.

Jednalo se o prvotní harmonizaci a základ spotřebitelského práva. Jejím smyslem bylo zajištění jednotné úrovně ochrany spotřebitelům na celém jednotném trhu. Následující regulace ochrany spotřebitele na unijní úrovni se vydala cestou tzv. minimální harmonizace, což znamená, že směrnice nebrání členským státům zachovat nebo zavést opatření, která jsou příznivější nebo přísnější, pokud jde o ochranu spotřebitele v dané oblasti.

Současná unijní legislativa týkající se ochrany spotřebitele se uchyluje k metodě maximální (neboli úplné) harmonizace. Tato změna byla patrná již ze Zelené knihy o ochraně spotřebitele v Evropské unii a sdělení Komise o Strategii spotřebitelské politiky na období 2002 až 2006. Důvodem snahy přijmout právní předpisy, které zajistí nejvyšší možný stupeň harmonizace pravidel, jimiž se řídí transakce mezi společnostmi nebo mezi společnostmi a spotřebiteli, bylo také rozšíření EU na 25 členů v roce 2014.¹⁵ Na principu úplné harmonizace je založena i Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU o právech spotřebitelů (dále „směrnice 2011/83“).

¹⁵ Srov. Stanovisko Evropského hospodářského a sociálního výboru k Spotřebitelské politice po rozšíření EU (2005/C 221/24).

V rámci strategických předpisů je v EU od 1. 1. 2014 zaveden formou Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 254/2014 (dále „nařízení 254/2014“), tzv. víceletý program pro spotřebitele pro období 2014 až 2020, který obsahuje seznam cílů, které mají být v průběhu tohoto období naplněny. Obecným cílem tohoto programu je v souladu s čl. 2 nařízení 254/2014 *v rámci celkové strategie pro inteligentní a udržitelný růst podporující začlenění zajistit vysokou úroveň ochrany spotřebitelů, posílit jejich postavení a učinit je ústředním prvkem vnitřního trhu*. Nařízení 254/2014 navazuje na Sdělení Komise ze dne 3. 3. 2010 nazvané Evropa 2020 – Strategie pro inteligentní a udržitelný růst podporující začlenění¹⁶, které stanovilo jako jeden z hlavních strategických požadavků v oblasti ochrany spotřebitele zvýšení možností spotřebitelů účastnit se vnitřního trhu a zvýšení jejich důvěry při přeshraničním nakupování zboží a služeb, zejména pokud jde o nakupování na internetu. Za tímto účelem mají být upraveny předpisy EU a členských států tak, aby lépe reagovaly a odpovídaly požadavkům digitálního věku.

2.1 Digitalizace ekonomiky a jednotný digitální trh v Evropě

Proces digitalizace ekonomiky je fenoménem, který již v současné době naprosto zásadně zasahuje do vývoje ekonomiky. Tento proces, pro který se vžil pojem digitální revoluce, započal po druhé světové válce, kdy digitální přenos informací postupně začal nahrazovat analogový způsob komunikace. Digitální způsob komunikace naprosto změnil způsob, množství a rychlost šíření informací a jeho důsledkem je mj. globalizace. Pro období, ve kterém žijeme, se také vžil pojem „informační doba“ či „informační věk“. Pro informační dobu jsou charakteristické informace, které mají zásadní vliv na produktivitu a konkurenceschopnost ekonomických subjektů. Podle Castellse¹⁷ je nová ekonomika *informační, globalizovaná a sítově propojená*.

¹⁶ Sdělení Komise - Evropa 2020 – Strategie pro inteligentní a udržitelný růst podporující začlenění COM (2010) 2020 final nahradilo tzv. Lisabonskou strategii, jejíž časový horizont vypršel v roce 2010.

¹⁷ Blíže CASTELLS, M. The rise of the network society. 2nd ed., with a new pref. Malden, MA: Wiley-Blackwell, 2010. s. 77 a násl.

Domnívám se, že trend digitalizace bude nepochybně pokračovat i v následujících letech, a je pouze otázkou času, kdy podíl platform využívajících on-line prostředí k distribuci zboží a služeb nejen v rámci spotřebitelských právních poměrů převýší v absolutních číslech tradiční způsoby distribuce zboží a služeb. Rozvoji digitalizace průmyslu a digitální transformací oblasti ochrany spotřebitele se zabývá návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady, kterým se zavádí program Digitální Evropa na období 2021–2027¹⁸. Digitální Evropa by měla být zaváděna v souladu s programem Jednotný digitální trh. Oba programy by měly zajistit ochranu spotřebitele spočívající v zajištění bezpečnosti výrobků ve vztahu k digitálnímu hospodářství, kybernetické bezpečnosti a umělé inteligenci.

Moderní technologie požívají mezi lidmi stále větší obliby a jejich dostupnost se s rozvojem technologií skokově rozšířila. Je to právě rozvoj moderních informačních technologií, který umožnil lidem naplno využívat možností digitální ekonomiky. Stěžejním prvkem je pak rozšíření používání internetu. Podle údajů internetového portálu Internet World Stats¹⁹ mělo v jen České republice k prosinci roku 2017 přístup k internetu 87,7 % obyvatelstva, v roce 2018 pak celkem 85,2 % populace Evropy. Právě ten hraje zásadní roli při propojení jednotlivých uživatelů v rámci celého světa a umožňuje tak prostřednictvím nejrůznějších platform vytváření zcela nových trhů a ekonomických modelů, např. ekonomiky sdílené, která je v současnosti velmi se rozvíjející oblastí digitální ekonomiky, jejíž podstata je identická jako u ekonomiky klasické, tj. alokace volných omezených zdrojů. Jediným rozdílem je způsob, jakým k této alokaci dochází, tj. využití digitálních technologií.

Na fenomén digitalizace ekonomiky musí bezpochyby reagovat rovněž právo. Na vnitřním trhu EU se pohybuje více než 500 mil. spotřebitelů, podle Evropské komise má

¹⁸ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady, kterým se zavádí program Digitální Evropa na období 2021–2027, COM (2018) 434 final. Cílem tohoto nařízení je zejména zavedení vysoce výkonné výpočetní techniky; vybudování a rozšíření umělé inteligence; zajištění a posílení kybernetické bezpečnosti a důvěry; podpora pokročilých digitálních dovedností a zavedení co nejlepšího využívání digitální kapacity a interoperability.

¹⁹. Srov. Internet in Europe stats. [Online] [cit. 2019-04-26]. Dostupné z: <https://www.internetworldstats.com/stats4.htm>.

jednotný digitální trh v Evropě potenciál přinést hospodářský růst v hodnotě až 250 miliard EUR²⁰. Digitalizace se sebou totiž přináší kromě řady nových možností a hospodářského růstu, také nová rizika a formy vztahů, které u tradičních ekonomických modelů neexistovaly. Jedná se zejména o nutnost unifikovat regulaci právních vztahů v mezinárodním měřítku, jelikož s rozvojem nových komunikačních kanálů roste počet právních vztahů s mezinárodním prvkem.

Soudní dvůr EU opakovaně zdůraznil, že jednotný trh EU je potřeba vnímat jako domestic market. Jinými slovy, s výjimkou jasně odůvodněných odchylek umožňujících diskreční pravomoc a regulační autonomii členských států by neměly existovat žádné překážky přeshraničního obchodování v rámci EU²¹. Za účelem překonání problémů v rámci přeshraničního nakupování a zvýšení bezpečnosti nakupování spotřebitelů na internetu vznikla v roce 2015 strategie pro jednotný digitální trh v Evropě²².

Strategie jednotného digitálního trhu představuje soubor opatření, která mají za úkol zlepšit přístup spotřebitelů a podniků k on-line zboží a službám po celé Evropě a prolomit tak bariéry přeshraničních aktivit, resp. odstranit největší rozdíly mezi světem on-line a off-line. Zrušení těchto překážek v celé Evropě by mohlo přinést unijnímu trhu dalších 415 miliard EUR²³.

²⁰ Srov. Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů: Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě, COM (2015) 192 final, s. 2.

²¹ Tyto překážky spočívají především ve špatné implementaci a odlišných ustanoveních členských států. K analýze překážek a problému vynucování srov. PELKMANS, J., CORREIA DE BRITO, A. Enforcement in the EU single market. Brussels: Centre for European Policy Studies (CEPS), 2012, s. 7 a násl.

²² Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů: Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě, COM (2015) 192 final. Strategie pro jednotný digitální trh představuje legislativní iniciativu týkající se harmonizovaných pravidel pro poskytování digitálního obsahu a prodej zboží on-line. Prioritou jednotného digitálního trhu je především odstraňování překážek a docílení plného využívání všech možností světa on-line.

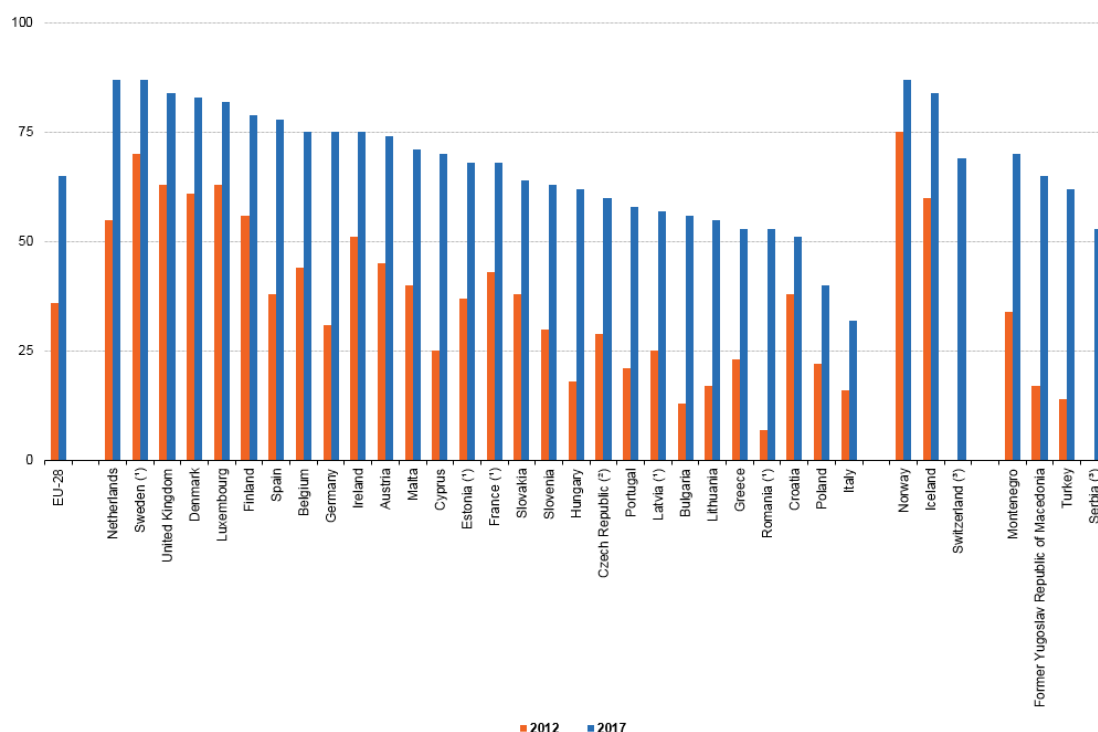
²³ Odkazy na konkrétní informace lze nalézt v doprovodném pracovním dokumentu útvarů Komise „A Digital Single Market Strategy for Europe – Analysis and Evidence“ (Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě – analýza a důkazy) (SWD (2015) 100). Uvedený dokument obsahuje navíc podrobnější informace o charakteru problémů, kterými se strategie zabývá, a důkazy na její podporu.

Strategie je postavena na třech pilířích²⁴

- 1) zlepšení přístupu spotřebitelů a podniků ke zboží a službám on-line v celé Evropě;
- 2) vytvoření vhodných podmínek pro rozvoj digitálních sítí a služeb;
- 3) maximalizace růstového potenciálu evropské digitální ekonomiky.

Nárůst digitalizace a nakupování přes internet dokládá graf vývoje v členských státech EU v letech 2012 a 2017.

Graf 1: Nákup přes internet v jednotlivých členských státech EU v letech 2012 a 2017



Zdroj: Eurostat

2.2 Sdílená ekonomika a její socioekonomické příčiny

V posledních letech se stává celosvětovým fenoménem tzv. sdílená ekonomika, která je založena na principu sdílení, pronájmu, výměně či půjčování majetku mezi jednotlivci,

²⁴ Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů: Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě, COM (2015) 192 final.

k čemuž využívá tzv. on-line platform. Oblast kolaborativní ekonomiky se v současné době dynamicky vyvíjí a je proto obtížné ji definovat. Dalším významným prvkem je fakt, že obchodní modely fungující na principu ekonomiky sdílení nejsou omezeny na jeden sektor, ba právě naopak můžeme ji najít téměř ve všech sektorech ekonomiky²⁵.

Sdílená ekonomika je ekvivalentem anglického překladu „sharing economy“. V odborné literatuře se používá také pojmu „collaborative economy“ nebo „collaborative consumption“ (sdílená spotřeba). V českém prostředí se můžeme setkat také s pojmem spoluspotřebitelství, které vyjadřuje, že se ve svém původu jednalo o vztah dvou subjektů, které si vzájemně nabízely s spotřebovávaly zboží a služby. Evropská komise definovala sdílenou ekonomiku jako *ekonomický model, který prostřednictvím firem nebo jednotlivců nabízí platformy a služby založené na přístupnosti, aktérům (spotřebitelům), a to zejména na trhu peer-to-peer*²⁶. Subjekty sdílené ekonomiky spolu komunikovaly nejdříve samy napřímo. Jelikož se původně jednalo o koncové uživatele, vžil se pro tyto vztahy pojem peer-to-peer (P2P), resp. P2P economy (ekonomika peer-to-peer). V současnosti nejběžnější systém sdílené ekonomiky je založen typicky na sdílení přebytečných aktiv prostřednictvím on-line platformy.²⁷

2.2.1 Socioekonomické příčiny vzniku sdílené ekonomiky

K tomu, abychom více porozuměli platformám založeným na principu sdílení je potřeba analyzovat příčiny vzniku sdílené ekonomiky. Můžeme vytipovat několik faktorů, jejichž spojením došlo k vytvoření ideálního prostředí pro její rozvoj²⁸:

- digitalizace a rozvoj moderních technologií;
- reakce na ekonomickou krizi;

²⁵ Mezi nejrozvinutější oblasti v současnosti patří oblast ubytování, osobní přepravy, prodeje zboží prostřednictvím aukčních portálů. Blíže Příloha č. 1 disertační práce „Collaborative Economy Honeycomb“.

²⁶ European Commission: Business Innovation Observatory - The Sharing Economy, case study 12, 2013, s. 3.

²⁷ Srov. MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. Samoregulační mechanismy ve sdílené ekonomice. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské Unie - sborník příspěvků k VIII. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, 2016, s. 107 a 108.

²⁸ Blíže DVOŘÁČKOVÁ, K. Analýza vybraných sektorů tzv. sdílené ekonomiky a její dopad na tradiční odvětví hospodářství v ČR letech 2008 – 2014, Bakalářská práce, s. 18-23.

- změna preferencí spotřebitelů, mezigenerační posun vnímání spotřebního chování;
- zjednodušení finančních transakcí;
- nižší vstupní bariéry.

Rozvoj nových technologií a rozšíření internetu je bezpochyby rozhodujícím faktorem, bez kterého by se sdílená ekonomika nemohla rozvíjet. Je potřeba si uvědomit, že ekonomika sdílení v jistých podobách existovala i v dobách, kdy ještě moderní technologie nebyly tak rozšířené. Příkladem mohou být videopůjčovny nebo půjčovny aut. Tyto platformy byly ovšem povětšinou lokálně omezeny či izolovány. Až s rozvojem digitalizace a internetu došlo k mnohem většímu propojení potenciálních uživatelů a celého trhu. Nová mobilní zařízení umožňují komunikaci mezi potenciálními uživateli a poskytovateli služeb kdykoliv a kdekoliv, bez ohledu na místo a čas. Došlo tak k výraznému snížení bariér vstupu na existující trhy a k vytvoření úplně nových trhů. Dochází tak k lepšímu a rychlejšímu propojení nabídky a poptávky.

K výraznému rozvoji sdílené ekonomiky došlo po roce 2008, tedy v roce, kdy se světem začala šířit ekonomická krize. Její důsledky, především zvýšená nezaměstnanost a s ní spojené nižší příjmy, a tedy i kupní síla obyvatel, donutily především spotřebitele více šetřit. Výsledkem těchto úspor bylo mimo jiné hledání alternativních a levnějších zdrojů. V tomto prostředí pak začaly vznikat nové alternativní modely, které umožňují sdílení věcí mezi jednotlivci. Jelikož byla ekonomická krize také krizí důvěry, především důvěry investorů a spotřebitelů, poskytly nové modely alternativu k službám velkých korporací, které v průběhu ekonomické krize často o důvěru veřejnosti přišly. V neposlední řadě s sebou také přinesly nové možnosti, jak si přivydělat a zvýšit tak příjmy, resp. umožnily vznik nových pracovních míst, a tedy i snížit zaměstnanost.

Stejně jako se vyvíjí nové technologie, vyvíjí se i společnost. Je běžné, že nastupující generace vyznává jiné hodnoty než generace předchozí. Je to dáno často objektivními faktory. V současné době můžeme pozorovat změny v preferencích spotřebitelů a výrazný odklon od nadměrné spotřeby tzv. konzumní společnosti. Nejvíce je to patrné na generaci dětí narozených v letech 1986 až 1995, o které se hovoří také jako o generaci Y. Tato generace představuje hlavní uživatele sdílené ekonomiky a zastává do jisté míry jiné

hodnoty než předchozí generace, označovaná často jako X. V souvislosti s těmito změnami dochází např. k novému pohledu na vlastnictví, které již nehraje tak silnou roli jako dříve. Mladá generace vnímá peníze na rozdíl od předchozí pouze jako prostředek a preferuje více volný čas než prosté hromadění majetku. Sdílení majetku je proto pro ni více přirozené. Velkou výhodou generace Y je dobrá znalost moderních technologií a světa on-line, která je pro využívání on-line platformem zásadní. Svět on-line se vyznačuje častými změnami, které přijímá a absorbuje generace Y snáze, resp. automaticky. Do roku 2025 bude tvořit tato generace převážnou část populace v produktivním věku. Používání moderních technologií, internetu a život on-line je typický také pro generaci Z, která se na rozdíl od generace Y narodila již po vzestupu moderních technologií, je zvyklá žít ve vysokém tempu a sdílení poznatků a myšlenek v rámci různých komunit je pro ni součástí života. Rodiče generace Z jsou typicky zástupci generace X.

Na druhou stranu nesmíme zapomínat, že spotřebitelé, resp. uživatelé on-line platform a sdílené ekonomiky jsou i starší lidé. Je důležité pamatovat při regulaci na to, že především spotřebitelé z řad starší generace jsou při uzavírání distančních smluv zranitelnější a přizpůsobit tomu také legislativu zabývající se ochranou spotřebitele.

Nové platformy jsou téměř výhradně provozovány na bázi bezhotovostních plateb, které probíhají na jasně definovaném postupu. Bezhotovostní platby přispívají k větší bezpečnosti a výhodou je také lepší přehled o tom, zda, kdy a v jaké výši platební transakce proběhla.

On-line platformy vznikají jako reakce na tržní neefektivnost klasických služeb a využívají k tomu moderní prostředky, které jsou schopny nabídnout danou službu prakticky neomezenému množství potenciálních uživatelů, kteří mají přístup k internetu a disponují zařízením umožňujícím dálkovou komunikaci, a to bez ohledu na místo a čas. Provozovatelé, resp. poskytovatelé služeb nabízejí své služby prostřednictvím on-line aplikací, jejichž provozování a údržba vyžaduje minimální náklady. Provozovatelé platformy pak nemusí vlastnit ani fyzicky disponovat žádnými dalšími předměty. Bariéry vstupu do odvětví jsou tak minimální, což ze sdílené ekonomiky vytváří ideální oblast pro podnikání.

2.3 *Vliv práva EU, jeho transpozice a implementace*

Členské státy jsou podle čl. 4 odst. 3 Smlouvy o Evropské unii (dále „SEU“) zároveň povinny činit veškerá vhodná opatření k plnění závazků vyplývajících ze smluv nebo z aktů orgánů EU. Právo EU představuje specifický právní řád, v jehož prospěch členské státy v určitých oblastech omezily svou suverenitu, resp. přenesly své pravomoci vydávat v nich normy, které by byly v rozporu s činností EU. Ve vztahu k vnitrostátnímu právu členských států má právo EU přednost, jelikož členské státy přiznaly právu společenství závaznou povahu, které se mohou jejich příslušníci domáhat před vnitrostátními soudy²⁹.

Mezi oblasti, které podléhají harmonizaci ze strany EU patří rovněž oblast ochrany spotřebitele, která je upravena především velkým množstvím evropských směrnic, tvořících tzv. spotřebitelské *acquis*. Vzhledem k tomu, že bylo spotřebitelské právo hodně roztržité, započal v roce 2004 přezkum základních směrnic zabývajících se ochranou spotřebitele. Základní cíle tohoto přezkumu byly formulovány ve sdělení Evropské smluvní právo a přezkum *acquis*: cesta vpřed³⁰. Výsledky přezkumu byly formulovány v První výroční zprávě o pokroku v oblasti evropského smluvního práva a přezkumu *acquis* z roku 2005³¹ a v Zelené knize o přezkumu spotřebitelského *acquis* z roku 2007³².

Až do přijetí směrnice o nekalých obchodních praktikách v roce 2005 byl u směrnic zabývajících se ochranou spotřebitele použit tzv. vertikální princip, *jehož cílem bylo poskytnout specifická řešení pro konkrétní problémy*³³. Tím docházelo k nesourodosti a nekoordinovanosti právního prostředí. Proto byl zaveden integrovanější horizontální přístup, jehož smyslem je systematická úprava základních pojmů (jako je spotřebitel) a institutů společných pro více směrnic do jednoho předpisu (horizontálního nástroje). Tyto

²⁹ Srov. Rozsudek ESD C-26/62 ve věci Van Gend en Loos v. Administratie der Belastingen ze dne 5. 2. 1963.

³⁰ Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě – Evropské smluvní právo a přezkum *acquis*: cesta vpřed, COM (2004) 0651 final.

³¹ První výroční zpráva o pokroku v oblasti evropského smluvního práva a přezkumu *acquis*, COM (2005) 456 final.

³² Zelená kniha o přezkumu spotřebitelského *acquis*, COM (2006) 744 final.

³³ Ibid. Kapitola 4.2.

horizontální nástroje *je potřeba podle potřeby doplnit jistým počtem vertikálních akcí*³⁴. Výsledkem těchto změn, tedy horizontálním nástrojem se stala již zmíněná směrnice 2011/83.

K provedení formálního promítnutí směrnice do právního řádu členského státu se používá transpozičního opatření, tzv. transpozice. K zajištění zamýšleného výsledku je ovšem potřeba zkoumat i fázi následující po transpozici, tj. zajištění adekvátní aplikace transpozičního opatření a účinné vymáhání práv a povinností z něho vyplývajících, tzv. implementaci, která je na rozdíl od formální transpozice pojmově širší a představuje zejména výklad, aplikaci, prosazování výkonu a dodržování právních předpisů slučitelných s právem EU orgány státní a veřejné správy a soudy³⁵. Volba formy a prostředků implementace ustanovení směrnice je ponechána v souladu s čl. 288 Smlouvy o fungování EU (dále „SFEU“) na vnitrostátních orgánech. Podle rozsudku SDEU C-322/01³⁶ musí být každé vnitrostátní opatření přijaté v oblasti, která je vyčerpávajícím způsobem harmonizována, posuzováno ve vztahu k harmonizovanému ustanovení, a nikoliv ve vztahu k primárnímu právu. Členské státy EU jsou povinny směrnice do svého právního řádu transponovat, resp. implementovat. Bez ohledu na tuto povinnost mají směrnice vertikální přímý účinek, tzn., že se jednotlivec jejich účinků může domáhat vůči státu, nikoliv však vůči jinému jednotlivci, tj. ani spotřebitel vůči podnikateli³⁷.

Dalším důsledkem řádného neprovedení směrnice může být tzv. nepřímý účinek směrnice spočívající v povinnosti soudu členského státu vykládat právní předpisy v souladu s platným právem EU, tj. eurokonformním výkladem vnitrostátního práva. Ten se užívá v případech možného dvojího výkladu vnitrostátních právních předpisů. Špatné

³⁴ Ibid. Kapitola 4.2.

³⁵ Srov. Metodické pokyny pro zajišťování prací na sbližování právních předpisů ČR s právem ES. Příloha k usnesení vlády č. 1212 ze dne 15. 11. 1999. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: https://kormoran.vlada.cz/usneseni/usneseni_webtest.nsf/0/B7724FA12D7EF030C12571B6006D7D54

³⁶ Srov. Rozsudek SDEU C-322/01 ve věci Deutscher Apothekerverband eV proti 0800 DocMorris NV a Jacquesi Watervalovi ze dne 11. 12. 2003.

³⁷ Srov. Rozsudek SDEU C-91/92 ve věci Paola Faccini Dori proti Recreb Srl. ze dne 14. 7. 1994.

nebo opožděné provedení směrnice do vnitrostátního práva země EU může vést za jistých okolností k přiznání odškodnění jednotlivcům (rozsudek SDEU C-6/90 a C-9/90³⁸).

Právo EU původně používalo v rámci směrnic obsahujících právní úpravu ochrany spotřeby princip tzv. minimální harmonizace. Tento princip znamenal pro členské státy povinnost implementace minimálních práv a povinností stanovených ve směrnici. Při jejich implementaci je nutné garantovat tuto minimální úpravu, není možné přijmout úpravu mírnější, ale je umožněno, aby členské státy přijaly naopak úpravu přísnější.

Přechod na princip tzv. maximální, neboli úplné harmonizace je zřejmý např. z přijetí Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. 5. 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu (dále „směrnice 2005/29“) a Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES ze dne 23. 4. 2008 o smlouvách o spotřebitelském úvěru (dále „směrnice 2008/48“). Přechod na koncept úplné harmonizace je odůvodněn v recitálu 9 směrnice 2008/48 *úplná harmonizace je nezbytná pro zajištění vysoké a rovnocenné úrovně ochrany zájmů všech spotřebitelů ve Společenství a pro vytvoření skutečného vnitřního trhu. Členskými státy by proto nemělo být povoleno zachovávat ani zavádět jiná vnitrostátní ustanovení, než která jsou stanovena v této směrnici. Toto omezení by se však mělo vztahovat pouze na ustanovení harmonizovaná touto směrnicí. Kde tato harmonizovaná ustanovení nejsou, měly by mít členské státy i nadále možnost zachovávat nebo zavádět vnitrostátní právní předpisy*. V rámci harmonizovaných ustanovení směrnice nesmí členské státy ve vnitrostátním právu zachovávat ani zavádět odchylná ustanovení od směrnice, čímž se v rámci harmonizace projevuje kogentní povaha směrnice. Této kogentnosti ovšem nebrání, aby členské státy aplikovaly harmonizovaná pravidla i na vztahy, které nejsou směrnicí regulované, resp. které do její působnosti nespádají. Touto otázkou a limity maximální harmonizace se zabýval SDEU v rozsudku C-602/10³⁹.

³⁸ Srov. Rozsudky SDEU C-6/90 a C-9/90 ve věci Andrea Francovich a Danila Bonifaci a další proti Italské republice ze dne 19. 11. 1991.

³⁹ Srov. Rozsudek SDEU (čtvrtého senátu) C-602/10 ve věci SC Volksbank România SA v. Autoritatea Națională pentru Protecția Consumatorilor – Comisariatul Județean pentru Protecția Consumatorilor Călărași (CJPC) ze dne 12. 7. 2012.

Princip úplné harmonizace obsahuje v čl. 4 rovněž směrnice 2011/83, která stanovuje, že členské státy nesmí v rámci svého vnitrostátního práva ponechat ani zavádět odchýlná ustanovení od této směrnice. To se týká rovněž zavádění více či méně přísných pravidel, jejichž účelem je zajištění odlišné úrovně ochrany spotřebitele. Výjimku představují pouze případy, kdy takovou úpravu umožňuje sama směrnice.

Posun můžeme vidět rovněž ve vnímání obsahové náplně spotřebitelských směrnic. Dříve používaný vertikální princip, který pojímal úpravu směrnic, jejichž předmětem je ochrana spotřebitele kazuisticky, byl nahrazen regulací horizontální, která vychází namísto jednotlivostí z obecných principů. K opuštění vertikálního principu došlo přijetím směrnice 2005/29, u níž je patrné zakotvení obecných principů typu zákazu nekalých ujednání, zákaz nekalých obchodních praktik, klamavých či agresivních obchodních praktik, apod.⁴⁰

2.4 Vnitrostátní prameny práva ochrany spotřebitele

Moderní vývoj právní úpravy ochrany spotřebitele v ČR byl možný až po událostech a změně politického režimu v roce 1989. Na počátku 90. let došlo k přijetí řady nových právních předpisů včetně několika kodexů, jejichž účelem byla rekonstrukce právního řádu ČR. V rámci soukromého práva se jednalo zejména o novelizaci občanského zákoníku 1964 a přijetí zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále „ObchZ“). V oblasti veřejnoprávní se jednalo o zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (dále „ŽZ“) a další zákony, které mají dopad na oblast ochrany spotřebitele. Nejpodstatnější změnu v oblasti ochrany spotřebitele představovalo přijetí zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele (dále „zákon o ochraně spotřebitele“ nebo „OchSpotř“), čímž bylo těžiště převážně veřejnoprávní regulace ochrany spotřebitele včleněno do jednotného kodexu⁴¹.

⁴⁰ Srov. SELUCKÁ, M. Přezkum spotřebitelského *acquis* v kontextu českého práva *de lege lata*. Právnická fakulta Masarykovy univerzity Brno, 2005. s. 2. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: https://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2008/files/pdf/civil/selucka_marketa.pdf

⁴¹ K vývoji práva na ochranu spotřebitele blíže Knoblochová in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 1 až 11.

Pro oblast ochrany spotřebitele je typický rys prolínání soukromého a veřejného práva. Tento jev lze pozorovat již na úrovni evropských předpisů a následně ovlivňuje i transpozici unijních směrnic do národních řádů. Zjevné prolínání soukromého a veřejného práva v oblasti ochrany spotřebitele lze demonstrovat na implementaci ustanovení o informačních povinnostech podnikatele, která můžeme nalézt jak v občanském zákoníku, tak v zákoně o ochraně spotřebitele. Podle Selucké⁴² lze soukromoprávní ochranu označit jako následnou, zatímco veřejnoprávní ochranu jako preventivní. Soukromoprávní ochrana spotřebitele vyžaduje na rozdíl od veřejnoprávní úpravy spotřebitelovu aktivitu, přičemž řízením může nákladat sám spotřebitel.

2.4.1 Občanský zákoník

Občanský zákoník představuje základní soukromoprávní pramen práva ČR. Ustanovení občanského zákoníku týkající se ochrany spotřebitele jsou de facto výsledkem transpozice několika evropských směrnic. Právní úprava spotřebitelských smluv byla do právního rádu ČR explicitně zařazena zákonem č. 367/2000 Sb, který s účinností od 1. 1. 2010 novelizoval občanský zákoník 1964. Touto novelou došlo k harmonizaci právní úpravy spotřebitelských smluv v občanském zákoníku s příslušnými spotřebitelskými směrnicemi⁴³. Platnou úpravu spotřebitelských smluv obsahují ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem (§ 1810 a násl. ObčZ).⁴⁴

⁴² Srov. Selucká in ONDŘEJ, J. Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele: ekonomické, právní a sociální aspekty. Praha: C.H. Beck, 2013, s. 7.

⁴³ Konkrétně se jednalo o implementaci Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. 4. 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách (dále „směrnice 93/13“), a dvou již neplatných směrnic, Směrnice Rady ze dne 20. 12. 1985 o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo obchodní prostory (dále „směrnice 85/577“) a Směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES ze dne 20. května 1997 o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku (dále „směrnice 97/7“).

⁴⁴ Oblast ochrany spotřebitele zahrnuje zejména spotřebitelské právní poměry, které vznikají typicky ze spotřebitelských smluv, jejichž subjekty jsou podnikatel a spotřebitel. Pro jejich analýzu a pochopení jsou zásadní legální definice spotřebitele (§ 419 ObčZ) a podnikatele (§ 420 až 422 ObčZ), které jsou obsaženy v části první, hlavě II, dílu 4 a 5, ale také právní principy a legální definice uvedené v části první, hlavě I v § 1 až 14 ObčZ. Při vzniku soukromoprávních poměrů mezi podnikatelem a spotřebitelem je potřeba reflektovat ustanovení o právním jednání, které jsou upraveny v části první, hlavě V, dílu 1 v § 545 až 599 ObčZ, stejně jako obecná ustanovení týkající se smluv a jejich uzavírání obsažené v části čtvrté, hlavě I, dílu 1 až 3 v § 1721 až 1769 a § 1789 až 1809 ObčZ.

Stěžejní oblastí upravující závazky ze smluv uzavíraných se spotřebitelem nalezneme v ustanoveních o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem v části čtvrté, hlavě I, dílu 4, jehož části týkající se distančních smluv jsou obecná ustanovení o spotřebitelských smlouvách, jež jsou obsažena v části čtvrté,

Krátce po nabytí účinnosti občanského zákoníku představilo dne 17. 8. 2014 Ministerstvo spravedlnosti návrh zákona, kterým se mění občanský zákoník (dále „návrh ObčZ 2014“), který ovšem především z důvodu krátké účinnosti občanského zákoníku zůstal pouze ve stádiu pracovní verze. Tato novela měla kompletně měnit díl 4 týkající se Ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem. Důvodová zpráva k návrhu ObčZ 2014 odůvodňovala potřebu novelizace množstvím nedostatků a transpozičních vad příslušných evropských směrnic. Systematika dílu 4 měla být rovržena do 5 oddílů tak, aby odpovídala věcné působnosti jednotlivých transponovaných směrnic, kterou současná úprava nedostatečně zohledňuje⁴⁵. Právní úprava distančních smluv měla být součástí oddílu 2, který měl obsahovat transpozici směrnice 2011/83, přičemž systematika jednotlivých pododdílů měla odpovídat systematice uvedené směrnice.

Ustanovení ochrany spotřebitele se dotkla novela občanského zákoníku č. 171/2018 Sb., která v § 1811 odst. 3 ObčZ explicitně vyloučila použití ustanovení o obecných informačních povinnostech obsažených v § 1811 odst. 2 ObčZ u smluv o finanční službě. Z čl. 3 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES ze dne 23. 9. 2002 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku (dále „směrnice 2002/65“) vyplývá rovněž implicitně vyloučení použití § 1820 ObčZ na smlouvy o finanční službě⁴⁶.

Aktuálně je Legislativní radou vlády projednáván návrh zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19, ze dne

hlavě I, dílu 4, oddílu 1 v § 1810 až 1819 ObčZ; a uzavírání smluv distančním způsobem a mimo obchodní prostory, tj. úprava obsažená v části čtvrté, hlavě I, dílu 4, oddílu 2, pododdílu 1 v § 1820 až 1840 ObčZ. Stávající úprava § 1811 odst. 1, § 1812 odst. 1, § 1813 a § 1814 ObčZ je výsledkem transpozice směrnice 93/13. Právní úprava § 1811 odst. 2, 3, § 1812 odst. 2 a § 1816 až 1819 ObčZ je výsledkem transpozice směrnice 2011/83, stejně jako úprava uzavírání smluv distančním způsobem.

Oblasti ochrany spotřebitele se dotýká rovněž úprava odpovědnosti za vadné plnění, jejíž úpravu nalezneme v části čtvrté, hlavě II, dílu I, oddílu 2, pododdílu 5 v § 2158 až 2174 ObčZ; a úprava odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, jejíž úprava je obsažena v části čtvrté, hlavě III, dílu I, oddílu 2, pododdílu 2 v rámci zvláštních ustanovení v § 2939 až 2943 ObčZ.

⁴⁵ Blíže Pracovní verze návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, Část I., s. 103.

⁴⁶ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 122.

21. 12. 2018 (dále „návrh ObčZ 2019“). Cílem tohoto návrhu je transpoziční úprava občanského zákoníku, která by na základě navržených změn měla dosáhnout souladu s požadavky unijního práva. Návrh je rovněž předkládán za účelem splnění závazku vlády vyplývajícího z jejího Programového prohlášení ze dne 27. 6. 2018, podle něhož má být zaveden požadavek textového potvrzení spotřebitelské smlouvy uzavřené po telefonu. Projednávaný návrh zákona má za cíl napravit dílčí nedostatky v zapracování tří směrnic upravujících spotřebitelské smlouvy, tj. směrnice 2011/83, Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. 4. 1993, o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách (dále „směrnice 93/13“), Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 1999/44/ES ze dne 25. 5. 1999, o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží (dále „směrnice 1999/44“) a Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/7/EU ze dne 16. 2. 2011 o postupu proti opožděným platbám v obchodních transakcích (dále „směrnice 2011/7“).

2.4.2 Zákon o ochraně spotřebitele

Zákon o ochraně spotřebitele je zařazován literaturou obecně mezi veřejnoprávní prameny spotřebitelského práva jako předpis, který stojí proti soukromoprávní úpravě obsažené v občanském zákoníku. Podle mého názoru se jedná o zjednodušení, jelikož by bylo vhodnější zařadit jej mezi právní předpisy smíšené povahy, neboť obsahuje i ustanovení se soukromoprávním přesahem. Vítová⁴⁷ jako příklad soukromoprávních dopadů zákona o ochraně spotřebitele uvádí např. ustanovení § 19 odst. 3 OchSpotř, které obsahuje povinnosti odstranění reklamace, následkem jejichž neplnění je soukromoprávní sankce.

Mezi základní oblasti jeho právní úpravy patří následující oblasti⁴⁸:

- stanovení základních veřejnoprávních povinností podnikatelů při ochraně spotřebitele;
- veřejnoprávní dozor ze strany příslušných dozorových orgánů;

⁴⁷ Srov. VÍTOVÁ, B. Zákon o ochraně spotřebitele: komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Komentáře (Wolters Kluwer ČR), s. 6.

⁴⁸ K vývoji práva na ochranu spotřebitele blíže Knoblochová in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 1 až 11.

- úprava sankcí za porušení stanovených povinností ze strany dozorových orgánů.

V rámci uzavírání spotřebitelských smluv se jedná především o ustanovení definující povinnosti podnikatelům, tj. povinnosti poctivosti prodeje (§ 3 OchSpotř), úpravu nekalých obchodních praktik (§ 4 až 5c OchSpotř), zákaz diskriminace (§ 6 OchSpotř), úpravu související s bezpečností výrobků (§ 7 OchSpotř), zákaz klamání spotřebitele (§ 8 OchSpotř) a informační povinnosti prodávajícího vůči spotřebiteli (§ 9 až 14 OchSpotř).

V rámci vývoje ochrany spotřebitele považují za důležité zmínit také věcný záměr nového zákona na ochranu spotřebitele, který měl obsahovat komplexní úpravu ochrany spotřebitele, tj. soukromoprávní i veřejnoprávní. Jeho třetí část měla obsahovat zvláštní úpravu uzavírání smluv se spotřebiteli a závazků z nich vzniklých, která je dnes součástí občanského zákoníku. Součástí třetí části měla být rovněž úprava některých aspektů souvisejících se spotřebitelskými smlouvami uzavřenými mimo obchodní prostory a na dálku. Od tohoto návrhu bylo nicméně v únoru 2019 upuštěno⁴⁹.

2.4.3 Další vnitrostátní prameny práva ochrany spotřebitele

Ustanovení týkající se obecné ochrany spotřebitele obsahují rovněž následující vybrané právní předpisy:

- 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.
- Zákon č. 64/1986 Sb., o České obchodní inspekci, ve znění pozdějších předpisů. Zákon upravuje postavení České obchodní inspekce, vymezuje její kompetence, včetně stanovení oprávnění jejich pracovníků při kontrolní činnosti.
- Zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů. Zákon svěřuje některé pravomoci a působnosti v rámci ochrany spotřebitele ČNB. Jedná

⁴⁹ Blíže Knoblochová in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 309 až 315.

se o dozor nad činností subjektů, nad nimiž je povinna vykonávat dohled podle tohoto zákona⁵⁰. Dohled nad dodržováním pravidel u subjektů, které nepodléhají dohledu ČNB, tedy např. většinou nebankovních poskytovatelů spotřebitelských úvěrů, finančními poradci, apod. vykonává ČOI⁵¹.

2.5 *Prameny práva EU v oblasti ochrany spotřebitele*

Soukromoprávní normy ochrany spotřebitele jsou obsaženy jednak⁵²

- v primárním právu EU, tj. SFEU;
- v nařízeních, tedy jsou normy jednotné a bezprostředně závazné;
- ve směrnících a následně ve vnitrostátních předpisech; nebo
- v subsidiárních mezinárodních smlouvách mezi členskými státy EU.

2.5.1 *Primární právo EU ve vztahu k ochraně spotřebitele*

Ochrana spotřebitele spadá do oblasti sdílené pravomoci EU s členskými státy (čl. 4 odst. 2 písm. f) SFEU). V rámci vytvoření a zajištění fungování vnitřního trhu musí Evropská komise ve svých návrzích týkajících se ochrany spotřebitele vycházet z vysoké úrovně jeho ochrany s přihlédnutím k aktuálnímu vývoji, který reflektuje vědecké poznatky⁵³. Obdobná povinnost je daná rovněž Evropskému parlamentu a Radě v rámci jejich pravomocí (čl. 114 odst. 3 SFEU).

⁵⁰ ČNB vykonává v oblasti ochrany spotřebitele dozor nad dodržováním následujících povinností:

- zákazu používání nekalých obchodních praktik (§ 4 až 5b Ochspotř);
- zákazu diskriminace spotřebitele (§ 6 OchSpotř);
- povinností a pravidel pro informování o ceně služeb a způsobu jejich stanovení v souladu s cenovými předpisy;
- povinností stanovených občanským zákoníkem pro uzavírání smluv o finančních službách uzavíraných na dálku (§ 1841 až 1851 ObčZ);
- informování o subjektu mimosoudního řešení spotřebitelských sporů (§ 14 OchSpotř);
- povinností stanovených zákonem o spotřebitelském úvěru.

⁵¹ Blíže Ochrana spotřebitele. ČNB. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.cnb.cz/cs/dohled-financni-trh/ochrana-spotrebitele/ochrana-spotrebitele/index.html>

⁵² K metodám a pramenům úpravy soukromoprávních vztahů v rámci právního systému Evropských společenství blíže TÝČ, V. Základy práva Evropské unie pro ekonomy. 3. aktualiz. a dopl. vyd. Praha: Linde, 2001. Vysokoškolská právnická učebnice, s. 202.

⁵³ Vysoká úroveň ochrany spotřebitelů spočívá v souladu s čl. 169 odst. 1 SFEU v ochraně zdraví, bezpečnosti, hospodářských zájmů spotřebitelů, v podpoře práva spotřebitelů na informace, vzdělávání, a práva spotřebitelů sdružovat se k ochraně svých zájmů.

Zajištění vysoké míry ochrany spotřebitele v politikách EU garantuje rovněž čl. 38 Listiny základních práv EU (2012/C 326/02).

2.5.2 Sekundární právo EU na ochranu spotřebitele

Sekundární právo EU regulující oblast ochrany spotřebitele představují zejména směrnice a nařízení. Nařízení se od směrnic odlišují svou obecnou působností a dále tím, že jsou v celém svém rozsahu závazná a přímo použitelná ve všech členských státech (čl. 288 SFEU). Směrnice jsou naproti tomu závazné pouze co do výsledku, jehož má být směrnici dosaženo.

Důležitou směrnicí pro úpravu distančních smluv byla Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 97/7/ES ze dne 20. 5. 1997, o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku (dále „směrnice 97/7“), která představovala reakci na expanzi používání informačních a komunikačních technologií při kontraktaci. Přijetím směrnice 97/7 došlo k stanovení minimálních pravidel pro oblast distančních smluv.

Jednotná právní pravidla pro nepřiměřené podmínky ve spotřebitelských smlouvách obsahuje směrnice 93/13. Významnou směrnicí stanovující podmínky pro soulad zboží se smlouvou a také pravidla pro záruku, je směrnice 1999/44.

Za účelem sjednocení podmínek pro uzavírání spotřebitelských smluv při uzavírání distančních smluv a smluv uzavíraných mimo obchodní prostory byla přijata v říjnu 2011 směrnice 2011/83, jejímž účelem je revize výše uvedených směrnic⁵⁴. Přijetím směrnice 2011/83 došlo k aktualizaci a sjednocení pravidel uzavírání smluv mezi podnikatelem a spotřebitelem distančním způsobem, resp. mimo obchodní prostory do jednoho předpisu představujícího plnou harmonizaci dané oblasti.

Oblast elektronického obchodu a některých dalších aspektů služeb informační společnosti upravuje Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. 6. 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (dále „směrnice 2000/31“).

⁵⁴ Směrnice 2011/83 zrušila směrnici 97/7 a Směrnicí Rady č. 85/577/EHS ze dne 20. 12. 1985, o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo obchodní prostory a současně změnila směrnice 93/13 a 1999/44.

Ke zvýšení potenciálu digitálního trhu byly v rámci harmonizace pravidel v oblasti prodeje zboží on-line a poskytování digitálního obsahu dne 20. 5. 2019 přijaty dvě směrnice:

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/770 ze dne 20. 5. 2019 o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu a digitálních služeb (dále „směrnice 2019/770“);
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/771 ze dne 20. 5. 2019 o některých aspektech smluv o prodeji zboží, o změně nařízení (EU) 2017/2394 a směrnice 2009/22/ES a o zrušení směrnice 1999/44/ES (dále „směrnice 2019/771“).

Oblast právní úpravy zboží s digitálním obsahem nebyla doposud harmonizovaná, na což reaguje první ze zmíněných směrnic. Druhá směrnice nahrazuje směrnicí 1999/44, stanoví společná pravidla týkající se určitých požadavků na kupní smlouvy uzavírané mezi prodávajícími a spotřebiteli, zejména pravidla týkající se souladu zboží se smlouvou, prostředků nápravy v případě nesouladu se smlouvou, podmínek pro uplatnění uvedených prostředků nápravy a obchodní záruky (čl. 1 směrnice 2019/771). Obě směrnice jsou založeny na principu plné harmonizace.

Na stále více se rozvíjející on-line nakupování v zemích EU reagoval Evropský parlament dne 17. 4. 2019 přijetím nových pravidel, jejichž smyslem je zvýšit transparentnost při on-line nakupování a zamezit dvojí kvalitě výrobků. Tato nová pravidla jsou součástí tzv. „Nové politiky pro spotřebitele“ (New Deal for Consumers), jejímž obsahem jsou návrhy dvou směrnic, které novelizují existující směrnice upravující ochranu spotřebitele, zejména směrnici 93/13 a směrnici 2005/29 a směrnice 2011/83. Jedná se o

- Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS z 5. dubna 1993, směrnice 98/6/ES Evropského parlamentu a Rady, směrnice 2005/29/ES Evropského parlamentu a Rady a směrnice 2011/83/EU Evropského parlamentu a Rady, pokud jde o lepší vymáhání a modernizaci právních předpisů EU na ochranu spotřebitele; a

- Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o zástupných žalobách na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů a o zrušení směrnice 2009/22/ES.

Cílem těchto návrhů je větší ochrana při on-line nakupování a boj proti dvojí kvalitě v různých zemích EU.

Seznam sekundárních pramenů práva EU regulující oblast ochrany spotřebitele rozdělený do čtyř oblastí podle jejich obsahu je obsažen na konci disertační práce.

2.6 Shrnutí

Domnívám se, že změna koncepce přístupu k regulaci spotřebitelského acquis z vertikálního přístupu na horizontální je správným řešením. Obecnost úpravy by měla být základním charakteristickým znakem směrnic, který jej odlišuje od jiných způsobů regulace nejen v oblasti ochrany spotřebitele.

Cílem směrnic by mělo být dosažení vytyčeného cíle, nikoliv však metodami, které se snaží pokrýt veškeré možné situace, odchylky či výjimky, které mohou nastat. Příkladem dynamického vývoje, na který je obtížné legislativně reagovat, je oblast sdílené ekonomiky, která je výsledkem digitalizace a rozvoje ICT. Vznikají tak neustálé modifikace nových on-line platforem, na které by vertikální přístup směrnic nebyl schopen reagovat. Kazuistický výklad ustanovení směrnic by měl být předmětem interpretace a aplikace orgánů veřejné správy a zejména pak náplní soudní judikatury.

Stejně tak se domnívám, že přechod z principu minimální harmonizace na princip harmonizace maximální je správný, jelikož pouze tímto způsobem lze docílit sjednocení právní úpravy v rámci právních řádů jednotlivých členských států EU, mezi kterými přetrvávají transpoziční rozdíly. Domnívám se, že metoda minimální harmonizace v rámci spotřebitelského práva vede k jejímu pravému opaku, tj. disharmonizaci.

Princip minimální harmonizace v praxi může způsobovat rozdílnou úpravu identických institutů v rámci právních řádů jednotlivých členských států. Tento fakt lze doložit např. v rámci definice spotřebitele, která se omezuje pouze na fyzické osoby. Některé členské státy nicméně přiznávaly ochranu také některým právnickým osobám, což se dá považovat za úpravu přísnější. Takové řešení nepřispívá v kombinaci s

množstvím právních předpisů k právní jistotě a způsobuje rovněž řadu problémů judikatuře.

Domnívám se, že z dosavadního vývoje právní úpravy ochrany spotřebitele lze usuzovat, že v budoucnosti bude docházet ke stále větší internacionalizaci práva ochrany spotřebitele, tj. nejen na úrovni práva EU.

3 ZÁVAZKY ZE SMLUV UZAVÍRANÝCH SE SPOTŘEBITELEM

Smlouvy slouží lidem jako nástroj k realizaci jejich potřeb a představují v praxi nejčastější způsob vzniku závazků na základě právního jednání, tj. obligation ex contractu. Pro závazky je typické, že mají majetkovou povahu a vznikají mezi stranami (inter partes), tzn. minimálně mezi dvěma subjekty, přičemž jedné straně (věřiteli) plyne právo na určité plnění, zatímco druhé straně (dlužníkovi) povinnost toto právo splněním povinnosti uspokojit (§ 1721 ObčZ). Ustanovení § 1721 ObčZ je vyjádřením latinské zásady podle níž je závazek právní pouto, které nás svou nevyhnutelností nutí, abychom v souladu s právem našeho státu poskytli někomu nějaké plnění (obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitatis iura)⁵⁵. Právo věřitele se nazývá pohledávka, povinnost dlužníka pak dluh. Charakteristickými rysy závazkových vztahů jsou relativnost, horizontalita (rovnost postavení), dispozitivnost, odpovědnost a majetkový charakter⁵⁶. V rámci spotřebitelských právních poměrů jsou těmito subjekty spotřebitel a podnikatel. Raban⁵⁷ nazývá pro závazky mezi nimi vznikající pojmem spotřebitelský závazek. Obsahem tohoto závazku je plnění (causa) mezi podnikatelem a spotřebitelem. Spotřebitelské závazky jsou vedle běžných závazků druhým typem dělení závazků podle míry preference zájmů některého subjektu.

3.1 Spotřebitelské smlouvy

Spotřebitelské smlouvy⁵⁸ představují způsob vzniku soukromoprávního závazku speciálního charakteru, jelikož se od jiných smluv odlišují nikoliv v obsahu, resp. předmětu, nýbrž v subjektech soukromoprávního poměru. Jedná se o souhrnné označení pro kategorii smluv, které jsou uzavírány mezi specifickými soukromoprávními subjekty, tj. podnikatelem jakožto osobou, který jedná v rámci své podnikatelské činnosti a na

⁵⁵ Srov. Důvodová zpráva k § 1721 ObčZ.

⁵⁶ Srov. RABAN, P. Občanské právo hmotné: závazkové právo. Brno: Václav Klemm, 2014, s. 22 a 23.

⁵⁷ Ibid. s. 27.

⁵⁸ Pojem spotřebitelské smlouvy byl do českého právní řádu převzat z anglického překladu consumer contract, německé právo používá pojmu Verbrauchervertrag. Srov. Důvodová zpráva k § 1810 ObčZ, s. 446.

druhé straně spotřebitelem, který v rámci podnikatelské ani jiné profesionální činnosti nevystupuje. Právní úprava spotřebitelských smluv posiluje právní ochranu spotřebitele jakožto slabší smluvní strany.

Spotřebitelská smlouva vyjadřuje projev autonomie vůle podnikatele a spotřebitele, který je určitou formou samoregulace jejich vztahu, a představuje tak alternativu regulace státní, obsažené v právních předpisech⁵⁹. Projevem zvýšené ochrany spotřebitele je zejména zásah do autonomie vůle smluvních stran, především v situacích, kdy by bylo jednání smluvních stran v rozporu s dobrou vírou a způsobovalo tak faktickou nerovnováhu v jejich právech a povinnostech.

Specifický režim spotřebitelských smluv se týká především toho, že obsahují speciální úpravu práv a povinností subjektů v následujících oblastech⁶⁰:

- rozsáhlou informační povinnost podnikatele vůči spotřebiteli;
- možnost spotřebitele odstoupit od smlouvy za speciálních podmínek;
- zákaz nepřiměřených ujednání v neprospěch spotřebitele;
- neplatnost některých ujednání ve spotřebitelských smlouvách.

Uvedené oblasti považuje za stěžejní nástroje ochrany spotřebitele rovněž judikatura Ústavního soudu ČR (dále „ÚS ČR“), která je současně doplňuje o zásadu, že v pochybnostech o významu spotřebitelských smluv je potřeba sporné ustanovení vykládat pro spotřebitele nejpříznivěji⁶¹.

Ustanovení týkající se ochrany spotřebitele při uzavírání spotřebitelských smluv jsou kogentního charakteru. Jejich interpretaci a aplikaci je nutné vykládat v souladu s obecným výkladovým pravidlem obsaženým v § 1 odst. 2 ObčZ, které je doplněno o ustanovení § 1812 odst. 2 ObčZ, obsahující pravidlo jednostranné kogentnosti

⁵⁹ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 46.

⁶⁰ Srov. SELUCKÁ, M. a kol. Koupě a prodej, Nový občanský zákoník, Společná evropská právní úprava prodeje, Praha: C. H. Beck, 2013, s. 23.

⁶¹ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 3512/11 ze dne 11. 11. 2013.

spotřebitelského práva⁶². Ta je zřejmá zejména z první věty druhého odstavce, který říká, že *k ujednáním odchylovajícím se od ustanovení zákona se nepřihlíží*, a vztahuje se pouze na speciální ustanovení týkající se ochrany spotřebitele. Naproti tomu Nejvyšší soud ČR (dále „NS ČR“) ve své dřívější judikatuře⁶³ dovozoval jednostrannou kogentnost celého právního řádu ČR ve všech případech, kdy byla uzavírána spotřebitelská smlouva, čímž docházelo k přílišnému zásahu do smluvní volnosti stran. Návrh ObčZ 2014 de lege ferenda počítal s upřesněním pravidla jednostranné kogentnosti, přičemž výslovně zakazoval ujednání odchylovající se v neprospěch spotřebitele od ustanovení zákona.

3.2 Principy smluvního práva ve vztahu k ochraně spotřebitele

Oblast smluvních vztahů ovládá kromě právních norem řada abstraktních právních zásad a principů, které prostupují celým soukromým právem a jsou jeho východiskem, resp. obsahují ve spojení s právními normami hodnotové zásady právních předpisů. Uvedené se samozřejmě vztahuje rovněž na oblast ochrany spotřebitele. Knapp⁶⁴ rozlišuje u obecných právních zásad jejich normativní a nenormativní význam, přičemž je považuje za interpretační pravidla, výjimečně pak mohou vystupovat i jako prameny práva⁶⁵.

Některé soukromoprávní principy týkající se smluvního práva nalezneme výslovně vyjádřené v ustanoveních občanského zákoníku. Jejich demonstrativní výčet je obsažen v § 3 odst. 2 ObčZ. Ze své vysoce abstraktní podstaty jsou právní principy rovněž častým předmětem výkladu ÚS ČR. Ten ve své judikatuře kromě jejich využití v rámci výkladu konkrétních ustanovení právních předpisů zároveň řeší jejich vzájemné vztahy. Pro oblast

⁶² Srov. Pelikánová a Pelikán. Výklad k § 1812. In ŠVESTKA, J., DVORÁK, J., FIALA, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. Svazek V, (§ 1721 až 2520). Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 186 a 187. Podle Pelikánové, Pelikána lze dovodit kogentnost spotřebitelského práva již ze samotného ustanovení § 1 odst. 2 ObčZ, jelikož ustanovení chránící spotřebitele mají charakter veřejného pořádku.

⁶³ Blíže Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 2330/2009 ze dne 29. 11. 2010 a rozsudek NS ČR sp. zn. 32 Odo 512/2006 ze dne 12. 11. 2008.

⁶⁴ Srov. BOGUSZAK, J., GERLOCH, A. a ČAPEK, J. Teorie práva. Praha: Eurolex Bohemia, 2001, s. 268 až 273.

⁶⁵ Srov. KNAPP, V. Teorie práva. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995. Beckovy právnické učebnice, s. 137.

spotřebitelského smluvního práva považují za důležité zmínit následující právní principy, na které je odkazováno v následujícím textu⁶⁶:

- smluvní svobody a autonomie projevu vůle;
- dobrých mravů;
- pacta sunt servanda;
- ochrany slabší smluvní strany;
- poctivosti a dobré víry v oblasti ochrany spotřebitele;
- bezformálnosti právního jednání.

3.2.1 Princip smluvní svobody a autonomie projevu vůle

Princip smluvní svobody představuje zásadu typickou pro soukromé právo. Smluvní svoboda v sobě podle Knappa⁶⁷ obsahuje dva základní aspekty. Jednak je to svoboda utváření obsahu smlouvy, a dále pak svoboda rozhodnutí o uzavření smlouvy, tj. svoboda smlouvu uzavřít či neuzavřít. Svoboda rozhodnutí o uzavření smlouvy, zvolit si smluvní stranu a určit obsah smlouvy je nezbytným požadavkem a předpokladem autonomie projevů vůle subjektů. Princip autonomie vůle smluvních stran patří mezi základní zásadu smluvního práva. Svoboda a rovnost lidí v důstojnosti a právech je zakotvena v čl. 1 LPS. Podle judikatury ÚS ČR vznik závazkových vztahů musí vycházet zejména z respektu a ochrany autonomie vůle smluvních subjektů, neboť se jedná o zcela elementární podmínku fungování materiálního právního státu. ÚS ČR ve své judikatuře autonomii vůle dovedl též z čl. 2 odst. 3 LPS, podle něhož *každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá*.⁶⁸ S ohledem na tuto ústavní zásadu je podle názoru ÚS ČR autonomii vůle možné vnímat jako subjektivní právo jednotlivce, aby autonomní projevy jeho osobnosti, zejména pak volní, respektovaly rovněž orgány veřejné moci. To se týká především soudů, které by *neměly do tohoto práva jednotlivců zasahovat formalistickým výkladem norem, zejména by neměly*

⁶⁶ K zásadám smluvního práva blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 73 až 76.

⁶⁷ Srov. KNAPP, V. Teorie práva. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995. Beckovy právnické učebnice, s. 144.

⁶⁸ Blíže Nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 2063/17 ze dne 23. 11. 2017.

*autonomním projevům vůle smluvních stran odpírat důsledky, které strany svým právním jednáním zamýšlely vyvolat*⁶⁹.

Ve své judikatuře se ÚS ČR rovněž vyjádřil k limitům autonomie vůle subjektů, která nemůže být absolutní. Hurdík a Lavický⁷⁰ konstatují, že *soukromé právo sice garantuje co nejširší možnosti svobodného jednání, nicméně tato garance ve vztahu ke všem subjektům se sebou přináší nutnost jejího omezení, aby mohla být zaručena všem*. Omezení smluvní volnosti lze legitimovat v případech, kdy existuje jiné základní právo jednotlivce nebo ústavně aprobovaný veřejný zájem⁷¹. Morávek⁷² konstatuje, že omezení smluvní volnosti by mělo být výjimečné, a to pouze normami kogentními v případech, kdy je tato výjimka ospraveditelná a účelná.

Princip autonomie vůle je typický zejména pro podnikatele, u něhož je podstatou jeho podnikatelské činnosti. Podle Pokorné⁷³ se projev autonomie vůle podnikatele projevuje v možnosti volit si svobodně své partnery, resp. ve vykonávání podnikatelské činnosti na vlastní účet a odpovědnost, což je odlišuje od jiných subjektů. Hranice autonomie vůle podnikatele představují mj. jeho zákonné povinnosti vůči spotřebiteli. Odvrácenou stranou této podnikatelovy svobody je také povinnost kompenzovat spotřebiteli újmu, která mu vznikne porušením jeho povinností. Omezením smluvní volnosti na straně podnikatele je rovněž zákaz nemožnosti odchýlit se v neprospěch spotřebitele.

Domnívám se, že omezení smluvní svobody podnikatele ve spotřebitelských právních poměrech odpovídá veřejnému zájmu chránit slabší smluvní stranu. Dalším příkladem omezení smluvní volnosti soukromoprávním předpisem je informační povinnost podnikatele vůči spotřebiteli při uzavírání spotřebitelských smluv. Smluvní volnost může

⁶⁹ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 691/04 ze dne 5. 10. 2005.

⁷⁰ Blíže HURDÍK, J., LAVICKÝ, P. Systém zásad soukromého práva. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2010. s. 115 až 120. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/6314>

⁷¹ Srov. nález ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 342/09 ze dne 15. 6. 2009.

⁷² Srov. MORÁVEK, J. O (ne)flexibilitě, Právní rozhledy č. 9/2015, s. 323.

⁷³ POKORNÁ, J., VEČERKOVÁ, E., LEVICKÁ, T. A DUDOVÁ, J. Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právo prakticky, s. 7.

být také omezena rozhodnutím soudu, který může např. modifikovat výši nepřiměřené smluvní pokuty, příp. rozhodnutím jiného orgánu.

Rozsah smluvní volnosti je přímo závislý na rozsahu dispozitivnosti soukromoprávní úpravy, která v sobě obsahuje možnost upravit si vzájemná práva a povinnosti odchýlně od zákona, pokud to zákon výslovně nezakazuje (§ 1 odst. 2 ObčZ)⁷⁴. Pro soukromé právo, resp. občanský zákoník jsou typické normy dispozitivní, které umožňují subjektům právních poměrů odchýlit se od ustanovení právních předpisů. V mezích právního řádu je tak stranám ponecháno na vůli svobodně si smlouvu ujednat a určit její obsah (§ 1725 ObčZ). Smluvní strany si mezi sebou mohou ujednat závazek, který není typově upraven v zákoně, ale mohou mezi sebou také změnit závazek. Svobodnou úpravou vlastních občanskoprávních vztahů s odchylkami od občanského zákoníku mohou smluvní strany nejlépe realizovat své osobní hospodářské představy a záměry. Tato vzájemná dohoda je rozhodující v první řadě, dispozitivní normy se použije subsidiárně⁷⁵.

Podle Eliáše a kol.⁷⁶ došlo přijetím občanského zákoníku také ke změně dispozitivnosti kontraktačního procesu a pravidla obsažená v § 1724 a násl. ObčZ považuje pouze za modelová. Tato dispozitivnost se podle něj projevuje v možnosti ujednat si odlišné způsoby kontraktačního procesu. Jako příklad uvádí možnost ujednat si, že smlouva nevznikne již doručením akceptace navrhovatelí, ale až doručením potvrzení příjemci nabídky, nebo že není nutné doručit akceptaci, nýbrž postačí reálné jednání na základě nabídky, apod.⁷⁷ Považuji za nutné zdůraznit, že proti této dispozitivnosti ovšem stojí relativní kogentnost ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem, která představuje její limity. Jedná se zejména o úpravu spotřebitelských smluv, která je relativně kogentního charakteru, což je zřejmé např. ze zákazu odchýlení se od ustanovení zákona o ochraně spotřebitele (§ 1812 odst. 2 ObčZ)

⁷⁴ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 73.

⁷⁵ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 31 Cdo 1571/2010 ze dne 16. 1. 2013.

⁷⁶ ELIÁŠ, K., BEZOUŠKA, P., HAVEL, B. Průvodce rekonstrukcí, Nová právní úprava, klíčové heslo: kontraktační proces. Dostupné z ASPI.

⁷⁷ K možnosti upravit si okamžik účinnosti přijetí návrhu na uzavření smlouvy ve smyslu § 44 odst. 1 ObčZ 1964 odchýlně, tj. k jinému okamžiku, se vyjádřil obdobně již NS ČR v rozsudku sp. zn. 31 Cdo 1571/2010 ze dne 16. 1. 2013.

nebo z § 1818 ObčZ, podle něhož nelze se spotřebitelovým právem odstoupit od smlouvy spojit postih. Vzniká zde tedy situace, kdy si smluvní strany spotřebitelského právního poměru mohou prakticky ujednat vlastní způsob uzavírání smlouvy, přičemž tento proces musí být v souladu s kogentními ustanoveními občanského zákoníku, především kogentními ustanoveními týkajícími se ochrany spotřebitele.

V rámci principu smluvní svobody je potřeba zmínit rovněž zásadu rovnosti, která vyplývá z čl. 1 LPS. Pod tuto rovnost lze subsumovat též princip rovnosti smluvních stran, která byla výslovně vyjádřena v § 2 odst. 2 ObčZ 1964. Tato rovnost je v praxi spíše formálně fiktivního charakteru než faktická, jelikož subjekty právních poměrů disponují různou silou. Tato nerovnost je v praxi řešena tak, že je slabší straně přiznáno více práv a silnější straně naopak uloženo více povinností, čímž se faktická nerovnost vyvažuje. Nerovnost výchozích pozic se koriguje nerovnou úpravou práv a povinností, v doktríně a judikatuře se hovoří o „zajištění rovnosti prostředků”.⁷⁸ Tato nerovnost nemusí být pouze materiálního či ekonomického charakteru, ale spočívá rovněž v informační asymetrii, kterou je nutné v rámci smluvního vztahu vyvážit. Podle Bejčka⁷⁹ je nutné rozlišovat formální rovnost, která odlišuje soukromé právo od veřejného, a materiální rovnoprávnost, které se dosahuje ochranou slabší smluvní strany, ale také ochranou dobrých mravů, obchodní poctivosti, apod. Poukazuje ovšem na fakt, že na smluvní autonomii mají nárok obě smluvní strany, tedy nejen strana ve slabším postavení.

Ochranu spotřebitele je podle judikatury ÚS ČR možné *podřadit pod ústavní princip rovnosti, a to v jeho materiálním či faktickém pojetí* (čl. 1 LPS)⁸⁰. K porušení principu rovnosti dochází v případech, kdy se s různými subjekty, které se nacházejí ve stejné nebo srovnatelné situaci, zachází rozdílně, aniž by k tomu existovaly objektivní a rozumné důvody, tj. pokud odlišnost v zacházení nesleduje legitimní cíl a pokud nejsou použité prostředky přiměřené sledovanému cíli⁸¹. Limity principu rovnosti představují situace,

⁷⁸ Srov. Nález ÚS Č sp. zn. I. ÚS 3512/11 ze dne 11. 11. 2013.

⁷⁹ BEJČEK, J. Smluvní svoboda a ochrana slabšího obchodníka. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2016, s. 30.

⁸⁰ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 3512/11 ze dne 11. 11. 2013.

⁸¹ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. Pl. ÚS 42/04 ze dne 6. 6. 2006.

kdy existuje zmíněná "faktická nerovnost" subjektů. V takovém případě se ponechává *soudcovské diskreci prostor pro řešení napětí mezi neúplností psaného práva a povahou konkrétního případu cestou aplikace ústavních principů v materiálním pojetí právního státu*⁸².

Princip autonomie vůle a princip rovnosti jsou doplňovány a korigovány principem ekvity či spravedlnosti. Výrazem tohoto doplnění je požadavek, aby spotřebitelské smlouvy neobsahovaly ujednání, která jsou v rozporu s dobrými mravy a obsahují značnou nerovnováhu v právech a povinnostech smluvních stran. Tyto limity tak představují omezení obsahu spotřebitelské smlouvy.

3.2.2 Princip dobrých mravů

Princip dobrých mravů se dostává do popředí v situacích, kdy je potřeba nalézt právní řešení. Podle ustálené judikatury lze dobré mravy definovat jako souhrn společenských, kulturních a mravních norem, které mohou za jistých okolností nabýt povahu právní normy. Tyto normy představují určitou historickou neměnnost, jsou v souladu s obecnými morálními zásadami demokratické společnosti a mají povahu základních norem⁸³. Hodnocení síly jednotlivých morálních pravidel se může podle okolností jednotlivých případů lišit a ovlivňuje ji také společenský a technologický vývoj. Interpretace a aplikace právního předpisu nesmí být v rozporu s dobrými mravy a nesmí vést ke krutosti nebo bezohlednosti urážející obyčejné lidské cítění (§ 2 odst. 3 ObčZ)⁸⁴. Toto ustanovení představuje obecné výkladové pravidlo občanského zákoníku. Zde je potřeba zdůraznit, že dobré mravy jsou chráněny nejen v rámci norem kogentních, ale i všech norem dispozitivních. Rovněž odchylná ustanovení smluvních stran musí být v souladu s principem dobrých mravů, přičemž je potřeba k posuzování dobrých mravů přistupovat ad hoc.

⁸² Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. Pl. ÚS 42/03 ze dne 28. 3. 2006.

⁸³ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 4595/2016 ze dne 24. 7. 2017, dále Rozsudek NS ČR sp. zn. 3 Cdo 69/96 ze dne 26. 6. 1997, obdobně Nález ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 249/97 ze dne 26. 2. 1998.

⁸⁴ Srov. § 3 odst. 1 ObčZ 1964, který stanovoval, že v rozporu s dobrými mravy nesmí být výkon práv a povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů.

Ujednání porušující dobré mravy, stejně jako veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti jsou zakázána (§ 1 odst. 2 ObčZ) a představují kromě kogentních ustanovení limity zásady smluvní volnosti stran.

Ochrana dobrých mravů je hlavním způsobem chráněna v § 580 odst. 1 ObčZ, kde je stanovena neplatnost právního jednání, které se dobrým mravům přičí. Úmyslné porušení dobrých mravů pak se sebou přináší možnost odpovědnosti za příp. způsobenou škodu, kterou je škůdce povinen poškozenému nahradit. Výjimku tvoří pouze situace, kdy ke škodě dochází při výkonu vlastního práva. V takovém případě je povinen škůdce nahradit způsobenou škodu pouze pokud bylo poškození jiného jeho hlavním účelem (§ 2009 ObčZ).

Podle Eliáše lze ochranu dobrých mravů nalézt rovněž v ustanoveních občanského zákoníku, které je explicitně nezmiňují⁸⁵. Jako příklad uvádí § 1801 ObčZ, který stanovuje neplatnost odchylných ujednání od ustanovení § 1799 a § 1800 ObčZ týkajících se uzavírání smluv adhezním způsobem, které představují jeden z nejpoužívanějších způsobů uzavírání distančních smluv.

3.2.3 Princip pacta sunt servanda

Princip pacta sunt servanda znamená v překladu zásadu, že "dohody mají být dodržovány". Vyjádření tohoto principu známého již z římského práva nalezneme v § 3 odst. 2, písm. d) ObčZ v rámci zásady, že *daný slib zavazuje a smlouvy mají být splněny*⁸⁶. Promítnutí principu pacta sunt servanda nalezneme rovněž v ustanovení o účincích smlouvy, které říká, že *smlouva strany zavazuje. Její změna nebo zrušení je možná jen se souhlasem všech stran, anebo z jiných zákonných důvodů* (§ 1759 ObčZ). S principem pacta sunt servanda úzce souvisí princip důvěry, jelikož důvěra je pro efektivní fungování smluvního vztahu nezbytností. Každý subjekt vstupující do smluvních vztahů s jinými si

⁸⁵ ELIÁŠ, K. K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku. Bulletin advokacie, č. 9. 2015, s. 18.

⁸⁶ Princip pacta sunt servanda je rovněž součástí zásad mezinárodního práva veřejného a využívá se zejména při uzavírání mezinárodních smluv. Nalezneme ji rovněž v čl. 1 odst. 2 Ústavy, tj. *Česká republika dodržuje závazky, které pro ni vyplývají z mezinárodního práva*.

musí být vědom, že smlouvy se mají plnit, a to i v situacích, kdy je to pro jednu ze stran nevýhodné.

V praxi je nezbytné vyvažování principu pacta sunt servanda a principu ochrany slabší smluvní strany, jelikož princip pacta sunt servanda je typický pro vztahy mezi fakticky rovnými subjekty. V rámci spotřebitelských právních poměrů je tak nutná jeho modifikace s přihlédnutím k zajištění rovných prostředků, které pozitivní právo obsahuje.

Princip pacta sunt servanda nalézá v rámci uzavírání distančních smluv uplatnění nejen v rámci povinností podnikatele, ať již informačních nebo jiných, ale vztahuje se také na spotřebitele, který má kromě zaplacení za zboží řadu dalších povinností, např. týkajících se vrácení zboží při odstoupení od smlouvy.

3.2.4 Princip ochrany slabší smluvní strany

Občanský zákoník přistupuje k regulaci závazků poměrně liberálně, což se projevuje v poměrně široké autonomii vůle subjektů závazkových právních poměrů. Tato autonomie ovšem nemůže být jednostranná, a v rámci smluv je omezena zejména ochranou smluvní strany slabší. Slabší strana není v občanském zákoníku explicitně definována. Podle Hulmáka⁸⁷ je to *strana, která s ohledem na faktickou situaci nemá takový prostor k projevu své vůle, jako strana silnější*. Ochrana slabší smluvní strany představuje zásadu ústavněprávního významu, což ve své judikatuře potvrdil i ÚS ČR⁸⁸, která je základem nejen práva ochrany spotřebitele, jelikož spotřebitel je sice typickým, nikoliv však jediným příkladem slabší strany. V rámci uzavírání smluv je v zásadě chráněna ta smluvní strana, která prokáže své slabší smluvní postavení, přičemž u spotřebitele se to dá odvodit již ze zákona (§ 433 odst. 2 ObčZ). Jejím cílem je v oblasti spotřebitelského práva nahradit formální rovnost smluvních stran rovností materiální a vyrovnat tak faktickou nerovnost spotřebitele a podnikatele ve spotřebitelských právních poměrech.

⁸⁷ HULMÁK, M. Sborník přednášek ze Semináře k novému občanskému zákoníku pro zástupce krajů.

⁸⁸ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. I ÚS 3308/16 ze dne 19. 1. 2017.

Ochranu spotřebitele jako slabší smluvní strany lze dovodit také na základě fikce § 1812 odst. 1 ObčZ, podle které se v případě různého výkladu obsahu spotřebitelských smluv použije výklad pro spotřebitele nejpriznivější⁸⁹, což potvrzuje také judikatura NS ČR⁹⁰. V pochybnostech o významu smluvních ustanovení se tak použije výklad příznivější pro spotřebitele, případné nejasnosti a nepříznivé důsledky budou přičteny podnikateli. Ve stejném duchu se vyjadřuje také judikatura ÚS ČR, podle které *musí obecné soudy při interpretaci a aplikaci zákonných ustanovení, která upravují spotřebitelské vztahy, respektovat ústavní princip ochrany slabší strany, plynoucí z principu rovnosti vyjádřeného v čl. 1 LPS a zahrnující i princip ochrany spotřebitele, a promítnout jej do svých úvah a posouzení. Připouští-li pak zákonná ustanovení vícero možných výkladových řešení, je ústavně konformní takový výklad, který je pro spotřebitele nejpriznivější*⁹¹.

Obecné vyjádření principu ochrany slabší smluvní strany obsahuje § 433 odst. 2 ObčZ, podle kterého se považuje za slabší stranu *vždy osoba, která vůči podnikateli v hospodářském styku vystupuje mimo souvislost s vlastním podnikáním*. V praxi tedy zejména jde o spotřebitele, nicméně toto pojetí je širší a může se jednat rovněž o jiné subjekty včetně podnikatelů a tato ochrana tak může být dána také např. mezi odběratelem a dodavatelem nebo mezi subjekty sdílené ekonomiky, zejména mezi zprostředkovatelem a poskytovatelem služby sdílené ekonomiky. Kvalifikace osoby jako slabší smluvní strany závisí podle Lasáka⁹² na uvážení konkrétních skutkových okolností daného vztahu. Uplatnění této zásady je tedy možné i mimo definiční vymezení spotřebitele. Podnikateli se podle § 433 odst. 1 ObčZ v hospodářském styku zakazuje *zneužití jeho odborných kvalit, resp. jeho hospodářského postavení k vytváření závislosti slabší strany a k dosažení zřejmé a nedůvodné nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech*. Promítnutí principu ochrany slabší smluvní strany nalezneme rovněž v ustanoveních o

⁸⁹ V anglickém pojetí „most favourable“, německé pak „für den Verbraucher günstigste Auslegung“. Blíže Rozsudek NS ČR sp. zn. 28 Cdo 864/2008 ze dne 5. 8. 2008.

⁹⁰ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 3389/2015 ze dne 20. 1. 2016.

⁹¹ Blíže Nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 2063/17 ze dne 23. 11. 2017.

⁹² Srov. Lasák in LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§1 až 654). Komentář. Praha: C.H.Beck, 2014, s. 1652 až 1653.

uzavírání smluv adhezním způsobem (§ 1798 a násl. ObčZ). *Obsahuje-li smlouva uzavřená adhezním způsobem doložku, kterou lze přečíst jen se zvláštními obtížemi, nebo doložku, která je pro osobu průměrného rozumu nesrozumitelná, je tato doložka platná, nepůsobí-li slabší straně újmu nebo prokáže-li druhá strana, že slabší straně byl význam doložky dostatečně vysvětlen* (§ 1800 odst. 1 ObčZ). Uvedené ustanovení odkazuje na hledisko osoby průměrného rozumu, což může být v praxi problematické. Prokázání vysvětlení doložky je přeneseno na osobu v silnějším postavení, v rámci ochrany spotřebitele tedy na podnikatele. Ochranu slabší strany obsahují rovněž případy, kdy je při uzavírání smluv adhezním způsobem použito doložky pro slabší smluvní stranu zvláště nevýhodné, aniž je pro to rozumný důvod, zejména odchyluje-li se smlouva závažně a bez zvláštního důvodu od obvyklých podmínek ujednávaných v obdobných případech. Taková doložka je v souladu s § 1800 odst. 2 ObčZ neplatná.

Dalším projevem principu ochrany slabší smluvní strany jsou ustanovení o neúměrném zkrácení (tzv. *laesio enormis*). *Zaváže-li se strany k vzájemnému plnění a je-li plnění jedné ze stran v hrubém nepoměru k tomu, co poskytla druhá strana, může zkrácená strana požadovat zrušení smlouvy a navrácení všeho do původního stavu, ledaže jí druhá strana doplní, oč byla zkrácena, se zřetelem k ceně obvyklé v době a místě uzavření smlouvy. To neplatí, pokud se nepoměr vzájemných plnění zakládá na skutečnosti, o které druhá strana nevěděla ani vědět nemusela* (§ 1793 odst. 1 ObčZ). V rámci právní úpravy *laesio enormis* obsahuje občanský zákoník dále ustanovení upravující situace, kdy se ustanovení odst. 1 nepoužije (§ 1793 odst. 2 ObčZ), kdy nevzniká (§ 1794 ObčZ), resp. že zaniká, není-li uplatněno do jednoho roku od uzavření smlouvy (§ 1795 ObčZ).

Ochranu slabší smluvní strany obsahují dále ustanovení o lichvě. V § 1796 ObčZ se stanovuje neplatnost smlouvy, *při jejímž uzavírání někdo zneužije tísně, nezkušenosti, rozumové slabosti, rozrušení nebo lehkomyšlnosti druhé strany a dá sobě nebo jinému slíbit či poskytnout plnění, jehož majetková hodnota je k vzájemnému plnění v hrubém nepoměru*. Naproti tomu podnikatel nemá právo dožadovat se zrušení smlouvy uzavřené v rámci svého podnikání podle ustanovení o neúměrném zkrácení a lichvě (§ 1797 ObčZ).

Princip ochrany slabší smluvní strany zasahuje rovněž do spotřebitelských právních poměrů s mezinárodním prvkem, konkrétně do omezení svobodné volby rozhodného práva. Účelem této ochrany je zabránění situacím, kdy by mohla silnější smluvní strana prosadit takovou volbu práva, která by slabší smluvní stranu zbavovala ochrany nebo případného domáhání se svých práv. Tato ochrana je zřejmá z čl. 5 odst. 2 Římské úmluvy, resp. čl. 6 odst. 2 nařízení Řím I.

Zahradníková⁹³ uvádí rovněž příklady promítnutí principu ochrany spotřebitele a jiné slabší strany v současném zákoně č. 99/1963 Sb., občanském soudním řádu (dále „OSŘ“). Tyto můžeme nalézt např. v povinnosti soudu poučit nezastoupeného účastníka, kterým může být i spotřebitel v souladu s § 118a odst. 4 OSŘ nebo přenesení důkazního břemene na silnějšího ve sporu v rámci § 133a OSŘ v souvislosti s objasňováním diskriminace nebo přenesení důkazního břemene při uplatňování nároků z nekalosoutěžního jednání, aj. Jak uvádí Loutocký⁹⁴ odchýlení se od normy v neprospěch slabší smluvní strany by vedlo k relativní neplatnosti v souladu s § 580 ObčZ.

3.2.5 Princip poctivosti a dobré víry v oblasti ochrany spotřebitele

Požadavek poctivosti jednání v právním styku vyplývá z § 6 odst. 1 ObčZ. Požadavek poctivého chování podnikatele je podle judikatury ÚS ČR důležitý zejména vztahu k spotřebiteli. Důvěra představuje podle ÚS ČR elementární kategorii sociálního života.

Jednání v dobré víře, nebo také úmyslu (lat. bona fides) se presumuje a požívá právní ochrany podle § 7 ObčZ. Subjektivní dobrá víra vyjadřuje osobní přesvědčení osoby, že její jednání je oprávněné, zatímco objektivní pojetí dobré víry představuje chování, které se považuje obecně za poctivé či slušné a svou podstatou má blízko k dobrým mravům. Uplatnění principu dobré víry nalezneme v § 2005 ObčZ v rámci ochrany práv třetích osob nabytých v dobré víře při odstoupení od smlouvy a rovněž v § 3004 odst. 1 ObčZ

⁹³ Blíže Zahradníková in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 282 až 286.

⁹⁴ Srov. Loutocký in POLČÁK, R. a kol. Právo informačních technologií. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 313.

v ustanovení o bezdůvodném obohacení, kdy v povinnosti obohaceného je vydat vše, co nenabyl v dobré víře, včetně plodů a užitků.

3.2.6 Princip bezformálnosti právního jednání

Občanský zákoník vychází ze zásady, že každý má právo zvolit si pro právní jednání libovolnou formu, pokud není ve volbě formy omezen smluvním ujednáním nebo zákonem (§ 559 ObčZ). Tento princip tak ve svém základu respektuje princip smluvní volnosti, resp. autonomie projevu vůle, jelikož smluvním stranám umožňuje ujednat si formu právního jednání. Tato volnost je omezena toliko pouze v kogentně stanovených případech, kdy zákon požaduje speciální formu. S rozvojem technologií, který stojí za rozmachem nových způsobů uzavírání smluv je potřeba interpretovat ustanovení občanského zákoníku týkající se požadavku formy rovněž ve vztahu k elektronickému právnímu jednání, tj. právnímu jednání učiněnému elektronickými prostředky, jehož specifika jsou způsobena pouze odlišným způsobem projevu vůle. Princip bezformálnosti právního jednání je tedy platný rovněž pro elektronická právní jednání.

Princip bezformálnosti právního jednání je v rámci právní úpravy ochrany spotřebitele často omezována s ohledem na zvýšení právní jistoty spotřebitele. Tato se projevuje zejména v požadavku písemné formy u smlouvy o finančních službách a smlouvách o timeshare.

Soukromé právo je ovládáno řadou dalších obecně uznávaných zásad spravedlnosti a práva (§ 3 odst. 3 ObčZ) mezi něž můžeme zařadit zásadu zákonnosti, právní jistoty, aj. Občanský zákoník v § 10 upravuje také interpretační pravidla pro výklad jeho ustanovení.

3.3 Shrnutí

Znalost a pochopení právních zásad umožňuje správnou interpretaci daného právního předpisu a jsou důležité pro správnou aplikaci právních norem v nich obsažených. Na rozdíl od kondicionálních právních norem se právní principy vyznačují vysokou mírou obecnosti a absencí konkrétního práva či právní povinnosti. Právní principy jsou imanentní součástí právního řádu, ať už jsou nebo nejsou vyjádřeny explicitně v právních předpisech. Vzhledem k tomu, že se jedná o ustálené principy často formulované již v rámci římského práva, usnadňují pochopení právních institutů napříč právními řády

jednotlivých států. Právních zásad se využívá mj. v případech, kdy chybí detailní legislativní úprava, jsou návodem při aplikaci práva. Interpretace a aplikace ústavních principů v materiálním pojetí právního státu jsou ponechány v gesci orgánu, který pozitivní právo aplikuje (tj. soudcovské diskreci), zejména s ohledem na neúplnost psaného práva a povahu konkrétního případu⁹⁵. Právní principy nejsou z historického pohledu zcela konstantní, nicméně v současnosti je důraz na jejich využívání zdůvodňován jako reakce na zmatek v předpisovém právu⁹⁶.

Z výše uvedených důvodů se domnívám, že zařazení a pochopení právních principů týkající se smluvního práva a jejich vzájemných vazeb je důležitou součástí této disertační práce, jelikož se jednotlivé zásady promítají do dalších kapitol. Zejména se jedná o princip slabší smluvní strany, který je hodnotovým východiskem celé ochrany spotřebitele a představuje limity dalších principů smluvního práva.

Na spotřebitelské právní poměry vznikající v rámci uzavírání distančních smluv se vztahuje zejména princip smluvní svobody a projevu autonomie projevu vůle subjektů. Princip autonomie projevu vůle omezují zákonem stanovené povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli, zejména pak povinnosti informační nebo povinnost kompenzovat spotřebiteli újmu, která mu jejich porušením vznikne. Omezení smluvní volnosti představuje také zákaz nemožnosti odchýlit se v neprospěch spotřebitele. Proti obecnému principu dispozitivnosti soukromoprávní úpravy stojí relativní kogentnost ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem, která představuje její limity.

Pro vztah mezi spotřebitelem a podnikatelem je typická faktická nerovnost subjektů, která se projevuje především v informační asymetrii. Tuto asymetrii vyvažují principy ochrany slabší smluvní strany, ale také princip ochrany dobrých mravů, povinnost poctivosti podnikatele, aj. Společným cílem těchto principů je zajištění materiální rovnoprávnosti subjektů spotřebitelských právních poměrů. Princip smluvní volnosti a autonomie vůle je doplněn rovněž principem spravedlnosti, který se projevuje v zákazu

⁹⁵ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 3512/11 ze dne 11. 11. 2013.

⁹⁶ K pojmovým znakům pramenů práva srov. POMAHAČ, R., PÍTROVÁ, L. Správní právo I. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2016. Scripta iuridica, s. 43 až 46.

ujednání, která jsou v rozporu s dobrými mravy a vytvářejí vzájemnou nerovnováhu mezi subjekty spotřebitelských právních poměrů.

Princip ochrany slabší smluvní strany je obsažen v občanském zákoníku kromě ustanovení o ochraně spotřebitele také v ustanoveních o uzavírání smluv adhezním způsobem, ustanovení o laesio enormis a ustanovení o lichvě. Tento princip se projevuje rovněž v omezení volby rozhodného práva při vzniku spotřebitelských právních poměrů s mezinárodním prvkem či procesněprávních ustanoveních OSŘ.

4 SOUKROMOPRÁVNÍ SPOTŘEBITELSKÉ POMĚRY

Soukromoprávní poměry jsou vztahy dvou nebo více subjektů, které jsou nositeli soukromých práv a povinností. Právní úprava soukromoprávních poměrů je obsažena v soukromoprávních normách.

Právní konstrukce tradičních obchodních modelů je založena na podnikatelské činnosti, což znamená, že minimálně jednou stranou obchodního vztahu je podnikatel. Mohou tak nastat typicky dva druhy soukromoprávních poměrů. Prvním je podnikatelský právní poměr, tj. vztah dvou podnikatelů vznikající v souvislosti s jejich podnikatelskou činností, tzv. business-to-business (B2B). Druhým vztahem je spotřebitelský právní poměr, jehož účastníky jsou podnikatel a spotřebitel, tzv. business-to-consumer (B2C). Základem obou těchto modelů je definice toho, co je to podnikání, resp. kdo je to podnikatel a v druhém případě také definice spotřebitele. Právní úprava ochrany spotřebitele se použije právě na vztahy B2C. Selucká⁹⁷ považuje za nejúčelnější a nejpraktičtější členění spotřebitelských soukromoprávních poměrů na nominátní (pojmenované) a inominátní (nepojmenované, v závislosti na skutečnosti, z jakého smluvního typu vznikají).

Kromě těchto dvou typů právních poměrů mohou vznikat také vztahy mezi dvěma nebo více spotřebiteli, tj. consumer-to-consumer (C2C). Tento druh právních poměrů stál na počátku vzniku spoluspotřebitelství, pro který se vžil pojem sdílená ekonomika.

Obdobně lze definovat soukromoprávní spotřebitelské poměry vznikající v oblasti elektronického obchodu, kdy v rámci B2C e-commerce dochází k prodeji zboží a služeb prostřednictvím elektronických počítačových sítí mezi podnikatelem a spotřebitelem. U B2B jsou oběma smluvními stranami podnikatelé, u C2C e-commerce dochází k prodeji zboží mezi jednotlivci, někdy za účasti zprostředkovatele elektronického obchodu⁹⁸.

⁹⁷ SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele v soukromém právu. Disertační práce. Masarykova univerzita v Brně. Brno: 2009, s. 34 a 35.

⁹⁸ Příkladem C2C e-commerce za účasti zprostředkovatele je platforma eBay, její alternativou je v ČR platforma Aukro.

4.1 Spotřebitelský právní poměr a jeho subjekty

Subjekty soukromoprávních spotřebitelských poměrů jsou spotřebitel a podnikatel, což vyplývá z § 1810 ObčZ. Mezi těmito subjekty vznikají vztahy B2C. Spotřebitelský právní poměr je založen typicky spotřebitelskou smlouvou. Ačkoliv § 1810 ObčZ výslovně zmiňuje pouze závazky vzniklé ze spotřebitelských smluv, může podle mého názoru být spotřebitelský závazek založen také jinými právními skutečnostmi. Spotřebitelský právní poměr může vzniknout podle mého názoru jednostranným právním jednáním, zejména v rámci předmluvního jednání, kdy je podnikatel bez ohledu na to, zda spotřebitelská smlouva vznikne, povinen spotřebiteli sdělit informace uvedené v § 1811 odst. 2 ObčZ, příp. speciální informační povinnosti stanovené pro zvláštní způsoby uzavírání spotřebitelských smluv, které jsou obsaženy v § 1820 odst. 1 ObčZ, resp. § 1824 až 1827 ObčZ. Této skutečnosti nasvědčuje také fakt, že informační povinnosti uvedené v § 1811 odst. 2 ObčZ, resp. § 1820 odst. 1 ObčZ představují tzv. sdělení před uzavřením smlouvy. Skutečnost, že mezi podnikatelem a spotřebitelem může vzniknout spotřebitelský poměr bez ohledu na to, zda uzavřou spotřebitelskou smlouvu či nikoliv, dokládá rovněž interpretace definice spotřebitele v § 419 ObčZ, která používá slov *uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná*.

Spotřebitelský závazek může vzniknout rovněž z jiné právní skutečnosti, kterou je typicky neobjednané plnění, tj. plnění bez toho, aniž by byla uzavřena spotřebitelská smlouva (§ 1838 a 1851 ObčZ), příp. jako důsledek protiprávního jednání, např. při odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku.

4.2 Spotřebitel

Spotřebitel představuje subjekt právních poměrů, kterému jsou přisuzována specifická práva. Samotný výraz spotřebitel v sobě obsahuje faktický socioekonomický původ, tzn., že se jedná o osobu, která spotřebovává zboží a služby za účelem uspokojení svých potřeb⁹⁹. Obdobně rovněž anglický výraz pro spotřebitele *consumer* je odvozen od spotřeby (*consumption*), německé právo používá výrazu *Verbraucher*. Uskutečněním

⁹⁹ Srov. ŽÁK, M. a kol. Velká ekonomická encyklopedie. 2. vyd. Praha: Linde, 2002, s. 582.

spotřeby tržní role spotřebitele končí. Právní definice spotřebitele nicméně vychází z odlišné legislativní konstrukce založené na vymezení spotřebitele jako fyzické osoby neprofesionála, který je obecně považován v rámci vztahu s podnikatelem za slabší smluvní stranu. Hulva¹⁰⁰ uvádí, že spotřebitelem je *každý neprofesionální uživatel služeb poskytovaných profesionály*.

Spotřebitel jakožto ústřední pojem spotřebitelského práva není univerzálně definován. Jeho definici nalezneme jak ve vnitrostátním právu, tak v řadě sekundárních právních předpisech EU, zejména směrnicích. Stávající legální definice spotřebitele v českém právním řádu obsahuje jak úprava soukromoprávní, tj. v občanský zákoník, tak úprava veřejnoprávní, do jejíž oblasti bychom mohli zařadit převážnou část zákona o ochraně spotřebitele.

4.2.1 Definice spotřebitele podle občanského zákoníku

Soukromoprávní definici spotřebitele nalezneme v českém právním řádu v § 419 ObčZ, který říká, že *spotřebitelem je každý člověk, který mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná*. Z uvedené definice vyplývají tři základní znaky spotřebitele, které musí být naplněny kumulativně, resp. které jej definují¹⁰¹:

- právní status subjektu;
- jednání mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo rámec svého samostatného povolání;
- uzavírání smlouvy nebo jiné jednání s podnikatelem.

Za spotřebitele se podle právního statusu subjektu považuje pouze fyzická osoba. Tato skutečnost vyplývá z definice § 419 ObčZ, která používá pro vymezení spotřebitel sousloví „každý člověk“ na rozdíl např. od definice spotřebitele obsažené ve směrnicích

¹⁰⁰ Srov. HULVA, T. Ochrana spotřebitele. Praha: ASPI, 2005. Právní rukověť (ASPI), s. 169.

¹⁰¹ K systematizace znaků spotřebitele blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s 52 a 53.

EU, které používají sousloví „fyzická osoba“¹⁰². Pojetí spotřebitele jako výhradně fyzické osoby, která je zároveň nepodnikatelem, je v souladu s komunitární právní úpravou a judikaturou SDEU, který považuje za spotřebitele *výhradně fyzickou osobu, která uzavírá smlouvy mimo svou obchodní, podnikatelskou nebo profesní činnost* (C-541/99 a C-542/99)¹⁰³. Právnícké osoby jsou tedy z ochrany spotřebitele vyloučeny, což samozřejmě nevylučuje situace, kdy vstupují do vztahů s podnikateli.¹⁰⁴

Jednání mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo rámec svého samostatného povolání, představuje negativní vymezení ve vztahu k podnikateli¹⁰⁵. Rozdíl mezi spotřebitelem a podnikatelem spočívá ve skutečnosti, že podnikatel vystupuje ve vztazích se spotřebitelem jako „profesionál“, tj. v rámci své podnikatelské nebo jiné profesionální činnosti¹⁰⁶. Tyto pojmy jsou tedy párové a jejich rozdílnost spočívá ve formě jejich činnosti. U spotřebitele, jakožto osoby neprofesionála, se v rámci smluvního vztahu narozdíl od podnikatele předpokládají nižší znalosti a právní povědomí. Tato skutečnost

¹⁰² Srov. GARRAZA SÁDABA, F., PASTORČÁK, J. The New Czech Civil Code: The End Of Dual Regulation Of Contract Law and Other Novelties. European Journal of Commercial Contract Law. 2016. č. 1, s. 17.

¹⁰³ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-541/99 ve věci Cape Snc proti Idealservice Srl, a C-542/99 ve věci Idealservice MN RE Sas proti OMAI Srl ze dne 22. 11. 2001.

¹⁰⁴ Pro úplnost je potřeba uvést, že občanský zákoník 1964 definoval spotřebitele v § 52 odst. 3) jako *fyzickou osobu, která při uzavírání a plnění smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti*. Tato koncepce byla před harmonizací právního řádu ČR s evropskou právní úpravou širší, jelikož původně neomezovala spotřebitele pouze na fyzické osoby. Spotřebitelem tudíž mohla být za splnění ostatních podmínek i osoba právnická. K této změně došlo na základě zákona č. 155/2010 Sb. Důvodová zpráva k tomuto zákonu uváděla jako důvody této novely vývoj judikatury SDEU a vysokou úroveň ochrany právnických osob, *neboť minimální standardy ochrany slabší strany jsou dostatečné jak v občanskoprávních vztazích, tak v případě úpravy dle Obchodního zákoníku*. Tímto došlo teoreticky k zachování spotřebitelské ochrany právnických osob v obchodněprávním režimu smluv. Právnícké osoby a subjekty bez právní subjektivity považuje za spotřebitele rovněž španělský zákon o ochraně spotřebitele, v případě, že jedná bez úmyslu dosažení zisku mimo oblast obchodní nebo podnikatelské aktivity. Blíže PAVLÍČEK, L. Právnická osoba jako spotřebitel? Možná ano. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/pravnicka-osoba-jako-spotrebiteel-mozna-ano-105513.html>

¹⁰⁵ Profesionální činnost byla definována již v § 52 odst. 3) ObčZ 1964 jako *obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti nebo činnosti v rámci samostatného výkonu svého povolání*.

¹⁰⁶ Zelená kniha o přezkumu spotřebitelského acquis se zabývá v rámci otázky sjednocení definicí spotřebitele a profesionála jako možnou alternativou rozšíření pojmu spotřebitel a profesionál v tom smyslu, že by v rámci jejich unifikované definice zahrnovaly i fyzické osoby, které jedná primárně mimo rámec (v případě spotřebitelů), nebo primárně v rámci (v případě profesionálů) jejich živnosti, podnikání nebo profese.

vyplývá rovněž z § 433 odst. 1 ObčZ, který obsahuje fikci *slabší stranou je vždy osoba, která vůči podnikateli v hospodářském styku vystupuje mimo souvislost s vlastním podnikáním*. U podnikatele se presumuje silnější procesní postavení, ačkoliv tomu např. v situacích, kdy proti sobě stojí vzdělaný spotřebitel a začínající podnikatel vždy být nemusí. Za spotřebitele se považuje rovněž fyzická osoba vykonávající profesionální činnost, pokud smlouva, kterou s profesionálem uzavírá nesouvisí s výkonem její profesionální činnosti¹⁰⁷. U profesionálů je tedy s ohledem na možnost, že by mohli vystupovat jako spotřebitelé, potřeba vždy posoudit, zda jednají v rámci či mimo rámec své profesionální činnosti. V souladu s rozsudkem SDEU C-498/16¹⁰⁸ musí být postavení spotřebitele v určité smlouvě vykládáno *restriktivně s ohledem na povahu a účel této smlouvy, a nikoli s ohledem na subjektivní postavení této osoby, neboť jedna a tatáž osoba může být považována za spotřebitele v rámci některých transakcí a jako hospodářský subjekt v rámci jiných transakcí*. Status spotřebitele se podle rozsudku SDEU C-498/16 nutně neztrácí ani v případě, kdy *uživatel internetu provozuje internetové stránky, vybírá dary nebo si nechává postoupit nároky spotřebitelů za účelem uplatnění nároků u soudu*. Podstatné pro určení, zda se jedná o spotřebitele je odpověď na otázku, zda v celkovém kontextu dohody převažuje profesionální nebo neprofesionální činnost subjektu. Ochrana spotřebitele se přitom vztahuje pouze na smlouvy, které tento subjekt uzavírá mimo svou profesionální činnost¹⁰⁹.

Definice spotřebitele předpokládá aktivitu spotřebitele spočívající v jeho právním jednání. Výsledkem jednání s podnikatelem nemusí být s ohledem na definici vždy uzavření spotřebitelské smlouvy. Zákon připouští pouhé jednání s podnikatelem. Koncept definice spotřebitele je založen na objektivní skutečnosti, že se jedná o pojem párový k pojmu podnikatel, přičemž na postavení subjektu jako spotřebitele nemá vliv skutečnost, zda je fyzické osobě zřejmé, že jedná s podnikatelem.

¹⁰⁷ Srov. Rozsudek SDEU (čtvrtého senátu) C-110/14 ve věci Horațiu Ovidiu Costea v. SC Volksbank România SA ze dne 3. 9. 2015.

¹⁰⁸ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-498/16 ve věci Maximilian Schrems v. Facebook Ireland Limited ze dne 25. 1. 2018.

¹⁰⁹ Srov. Rozsudek SDEU (druhého senátu) C-464/01 ve věci Johann Gruber proti Bay Wa AG ze dne 20. 1. 2005.

4.2.2 Definice spotřebitele podle zákona o ochraně spotřebitele

Definice spotřebitele v § 2 odst. 1, písm. a) OchSpotř obsahuje obdobné znaky spotřebitele jako definice v občanském zákoníku, s tím rozdílem, že absentuje znak uzavírání smlouvy nebo jiného jednání s podnikatelem. Spotřebitele definuje jako *fyzickou osobu, která nejedná v rámci své podnikatelské činnosti nebo v rámci samostatného výkonu svého povolání*. Je potřeba uvést, že předešlá definice spotřebitele obsažená v zákoně o ochraně spotřebitele považovala za spotřebitele *fyzickou nebo právnickou osobu, která nakupuje výrobky nebo užívá služby za jiným účelem než pro podnikání s těmito výrobky nebo službami*. K odstranění právnické osoby a sjednocení pojetí pojmu spotřebitele došlo zákonem č. 155/2010 Sb. Na rozdíl od § 419 ObčZ absentuje definice spotřebitele podle zákona o ochraně spotřebitele znak týkající se uzavírání smluv či jiného jednání s podnikatelem. To je pochopitelné zejména s ohledem na skutečnost, že soukromoprávní definice vychází z modelu spotřebitelského poměru, tj. vztahu dvou nebo více subjektů, který je základem pro pojmy spotřebitel a podnikatel. Obdobnou definici spotřebitele obsahuje čl. 2, písm. a) směrnice 2005/29, který definuje spotřebitele jako *fyzickou osobu, 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*.

Zákon o ochraně spotřebitele zmiňuje v § 4 odst. 2 týkajícího se nekalých obchodních praktik, tzv. zvláště zranitelného spotřebitele.

4.2.3 Definice spotřebitele v právu EU

Pojem spotřebitele se objevuje v řadě předpisů práva EU, přičemž pojetí spotřebitele není unifikované ani jednoznačné¹¹⁰. Pojem spotřebitele není pevně ukotven v primárním právu EU, to samé platí rovněž pro oblast práva sekundárního. Směrnice obsahující definici spotřebitele obsahují zpravidla všechny výše uvedené pojmové znaky spotřebitele, obdobně jako je uvedeno v § 419 ObčZ. Definice spotřebitele v komunitárních směrnicích obsahují v rámci klasifikace profesionální činnosti různé

¹¹⁰ Seznam definic spotřebitele je obsažen v Příloze č. 2 Definice spotřebitele v právu EU.

modifikace pojmu podnikatelské činnosti a samostatného výkonu povolání, např. obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání (směrnice 2011/83), resp. obchodní nebo výrobní činnosti nebo povolání (směrnice 93/13), což ve svém důsledku může okruh subjektů naplňujících tyto znaky omezovat¹¹¹.

Směrnice 2011/83, která představuje jeden z hlavních harmonizačních předpisů unijní úpravy ochrany spotřebitele k definici spotřebitele v recitálu 17 stanovuje obecný návod, jaké osoby by měla zahrnovat. Za spotřebitele by se měla považovat rovněž osoba v případě dvojího účelu smlouvy, tj. v případě, že je smlouva *uzavřena za účelem částečně spadajícím do rámce a částečně mimo rámec obchodní činnosti dané osoby*, pokud je obchodní účel této činnosti v rámci celkového kontextu transakce nepřevažuje a je spíše okrajový¹¹². Spotřebitele definuje jako *fyzickou osobu, která ve smlouvách, na které se vztahuje tato směrnice, jedná za účelem, který nelze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání* (čl. 2 odst. 1 směrnice 2011/83). Podle čl. 3 odst. 1 směrnice 2011/83 se tato směrnice *použije za podmínek a v rozsahu uvedeném v jejích ustanoveních na smlouvy uzavírané mezi obchodníky a spotřebiteli*.

Některé unijní předpisy volí v rámci definice odkaz na jiný právní předpis, tak je tomu např. u Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 524/2013 ze dne 21. 5. 2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line (dále „nařízení 524/2013“), které odkazuje v rámci definice spotřebitele a podnikatele na Směrnici Evropského Parlamentu a Rady 2013/11/EU o alternativním řešení spotřebitelských sporů (dále „směrnice 2013/11“).

Kromě právních definic spotřebitele používá odborná literatura tzv. spotřebitelských modelů či konceptů¹¹³. Mezi tyto modely bychom mohli zařadit např. model informovaného spotřebitele nebo model průměrného a zranitelného spotřebitele.

¹¹¹ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 52.

¹¹² Obdobný názor zastává rovněž SDEU v Rozsudku (druhého senátu) C-464/01 ve věci Johann Gruber proti Bay Wa AG ze dne 20. 1. 2005.

¹¹³ K spotřebitelským modelům blíže SIMON, R. Spotřebitelské modely v evropském a českém právu s ohledem na smluvněprávní spory. Právník 5/2018, s. 385 až 406.

SDEU ve své judikatuře používá rovněž pojmu běžně informovaný a přiměřeně pozorný uživatel internetu¹¹⁴.

4.2.4 Průměrný spotřebitel a průměrný uživatel internetu

Pro účely ochrany spotřebitele před nekalosoutěžním jednáním je používáno pojmu průměrný spotřebitel¹¹⁵. Znak průměrného spotřebitele obsahuje recitál 18 směrnice 2005/29. Podle něj je *průměrným spotřebitelem takový, který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory*. Je přitom nutné posuzovat i zvláštní kategorie zranitelných spotřebitelů, kde se vychází z průměrného spotřebitele dané skupiny. Tyto vlastnosti spotřebitele definoval ve své judikatuře již SDEU ve věci C-210/96¹¹⁶.

Přijetím směrnice 2005/29 došlo k příklonu k normativnímu pojetí průměrného spotřebitele od původního pojetí empirického. Normativní pojetí zkoumá míru pozornosti a opatrnosti spotřebitele. Podle judikatury NS ČR je však *v rámci soutěžního jednání nutno počítat s určitou dávkou agresivity či lstivosti a může být způsobena i hospodářská újma, ale pouze prostředky, které jsou v hospodářském styku považovány za slušné*¹¹⁷. VS v Praze¹¹⁸ se zabýval rovněž vymezením znaků tzv. průměrného uživatele na internetu, kdy konstatoval, že *na průměrného uživatele internetu, a tedy i potenciálního návštěvníka webových stránek účastníků, je třeba hledět jako na věci znalého „spotřebitele“*. Tento „průměrný“ uživatel internetu si je ze své zkušenosti dobře vědom důležitosti každého písmene, číslice a znaménka v označení jakékoli adresy v internetové síti, a tedy i nezbytnosti naprosto přesného užití určitého doménového jména k otevření jím výhradně žádaných webových stránek. U průměrného uživatele internetu se tedy presumují

¹¹⁴ Blíže rozsudek SDEU (prvního senátu) C-558/08 ve věci Portakabin Ltd a Portakabin BV proti Primakabin BV ze dne 8. 7. 2010.

¹¹⁵ K ochraně spotřebitele v rámci nekalé soutěže blíže Moravec in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 94 až 100.

¹¹⁶ Srov. Rozsudek SDEU (pátého senátu) C-210/96 ve věci Gut Springenheide GmbH a Rudolf Tusky proti Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt - Amt für Lebensmittelüberwachung ze dne 16. 7. 1998.

¹¹⁷ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 32 Cdo 139/2008 ze dne 23. 4. 2008, obdobně Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 3845/2012 ze dne 24. 4. 2013 a Usnesení NS ČR č.j. 23 Cdo 3773/2010-311 ze dne 29. 5. 2012.

¹¹⁸ Srov. Rozsudek VS v Praze sp. zn. 3 Cmo 460/2005 ze dne 15. 2. 2006.

základní rozpoznávací znalosti na internetu, např. rozlišení webových stránek prodejců, apod. Jak uvádí Loutocký¹¹⁹, průměrného uživatele internetu je možné prostřednictvím on-line nástrojů snáze zmást a nemusí umožňovat ani při přiměřené pozornosti rozpoznání, od koho výrobky pocházejí¹²⁰.

I od průměrného spotřebitele se důvodně očekává, že jedná v právním styku s běžnou péčí a opatrností. Průměrného spotřebitele lze považovat za speciální subkategorii svéprávné osoby s rozumem průměrného člověka v souladu s vyvratitelnou právní domněnkou uvedenou v § 4 odst. 1 ObčZ. Ochranu spotřebitele podle rozhodovací praxe NS ČR¹²¹ *nelze pojímat jako obranu proti jeho lehkomyšlnosti a neodpovědnosti*. Jak uvádí Hajn¹²², rozšiřující ochrana spotřebitele v Rakousku a Německu vedla k tomu, že soudy za průměrného spotřebitele považují osoby až patologicky hloupé.

4.3 Podnikatel

Podnikatel představuje vedle spotřebitele druhý subjekt spotřebitelského právního poměru. V právní teorii se používá často také pojmu obchodník. Zatímco pojem podnikatele odpovídá jeho vymezení ve vztahu k spotřebiteli, pojem obchodník odpovídá obchodněprávní definici.

Stávající definice podnikatele obsažené v § 420 a 421 ObčZ představují kombinaci právních a faktické definice podnikatele. Současné pojetí definice podnikatele obsažené

¹¹⁹ Srov. Loutocký in POLČÁK, R. a kol. Právo informačních technologií. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 312 a 313.

¹²⁰ Srov. Rozsudek SDEU (velkého senátu) C-236/08 až C/238/08 ve spojených věcech Google France SARL, Google Inc. proti Louis Vuitton Malletier SA (C-236/08), a Google France SARL proti Viaticum A, Luteciel SARL (C-237/08), a Google France SARL proti Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL, Pierre-Alexis Thonetovi, Bruno Raboinovi, Tiger SARL (C-238/08) ze dne 23. 3. 2010.

¹²¹ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 282/2016 ze dne 24. 8. 2017.

¹²² Blíže HAJN, P. Ochrana spotřebitele proti klamavé reklamě: k rozhodování praxi Evropského soudního dvora. Právní fórum. 2004, č. 2, s. 72 a násl. In POLČÁK, R. a kol. Právo informačních technologií. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 314.

v občanském zákoníku ustoupilo od dualismu pojmů dodavatel a podnikatel, který obsahoval český právní řád před účinností občanského zákoníku¹²³.

Uvedený dualismus vycházel jednak z definice dodavatele, kterou obsahoval občanský zákoník 1964 v rámci ustanovení o spotřebitelských smlouvách, a definici podnikatele obsažené v obchodním zákoníku. Definice dodavatele obsažená v § 52 odst. 2 ObčZ sloužila toliko pro spotřebitelské právní poměry, zatímco definice podnikatele podle § 2 odst. 2 ObchZ vycházela z formálního pojetí podnikatele. Formální pojetí vyžadovalo k činnosti podnikatele určité formy veřejnoprávního oprávnění. Podnikání bylo definováno jako soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku (§ 2 odst. 1 ObchZ).

Ačkoliv se pojmy dodavatel a podnikatel překrývaly, pojem dodavatel měl na rozdíl od podnikatele zdůrazňovat faktické postavení profesionála, který je silnější smluvní stranou, což se odráželo v definici, požadující, aby jednal v rámci své podnikatelské činnosti¹²⁴. Tuto dualitu zachovává např. německý právní řád, který definuje podnikatele Unternehmer v § 14 odst. 1 německého občanského zákoníku (dále „BGB“) v rámci harmonizace evropských směrnic, zatímco § 1 odst. 1 německého obchodního zákoníku (dále „HGB“) ponechává pojem obchodník Kaufmann, kterým je osoba vykonávající obchodní činnost Handelsgewerbe.

4.3.1 Definice podnikatele v občanském zákoníku

Přestože obsahuje v současné době platný občanský zákoník již pouze jednotný pojem „podnikatel“, je jeho definice rozdělena do čtyř různých definic¹²⁵

- definice podnikatele podle činnosti;
- definice podnikatele pro účely ochrany spotřebitele;

¹²³ K dualitě pojmů dodavatel a podnikatel blíže GARRAZA SÁDABA, F., PASTORČÁK, J. The New Czech Civil Code: The End Of Dual Regulation Of Contract Law and Other Novelties. European Journal of Commercial Contract Law. 2016. č. 1.

¹²⁴ Blíže Veselý in JEHLÍČKA, O., ŠVESTKA, J. a ŠKÁROVÁ, M. a kol. Občanský zákoník: komentář. 9. vyd. Praha: C.H. Beck, 2004. Komentované zákony (C.H. Beck), s. 303.

¹²⁵ K jednotlivým definicím a členění pojmu podnikatele blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s 48 až 51.

- definice podnikatele podle formy;
- definice podnikatele podle podnikatelského oprávnění.

Za podnikatele lze považovat osobu, která naplňuje znaky kterékoliv z definicí podnikatele v občanském zákoníku, tj. není nutné kumulativní naplnění znaků podnikatele podle všech definicí obsažených v § 420 a 421 ObčZ.

Kromě definic podnikatele podle občanského zákoníku nelze opomenout fakt, že v rámci práva ochrany spotřebitele existuje rovněž definice podnikatele v komunitárním právu, které používá nejčastěji pojmu „obchodník“. V rámci právní úpravy zákona o ochraně spotřebitele je definován prodávající, výrobce, dovozce a dodavatel.

Podnikatel podle činnosti

Právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost je každému zaručeno v čl. 26 odst. 1 LPS. Tohoto práva se lze dovolat jen v mezích zákona nikoliv bezprostředně, zároveň však může být omezeno pouze zákonem. Podnikání (neboli podnikatelská činnost) je činnost splňující kumulativně znaky uvedené v § 420 odst. 1 ObčZ. Podnikatelem podle činnosti je osoba, která podniká.

Podle § 420 odst. 1 ObčZ se za podnikatele považuje každý, *kdo samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku*. Fakticky se tak považuje za podnikatele osoba, která vykonává za kumulativního naplnění taxativních podmínek tzv. podnikatelskou činnost.

Faktická definice podnikatele vychází z výkonu určité činnosti a není tedy rozhodné, zda subjekt tuto činnost vykoná v souladu s právem či nikoliv, důležité je naplnění stanovených pojmových znaků¹²⁶.

¹²⁶ Srov. SELUCKÁ, M., VEVERKOVÁ, S. Obchodní podmínky ve vztazích B2C. Praha: Leges, 2018, s. 21.

Podnikatel pro účely ochrany spotřebitele

V rámci spotřebitelských právních poměrů je podnikatel považován za profesionála, který má na rozdíl od spotřebitele lepší znalosti a zkušenosti, což ho staví do silnějšího postavení v rámci uzavírání spotřebitelských smluv. Obecné nároky na odbornost a profesionalitu podnikatele ve vztahu ke spotřebiteli lze určit na základě § 5 ObčZ. Podle Pokorné¹²⁷ je pro podnikatele charakteristická svoboda rozhodování a profesionální zdatnost, s níž vykonávají výrobní, obchodní a jiné obdobné aktivity. Cílem podnikatele je dosažení úspěchu v hospodářské soutěži, resp. získání hospodářského prospěchu. Pro účely ochrany spotřebitele se v souladu s § 420 odst. 2 ObčZ za podnikatele považuje rovněž *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*. Podnikatelem pro účely ochrany spotřebitele mohou tedy být také obchodní zástupce podnikatele, komisionář nebo zaměstnanec podnikatele.

Definice podnikatele pro účely spotřebitelských právních poměrů neobsahuje (na rozdíl od jeho definice podle činnosti) aspekt dosahování zisku, což je podle mého názoru v souladu s definicemi obchodníka podle směrnice 2011/83 a umožňuje jeho rozšíření i na subjekty, které nevznikají za účelem dosažení zisku, zejména pak právnické osoby veřejnoprávního charakteru, např. stát, obce nebo příspěvkové organizace¹²⁸.

Podnikatel podle formy

Právní definice podnikatele podle formy obsažená v § 421 ObčZ vychází z právní fikce, že *za podnikatele se považuje vždy osoba zapsaná v obchodním rejstříku*. Podmínky, za jakých se podnikatel do tohoto rejstříku zapisuje stanovuje zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob (dále „VeřRej“). Seznam subjektů zapisovaných do obchodního rejstříku obsahuje § 42 až 45 VeřRej.

¹²⁷ Srov. Pokorná in POKORNÁ, J., VEČERKOVÁ, E., LEVICKÁ, T. a DUDOVÁ, J. Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 10.

¹²⁸ Srov. SELUCKÁ, M., VEČERKOVÁ, S. Obchodní podmínky ve vztazích B2C. Praha: Leges, 2018, s. 24.

Definice podnikatele obsažená v § 421 ObčZ v praxi pokrývá většinu subjektů naplňujících zákonné znaky podnikatele podle činnosti.

Podnikatel podle podnikatelského oprávnění

Za podnikatele se považuje podle vyvratitelné právní domněnky § 421 odst. 2 ObčZ *osoba, která má k podnikání živnostenské nebo jiné oprávnění podle jiného zákona*. Podnikatelské oprávnění je založeno na principu registrace, přičemž nejčastější formou podnikání je živnostenské podnikání upravené v živnostenském zákoně. Znaky živnostenského podnikání jsou identické se znaky uvedenými v § 420 odst. 1 ObčZ. Živnostník bude podnikatelem vždy, zatímco naopak tomu tak být nemusí. Živnostenský zákon tedy obsahuje obecnou úpravu podnikání, vztahující se na všechny druhy podnikání, které nejsou z jeho působnosti výslovně vyloučeny.

4.3.2 Podnikatel v právu EU

Definici obchodníka nalezneme obdobně jako je tomu u spotřebitele v celé řadě právních předpisů EU, zejména směrnic¹²⁹. Právo EU, či spíše český překlad jeho právních předpisů používá namísto pojmu podnikatel převážně klasického pojmu obchodník, jemuž odpovídá v anglickém překladu trader, a německý pojem Unternehmer. Kromě pojmu obchodník nalezneme v rámci směrnic týkajících se ochrany spotřebitele také pojmy „prodávající nebo poskytovatel“ (směrnice 93/13, směrnice 2002/65) či pojmu „věřitel“, jakožto subjektu poskytujícího nebo slibujícího poskytnout spotřebiteli úvěr (směrnice 2008/48). Je potřeba upozornit na fakt, že pojem obchodník a jeho alternativy, obdobně jako je tomu u spotřebitele, nejsou v evropských právních předpisech na ochranu spotřebitele definovány jednotně, ačkoliv jednotlivé definice obsahují analogické definiční a obsahové znaky.

Obchodníkem může být na rozdíl od spotřebitele fyzická nebo právnická osoba, což představuje společný definiční znak spotřebitelského acquis. Směrnice 2011/83, obdobně jako směrnice 2013/11, směrnice 93/13 nebo Nařízení (EU) 2018/302 Evropského parlamentu a Rady ze dne 28. 2. 2018 o řešení neoprávněného zeměpisného blokování a

¹²⁹ Seznam definicí podnikatele je obsažen v Příloze č. 3 Definice podnikatele v právu EU.

dalších forem diskriminace založených na státní příslušnosti, místě bydliště či místě usazení zákazníků v rámci vnitřního trhu (dále „nařízení 2018/302“) uvádí, že není rozhodné, zda je tato osoba v soukromém či veřejném vlastnictví, z čehož vyplývá, že podnikatelem mohou být kromě právnických osob založených podle soukromého práva (zejména obchodních korporací), rovněž právnické osoby založené podle veřejnoprávní úpravy¹³⁰, např. právnické osoby zřizované státem, obec, příspěvkové organizace, veřejnoprávní korporace, jejichž účelem je plnění daných veřejnoprávních funkcí, ale také samotný stát. Obchodník zpravidla jedná samostatně, na vlastní účet a odpovědnost, nicméně unijní předpisy výslovně uvádí, že může jednat také prostřednictvím jiné osoby jednající jejím jménem nebo v jejím zastoupení (směrnice 2011/83, nařízení 2018/302). Směrnice 2011/83 rovněž v recitálu 16 ponechává úpravu právního zastupování v pravomoci členských států. Směrnice 2011/13 rozšiřuje okruh jednajících osob také na jednání jakékoli osoby jednající jménem obchodníka nebo z jeho pověření. Ke kvalifikaci obchodníka nepostačuje podle SDEU¹³¹ samotný fakt sledování dosažení zisku, nebo např., že určitá osoba zveřejňuje na internetovém prodejním portálu současně určitý počet inzerátů nabízejících k prodeji nové či použité zboží.

Dalším definičním znakem podnikatele v právu EU je jeho profesionální činnost, která je v různých směrnicích definována s drobnými odchylkami. Za obchodníka se podle směrnice 2011/83 považuje pouze osoba, která v rámci takové činnosti jedná za účelem, který lze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo svobodné povolání, což závisí na relevantních okolnostech konkrétního případu. Směrnice 2005/29 omezuje definici obchodníka pouze na jednání v obchodních praktikách spadajících do působnosti této směrnice. V rámci této působnosti definuje profesionální činnost jako jednání za účelem, který lze považovat za provozování jeho obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jeho svobodného povolání. Směrnice 93/13 považuje za profesionální činnost

¹³⁰ Srov. SELUCKÁ, M., VEVERKOVÁ, S. Obchodní podmínky ve vztazích B2C. Praha: Leges, 2018. s. 22 a 23.

¹³¹ Srov. Rozsudek SDEU C-105/17 ve věci Komisia za zaštitu na potrebitelite proti Evelině Kamenové ze dne 4. 10. 2018.

obchodníka jednání pro účely související s jeho obchodní nebo výrobní činností nebo povoláním.

4.3.3 Podnikatel v zákoně o ochraně spotřebitele

Úpravu podnikatele obsahuje také zákon o ochraně spotřebitele, který obsahuje veřejnoprávní úpravu ochrany spotřebitele. Definici podnikatele zde sice nenalezneme, ale obsahuje definici pojmů prodávající, výrobce, dovozce a dodavatel, které jsou vymezeny jako párové pojmy spotřebitele. Uvedené definice odvozují dané pojmy ze skutečnosti, že se jedná o podnikatele. Nepřímo tak odkazují na definici podnikatele obsaženou v občanském zákoníku.

Prodávajícím je podle § 2 odst. 1 písm. b) OchSpotř *podnikatel, který spotřebiteli prodává výrobky nebo poskytuje služby.*

Výrobcem je v souladu s § 2 odst. 1 písm. c) OchSpotř *podnikatel, který zhotovil výrobek anebo jeho součást, vytěžil prvotní surovinu nebo ji dále zpracoval, anebo který se za výrobce označil.*

Dovozce je definován v § 2 odst. 1 písm. d) OchSpotř jako *podnikatel, který uvede na trh výrobek z jiného než členského státu EU.*

Dodavatel je vymezen v § 2 odst. 1 písm. e) OchSpotř jako *každý další podnikatel, který přímo nebo prostřednictvím jiných podnikatelů dodal prodávajícímu výrobky.*

4.4 Soukromoprávní poměry vznikající ve sdílené ekonomice

Sdílená neboli kolaborativní ekonomika představuje zvláštní kategorii ekonomických vztahů, které vznikají sdílením volné kapacity statků, kterými jsou nejčastěji movité a nemovité věci, práce, finance, ale také čas. V rámci těchto vztahů vznikají různorodé právní poměry mezi subjekty sdílené ekonomiky, které jsou v závislosti na jejich typu typicky trojstranné či vícestranné.

4.4.1 Soukromoprávní poměry a subjekty sdílené ekonomiky

Původní modelový vztah ve sdílené ekonomice představují pouze subjekty sdílení, na tzv. principu spoluspotřebitelství, tedy na vztahu spotřebitel-spotřebitel (C2C), tzv. peer-to-peer (P2P), což v doslovném překladu znamená vztah rovného s rovným. Tento ryzí

vztah sdílení mezi lidmi stál na počátku sdílené ekonomiky, časem však byl v rámci rozvoje informačních technologií a zlepšení organizace doplněn o subjekt zprostředkovatele. V případě, že poskytovatelem služby není podnikatel, resp. osoba, která podniká, nelze na ni tudíž použít právní úpravu postavenou na pojmu podnikatel, např. právo na ochranu spotřebitele, aj. Spotřebitel tak může být v nejistém postavení, zda se bude úprava ochrany spotřebitele aplikovat či nikoliv.

V praxi vystupují ve sdílené ekonomice typicky 3 typy subjektů¹³²:

- poskytovatelé služeb;
- zprostředkovatelé služeb;
- uživatelé služeb.

Prvním typem subjektů jsou poskytovatelé služeb, sdílející svůj majetek, příp. čas nebo dovednosti. Poskytovatelé jsou nejčastěji fyzické osoby, které buď naplňují znaky podnikatele nebo vystupují v rámci sdílení jako nepodnikatelé.

Na druhé straně stojí uživatelé sdílené ekonomiky, kterými jsou nejčastěji fyzické osoby, ale mohou je tvořit také osoby právnické. V závislosti na povaze poskytovatele jsou nejčastěji v roli spotřebitele, mohou se však ocitnout také v roli podnikatele.

Třetí subjekt sdílené ekonomiky představují zprostředkovatelé, kteří prostřednictvím digitální platformy, která funguje na principu on-line připojení, umožňují setkávání prvních dvou subjektů. Zprostředkovatelé zabezpečují rovněž technické a administrativní náležitosti spojené s činností dané on-line platformy. Veber a kol.¹³³ uvádějí pro minimální naplnění předpokladů zprostředkovatelských subjektů následující vlastnosti:

- musí permanentně vyhledávat a disponovat dostatečnou kapacitou nabídek sdílení (např. bytů, aut, osob ochotných nabídnout svůj čas); dále
- musí zabezpečit snadnou, rychlou a spolehlivou cestu, jak umožnit vzájemnou komunikaci potenciálních partnerů před a po uzavření kontraktu;

¹³² Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 300 až 302, k subjektům sdílené ekonomiky srov. Evropský program pro ekonomiku sdílení. Sdělení Komise Evropskému Parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů.

¹³³ VEBER, J., KRAJČÍK, V., HRUŠKA, L. a kol. Sdílená ekonomika. Praha: VŠPP. 2016, s. 9.

- a konečně musí být schopni vynutit a zajistit kontrolu kontraktu, zamezit nekalému jednání, např. zabezpečit příslušné platby, apod.

Zprostředkovatelé sdílené ekonomiky jsou zpravidla podnikatelé. Provozovatelé těchto zprostředkujících platform mohou být považováni za poskytovatele služeb informační společnosti podle směrnice 2000/31, resp. zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů (dále „SIInfSp“).

Pro další úvahy vycházím z nejběžnějšího modelu sdílené ekonomiky, kdy jsou zprostředkovatelé sdílené ekonomiky podnikatelé a uživateli sdílené ekonomiky spotřebitelé. Subjekty poskytovatele služeb mohou být v pozici podnikatele i nepodnikatele.

4.4.2 Způsoby sdílení z hlediska subjektů a vztahů mezi nimi

V prostředí sdílené ekonomiky lze kromě vztahů B2C, C2C a B2B nalézt rovněž vztahy složené, typicky trojstranné, které lze označit jako vztahy C2B2C (consumer-to-business-to-consumer)¹³⁴, kdy je poskytovatelem služby sdílené ekonomiky nepodnikatel, příp. C2B2B, kdy je poskytovatelem služby sdílené ekonomiky podnikatel. V těchto vztazích platforma nejen, že zprostředkovává danou službu mezi poskytovatelem a uživatelem, ale zároveň stanovuje podmínky zprostředkování, např. cenu. Vztahy ve sdílené ekonomice lze z pohledu práva rozdělit na vztahy vznikající mezi zprostředkovatelem a poskytovatelem, které naplňují znaky smlouvy o zprostředkování v souladu s § 2445 ObčZ a vztahy mezi poskytovatelem a uživatelem služby sdílené ekonomiky, jejichž právní povaha je závislá na druhu poskytované služby. Třetím vztahem, který mezi subjekty sdílené ekonomiky vzniká je vztah mezi zprostředkovatelem a uživatelem sdílené ekonomiky, který vzniká na základě určité formy adhezní smlouvy při registraci uživatele sdílené ekonomiky v aplikaci nebo na internetových stránkách dané on-line platformy.

¹³⁴ Blíže Analýza sdílené ekonomiky a digitálních platform. Úřad vlády České republiky při využití dvou analýz Sdílené ekonomiky vytvořených pro Úřad vlády v rámci TA ČR (Technologická agentura ČR) řešitelským týmem VŠPP (Vysoká škola podnikání a práva), ve spolupráci s Ministerstvem průmyslu a obchodu a Janem Pastorčákem, s. 14.

Vztahy vznikající ve sdílené ekonomice mohou nabývat kombinací podle Tabulky

Tabulka 1: Vztahy mezi subjekty sdílené ekonomiky

	zprostředkovatel	poskytovatel-podnikatel	poskytovatel-spotřebitel	uživatel-spotřebitel
zprostředkovatel	X	B2B	B2C	B2C
poskytovatel-podnikatel	B2B	x	x	B2C
poskytovatel-spotřebitel	B2C	x	x	C2C
uživatel-spotřebitel	B2C	B2C	C2C	x

Zdroj: vlastní zpracování

Jelikož bývá zprostředkovatelská platforma zpravidla subjekt naplňující znaky podnikatele, budou vztahy mezi ní a poskytovatelem služby vždy buď B2C nebo B2B, v závislosti na skutečnosti, zda naplňuje poskytovatel služby znaky podnikatele či nikoliv. Určení hranice podnikatelské činnosti poskytovatele služby sdílené ekonomiky je klíčovým faktorem, který určuje režim právních poměrů ve sdílené ekonomice vznikající.

V případě, že nebude poskytovatel sdílené ekonomiky naplňovat znaky podnikatele podle občanského zákoníku, použijí se na právní poměry mezi ním a zprostředkovatelem právní normy týkající se ochrany spotřebitele, stejně jako na vztahy mezi zprostředkovatelem a uživatelem služby sdílené ekonomiky. Tato situace může nastat v případě ryziho spoluspotřebitelství, tj. vztahu mezi poskytovatelem a uživatelem na bázi C2C, resp. P2P (peer-to-peer). To by znamenalo, že poskytovatel a uživatel budou v rovném postavení a jejich vztah bude obvyklým soukromoprávním vztahem, na nějž se vztahuje obecná občanskoprávní úprava. Tento princip sdílení mezi spotřebiteli slouží primárně k sdílení přebytků zdrojů a uspokojování vzájemných potřeb¹³⁵.

V případě, že poskytovatel služeb sdílené ekonomiky naplňuje znaky podnikatele podle občanského zákoníku, budou vztahy mezi ním a zprostředkovatelem v režimu B2B. Ve vztahu k uživateli sdílené ekonomiky pak bude ve standardním spotřebitelském

¹³⁵ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 301 a násl.

právním poměru, tj. B2C. Stejně tak vztah mezi zprostředkovatelem a uživatelem bude v režimu B2C a bude se na něj vztahovat právní úprava ochrany spotřebitele.

S rozvojem sdílené ekonomiky začala vznikat řada podnikatelských subjektů, které za úplatu nabízejí své přebytkové zdroje, k čemuž využívají specifických prostředků komunikace na dálku prostřednictvím on-line platform. Z právního pohledu se jedná o jiný druh obchodování na internetu, tj. e-commerce. Existuje však řada poskytovatelů sdílené ekonomiky, kteří naplňují znaky podnikatele, aniž plní povinnosti z toho plynoucí. Řada takových subjektů o této skutečnosti ani neví. Situaci komplikuje také skutečnost, že rozlišení, kdy se jedná mezi poskytovatelem a uživatelem sdílené ekonomiky ještě o vztah C2C a kdy již o vztah B2C, činí v současné době největší potíže. Ty jsou v praxi způsobeny nejistou hranicí mezi podnikatelskou a nepodnikatelskou činností poskytovatele sdílené ekonomiky, zejména s ohledem na definici § 420 odst. 1 ObčZ. Správné zařazení této činnosti je přitom stěžejní s ohledem na použití právní úpravy ochrany spotřebitele.

4.5 Pojetí definice spotřebitele a podnikatele de lege ferenda

Hranice mezi profesionální a neprofesionální činností je v praxi často nejasná. Úskali právních paradigmat definujících subjekty soukromoprávních spotřebitelských poměrů jako párové pojmy vychází ze socioekonomického stavu a historických reálií, které se zdají s ohledem na stávající vývoj jako překonané.

Zelená kniha zabývající se přezkumem práva spotřebitelského *acquis* nabízí v rámci otázky sjednocení definice spotřebitele a profesionála jako možnou alternativou rozšíření pojmu spotřebitel a profesionál v tom smyslu, že by v rámci jejich unifikované definice zahrnovaly i fyzické osoby, které jednají primárně mimo rámec (v případě spotřebitelů), nebo primárně v rámci (v případě profesionálů) jejich živnosti, podnikání nebo profese¹³⁶.

¹³⁶ Srov. Zelená kniha o přezkumu spotřebitelského *acquis*, COM (2006) 744 final, Annex I, Issu efor consultation, čl. 4.2.

4.5.1 Přehodnocení definice spotřebitele podle občanského zákoníku

Stanovisko Evropského výboru regionů ve svém dokumentu Místní a regionální rozměr ekonomiky sdílení¹³⁷ vyslovil názor, že *hlavní subjektem ekonomiky sdílení již není „spotřebitel“, který chce něco vlastnit nebo koupit službu, ale spíše občan, obyčejný člověk, uživatel, tvůrce, výrobce, autor, návrhář, spolupracovník, digitální řemeslník, městský zemědělec, usilující o přístup ke službě nebo majetku, které potřebuje k uspokojení některých svých potřeb.*

Definice spotřebitele by měla zahrnovat fyzické osoby, které jednájí mimo rámec své obchodní činnosti, podnikání, řemesla nebo povolání. Pokud je však v případě smluv majících dvojí účel smlouva uzavřena za účelem částečně spadajícím do rámce a částečně mimo rámec obchodní činnosti dané osoby a obchodní účel této činnosti je natolik okrajový, že nepřevažuje v celkovém kontextu dotčené transakce, tato osoba by rovněž měla být považována za spotřebitele¹³⁸.

Stávající judikatura NS ČR vymezuje spotřebitele jako osobu, která při uzavírání a plnění smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti, jedná za účelem své vlastní spotřeby a nečiní tak opakovaně a za úplatu¹³⁹. Otázku, zda se v daném smluvním vztahu jedná o spotřebitele je potřeba rozhodnout podle okolností konkrétního smluvního vztahu¹⁴⁰.

Posun v role spotřebitele lze demonstrovat na osobě tzv. prosumera. Prosumer představuje osobu, která je na pomezí pojmů spotřebitel a podnikatel. Jedná se o osobu, která zároveň spotřebovává a vytváří produkt. Tento výraz je odvozen od anglického výrazu prosumption, který je vytvořen ze zkratky slovního spojení production by consumers, tj. výrobní činnosti produkované spotřebiteli. Termín prosumer, který v sobě

¹³⁷ Výbor regionů EU: Komise pro hospodářskou politiku: Místní a regionální rozměr ekonomiky sdílení, 2015, s. 2.

¹³⁸ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 7/2014 ze dne 22. 7. 2015 a Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 1835/2012 ze dne 5. 8. 2008.

¹³⁹ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 705/2017 ze dne 19. 7. 2017 a Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 1685/2015 ze dne 29. 11. 2016.

¹⁴⁰ Srov. rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 7/2014 ze dne 22. 7. 2015 a Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 1835/2012 ze dne 5. 8. 2008.

značí dvojí roli spotřebitele použil poprvé v roce 1980 americký futurolog Alvin Toffler ve své knize *The third wave*¹⁴¹. Podle Tofflera je rozdělení na podnikatele a spotřebitele typické pro průmyslové období, kdy na jedné straně stáli producenti zboží, resp. poskytovatelé služeb a na druhé straně jejich konzumenti. Postindustriální doba stále častěji přináší prvky produkce i u spotřebitelů. Ti tak mohou v rámci vlastní spotřeby zároveň produkovat zboží nebo poskytovat služby, které pak dále nabízejí dalším subjektům. V dnešní době se tohoto termínu používá v energetice pro osoby, které odebírají elektřinu ze sítě, ale jsou schopny ji do sítě z vlastních zdrojů i dodávat, přičemž tato činnost pro prosumery nepředstavuje hlavní výdělečnou činnost. Pojem prosumer se objevuje také v rámci diskuze o tzv. sdílené ekonomice. Prosumer již nepředstavuje pasivního spotřebitele, ale osobu, která aktivně participuje na produkci s jinými účastníky trhu. Analýza Úřadu vlády¹⁴² uvádí, že prosumer může vystupovat ve sdílené ekonomice jak v pozici spotřebitele, zejména vůči zprostředkovateli, tj. on-line platformě nebo vůči druhé straně smlouvy, pokud její činnost vykazuje znaky podnikání, nebo v pozici podnikatele pokud jeho činnost vykazuje znaky podnikání. Stávající právní úprava nicméně s takovým subjektem nepočítá a prosumera považuje v případě splnění zákonných požadavků za podnikatele nebo za spotřebitele.

4.5.2 Přehodnocení definice podnikatele podle občanského zákoníku

V rámci legálních definic podnikatele a spotřebitele je potřeba zkoumat, zda je jejich pojetí kogentního nebo dispozitivního charakteru. Na jedné straně se v právní teorii objevují názory, že definice neobsahují obecná pravidla chování, proto nelze mluvit o její kogentnosti nebo dispozitivnosti. Stávající legální definice podnikatele obsažené v občanském zákoníku vycházejí z tradičních postulátů původních soukromoprávních kodexů. S ohledem na aktuální vývoj se nabízí otázka, zda by nebylo vhodné tyto koncepty modifikovat. Za tímto účelem nabízím možná legislativní řešení, která by lépe odpovídala reálnému stavu.

¹⁴¹ TOFFLER, A. *The third wave*. Bantam éd. New York: Bantam Books, 2017, s. 266.

¹⁴² Srov. Analýza sdílené ekonomiky a digitálních platforem. Úřad vlády České republiky při využití dvou analýz Sdílené ekonomiky vytvořených pro Úřad vlády v rámci TA ČR (Technologická agentura ČR) řešitelským týmem VŠPP (Vysoká škola podnikání a práva), ve spolupráci s Ministerstvem průmyslu a obchodu a Janem Pastorčákem, s. 15.

Definice podnikatele jako profesionála

V rámci změny stávající koncepce definice podnikatele je potřeba uvést řešení, které bylo obsaženo v návrhu ObčZ 2014. Tento návrh se mj. vracel k dualitě pojmů podnikatele, tentokrát v rámci občanského zákoníku. Podstatou navrhované změny bylo zavedení pojmu „profesionál“, který je ustáleným pojmem spotřebitelských směrnic. Tento pojem měl být zařazen a definován v rámci stávající definice spotřebitele obsažené v § 419 ObčZ, který měl být současně přejmenován na „Spotřebitel a profesionál“. Samotná definice profesionála se měla objevit v nově zařazeném § 419 odst. 2 ObčZ, přičemž měl být tímto pojmem nahrazen pojem podnikatele uvedený v § 419 odst. 1 ObčZ, a zároveň měla být odstraněna stávající definice podnikatele pro účely ochrany spotřebitele obsažená v § 420 odst. 2 ObčZ. Profesionálem měla být *jakákoli osoba soukromého nebo veřejného práva jednající osobně nebo prostřednictvím jiného, kdo vystupuje jejím jménem nebo na její účet, ve vztahu ke spotřebitelům v rámci své obchodní, průmyslové nebo řemeslné činnosti či při výkonu svobodného povolání*. Inspiraci definice profesionála hledali autoři tohoto návrhu zejména v čl. 2 odst. 2 směrnice 2011/83. Ze znění této definice je na první pohled zřejmé rozšíření stávající definice podnikatele pro účely ochrany spotřebitele v § 420 odst. 2 ObčZ. Ta totiž považuje za podnikatele pouze osobu, která v rámci své profesionální činnosti uzavírá smlouvy s podnikatelem, přičemž navrhovaná změna počítala s jednáním, a pokrývala tak širší oblast vztahů, mj. období před uzavřením smlouvy. Navrhovaná změna tak svou šíří jistě lépe odpovídala spotřebitelskému acquis, které, jak je uvedeno výše, uvádí v rámci definic podnikatele často rozdílné znaky. Pokorná¹⁴³ k definici podnikatele pro účely ochrany spotřebitele uvádí, že je osobám naplňující znaky § 420 odst. 2 ObčZ pouze propůjčeno postavení podnikatele jen pro přesně definovaný účel ochrany spotřebitele, přičemž není podstatné, zda naplňují znaky podnikání ve smyslu § 420 odst. 1 ObčZ. Přistoupíme-li na tento výklad, pak vymezení subjektu podle § 420 odst. 2 jako podnikatele postrádá smysl, resp. působí zmatečně.

¹⁴³ Srov. Pokorná in POKORNÁ, J., VEČERKOVÁ, E., LEVICKÁ, T. a DUDOVÁ, J. Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 10.

S ohledem na navrhovanou definici profesionála uvedenou v návrhu ObčZ 2014 se domnívám, že vhodnější variantou reagující mj. na aktuální rozvoj vztahů ve sdílené ekonomice by mohlo být definování profesionála v § 420 odst. 2 ObčZ, přičemž by se stanovila vyvratitelná právní domněnka, že podnikatel je zároveň profesionálem. K nahrazení podnikatele profesionálem by muselo dojít rovněž v rámci definice spotřebitele podle § 419 ObčZ. Profesionálem by podle § 420 odst. 2 ObčZ byla *jakákoliv osoba soukromého nebo veřejného práva jednající osobně nebo prostřednictvím jiného, ten, kdo vystupuje jejím jménem nebo na její účet, ve vztahu ke spotřebiteli v rámci své obchodní, průmyslové, řemeslné činnosti, při výkonu svobodného podnikání či jiné obdobné činnosti, která není příležitostná. Má se za to, že podnikatel je zároveň profesionálem.*

Tato definice podle mého názoru dopadá i na poskytovatele sdílené ekonomiky, kteří neposkytují pouze příležitostnou činnost. Zároveň od sebe odděluje koncept podnikatele, který je podle obecného názoru pojmem obchodněprávním, od konceptu ochrany spotřebitele založeného na párových pojmech spotřebitel a podnikatel, resp. profesionál. Právní úprava ochrany spotřebitele by se tak omezila na vztahy vznikající mezi spotřebitelem a profesionálem, který nemusí být pouze podnikatelem, ale pokrývá větší množství právních poměrů vznikajících v každodenním životě. Právní úprava týkající se profesionála by se vztahovala např. na dealery a podomní prodejce, provozovatele call center, ale také na zprostředkovatele sdílené ekonomiky apod.

Pojem „příležitostné činnosti“ má inspiraci v § 10 odst. 1 písm. a) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (dále „zákon o daních z příjmů“ nebo „DPřij“). Jinou (více soukromoprávní) variantou by mohlo být sousloví „či jiné obdobné činnosti se záměrem činit ji soustavně“. Vyvratitelnou právní domněnku by bylo možné v soukromoprávní variantě vypustit, jelikož je z ní zřejmé, že pojem profesionála obsahuje určité znaky podnikatele, ovšem definuje jej obecněji. Tedy subjekt naplňující znaky podnikatele vždy naplní znaky profesionála. Je samozřejmě otázkou, zda vyvratitelná domněnka, že je podnikatel zároveň profesionálem, je fakticky vyvratitelná, tj. zda se ve své podstatě nejedná o domněnku nevyvratitelnou.

V rámci ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem by byl pojem podnikatel nahrazen pojmem profesionál. Informační povinnosti profesionála by v

souladu s jeho navrhovanou definicí dopadaly také na on-line platformu, tj. zprostředkovatele sdílené ekonomiky, jelikož definice profesionála by se vztahovala rovněž na osoby vystupující jeho jménem nebo na jeho účet. Rozšíření informační povinnosti i na on-line platformu je podle mého názoru logické, jelikož se jedná o subjekt, který lépe disponuje technickými nástroji pro sdělení informačních povinností.

Interpretace stávající definice podnikatele v občanském zákoníku

V rámci regulace sdílené ekonomiky je stěžejní otázkou, zda je povaha poskytovaných služeb podnikáním či nikoliv. Odpověď na tuto otázku je důležitá rovněž ve vztahu k ochraně spotřebitele, jelikož tu lze uplatnit pouze v případech, kdy dochází k uzavírání smlouvy mezi podnikatelem a spotřebitelem. Podle Švarce¹⁴⁴ je *určitá osoba podnikatelem jen se zřetelem (ve vztahu) ke své podnikatelské činnosti, rozhodující je tedy chování dané osoby*. Při posouzení sdílení ekonomiky jako podnikání je potřeby zkoumat naplnění znaků podnikání uvedených v § 420 odst. 1 ObčZ. Jedná se zejména o znaky se *záměrem činit tak soustavně a účel dosažení zisku*. Soustavnost představuje zpravidla opakovanou činnost. NS ČR¹⁴⁵ ovšem doplňuje, že *soustavnost není totožná s nepřetržitostí a trvalostí, přičemž posouzení soustavnosti je vždy věcí konkrétního případu s přihlédnutím k povaze činnosti*. Znak soustavnosti může tedy vykazovat i činnost krátkodobá. Důležitým aspektem soustavnosti přitom není skutečnost, že je daná činnost vykonávána trvale nebo opakovaně, ale fakt, že dotyčný subjekt tuto činnost vykonával se záměrem soustavnosti. Podle Švarce¹⁴⁶ se daná činnost stává podnikáním *již v okamžiku jejího zahájení s tímto trvalejším záměrem, nikoliv až v okamžiku, kdy je vykonávána soustavně, resp. dochází k jejímu opakování*. Lze souhlasit s názorem

¹⁴⁴ Srov. ŠVARC, Z. Sdílená ekonomika a podnikání. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské Unie - sborník příspěvků k VIII. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, 2016, s. 465.

¹⁴⁵ Blíže Rozsudek NS ČR sp. zn. 22 Cdo 679/2007 ze dne 22. 4. 2008.

¹⁴⁶ Srov. ŠVARC, Z. Sdílená ekonomika a podnikání. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské Unie - sborník příspěvků k VIII. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, 2016, s. 465.

Pokorné, že pro znak soustavnosti je podstatná existence soustavného podnikatelského záměru, který jej odlišuje od činností nahodilých.

Pro znak ziskovosti není podstatné, zda k zisku skutečně dochází. Důležitá je skutečnost, že byla daná činnost vykonávána za účelem jeho dosažení. I prodělečné podnikání totiž je podnikáním. Právě faktor ziskovosti je pro ryzí podoby sdílené ekonomiky velmi diskutabilní, jelikož spoluspotřebitelství je založeno primárně na sdílení přebytků, nikoliv na generování zisku¹⁴⁷.

Využití obdobných kritérií při rozhodnutí, zda se jedná o podnikání či nikoliv navrhuje využít v kombinaci také Evropská komise v dokumentu Evropský program pro ekonomiku sdílení¹⁴⁸. Jedná se o:

- četnost služeb;
- motiv usilování o zisk; a
- výši obrátu.

U poskytovatelů, kteří nabízejí své služby pouze příležitostně, tj. na čistě okrajové a vedlejší bázi, na rozdíl od báze pravidelné, je méně pravděpodobné, že se jedná o podnikání. Vysoká četnost je naopak pro podnikatelskou činnost typická. Motiv usilování o zisk může rovněž naznačovat, že pro danou transakci lze poskytovatele služeb kvalifikovat jako podnikatele. Poskytovatele, jejichž cílem je primárně výměna volných aktiv nebo dovedností za podnikatele v zásadě považovat nelze. Zároveň tak poskytovatelé, kteří svou činností pouze kompenzují své náklady, příp. využívají sdílení volných kapacit pro snížení svých nákladů, nebývají motivováni dosahováním zisku. Pokud výnosy výrazně převyšují náklady a jsou hlavním motivem poskytovatele, pak taková činnost naznačuje, že se pravděpodobně jedná o podnikání. Hranice stanovené na základě prvních dvou faktorů v praxi často nebývají jednoznačné a je nutné k nim přistupovat ad hoc.

¹⁴⁷ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 304.

¹⁴⁸ Blíže Místní a regionální rozměr ekonomiky sdílení (2016/C 051/06). Stanovisko Evropského výboru regionů. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015IR2698&from=ES>

Výši obrátu lze na rozdíl od předchozích faktorů jednoznačně měřit, resp. objektivně definovat. Základním předpokladem je, čím vyšší je dosažený obrát, tím pravděpodobněji lze poskytovatele považovat za podnikatele. Při posouzení výše obrátu je důležité posoudit, zda bylo obrátu dosaženo pouze jednou činností (např. spolujízdou), nebo kombinací různých typů činností (spolujízdou a sdílením bytu, atd.). Při stanovení kritéria výše obrátu se nabízí využít výše dosaženého příjmu z dané činnosti.

K možnostem využití předmětu daně při stanovení znaků podnikání

Inspirací při řešení problému, zda se v rámci sdílené ekonomiky jedná o podnikání by mohla být americká právní úprava, která na rozdíl od kontinentální právní úpravy pohlíží na podnikatelskou činnost primárně z hlediska příjmů, resp. jejich zdanění. Obdobně může být inspirací i princip daně z přidané hodnoty, kde po dosažení ročního limitu má daný subjekt povinnost k daňové registraci¹⁴⁹. Poskytovatelé sdílené ekonomiky jsou považováni rovněž za business ownera a ze svého čistého zisku jsou povinni odvádět stejné daně, ačkoliv často o této povinnosti neví, stejně jako v ČR.

Kritériem či vodítkem pro klasifikování příležitostné podnikatelské činnosti může, podle mého názoru, být předmět daně či počet měsíců výdělečné činnosti, a to z pohledu stanovení jasného kritéria pro adresáta právní normy. Toto kritérium může postihnout situace, kdy jeden poskytovatel bude nabízet služby na více různých platformách, za účelem dosažení příjmů, i když v jednotlivých případech by definici podnikatele nenaplňoval. Lze taktéž předpokládat, že poskytovatelé jsou průměrnými uživateli internetu a v případě nabízení služeb na různých platformách budou chtít za poskytnutou

¹⁴⁹ V rámci americké úpravy nalezneme úpravu institutu sole proprietor, známou taky pod názvem sole trader, která má nejbližší českému pojmu osoby samostatně výdělečně činné. Jedná se o subjekt, který má pouze jediného vlastníka, o tzv. samozaměstnávání. Sole proprietorship představuje nejjednodušší a nejrozšířenější formu podnikání, která v USA podléhá pouze malé vládní regulaci. Není nutné jej zapsat do žádného rejstříku a hlavní povinnosti sole proprietora představuje podání daňového přiznání, tzv. income tax return. Daňová povinnost týkající se podnikání sole proprietora není oddělena od jeho osobních daní. Jestliže potřebuje peníze pro osobní potřeby, může si je kdykoliv vzít z příjmů z podnikání, tzv. draw, a nemusí z nich platit žádnou daň. Tento princip vychází z toho, že osobní a business život sole proprietora je propojený, a pokud si chce peníze pro osobní potřebu vzít, musí si na ni v rámci podnikání nejprve vydělat. Stejně tak si nemůže brát více, než mu existence jeho podnikání umožňuje. Sole proprietorovi stále zůstává povinnost platit daň z čistého příjmu podniku a self-employment tax (obdobu sociálního a zdravotního pojištění) z čistého zisku z podnikání. Daňové povinnosti poskytovatelů sdílené ekonomiky jsou v USA obdobné jako u sole proprietora.

službu spravedlivou odměnu, což se z pohledu definování předmětu daně může jevit jako vhodné měřítko pro rozlišení podnikatele a nepodnikatele.

Další kritérium, které bylo zmíněno, je délka poskytování služby, která by podle mého názoru měla být alespoň tříměsíční, příp. by mohla být s ohledem na povahu činnosti přepočtena na dny tam, kde je to žádoucí. Stanovení doby poskytování předmětné činnosti by mohlo doplňovat kritérium předmětu daně.

Z pohledu § 3 odst. 2 DPřij se rozumí příjmem *peněžní i nepeněžní příjem dosažený i směnou*. V rámci základu daně se příjmy poníží o výdaje, které jsou prokazatelně vynaložené na jejich dosažení, zajištění a udržení, případně se uplatní daňové paušály. Výjimkou jsou příjmy ze samostatné činnosti a příjmy z nájmu, u kterých je možné vytvořit i daňovou ztrátu. Tuto daňovou ztrátu lze uplatnit i v následujících zdaňovacích obdobích, a to nejdéle v pěti zdaňovacích obdobích následujících bezprostředně po zdaňovacím období, za které se daňová ztráta vyměřila.

Vymezení pojmu „závislá činnost“ podle ustanovení § 6 odst. 1 písm. a) DPřij nemůže být redukováno pouze na činnost vykonávanou podle příslušných pokynů, nýbrž se musí jednat o činnost skutečně závislou na osobě plátce. Tyto skutečnosti musí akceptovat i aplikace daňových předpisů, neboť v opačném případě by představovala nelegitimní zatěžující prvek soukromé sféry. Pokud nabízející nebo poptávající službu v rámci on-line platformy nebude podroben přímým příkazům on-line platformy, nelze hovořit o závislé činnosti.

Z pohledu sdílené ekonomiky se domnívám, že při výkladu definice podnikatele podle činnosti, bude žádoucí věnovat se ostatním příjmům, příjmům z nájmu a příjmům ze samostatné výdělečné činnosti.

V platném zákoně o daních z příjmů jsou příjmy, při kterých dochází ke zvýšení majetku, kdy nejde o příjmy podle § 6 až 9 DPřij, a jsou to zejména příjmy z příležitostných činností nebo z příležitostného nájmu movitých věcí, příjmy z převodu, příjmy ze zděděných práv z průmyslového a jiného duševního vlastnictví, včetně práv autorských a práv příbuzných právu autorskému, přijaté výživné, důchody a obdobné opakující se požitky, podíl, výhry, bezúplatné příjmy.

Důležitým vymezením z aktuálního pohledu je skutečnost, že se nejedná o příjem podle § 6 až 9 DPřij, kde do ostatních příjmů nelze zahrnout příjmy z podnikání či příjmy z pronájmu nemovitých věcí. Tyto příjmy je nutno zahrnout pod dané ustanovení.

V rámci sdílené ekonomiky nevidím problém v definici příjmu z pronájmu, jelikož pokud se sdílená ekonomika u fyzických osob týká poskytování nemovitých věcí, jedná se zejména o poskytování ubytování, a to z ohledem na krátkodobý charakter přenechání nemovitosti do užívání jiného. Z toho pohledu bude spadat buď do podnikatelských příjmů, nebo do ostatních příjmů. Ustálená judikatura řeší i vztah faktického pronájmu a ostatních příjmů, kdy je rozhodující dispoziční oprávnění k nemovité věci u inkasování příjmů a faktický výkon práva.

Z pohledu sdílené ekonomiky by bylo možné pro příležitostné činnosti použít kritérium ve smyslu § 10 DPřij, kdy lze do příležitostných činností zahrnout úhrn příjmů u poplatníka, který ve zdaňovacím období nepřesáhne 30.000,- Kč¹⁵⁰.

Pro případ, že daňový subjekt není schopen doložit příjem či prokázat nájemní vztah, je správce daně oprávněn aplikovat ust. § 10 DPřij upravující tzv. ostatní příjmy, neboť současně je nepochybné, že u daňového subjektu dojde ke zvýšení jeho majetku.

Pokud by byla překročena daná částka či naplněn počet dnů provozování činnosti, byl by příjem daněn jako příjem ze samostatně výdělečné činnosti a podnikající osoba by měla související povinnosti vůči zdravotním pojišťovnám či správě sociálního zabezpečení.

Vzhledem k výše uvedenému tak může de lege ferenda být úvahou úprava ustanovení § 10 odst. 1 písm. a) DPřij tak, že by byl definován i maximální počet dnů, po které by byla příležitostná činnost vykonávána. Na druhou stranu je potřeba podotknout, že kratší počet dnů by nebránil, aby se jednalo o soustavnou činnost, která by byla zdaňována podle § 7 DPřij.

Otázkou taktéž může být, zda by měl i pro tuto skupinu platit odpočet nákladů či nikoliv. Na jedné straně se jedná o příležitostnou činnost a v principu o využívání volných

¹⁵⁰ Příkladem může být úprava v USA, kdy sole proprietor je povinen se registrovat k dani z příjmů, pokud má čistý příjem přes \$ 400 ročně.

kapacit, kde smysl této úpravy by a priori neměl přinášet odpočitatelné náklady. Tento postup by odpovídal i názoru Nejvyššího správního soudu, že totiž nelze stejná nebo dokonce větší daňová zvýhodnění přiznat těm subjektům, které právní předpisy porušují, oproti těm, které se chovají secundum legem.

Domnívám se, že pokud by „podnikatel“ nenaplnil znaky definice podnikatele podle podnikatelské činnosti, resp. nevykazoval příjmy ze samostatné činnosti dle § 7 DPřij, tak by se o podnikatele jednalo v případě, kdy by poskytovatel sídlené ekonomiky přesáhl z činností sdílené ekonomiky příjem ve výši 30.000,- Kč za zdaňovací období. Jako vhodné se jeví i stanovení časového období, po které by tato činnost musela být vykonávána, např. 3 měsíce. V tomto případě by se dalo dovodit, že se při překročení stanoveného příjmu ve výši 30.000,- Kč jedná o soustavnou činnost ve smyslu § 420 ObčZ a § 1 ŽZ.

V rámci prokazování daňového břemene by mohla být povinnost od uživatele platformy předložit potvrzený výpis uskutečněných činností on-line platformou, v ostatním případě by se mohla stanovit daň podle pomůcek. Možným řešením může být přenesení povinnosti strhnout daň na on-line platformu zákonnou úpravou nebo uzavřením veřejnoprávní smlouvy.

4.6 Shrnutí

Pro soukromoprávní spotřebitelské poměry jsou typické B2C vztahy, jejichž stranami jsou podnikatel a spotřebitel. Jejich definování a rozlišení je rozhodné pro další pochopení celé problematiky ochrany spotřebitele. Zásadní změnu v pojetí definic spotřebitele a podnikatele znamenalo odstranění soukromoprávního dualismu, resp. sjednocení soukromoprávní úpravy do občanského zákoníku. Významnou změnou bylo především odstranění dualismu pojmů podnikatele a dodavatele, který měl historické příčiny.

Za problematické považují různorodé definice subjektů spotřebitelských právních poměrů, zejména definice podnikatele, což dokládá množství uvedených vnitrostátních i unijních definic. Generální advokát k uvedené nejednotnosti v oblasti unijního práva uvedl, že *ačkoli je ochrana spotřebitele cíl, který unijní zákonodárce i Soudní dvůr soustavně sledují, pojem „obchodník“ paradoxně není jednoznačně podchycen. Tento*

pojem totiž nemá jednotnou definici, přestože jde o základní pojem pro uplatňování práv spotřebitelů společný všem předpisům, které se týkají spotřebitelských práv¹⁵¹. Nejednotnost pojmů v rámci spotřebitelského práva konstatovala již Evropská komise v Zelené knize o přezkumu spotřebitelského acquis ze dne 8. 2. 2007, ve kterém uvádí, že tyto pojmové rozdíly nejsou náležitě odůvodněné zvláštním účelem dotčených směrnic a že nejistota, kterou způsobují, ještě zhoršuje skutečnost, že členské státy využívají ustanovení o minimální harmonizaci k různému rozšiřování vágních definic pojmu „obchodník“.

Nové otázky týkající se definic subjektů s sebou přináší tzv. sdílená ekonomika, u které není často jednoznačně zřejmé, zda se v rámci poskytování zboží a služeb jedná o podnikání, a zda je tedy poskytovatel zároveň podnikatelem. Domnívám se, že na tyto trendy by mělo být de lege ferenda legislativně reagováno i v rámci legálních definic, zejména s ohledem na definici podnikatele, resp. podnikání. Je totiž otázkou, nakolik stávající definice podnikatele podle činnosti vyhovuje právním kautelám a principu právní jistoty. Podle názoru NSS¹⁵² *má každý adresát právní normy právo očekávat, že řešení, která zákonodárce zvolí, jsou racionální a směřují k funkčnímu uspořádání společenských vztahů a nikoliv naopak.*

V rámci řešení možností změny definice podnikatele by podle mého názoru mohlo být využito dvou legislativních řešení.

Za nejvhodnější považuji variantu zavedení pojmu profesionál, který by nahradil definici podnikatele pro účely ochrany spotřebitele podle stávajícího § 420 odst. 2 ObčZ. Pojem profesionála, tj. osoby jednající v rámci své profesionální činnosti, by nejlépe odrazil faktickou realitu a vlastnosti subjektu, který je ve vztahu se spotřebitelem v silnějším postavení. U profesionální činnosti lze totiž předpokládat určitou míru odbornosti a znalostí subjektu jako profesionála v dané oblasti činnosti, stejně jako určitou míru kvality jeho zboží a služeb a znalosti příslušných požadavků a právních

¹⁵¹ Srov. čl. 23 Stanoviska generálního advokáta Yvese Bota předneseného dne 4. 7. 2013 ve věci C-59/12 BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts proti Centrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV.

¹⁵² Srov. Rozsudek NSS č.j. 1 As 9/2003-90 ze dne 13. 5. 2004.

norem. Profesionál by měl být schopen umět se pohybovat v prostředí, ve kterém profesionální činnost vykonává, což je předpokladem, že jeho činnost bude úspěšná. Nedostatek odbornosti a profesionální péče by však měl být spojen s povinností nést za takové jednání následky.

Druhým řešením by mohlo být využití předmětu daně jako pomocného kritéria v rámci výkladu znaku soustavnosti, jež je definičním znakem podnikání. Uvedená varianta by vycházela z předpokladu, že se za podnikatele považuje subjekt, který dosahuje určité výše příjmů za dané období, čímž by se presumovalo, že se jedná o soustavnou činnost. Toto řešení by mohlo přinést stanovení jednoznačného objektivního kritéria, které by bylo univerzálně použitelné na různorodé činnosti vznikající nejen v různých sektorech sdílené ekonomiky. Tato varianta by zároveň stanovila jednoznačná kritéria pro daňové účely.

5 SPOTŘEBITELSKÉ SMLOUVY UZAVÍRANÉ DISTANČNÍM ZPŮSOBEM

Distanční smlouvou je uzavírání smlouvy prostřednictvím prostředků dálkové komunikace. Výhodou uzavírání smluv prostřednictvím prostředků dálkové komunikace je především rychlost, nižší cena, širší nabídka, dostupnost, doprava, úspora času, možnost ověřit si cenu, hodnocení od zákazníku, relativně široká nabídka, možnost vrátit zboží nebo poskytování slev. Předně je potřeba zdůraznit, že distanční smlouvy nepředstavují zvláštní smluvní typ, nýbrž pouze zvláštní způsob uzavírání spotřebitelských smluv. Je-li uzavřena kupní smlouva prostředky komunikace na dálku, půjde jednak o smlouvu kupní, jednak o smlouvu spotřebitelskou a v neposlední řadě také smlouvu distanční.

Smlouva uzavřená na dálku je definována v čl. 2 odst. 7 směrnice 2011/83 jako *jakákoliv smlouva uzavřená mezi obchodníkem a spotřebitelem v rámci organizovaného systému prodeje či poskytování služeb na dálku bez současné fyzické přítomnosti obchodníka a spotřebitele s výhradním použitím jednoho nebo více prostředků komunikace na dálku až do okamžiku uzavření smlouvy, včetně tohoto okamžiku*. Podmínkami naplnění definice distanční smlouvy, které musí být kumulativně naplněny, jsou tedy

- subjekty spotřebitelského právního poměru, tj. obchodník (podnikatel) a spotřebitel;
- smlouva je uzavírána v rámci organizovaného systému prodeje či poskytování služeb na dálku, který by měl zahrnovat systémy nabízené třetí stranou, kterou není obchodník sám, nýbrž kterou obchodník využívá, jako je například on-line platforma. Tento systém prodeje však nezahrnuje případy, kdy internetové stránky pouze nabízejí informace o obchodníkovi, zboží nebo službách, které nabízí, a kontaktní údaje obchodníka (recitál 20 směrnice 2011/83);
- distanční forma uzavření smlouvy, tj. bez toho, aby byly smluvní strany při uzavírání smlouvy ve fyzickém kontaktu; a
- podmínka výhradního použití prostředků dálkové komunikace k uzavření smlouvy. Směrnice 2011/83 explicitně zdůrazňuje, že se za distanční smlouvu považuje smlouva, ke které se používá alespoň jednoho prostředku komunikace

na dálku až do okamžiku uzavření smlouvy, včetně tohoto okamžiku. K naplnění tohoto požadavku tedy nepostačuje pouhé jednání s podnikatelem, např. prostřednictvím elektronické komunikace, ale tohoto prostředku musí být použito i k uzavření smlouvy.

Směrnice 2011/83 uvádí v recitálu 20 své preambule rovněž návod, co vše by měla definice smlouvy uzavřené na dálku obsahovat. Kromě definice obsažené v čl. 2 odst. 7 směrnice 2011/83 by se měla vztahovat rovněž na situace, *kdy spotřebitel navštíví obchodní prostory za účelem pouhého získání informací o zboží či službách a následně sjedná a uzavře smlouvu na dálku*. Návod obsažený v recitálu 20 směrnice 2011/83 dále obsahuje příklady situací, na které by se definice a potažmo úprava distančních spotřebitelských smluv neměla vztahovat. Jedná se o situace, kdy je smlouva sice sjednána v obchodních prostorách obchodníka, ale k jejímu uzavření dojde prostřednictvím komunikace na dálku. Tyto situace totiž v praxi umožňují, aby si spotřebitel získal veškeré potřebné informace o zboží, službě a obchodníkovi v průběhu sjednání smlouvy za fyzické přítomnosti s obchodníkem. Není proto potřeba použít speciální úpravu distančních smluv. Takovým způsobem může být např. nákup v prodejně, kdy si spotřebitel zboží prohlédne, vyzkouší a následně objedná prostřednictvím mobilní aplikace nebo internetu. V takovém případě by se na daný spotřebitelský smluvní vztah užila pouze obecná úprava ochrany spotřebitele.

Za distanční spotřebitelskou smlouvu by se neměla považovat ani rezervace, kterou provede spotřebitel s využitím jednoho z prostředků komunikace na dálku s cílem objednat si u odborníka poskytnutí služby, jako například v případě, kdy se spotřebitel telefonicky objednává u kadeřníka. V takovém případě dochází k uzavření smlouvy až za fyzické přítomnosti stran a zvýšené ochrany z důvodu distančního způsobu uzavírání smluv tedy není zapotřebí.

Podle mého názoru by se na vznikající smluvní vztah mělo použít úpravy distančních smluv rovněž v případě, že by si subjekty spotřebitelského právního poměru sice osobně sjednaly podmínky smlouvy, nicméně v průběhu uzavření smlouvy prostřednictvím komunikace na dálku by došlo ke změnám, které by způsobily podstatné změny obsahu smlouvy, což by vedlo k uzavření obsahově jiné smlouvy.

Definice distanční smlouvy v právním řádu ČR je vyjádřena společně s definicí smluv uzavíraných mimo obchodní prostory nepřímo v rámci ustanovení o sdělení před uzavřením smlouvy v § 1820 odst. 1 ObčZ. Při definování distanční smlouvy se výslovně zmiňuje jednání prostřednictvím prostředku komunikace na dálku podnikatelem, což je zřejmé z textu *směřuje-li jednání stran k uzavření smlouvy a používá-li při něm podnikatel výhradně alespoň jeden komunikační prostředek, který umožňuje uzavřít smlouvu bez současné fyzické přítomnosti stran (dále jen „prostředek komunikace na dálku“)*. Vymezení distanční smlouvy je tedy užší než v případě unijní definice s tím, že absentuje zmínka, jakým způsobem může jednat spotřebitel, ačkoliv v dalším textu považuje za distanční smlouvy i objednávky uzavírané na dálku spotřebitelem. Tuto skutečnost lze dovodit z textu § 1827 ObčZ *podá-li spotřebitel objednávku prostřednictvím některého prostředku komunikace na dálku*.

Smlouvu uzavřenou na dálku definuje rovněž směrnice 2002/65, jejímž předmětem je harmonizace právních a správních předpisů členských států pro uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku (čl. 1 odst. 1 směrnice 2002/65). Úprava finančních služeb obsahuje zvláštní úpravu distančních smluv. Smlouvou uzavřenou na dálku se podle čl. 2 písm. a) směrnice 2002/65 rozumí *jakákoli smlouva o finančních službách uzavřená mezi poskytovatelem a spotřebitelem v rámci systému odbytu na dálku nebo poskytování služeb na dálku provozovaného poskytovatelem, který pro účely této smlouvy používá výhradně jeden nebo více prostředků dálkové komunikace až do okamžiku, v němž je smlouva uzavřena, a včetně tohoto okamžiku*. S výjimkou uvedení poskytovatele finančních služeb na místo obchodníka a omezení předmětu úpravy na oblast distančních finančních služeb je tato definice identická s definicí směrnice 2011/83.

Druhým specifickým způsobem uzavírání spotřebitelských smluv se zvláštním režimem explicitně upraveným v § 1828 ObčZ je uzavírání smluv mimo obchodní prostory¹⁵³.

¹⁵³ Při tomto způsobu uzavírání smluv se podnikatel se spotřebitelem na rozdíl od distančních smluv fyzicky setkají, nicméně mimo provozovnu podnikatele. Důvodem zvýšené ochrany při tomto způsobu uzavírání smluv je především fakt, že při uzavírání smluv mimo obvyklé obchodní prostory je na spotřebitele často vyvíjen tlak, aby smlouvu uzavřel na ulici nebo mezi dvěma, aniž by si mohl koupit zboží

Právní úprava distančních smluv se nepoužije na smlouvy taxativně uvedené v § 1840 ObčZ, tj. smlouvy

- *jejímž předmětem je poskytování sociálních služeb, sociálního bydlení, péče o děti a podpora osob, které se trvale nebo dočasně nacházejí v nouzové situaci,*
- *jejímž předmětem je poskytování zdravotní péče,*
- *jejímž předmětem je sázka, hra nebo los,*
- *jejímž předmětem je vznik, převod či zánik práva k nemovité věci a nájem bytu,*
- *jejímž předmětem je výstavba nové budovy a podstatná přestavba budovy,*
- *o finanční službě,*
- *o dodávce potravin, nápojů nebo jiného zboží běžné spotřeby dodávaného do spotřebitelovy domácnosti nebo do jiného místa, které spotřebitel určil,*
- *o přepravě osoby,*
- *uzavřené při použití prodejních automatů nebo automatizovaných obchodních prostor, nebo*
- *uzavřené s poskytovatelem veřejně dostupné služby elektronických komunikací prostřednictvím telefonního automatu za účelem jeho používání nebo uzavřenou za účelem jediného spojení spotřebitele telefonem, faxem nebo internetem.*
- *o zájezdu. Pokud je ovšem smlouva o zájezdu uzavřena použitím elektronických prostředků použijí se ustanovení § 1824 a 1827 ObčZ.*

Vynětí těchto druhů smluv je výsledkem transpozice čl. 3 odst. 3 směrnice 2011/83. Je nutné dodat, že stávající úprava § 1840 ObčZ obsahuje řadu transpozičních

či služby rozmyslet, aby si mohl nabídku porovnat s jinými nabídkami, příp., aby si ověřil prodejcem poskytnuté údaje, resp. aby si ověřil samotného prodejce a s kým jedná. Typickým příkladem smluv uzavíraných mimo obchodní prostory jsou různé formy podomního prodeje, občanský zákoník do této formy prodeje zahrnuje rovněž situace, kdy je smlouva uzavřena v prostorech obvyklých pro podnikatelské podnikání bezprostředně poté, co podnikatel oslovil spotřebitele mimo tyto prostory (§ 1828 odst. 2, písm. a) ObčZ) a v případě uzavření smlouvy během zájezdu organizovaného podnikatelem za účelem propagace a prodeje zboží či poskytování služeb (§ 1828 odst. 2, písm. b) ObčZ). U těchto organizovaných zájezdů se stávají obětí nekalých obchodních praktik zpravidla starší lidé, na které je pod vidinou levného zájezdu vytvářen v jeho průběhu nátlak, aby si zakoupili zboží, o kterém by za normálních okolností neuvažovali. Toto zboží bývá navíc zpravidla předražené a nedisponuje vlastnostmi slibovanými prodávajícím v průběhu „předvádění“. V takových situacích je ochrana spotřebitele posílena jednak zvýšeným rozsahem informační povinnosti a stanovením lhůty pro odstoupení od smlouvy, ve které si spotřebitel může uzavření smlouvy rozmyslet a bez sankcí dodatečně od smlouvy odstoupit.

nepřesností, zejména použití odlišného pojmosloví, které může v praxi způsobovat odchýlný rozsah působnosti. Jedná se např. smlouvy o hazardních hrách, které se podle směrnice 2011/83 na rozdíl od úpravy občanského zákoníku omezují pouze na sázení peněžitých částek nebo smlouvy o nájmu bytových prostor, které občanský zákoník omezuje pouze na nájem bytu, přičemž nezmiňuje nájem domu, aj. Transpoziční nepřesnost se týká rovněž smluv o přepravě osob, které neobsahují výjimky uvedené v čl. 8 odst. 2 a čl. 19 a 22 směrnice 2011/83. Většinu těchto transpozičních nepřesností napravuje návrh ObčZ 2019¹⁵⁴.

5.1 Prostředky komunikace na dálku

Subjekty spotřebitelského právního poměru mají kromě osobního uzavírání smlouvy, které může být učiněno také v zastoupení, možnost uzavřít spotřebitelskou smlouvu prostřednictvím prostředků komunikace na dálku (promiscue „distanční smlouvu“). Tyto prostředky komunikace smluvním stranám umožňují, aby byla smlouva uzavřena bez jejich fyzické přítomnosti.

Prostředky komunikace na dálku jsou definovány nepřímou v § 1820 odst. 1 ObčZ v rámci distančních smluv, používá-li podnikatel při jednání směřujícím k uzavření smlouvy *výhradně alespoň jeden komunikační prostředek, který umožňuje uzavřít smlouvu bez současné fyzické přítomnosti stran*. Tato definice je výsledkem transpozice čl. 2 odst. 7 směrnice 2011/83, který obdobně jako ObčZ zmiňuje, že při uzavírání spotřebitelské smlouvy distančním způsobem dochází mezi obchodníkem a spotřebitelem k *výhradnímu použití jednoho nebo více prostředků komunikace na dálku až do okamžiku uzavření smlouvy, včetně tohoto okamžiku*. Mezi oběma definicemi jsou zřejmé odchylky, především definice v občanském zákoníku omezuje použití prostředků komunikace na dálku pouze na proces jednání stran k uzavření smlouvy, zatímco směrnice 2011/83 výslovně zmiňuje nejen použití do okamžiku uzavření, ale včetně tohoto okamžiku, tedy počítá s tím, že smlouva musí být těmito prostředky uzavřena. Zůstává tak otázkou, zda definice v občanském zákoníku požaduje použití prostředků komunikace na dálku i pro

¹⁵⁴ Blíže Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 22.

samotné uzavření smlouvy nebo zda omezuje definici distanční smlouvy pouze na jejich použití při jednání před jejím uzavřením. Tato nepřesnost pramení podle mého názoru z nevhodného pojetí § 1820 odst. 1 ObčZ, který v rámci vymezení speciálních informačních povinností před uzavřením distanční smlouvy kumuluje definici distanční smlouvy, prostředků komunikace na dálku a dále také smlouvy uzavřené mimo obchodní prostory. Za vhodnější variantu považuji vymezení obecné definice distanční smlouvy obsahující nepřímou definici prostředků na dálku do obecných ustanovení o spotřebitelských smlouvách, příp. do obecných ustanovení o uzavírání smluv distančním způsobem a závazků ze smluv uzavíraných mimo obchodní prostory před ustanovení o sděleních před uzavřením smlouvy. Toto vyčlenění by následně umožnilo přesnější transpozici směrnice 2011/83.

Směrnice 2011/83 v recitálu 20 rovněž uvádí demonstrativní výčet prostředků komunikace na dálku, kterými mohou být např. objednávka poštou, přes internet, telefon nebo fax. Je zřejmé, že se jedná sice o nejčastější, nikoliv však jediné způsoby. V rámci procesu uzavírání distančních smluv mohou být tyto prostředky různě kombinovány, tj. může být použito jednoho nebo několika dálkových komunikačních prostředků.

Prostředky dálkové komunikace jsou definovány rovněž v rámci čl. 2 písm. e) směrnice 2002/65 jako veškeré prostředky, které mohou být použity pro uvádění služby mezi těmito partnery na trh na dálku bez současné fyzické přítomnosti poskytovatele a spotřebitele.

Občanský zákoník na rozdíl od předchozí úpravy neobsahuje konkrétní výčet jednotlivých prostředků komunikace na dálku. Předchozí právní úprava obsahovala v § 53 odst. 1 ObčZ 1964¹⁵⁵ demonstrativní výčet prostředků dálkové komunikace. Tento

¹⁵⁵ Ustanovení § 53 odst. 2 ObčZ 1964 rovněž umožňovalo použití prostředků komunikace na dálku pouze v případě, že je spotřebitel výslovně neodmítl. K vyloučení prostředků komunikace na dálku bylo tedy obecně nutné projevit nesouhlas. Zákon obsahoval speciální režim při použití automatických telefonních systémů bez lidské obsluhy, faxových přístrojů a automatického rozesílání elektronické pošty, které bylo možné pouze s výslovným předchozím souhlasem spotřebitele. Jednalo se o další z nástrojů ochrany spotřebitele, který mj. chránil spotřebitelovo právo na soukromí, především před obtěžujícími metodami dodavatelů. Použitím těchto prostředků nesměly spotřebiteli navíc vzniknout žádné náklady. Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 108 a 109.

výčet byl transpozicí Přílohy I směrnice 97/7, která byla zrušena, resp. nahrazena směrnici 2011/83.¹⁵⁶

Definici, resp. příklady elektronických prostředků, které se využívají v rámci elektronické kontraktace, uvádí § 2 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti (dále „SIInfSp“). Jsou jimi zejména

- sítě elektronických komunikací,
- elektronická komunikační zařízení,
- automatické volací a komunikační systémy,
- telekomunikační koncová zařízení a
- elektronická pošta, představující v souladu s definicí § 2 písm. b) SIInfSp *textovou, hlasovou, zvukovou nebo obrazovou zprávu poslanou prostřednictvím veřejné sítě elektronických komunikací, která může být uložena v síti nebo koncovém zařízení uživatele, dokud si ji nevyzvedne.*

Platná právní úprava zmiňuje prostředky komunikace na dálku kromě § 1820 ObčZ, také v § 1824, 1827 a 1837 ObčZ. Tato ustanovení obsahují obecný režim distančních smluv společný pro všechny typy prostředků komunikace na dálku. Zvláštní režim se týká konkrétních prostředků dálkové komunikace, pokud se smlouva sjednává

- po telefonu (§ 1825 ObčZ) a
- za použití elektronických prostředků (§ 1826 a 1827 ObčZ).

Tyto způsoby uzavírání distančních smluv obsahují přísnější režim informačních povinností podnikatele, který je dán specifiky těchto komunikačních prostředků. Z tohoto zvláštního režimu je u elektronických prostředků explicitně vyloučeno uzavírání smlouvy s využitím elektronické pošty nebo obdobného způsobu umožňujícího samostatné spojení a uložení dat (§ 1826 odst. 2 ObčZ), na který se tak vztahují obecné informační povinnosti

¹⁵⁶ Prostředky komunikace na dálku se rozuměly zejména neadresovaný tisk, adresovaný tisk, typový dopis, reklama v tisku s objednávkovým tiskopisem, katalog, telefon s (lidskou) obsluhou, telefon bez (lidské) obsluhy (automatický volací přístroj, audiotext), rozhlas, videotelefon (telefon s obrazovkou), videotext (mikropočítač a televizní obrazovka), elektronická pošta, faxový přístroj, televize (televizní nákup, teleshopping), veřejná komunikační síť, například internet.

obsažené v § 1811 odst. 2 ObčZ, resp. zvláštní povinnosti stanovené v § 1820 odst. 1 ObčZ.

Příkladem v praxi aktuálně využívaných prostředků komunikace na dálku při uzavírání distančních smluv jsou inzerce v novinách, reklamní letáky, dopisy, katalogy a další tiskoviny, které jsou zasílány zákazníkům. Nejrozšířenějším způsobem uzavírání distančních smluv je v současnosti uzavírání smluv prostřednictvím elektronických prostředků, kterým se také říká elektronické smlouvy.

Specifickou formou elektronických smluv jsou tzv. smart kontrakty, které jsou v literatuře definovány jako smlouvy, které jsou automaticky prováděny programem¹⁵⁷. Tato definice je ovšem zjednodušená. Savelyev¹⁵⁸ upřesňuje, že se jedná o *dohodu smluvních stran v podobě zdrojového kódu zaznamenaného na blockchainové platformě, která zajišťuje autonomní a automatické provedení podmínek smart kontraktu na základě předem definovaných faktorů*. Jak uvádí Zábranský, zvláštností smart kontraktů je skutečnost, že podmínky v nich dohodnuté jsou prováděny automaticky programem a fungují tak již nezávisle na vůli smluvních subjektů. Tyto podmínky již po uzavření smart kontraktu nelze měnit. Na principu smart kontraktů fungují tzv. kryptoměny.

K uzavírání distančních smluv se kromě internetu stále hojně využívá také telefonu. Ke zprostředkování nabídek existují tzv. call centra, která mají za úkol komunikaci se zákazníky, kterými jsou většinou spotřebitelé. Specifickým způsobem uzavírání distančních smluv je teleshopping, který představuje nabídku zboží prostřednictvím reklamy vystavené v televizním vysílání nebo internetových televizích. V poslední době se rozvíjí rovněž virální videa.

¹⁵⁷ Blíže ZÁBRANSKÝ, A. Úvod do práva smart kontraktů – část 1. 22. 3. 2019. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/uvod-do-prava-smart-kontraktu-cast-1-109049.html>

¹⁵⁸ SAVELYEV, A. Contract Law 2.0: «Smart» Contracts As the Beginning of the End of Classic Contract Law (December 14, 2016). Higher School of Economics Research Paper No. WP BRP 71/LAW/2016. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2885241> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2885241>

5.1.1 Elektronické prostředky a e-commerce

Mezi nejčastěji uzavírané smlouvy distančním způsobem v dnešní době patří elektronické smlouvy, při jejichž uzavírání se užívá moderních elektronických prostředků, především internetu. V praxi se elektronických smluv využívá především v rámci elektronického obchodování, neboli e-commerce¹⁵⁹. Rozvoj e-commerce v ČR lze demonstrovat na vývoji nakupování přes internet v ČR.¹⁶⁰

Tabulka 2: Vývoj nakupování přes internet v ČR v letech 2005 až 2018

Rok	% jednotlivců 16+ nakupujících na internetu	% domácností používajících internet
2005	5 %	19 %
2007	15 %	32 %
2009	22 %	49 %
2011	28 %	62 %
2013	34 %	67 %
2015	42 %	73 %
2017	62 %	77 %
2018	66 %	81 %

Zdroj: Zpracováno na základě dat Českého statistického úřadu

¹⁵⁹ VanHoose rozlišuje mezi pojmy e-commerce a e-business, kterým rozumí jakékoli interní rozhodovací nebo implementační procesy obchodních společností, neziskových organizací nebo vládních agentur, které jsou prováděny pomocí elektronických počítačových sítí. Blíže VANHOOSE, D. E-commerce economics. 2nd ed. Abingdon: Routledge, 2011, s. 7.

¹⁶⁰ Rozšíření elektronického obchodování potvrdilo vlastní dotazníkové šetření mezi studenty VŠE v Praze v průběhu roku 2018. Všichni respondenti uvedli, že mají přístup k internetu a pravidelně jej využívají (91,2 % z nich využívá internetu i v mobilním zařízení). V rámci tohoto výzkumu bylo zjištěno, že s on-line službami se setkala 99,3 % respondentů, přičemž on-line nakupování využívá aktivně 96 % z nich. Tento průzkum potvrdil, že on-line platformy jsou mezi studenty hojně využívány a že jsou studenti ochotni v rámci využívání on-line platform poskytnout řadu osobních údajů. Na druhou stranu zjistil také to, že 78 % studentů má znalosti o informacích, které by jim měl podnikatel v rámci své informační povinnosti sdělit. O možnosti alternativního řešení spotřebitelských sporů neví 56 % studentů. Zdroj: vlastní dotazníkové šetření, 2018.

Elektronické obchodování využívá k převodu vlastnictví zboží a služeb mezi smluvními stranami elektronické počítačové sítě, zejména internetu. Bean¹⁶¹ definuje e-commerce jako *schopnost používat web jako marketingový kanál a prodejní rozhraní pro iniciování obchodních transakcí mezi podnikateli a spotřebiteli*. V rámci e-commerce jsou všechny vztahy mezi prodávajícím a kupujícím zčásti nebo zcela realizovány, podporovány nebo řízeny pomocí elektronických nástrojů, kterými se rozumí informační a komunikační technologie (Information and Communication Technology, dále „ICT“)¹⁶². Tato forma obchodování je využívána zpravidla u internetových obchodů, které využívají pro objednávání zboží a služeb tzv. on-line formulářů. V rámci elektronického obchodování nemusí být veškeré činnosti výlučně realizovány prostřednictvím ICT. Za e-commerce se považují i obchody, kdy je některá z částí realizována neelektronicky, např. vystavení a předání faktury nebo dodacího listu společně s fyzickým převzetím zboží na prodejně nebo na dobírku.

Kromě internetu jsou v rámci e-commerce využívány i další elektronické prostředky jako jsou mobilní telefony, elektronická pošta či platební karty. Na počátku elektronického obchodování bylo zboží objednáno prostřednictvím faxu, který sloužil rovněž pro potvrzování objednávky a k zasílání faktur a dodacích listů. S rozvojem modernějších technologií byly tyto způsoby e-commerce postupně nahrazovány a v současnosti je nejpoužívanějším prostředkem elektronického obchodování internet.

Elektronické obchodování se zařazuje do tzv. non-store retailingu, které znamená, že zákazník může zboží nakoupit, aniž by navštívil kamenný obchod. Osobní komunikace je při elektronickém nakupování suplována elektronickými komunikačními prostředky, zejména on-line komunikací prostřednictvím internetu.¹⁶³ Elektronické obchodování vytváří specifické prostředí elektronického trhu, který je na rozdíl od klasických trhů, tak, jak je známe z měst, určitou formou virtuálního trhu, na který má přístup kdokoli, kdo

¹⁶¹ Srov. BEAN, J. Engineering global E-commerce sites: a guide to data capture, content, and transactions. San Francisco, Calif.: Morgan Kaufmann, 2003, s. 1.

¹⁶² Blíže SUCHÁNEK, P. E-commerce: elektronické podnikání a koncepce elektronického obchodování. Praha: Ekopress, 2012, s. 11.

¹⁶³ Ibid. s. 15.

má připojení k internetu. Na tomto elektronickém trhu se tak mohou na dálku přímo setkávat prodávající a kupující bez ohledu na existenci skutečných hranic, což z tohoto trhu vytváří trh globální. To z něj činí prostředí s obrovským potenciálem růstu do budoucna¹⁶⁴. Značnou výhodou elektronického obchodování jsou rovněž nižší provozní náklady podnikatelů, které jim umožňují nabízet nižší ceny než obchody kamenné. Komunikace prostřednictvím ICT také prodávajícím umožňuje sběr důležitých dat pro následnou analýzu a marketingové účely. Ve výsledku mohou lépe cílit své nabídky a různé slevy na konkrétní skupiny kupujících, jejichž značnou část tvoří spotřebitelé. Princip e-commerce je stejný jako u obchodů kamenných, liší se pouze tím, že e-commerce využívá pro komunikaci se zákazníkem ICT.

5.1.2 On-line platformy

On-line platformy, nebo také digitální platformy, představují moderní nástroj, kterým lze uzavírat smlouvy distančním způsobem. Digitální platformy fungují jako zprostředkovatelé informací, přičemž není nutné, aby docházelo k přímé interakci mezi subjekty. To z nich vytváří prostředek komunikace na dálku, který hraje stále důležitější roli v ekonomice a v životě společnosti. Jak uvádí Švarc¹⁶⁵, digitální platforma představuje *dislokované centrum umožňující okamžité propojení mezi různými účastníky trhu, a to bez ohledu na to, kdo je jeho tvůrcem a na jakém principu funguje možnost přístupu jak nabízejících, tak poptávajících do daného systému*. Jako komunikační kanál k výměně informací slouží internet, proto se tyto platformy nazývají on-line nebo internetové či digitální. Příkladem on-line platform mohou být vyhledávače, sociální média, platformy pro elektronické obchodování, mobilní aplikace nebo internetové stránky porovnávající ceny. On-line platformy umožňují spotřebitelům najít na internetu

¹⁶⁴ Podle serveru Acomware.cz vzrostlo české e-commerce za rok 2018 procentuálně o 17 %, což z ČR dělá v oblasti e-commerce dlouhodobě jednu z nejvíce rostoucích zemí v Evropě. Celkový obrat e-commerce v ČR činil v loňském roce 135 mld. Kč. Blíže Technologické trendy v e-commerce v roce 2019. [Online] [cit. 2019-04-26]. Dostupné z: <https://www.acomware.cz/eshopista-technologicke-trendy-v-e-commerce-2019/>

¹⁶⁵ ŠVARC, Z. Sdílená ekonomika a podnikání. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské Unie - sborník příspěvků k VIII. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, 2016, s. 464.

nejen informace, ale slouží stále častěji také jako prostředek uzavírání distančních smluv, zejména v oblasti elektronického obchodu.

Rozvoj on-line platform je typický rovněž pro oblast sdílené ekonomiky, kde představují subjekt zprostředkovatele, sloužící k propojení poskytovatele a uživatele dané služby. Právě rozvoj technologií a digitálních platform stojí za prudkým rozvojem sdílené ekonomiky, jelikož umožňují svým uživatelům bezprostřední a neomezenou komunikaci bez nutnosti účasti dalších subjektů. Výhodou těchto platform na rozdíl od tradičních poskytovatelů je poměrně rychlá reakce a adaptace na vývoj trhu.

Většina on-line platform ve sdílené ekonomice vzniká jako projekt založený na prostém peer-to-peer sdílení mezi jednotlivci, tedy jako vztah C2C. Příčinou jejich vzniku bývají mezery v nabídce zboží či služeb na trhu klasických poskytovatelů, často však vznikají pouze jako jejich efektivnější alternativa.

5.2 Využití obchodních podmínek při uzavírání distančních spotřebitelských smluv

Z principu smluvní volnosti a autonomie projevu vůle plyne obecná zásada, že si strany mohou mezi sebou dohodnout obsah práv a povinností, kterými se jejich smluvní vztah bude řídit. Možnost upravit část obsahu smlouvy obchodními podmínkami, *které navrhovatel připojí k nabídce nebo které jsou stranám známy*, umožňuje explicitně § 1751 ObčZ. Občanský zákoník stanovuje, že v případě rozporu obchodních podmínek s ujednáními smlouvy, mají přednost smluvní ujednání, což potvrdil rovněž ve své judikatuře NS ČR¹⁶⁶. U právní úpravy obchodních podmínek obsažené v § 1751 až 1754 ObčZ je nutné rozlišovat mezi ustanoveními použitelnými na spotřebitelské právní poměry a právní poměry vznikající mezi podnikateli.

Obsah distančních smluv bývá zpravidla zahrnut právě v obchodních podmínkách, kterých se využívá ke zjednodušení a urychlení kontraktačního procesu. Ve spotřebitelských právních poměrech jsou obchodní podmínky vypracovány zpravidla podnikatelem a hrozí tedy riziko, že práva a povinnosti v nich obsažené povedou ke

¹⁶⁶ Srov. Usnesení NS ČR sp. zn. 29 Cdo 589/2010 ze dne 31. 5. 2012.

smluvní nevyváženosti vedoucí k prohloubení faktické nerovnováhy mezi podnikatelem a spotřebitelem. Od těchto podmínek je v praxi navíc velmi těžké se odchýlit nebo jejich znění jakkoliv ovlivnit.

Podle judikatury NS ČR¹⁶⁷ je k tomu, aby se obchodní podmínky staly součástí smlouvy, potřeba souhlasu obou smluvních stran s jejich zněním. Hulmák¹⁶⁸ uvádí, že obchodní podmínky jsou součástí smlouvy pouze v případě, že *jsou skutečně smluvním stranám známy, nebo sice fakticky známy nejsou, ale pouze z důvodu, že se s nimi smluvní strana na své riziko neseznámila*. Zastává ovšem názor, že v takovém případě musí být přiloženy k nabídce, přičemž odkaz na jejich umístění mimo nabídku požadavku zákona nevyhovuje. Toto kritérium lze v rámci uzavírání elektronických smluv podle mého názoru naplnit i hypertextovým odkazem umístěným na stránkách prodejce, příp. v rámci uzavírání objednávky. Jak uvádí Bejček¹⁶⁹, nejspolehlivějším způsobem, jak docílit seznámení spotřebitele s obsahem obchodních podmínek při uzavírání elektronické smlouvy, je *neumožnění dalšího postupu v elektronické kontraktaci do té doby, než seznámení s obchodními podmínkami potvrdí*. Problematické je naplnění tohoto požadavku u smluv uzavíraných po telefonu, kdy spotřebitel nemá prakticky možnost se s obchodními podmínkami prodávajícího seznámit, což bývá některými prodejci záměrně zneužíváno. V takovém případě je možnost, aby se spotřebitel seznámil s obchodními podmínkami de facto nemožná, což stávající právní úprava občanského zákoníku nereflektuje.

Odkazu na ustanovení obchodních podmínek se využívá zpravidla v rámci elektronického obchodování, kdy podnikatel vyhotovením tzv. všeobecných obchodních podmínek standardizuje proces uzavírání smluv. V praxi jsou tyto podmínky obvykle umístěny na webových stránkách podnikatele, např. e-shopu prodejce v rámci informací o způsobu a podmínkách elektronického nakupování. Tyto všeobecné obchodní

¹⁶⁷ Srov. Rozsudek NS ČR 23 Cdo 330/2012 ze dne 26. 6. 2012.

¹⁶⁸ Srov. Hulmák in HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář. 1. vyd., Praha: C. H. Beck, 2014, s. 155.

¹⁶⁹ Srov. Bejček in BEJČEK, J., KOTÁSEK J., PŘÍKAZSKÁ M. Obchodní podmínky. Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 33.

podmínky upravují vztahy mezi smluvními stranami nejčastěji u kupní smlouvy, kdy na jedné straně vystupuje prodávající, jímž je podnikatel, a na druhé straně kupující, jímž může být spotřebitel, ale také jiné subjekty.

5.2.1 Požadavky na obsah obchodních podmínek

Podle Ondřejové¹⁷⁰ by měly obchodní podmínky tvořit toliko *ustanovení spíše „technického“ či „vysvětlujícího“ rázu, reprodukce zákonných ustanovení, rozšíření povinností podnikatele, nikoliv však ustanovení pro spotřebitele nevýhodné.*

Jak uvádí Vítek¹⁷¹, obsah obchodních podmínek musí respektovat legislativu v oblasti ochrany spotřebitele. Pokud by ustanovení obchodních podmínek narušovalo nebo bylo schopné narušit podstatně ekonomické chování spotřebitele, považovalo by se za splnění předpokladů¹⁷², že podnikatel

- využil rozsáhlých či těžce čitelných textů;
- použil překvapivých ujednání ve smyslu § 1753 ObčZ;
- nerespektoval ustanovení § 1752 ObčZ umožňující druhé straně vypovědět smlouvu v případě jednostranné změny obchodních podmínek za klamavé konání ve smyslu § 4 a 5 OchSpotř.

Takové jednání by představovalo nekalou obchodní praktiku. Sankcionování takových ujednání je v kompetenci dozoru ČOI, resp. rozhodování správních soudů.

Obsah obchodních podmínek při uzavírání distančních spotřebitelských smluv musí být v souladu s rozsáhlými informačními povinnostmi obsaženými v § 1811 odst. 2 a § 1820 odst. 1 ObčZ. Při uzavírání spotřebitelských smluv elektronickými prostředky musí být znění všeobecných obchodních podmínek v souladu s § 1827 odst. 2 ObčZ poskytnuto podnikatelem spotřebiteli v textové podobě. Tento požadavek je logický především s ohledem na zachycení pravidel k určitému okamžiku, jelikož prostředí internetu představuje dynamický nástroj, u kterého lze měnit kdykoliv obsah.

¹⁷⁰ Ibid. s. 52.

¹⁷¹ Ibid. s. 184.

¹⁷² Ibid. s. 66.

Podle judikatury ÚS ČR¹⁷³ nemohou být ujednání spotřebitelských smluv zakládající smluvní pokutu a rozhodčí doložky zásadně součástí obchodních podmínek. Tato ujednání mohou být toliko součástí spotřebitelské smlouvy samotné.

5.2.2 Změna obchodních podmínek

Smluvní strany si mohou v rámci trvání smluvního vztahu obsah obchodních podmínek změnit. V případě změny obchodních podmínek se vyžaduje stejný postup jako při jejich uzavírání, tj. souhlasného projevu vůle, přičemž jednostranné změny nejsou možné, což vyplývá z § 1759 ObčZ. Podle judikatury NS ČR¹⁷⁴ není přípustná jednostranná změna obsahu obchodních podmínek, ani v případě, kdy o této změně zašle strana, která změnu provedla, pouhé oznámení druhé straně, že došlo ke změně obchodních podmínek. Nepostačuje ani uvedení, že pokud druhá strana nesdělí nesouhlas do určité doby, platí změna za schválenou. Takovou jednostrannou změnu obchodních podmínek nelze považovat za platné právní jednání, stejně tak jednání na základě této změny, které odporuje původnímu znění, bude jednáním v rozporu se smlouvou. Jednostranná změna smluvních podmínek je možná toliko v případě, že si takovou možnost smluvní strany ve smlouvě vyhradily v rámci principu smluvní volnosti (§ 1725 ObčZ), příp. v rámci ultimativních změn v režimu ustanovení § 1752 ObčZ. Způsob oznámení těchto změn je podstatnou náležitostí smluvních ujednání o možnosti jednostranné změny obchodních podmínek. Takovým způsobem může pak být např. prosté doručení oznámení o změně obchodních podmínek druhé straně.

5.3 Uzavírání spotřebitelských smluv distančním způsobem

Smlouva představuje nejčastější formu dvoustranného (vícestranného) právního jednání¹⁷⁵, při kterém smluvní strany projevují vůli zřídit mezi sebou právní závazek a řídit se obsahem smlouvy, na kterém se mezi sebou dohodnou (§ 1724 odst. 1 ObčZ).

¹⁷³ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 3512/11 ze dne 11. 11. 2013.

¹⁷⁴ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 1098/2012 ze dne 27. 2. 2013.

¹⁷⁵ K projevu vůle a náležitostem právního jednání srov. Pastorčák in SPIRIT, M. a kol. Základy práva pro neprávnický po rekodifikaci soukromého práva. 4. akt. vyd. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 93 až 96.

Podstatou smlouvy je tedy konsens, tj. dvou nebo vícestranné právní jednání, jimiž si smluvní strany mezi sebou zakládají vzájemná práva a povinnosti¹⁷⁶. K uzavření smlouvy na základě nabídky a její akceptace je potřeba naplnění těchto znaků¹⁷⁷:

- dvou nebo více subjektů, tj. smluvních stran;
- projevu vůle smluvních stran, tj. právního jednání;
- konsensu ohledně obsahu smlouvy.

Proces uzavírání spotřebitelských smluv je identický jako u jiných typů smluv, jelikož spotřebitelské smlouvy nepředstavují speciální smluvní typ. Jejich odlišnosti vyplývají pouze ze specifického statusu smluvních stran. Na proces uzavírání spotřebitelských smluv se tak použijí obecná ustanovení o uzavírání smluv, tj. § 1724 a násl. ObčZ¹⁷⁸. Kromě těchto ustanovení obsahují speciální úpravu ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebiteli obsažená v § 1810 až 1867 ObčZ. Tato ustanovení o spotřebitelských smlouvách se použijí na všechny smluvní typy, tj. smlouvy nominátní, jejichž podstatné náležitosti jsou stanoveny v základních ustanoveních pro každou z těchto pojmenovaných smluv (§ 1746 odst. 1 ObčZ) a rovněž také na smlouvy inominátní, které nejsou právem výslovně upraveny, jelikož smluvní strany mohou mezi sebou uzavřít i smlouvu, která není jako zvláštní smluvní typ upravena (§ 1746 odst. 2 ObčZ).

Právní jednání v rámci uzavírání spotřebitelských smluv jsou učiněna nejčastěji výslovně, ať už ve formě mluvené řeči (verbálně), v psané formě (literárně), příp. posunky. V případě, kdy je smlouva uzavírána distančně, má právní jednání podobu v závislosti na použitém prostředku dálkové komunikace, nejčastěji elektronického právního jednání, příp. je uzavírána ústně, např. po telefonu.

¹⁷⁶ KNAPP, V. Teorie práva. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995. Beckovy právnické učebnice, s. 143.

¹⁷⁷ K uzavírání spotřebitelských smluv podrobně Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 53 až 58.

¹⁷⁸ Kontraktační proces obsahuje dvě fáze, kterými jsou dvě samostatná právní jednání, tj. nabídka (oferta) a přijetí nabídky (akceptace). Předpokladem uzavření smlouvy je tedy nutný projev vůle dvou či více subjektů. Smlouva nemůže vzniknout bez vůle ani proti vůle jedné ze stran. K uzavření smlouvy dochází v okamžiku souhlasu (konsensu) vůle obou stran, tj. v okamžiku, kdy přijetí nabídky nabývá účinnosti (§ 1745 ObčZ).

5.3.1 Návrh na uzavření distanční spotřebitelské smlouvy

Nabídka nebo také oferta představuje návrh na uzavření smlouvy. Jak uvádí Raban¹⁷⁹, nabídka představuje právní jednání, jímž *vyjadřuje jedna strana úmysl uzavřít s osobou, vůči níž nabídka směřuje, smlouvu a založit závazek*. Z nabídky musí být v souladu s § 1731 ObčZ zřejmé, že ten, kdo ji činí, má úmysl uzavřít určitou smlouvu s osobou, vůči níž nabídku činí.

Občanský zákoník uvádí v § 1732 odst. 1 ObčZ seznam znaků, které musí být kumulativně naplněny, aby se jednalo o nabídku. Nabídka musí zejména obsahovat podstatné náležitosti smlouvy, tzn. zejména prvky charakteristické pro jednotlivé smluvní typy. Nabídka musí umožňovat jednoduché přijetí, resp. nepodmíněné přijetí, jelikož přijetí nabídky s podmínkou by znamenalo novou nabídku v souladu s § 1740 odst. 2 ObčZ.

Stávající právní úprava občanského zákoníku již netrvá na vzájemném adresování nabídky a připouští, aby byla nabídka učiněna i vůči neurčitým osobám. Předchozí právní úprava obsažená v § 43a odst. 1 ObčZ 1964¹⁸⁰ požadovala adresnost návrhu na uzavření smlouvy. To v praxi přinášelo otázku, zda dodavatel při sdělování informací prostředky komunikace na dálku před uzavřením smlouvy činil nabídku nebo se jednalo vůči spotřebitelům o výzvu k podání nabídky na uzavření smlouvy. Obdobnou otázku řešil NS ČR¹⁸¹ v případě formuláře vystaveného na webových stránkách navrhovatele, který podle něj nesplňoval požadavek adresnosti návrhu na uzavření smlouvy, protože nebyl určen konkrétním osobám, ani požadavek písemného právního jednání učiněného elektronickými prostředky, jelikož nebyl opatřen elektronickým podpisem. Podle Hulvy¹⁸² však bylo nutné pohlížet na takové jednání jako na návrh na uzavření smlouvy,

¹⁷⁹ Srov. RABAN, P. Občanské právo hmotné: závazkové právo. Brno: Václav Klemm, 2014, s. 34.

¹⁸⁰ Podle § 43a odst. 1 ObčZ 1964 byla oferta definována jako *projev vůle, směřující k uzavření smlouvy, jenž je určen jedné nebo více určitým osobám, je návrhem na uzavření smlouvy (dále jen "návrh"), jestliže je dostatečně určitý a vyplývá z něj vůle navrhovatele, aby byl vázán v případě jeho přijetí*. Oferta tak musela být vždy adresným právním úkonem. Za návrh se tak obecně nepovažovala např. reklama, jelikož ta je určena zpravidla osobám neurčitým.

¹⁸¹ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 3210/2007 ze dne 30. 10. 2009.

¹⁸² Srov. HULVA, T. Ochrana spotřebitele. Praha: ASPI, 2005. Právní rukověť (ASPI), s. 196 a 197.

neboť a contrario by ztrácelo ustanovení § 53 odst. 1 ObčZ 1964 smysl. Tento názor opíral rovněž o § 53 odst. 3 ObčZ, který explicitně zmiňuje, že informace nutné k uzavření smlouvy ve smyslu obecných náležitostí smlouvy musí být při použití prostředků komunikace na dálku obsahem návrhu. Neadresně učiněná nabídka nalézá uplatnění zejména v případech uzavírání distančních smluv, tj. v situacích bez současné fyzické přítomnosti smluvních stran. Skutečnost, že může být distanční spotřebitelská smlouva uzavřena na základě nabídky adresované neurčitému okruhu osob potvrdil ve svém rozsudku také KS v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích¹⁸³.

Stávající občanský zákoník stanovuje v § 1732 odst. 2 ObčZ vyvratitelnou právní domněnku, že je nabídkou rovněž návrh dodat zboží nebo poskytnutí služby při podnikatelské činnosti učiněné reklamou, v katalogu nebo vystavením zboží, za podmínky, že obsahuje určení ceny. Reklamní materiály nebo samotné vystavení zboží bez určení ceny tak za nabídku považovat nelze. Pro určení, zda se jedná o takto učiněnou nabídku je nutné, aby bylo zřejmé, o jaké zboží nebo služby se jedná. V případě absence některých znaků by se totiž jednalo o výzvu k podání nabídky¹⁸⁴. V případě, že reklamní inzerce splňuje náležitosti nabídky, pak by v souladu s rozsudkem SDEU¹⁸⁵ měla podle okolností případu rovněž naplňovat požadavky kladené na nabídku, např. informační povinnosti plynoucí z čl. 7 odst. 4 směrnice 2005/29 týkající se adresy a totožnosti podnikatele.

Nabídka učiněná v souladu s § 1732 odst. 2 ObčZ je využívána často v případech distančního uzavírání smluv, zejména pak u elektronického obchodu nebo uzavírání smluv po telefonu v rámci telemarketingu, apod. V těchto situacích tak představuje objednávka spotřebitele již akceptaci, nikoliv návrh na uzavření smlouvy, pokud není

¹⁸³ Srov. Rozsudek KS v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích sp. zn. 22 Co 533/2011 ze dne 7. 2. 2012.

¹⁸⁴ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 54 a násl.

¹⁸⁵ Srov. Rozsudek SDEU (desátého senátu) C-146/16 ve věci Verband Sozialer Wettbewerb eV proti DHL Paket GmbH ze dne 30. 3. 2017.

stanoveno jinak. Občanský zákoník výslovně uvádí, že je takto učiněná nabídka omezena vyčerpáním zásob nebo ztrátou schopnosti podnikatele plnit.

Jansa a kol.¹⁸⁶ k uvedenému uvádějí, že samotné vystavení zboží na internetu v praxi většinou návrh na uzavření smlouvy neznamena, resp. že většina prodejců takové jednání za nabídku nepovažuje. Zmiňuje přitom, že ustanovení § 1732 odst. 2 ObčZ představuje vyvratitelnou právní domněnku, kterou lze vyvrátit prostým sdělením prodávajícího, že vystavení zboží nabídkou není, příp. upozorněním na zvláštní způsob uzavírání smlouvy, např. odkazem na webový formulář. V takovém případě by se za návrh na uzavření smlouvy považovalo až právní jednání spotřebitele, např. zaslání vyplněného webového formuláře prodávajícímu. Většina prodejců potvrzuje zaslání vyplněného formuláře prostřednictvím e-mailu, přičemž si v obchodních podmínkách vymíní, že toto potvrzení ještě nepředstavuje akceptaci smlouvy, ale pouhé potvrzení, že prodejce obdržel nabídku. Samotná akceptace následuje až ex post a bývá spotřebiteli zpravidla zaslána rovněž prostřednictvím elektronické pošty.

Marešová¹⁸⁷ dochází k obdobnému závěru, přičemž dodává, že uvedené jednání by ve vztahu ke spotřebiteli bylo možné posuzovat v souladu s principem ochrany slabší smluvní strany a principem dobrých mravů. Z důvodu rozporu s těmito zásadami by mohlo být s ohledem na okolnosti daného případu považováno za neplatné.

5.3.2 Akceptace a uzavření distanční smlouvy

Akceptace představuje právní jednání, které představuje přijetí nabídky. Jak uvádí Selucká a kol.¹⁸⁸ občanský zákoník upouští od plného překrytí projevů vůle vyjádřeného

¹⁸⁶ JANSÁ, L., OTEVŘEL, P., ČERMÁK, J., MALÍŠ, P., HOSTAŠ, P., MATĚJKA, M. a MATEJKA, J. Internetové právo. Brno: Computer Press, 2016, s. 191 a 192.

¹⁸⁷ BLÍŽE MAREŠOVÁ, M. Je vystavování zboží v e-shopu podle nového občanského zákoníku závazným návrhem k uzavření smlouvy? [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz>

¹⁸⁸ Srov. SELUCKÁ, M. a kol. Nový občanský zákoník – Společná evropská právní úprava prodeje. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 28.

v nabídce a akceptaci na rozdíl od předchozí úpravy občanského zákoníku 1964. Obecné požadavky na akceptaci představují včasnost a bezvýhradnost¹⁸⁹.

Včasnost, která znamená, že osoba, které je nabídka určena, musí v souladu s § 1740 odst. 1 ObčZ vůči navrhovateli projevit včas svůj souhlas. Včasnost se posuzuje podle způsobu učinění nabídky. Pokud byla nabídka učiněna ústně, musí být přijata bezodkladně. V případě distančních smluv se bude jednat obvykle o nabídky učiněné prostřednictvím telefonu. Aktuálně projednávaný návrh ObčZ 2019 mění úpravu zvláštních ustanovení o uzavírání smluv po telefonu. Ke vzniku smlouvy již nebude postačovat spotřebitelův ústní souhlas během telefonního hovoru, nýbrž bude potřeba, aby spotřebitel podnikatelovu nabídku podepsal nebo odeslal svůj souhlas v textové podobě. Smlouva bude uzavřena v souladu s navrhovaným § 1825 odst. 2 až *v okamžiku, kdy spotřebitel nabídku podepíše, nebo kdy odešle svůj souhlas v textové podobě*. Možnost této právní úpravy vyplývá z čl. 8 odst. 5 směrnice 2011/83, který navíc umožňuje, aby členské státy stanovily, aby potvrzení nabídky bylo doručeno na trvalém nosiči. K tomuto řešení bylo přistoupeno z důvodu, že se stávající řešení pomocí práva odstoupit od smlouvy v řadě případů ukazuje jako nefunkční¹⁹⁰. Spotřebitelé si mnohdy nejsou vědomi, že nějakou smlouvu uzavřeli, a v době, kdy vyhledají radu jiné osoby, již není možné od smlouvy odstoupit. V praxi někteří podnikatelé zneužívají pro spotřebitele často nejasné situace v průběhu telefonátu, kdy často pouze seznámí spotřebitele s nabídkou a pokud dotyčný odpoví kladně na dotaz, zda jej zaujala, považují tento souhlas za uzavření smlouvy. Dokazování, že k uzavření smlouvy nedošlo, je pak v praxi složité. Autoři důvodové zprávy k návrhu ObčZ 2019 odůvodňují navrhovanou právní úpravu mj. zavedením tzv. cooling-off period, tj. dobou na rozmyšlenou.

Nabídka učiněná v písemné formě vůči nepřítomné osobě musí být v souladu s § 1735 ObčZ přijata v akceptační lhůtě uvedené v nabídce. Tato varianta bude u distančních smluv zpravidla nejčastější. V případě, že akceptační lhůta v nabídce uvedena není, lze

¹⁸⁹ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 56.

¹⁹⁰ Blíže Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 6 a 17.

nabídku přijmout v době přiměřené povaze navrhované smlouvy a rychlosti prostředků.

V praxi se tak bude jednat o případy pro uzavírání distančních smluv nejčastější. Takovou akceptaci bude naplňovat např. nakupování zboží na e-shopu nebo uzavírání smluv ve sdílené ekonomice prostřednictvím mobilní aplikace příslušné on-line platformy. Je přitom nutné rozlišovat případy, kdy je smlouva uzavírána prostřednictvím elektronické pošty a prostřednictvím internetových stránek, např. při nakupování na e-shopu. Při uzavírání smlouvy prostřednictvím elektronické pošty lze aplikovat identický proces, jako v případě klasické pošty nebo faxu, a akceptuje-li spotřebitel navrhovatelem zaslaný návrh na uzavření smlouvy prostřednictvím e-mailu, je smlouva uzavřena. V případě nabídky zboží na internetových stránkách je podstatné rozlišit, zda je již samotné vystavení zboží nabídkou, jak bylo řečeno výše. Před podáním objednávky učiněné za pomoci elektronických prostředků musí být v souladu s § 1826 odst. 3 ObčZ spotřebiteli umožněno zkontrolovat a měnit vložené vstupní údaje v objednávce. Uvedená povinnost je v rozporu s čl. 10 odst. 4 směrnice 2000/31, protože se vztahuje i na uzavírání distančních smluv prostřednictvím elektronické pošty, což navrhuje napravit návrh ObčZ 2019.

Požadavek bezvýhradného přijetí nabídky znamená, že musí být přijata tak, jak byla oferentem předložena. V případě jakýchkoliv výhrad, změn, dodatků či jiných změn podstatného charakteru by se totiž v souladu s § 1740 odst. 2 ObčZ jednalo o protinávrh, tj. předložené nové nabídky. Jak bylo uvedeno, občanský zákoník však netrvá na úplném překrytí nabídky a akceptace a umožňuje přijetí nabídky s nepodstatnými změnami, pokud ji navrhovatel bezodkladně neodmítne nebo tuto možnost v souladu s § 1740 odst. 3 ObčZ předem nevyloučí. Tyto situace budou časté také při uzavírání distančních smluv, kdy je kontrakční proces komplikovanější s ohledem na nepřítomnost obou subjektů. Spotřebitel tak může např. při objednávce na e-shopu, která představuje jeho akceptaci prodejcem nabízeného zboží, v poznámce vymínit jiný druh balení zboží, odlišný způsob platby, nebo jiné dodatky.

Občanský zákoník výslovně vylučuje, aby byla nabídka přijata nečinností nebo mlčením, což potvrzuje také judikatura NS ČR¹⁹¹. Za komisivní jednání je považován i podpis návrhu smlouvy akceptantem, který může být doručen prostřednictvím elektronické pošty. Způsob, jakým jsou uzavírány distanční smlouvy je závislý na prostředku komunikace na dálku, kterého bylo k jejich uzavření použito. Obecně přitom platí, že s výjimkou elektronické pošty nebo obdobné komunikace je podnikatel povinen při učinění objednávky prostřednictvím prostředku komunikace na dálku neprodleně spotřebiteli potvrdit její obdržení rovněž prostřednictvím prostředku komunikace na dálku.

5.3.3 Obsah distanční spotřebitelské smlouvy

V souladu s § 1725 ObčZ dochází k uzavření smlouvy v okamžiku, kdy se smluvní strany dohodly na jejím obsahu, tzn. na podstatných náležitostech smlouvy. Podle nálezu ÚS sp. zn. I. ÚS 3512/11¹⁹² by měl být *obsah spotřebitelské smlouvy pro průměrného spotřebitele dostatečně čitelný, přehledný a logicky uspořádaný*. V rámci tohoto požadavku by měl být pro spotřebitele zejména čitelný text smluvních ujednání s ohledem na dostatečnou velikost písma a jejich zařazení, které by nemělo vzbuzovat ve spotřebiteli dojem, že se jedná o ustanovení nepodstatného charakteru. Takovým případem může být v praxi odkaz smlouvy na ustanovení obchodních podmínek, které jsou zařazeny na konec smlouvy s výrazně menší velikostí písma. S ohledem na povinnost podnikatele jednat ve vztazích se spotřebitelem poctivě, je podnikatel povinen se takových praktik vyvarovat. Takovému jednání podnikatele nelze v souladu s judikaturou ÚS ČR¹⁹³ přiznat právní ochranu, jelikož dochází při takovém jednání mj. k rozporu právního jednání s principem důvěry, resp. právní jistoty smluvního vztahu.

Obsah spotřebitelských smluv lze v pochybnostech o jeho významu interpretovat v souladu s obecnou zásadou § 557 ObčZ, která stanovuje, že různý výklad se vykládá k tíži toho, kdo výrazu použil jako první. Toto obecné ustanovení je v rámci

¹⁹¹ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 29 Cdo 28/2016 ze dne 30. 3. 2017.

¹⁹² Srov. Nález ÚS sp. zn. I.ÚS 3512/11 ze dne 11. 11. 2013.

¹⁹³ Blíže Nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 342/09 ze dne 15. 6. 2009.

spotřebitelských smluv nutné korigovat o zásadu § 1812 odst. 1 ObčZ, která říká, že lze-li obsah smlouvy vyložit různým způsobem, použije se výklad pro spotřebitele nejvýhodnější. Pokud tedy smlouva obsahuje výraz či formulaci připouštějící její různý výklad, potom budou nejasnosti a tím i případně nepříznivé důsledky s nimi spojené přičteny k tíži podnikatele¹⁹⁴. Jedná se o zvláštní právní normu vyplývající z čl. 5 směrnice 93/13, která modifikuje obecná interpretační pravidla týkající se právního jednání. K smluvním ujednáním odchylujícím se od ustanovení zákona stanovených k ochraně spotřebitele se v souladu s § 1812 odst. 2 ObčZ nepřihlíží. To platí i v případě, že se spotřebitel vzdá zvláštního práva, které mu zákon poskytuje.

Jak je zřejmé již z jejich pojmenování, distanční smlouvy jsou uzavírány prostředky komunikace na dálku a na právní jednání mezi subjekty, a jeho účinky, je nutné použít právní úpravu jednání vůči nepřítomné osobě. Přitom platí, že distanční právní jednání působí vůči nepřítomné osobě od okamžiku, kdy jí projev vůle dojde (§ 570 odst. 1 ObčZ). V souladu s judikaturou NS ČR¹⁹⁵ lze per analogiam dovodit, že k jeho doručení prostředky komunikace na dálku postačí, pokud „písemnost“ dojde do sféry adresátovy dispozice, čímž získá možnost se s tímto právním jednáním seznámit¹⁹⁶. Písemnost se považuje za doručenou ovšem pouze v případě, měl-li adresát možnost seznámit se s právním jednáním objektivně. Pokud je písemnost obsahující hmotněprávní jednání zaslána na adresu, kde se adresát nezdržuje, nelze ji považovat za doručenou, jelikož se s ní objektivně nemohl seznámit. Obdobnou aplikaci si lze per analogiam představit rovněž při doručování prostředky komunikace na dálku, např. v případě, kdy je doručeno na špatnou e-mailovou adresu nebo do jiné datové schránky¹⁹⁷.

¹⁹⁴ Srov. Usnesení NS ČR sp. zn. 33 Cdo 5646/2015 ze dne 14. 6. 2016.

¹⁹⁵ Srov. Usnesení NS ČR sp. zn. 32 Cdo 238/2011 ze dne 18. 12. 2012, obdobně Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 2926/2009 ze dne 1. 12. 2010.

¹⁹⁶ Toto pravidlo na rozdíl od předchozí úpravy nelze uplatnit u právního jednání učiněného vůči neplně svéprávnému, kdy je nutné, aby projev vůle byl doručen jejímu zákonnému zástupci nebo opatrovníkovi (§ 570 odst. 2 ObčZ).

¹⁹⁷ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 2926/2009 ze dne 1. 12. 2010.

5.3.4 Uzavírání spotřebitelských smluv adhezním způsobem

Právní úprava smluv sjednávaných adhezním způsobem představuje obecnou úpravu ochrany slabší smluvní strany. Při uzavírání adhezních smluv jsou v souladu s § 1798 odst. 1 ObčZ základní podmínky určeny jednou ze smluvních stran nebo podle jejích pokynů, aniž slabší strana měla skutečnou příležitost obsah těchto základních podmínek ovlivnit. Obdobně definoval adhezní smlouvu NS ČR¹⁹⁸ jako *smlouvu, která není sjednána individuálně; její návrh, předkládaný silnější smluvní stranou, jehož součástí jsou zpravidla její obchodní podmínky, je vyhotoven předem, přičemž z pohledu slabší smluvní strany tu není žádný prostor pro vyjednávání; chce-li smlouvu uzavřít, musí návrh se vším všudy akceptovat*. Znakem adhezních smluv je skutečnost, že jedna strana, tj. akceptant, nemá faktickou možnost změnit obsah smlouvy. Specifika adhezních smluv jsou tedy založena způsobem jejich uzavírání, nejedná se o zvláštní smluvní typ. U některých typů uzavírání smluv se fakt, že se jedná o adhezní smlouvu presumuje. Jedná se především o smlouvy uzavírané prostřednictvím formuláře (§ 1798 odst. 2 ObčZ). Zařazení formulářových smluv pod právní úpravu adhezních smluv představuje vyvratitelnou právní domněnku. Formulářových smluv se užívá často v případě uzavírání smluv elektronickými prostředky, což plyne z technických prostředků, jakými jsou tyto smlouvy uzavírány. V případě uzavírání smlouvy elektronickými prostředky je akceptant před uzavřením smlouvy postaven před rozhodnutí, zda souhlasí s obsahem smlouvy a vzorovými obchodními podmínkami, se kterými se obvykle může seznámit na webových stránkách podnikatele. Podle rozsudku SDEU C-49/11¹⁹⁹ nemusí být pouhý odkaz na obchodní podmínky přijatelný, jelikož internetové stránky nelze považovat za stálý komunikační prostředek a samotné zveřejnění hypertextového odkazu nedokazuje, že byly obchodní podmínky podnikatelem poskytnuty, resp. spotřebitelem obdrženy. K uzavření smlouvy je potřeba souhlasného projevu vůle smluvních stran, přičemž při uzavírání distančních smluv elektronickým způsobem bývá tohoto konsensu dosaženo obvykle vyplněním připraveného formuláře a zaškrtnutím souhlasu s obchodními

¹⁹⁸ Srov. Usnesení NS ČR sp. zn. 32 Cdo 4469/2010 ze dne 18. 10. 2011.

¹⁹⁹ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-49/11 ve věci Content Services Ltd v. Bundesarbeitskammer ze dne 5. 7. 2012.

podmínkami podnikatele. Pro uzavírání smluv, které umožňují spotřebiteli projevit svůj souhlas s podmínkami smlouvy "kliknutím" na tlačítko „přijetí“ na internetových stránkách se používá pojmu click-wrap²⁰⁰. Pokud spotřebitel nesouhlasí se smluvními podmínkami, webová stránka objednávku spotřebitele nepřijme. Tento způsob uzavírání smluv se používá běžně v rámci e-commerce. Podle rozhodnutí KS v Plzni²⁰¹ nelze považovat vyplnění formuláře a zaškrtnutí souhlasu s podmínkami za projev vůle uzavřít smlouvu, pokud je informace, že se smlouva uzavírá a jaké jsou její podstatné náležitosti, obsažena teprve v podmínkách. Obchodní podmínky je potřeba vnímat pouze jako doplněk smlouvy, která na ně odkazuje a nemohou tudíž smlouvu jako takovou nahradit²⁰².

K ochraně spotřebitele v případě uzavírání adhezních smluv slouží kogentní ustanovení § 1799 a 1800 odst. 1 a 2, která obsahují tzv. podmíněnou platnost doložek smlouvy²⁰³, jimiž je úprava platnosti

- odkazu na smluvní podmínky mimo text smlouvy (§ 1799 ObčZ);
- nečitelné nebo nesrozumitelné doložky (§ 1800 odst. 1 ObčZ);
- zvláště nevýhodné doložky (§ 1800 odst. 2 ObčZ).

Uvedená ustanovení jsou kogentního charakteru, což vyplývá z § 1801 ObčZ.

Slabší smluvní strana musí být při uzavírání smluv adhezním způsobem s odkazovací doložkou (resp. jejím významem) seznámena, jinak je odkaz na smluvní podmínky neplatný, ledaže se prokáže, že význam doložky musela znát. Prokázání takové znalosti by spočívalo na druhé, tj. silnější smluvní straně. Zákon zmiňuje výslovnou povinnost

²⁰⁰ Blíže judikát United States District Court, C.D. California, Southern Division ve věci STOMP, INC., Plaintiff, v. NEATO, LLC, Defendant ze dne 6. 8. 1999. [Online] [cit. 2019-04-26]. Dostupné z: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/61/1074/2500924/>

²⁰¹ Srov. Rozsudek KS v Plzni sp. zn. 25 Co 99/2013 ze dne 22. 5. 2013.

²⁰² Srov. BEZOUŠKA, P. Soudní judikatura ve světle nového občanského zákoníku: komentovaný rejstřík judikatury a její použití po rekodifikaci. Praha: Wolters Kluwer, 2016. s. 400.

²⁰³ Srov. ONDREJOVÁ, D. Průvodce uzavíráním smluv po rekodifikaci. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 63 až 66 a Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 65.

znalosti významu doložky, nikoliv samotných obchodních podmínek, což je uvedeno již v § 1753 ObčZ.

Smlouva musí být čitelná a nejen pro slabší smluvní stranu obsahově srozumitelná. Jakékoliv nečitelné nebo pro osobu průměrného rozumu nesrozumitelné doložky jsou platné pouze v případě, že nepůsobí slabší straně újmu. I zde je možné, aby druhá smluvní strana prokázala, že byl význam doložky slabší straně dostatečně vysvětlen. Odkaz na osobu průměrného rozumu je potřeba vykládat v souladu s vyvratitelnou právní domněnkou, že se jedná o každou svépřávnou osobou, která má rozum průměrného člověka i schopnost užívat jej s běžnou péčí (§ 4 odst. 1 ObčZ).

Občanský zákoník zakládá neplatnost doložek, které jsou pro slabší stranu zvláště nevýhodné, aniž pro takovou doložku existuje rozumný důvod. Přípustnost takového důvodu zakládá vyvratitelnou právní domněnku, i když je v rámci vztahu se slabší smluvní stranou takový „rozumný“ důvod obtížné si představit. Příkladem zvláště nevýhodné doložky je situace, kdy se smlouva závažně a bez zvláštního důvodu odchyluje od obvyklých podmínek ujednávaných v obdobných případech. Soud v rámci spravedlivého uspořádání práv a povinností stran může změnit i bez návrhu množství, časový, územní nebo jiný rozsah způsobující nevýhodnost doložky v souladu s § 577 ObčZ. Jedná se tak o výrazný zásah do autonomie vůle subjektů.

5.4 Povinnost transparentnosti a nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách

5.4.1 Povinnost transparentnosti

Povinnost transparentnosti vyplývá obecně z 1811 odst. 1 ObčZ, který stanovuje, že *veškerá sdělení vůči spotřebiteli musí podnikatel učinit jasně a srozumitelně v jazyce, ve kterém se uzavírá smlouva*. Pro transparentnost smluvních klauzulí je nutná především srozumitelnost z formálního a gramatického hlediska. S ohledem na nerovné postavení spotřebitele a podnikatele v rámci spotřebitelských právních poměrů musí být podle

rozsudku SDEU C-96/14²⁰⁴ ovšem požadavek transparentnosti vykládán extenzivně. Podle rozsudku C-96/14²⁰⁵ má pro účely dodržování požadavku transparentnosti zásadní význam kromě informací o podmínkách závazku poskytnutých před uzavřením smlouvy, i *stanovení dalších mechanismů a vztahů mezi nimi, aby byl spotřebitel schopen na základě jasných a srozumitelných kritérií vyhodnotit jejich ekonomické důsledky*. Takovými mechanismy mohou být stanoveny např. převody kurzu cizí měny při uzavírání distančních smluv s mezinárodním prvkem. Tyto informace jsou důležité zejména v situacích, kdy spotřebitel rozhoduje, zda chce být vázán podmínkami, které prodávající nebo poskytovatel služeb vyhotovil předem. Obdobně se vyjádřil Soudní dvůr EU rovněž v rozsudku C-92/11²⁰⁶ a C-26/13²⁰⁷. Soudní dvůr EU v uvedených rozhodnutích v rámci výkladu čl. 6 odst. 1 směrnice 93/13 také připouští možnost, aby v případě, kdy by spotřebitelská smlouva po zrušení takové nepřiměřené klauzule nemohla dále existovat, napravit neplatnost této smlouvy svým rozhodnutím vnitrostátní soud. Ten může nepřiměřenou klauzuli nahradit dispozitivním ustanovením vnitrostátního práva, pokud to vnitrostátní předpisy umožňují.

5.4.2 Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách

Právní úprava nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách je obsažena v § 1813 až 1815 ObčZ. Tato ustanovení jsou transpozicí ustanovení směrnice o 93/13, která je založena na principu minimální harmonizace právních a správních předpisů členských států týkající se nepřiměřených podmínek ve smlouvách uzavíraných mezi podnikatelem a spotřebitelem (čl. 1 odst. 1 směrnice 93/13). Směrnice 93/13 používá termínu „nepřiměřené podmínky“ na rozdíl od pojmu „ujednání“ v občanském zákoníku. Směrnice 93/13 obsahuje požadavek, aby členské státy zajistily v zájmu spotřebitelů a

²⁰⁴ Blíže Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-96/14 ve věci Jean-Claude Van Hove v. CNP Assurances SA, bod 40, ze dne 23. 4. 2015.

²⁰⁵ Ibid. bod 41.

²⁰⁶ Srov. Rozsudek SDEU (prvního senátu) C-92/11 ve věci RWE Vertrieb AG proti Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV ze dne 21. 3. 2013.

²⁰⁷ Srov. Rozsudek SDEU (čtvrtého senátu) C-26/13 ve věci Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai proti OTP Jelzálogbank Zrt ze dne 30. 4. 2014.

soutěžitelů přiměřené a účinné prostředky zabraňující používání zneužívajících ujednání ve spotřebitelských smlouvách.

Obecnou úpravu nepřiměřených podmínek obsahuje § 1813 ObčZ, který zakazuje *ujednání, která zakládají v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele*. Stanovením míry přiměřenosti právního jednání podnikatele se spotřebitelem se zabýval NS ČR²⁰⁸, který uvádí, že *pro posouzení přiměřenosti či nepřiměřenosti ujednání, která znamenají k újmě spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, je významné, zda se strany v konkrétním ujednání odchýlily od dispozitivního ustanovení zákona, kterým by se jejich smluvní vztah jinak řídil, a to výrazně v neprospěch spotřebitele, a zda poskytovatel služby mohl rozumně očekávat, že by spotřebitel s předmětnou klauzulí souhlasil v rámci individuálního vyjednávání o obsahu smlouvy*. Při zkoumání přiměřenosti ujednání ve spotřebitelských smlouvách je potřeba v souladu s judikaturou NS ČR²⁰⁹ posuzovat smlouvu jako celek, poněvadž jednotlivá ujednání sama o sobě nemusí vytvářet nerovný právní poměr, zatímco v souhrnu tomu tak být může.

Ve druhé větě § 1813 ObčZ je obsažena výjimka pro ujednání o předmětu plnění nebo ceně, pokud byly spotřebiteli sděleny jasným a srozumitelným způsobem. Jedná se o transpozici čl. 4 odst. 2 směrnice 93/13, která obdobně také stanovuje výjimky z posouzení nepřiměřené povahy podmínek, na jejímž základě se netýká nepřiměřenosti hlavního předmětu smlouvy, ani přiměřenosti ceny a odměny na straně jedné, ani služeb nebo zboží dodávaných výměnou na straně druhé, pokud jsou tyto podmínky sepsány jasným a srozumitelným jazykem. Při stanovení naplnění znaků tohoto ustanovení je podle rozsudku SDEU ve věci C-96/14²¹⁰ nutné kumulativní naplnění následujících znaků

²⁰⁸ Blíže Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 961/2017 ze dne 25. 4. 2018.

²⁰⁹ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 4601/2008 ze dne 16. 9. 2010.

²¹⁰ Blíže Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-96/14 ve věci Jean-Claude Van Hove v. CNP Assurances SA, bod 51, ze dne 23. dubna 2015, obdobně Rozsudek SDEU (čtvrtého senátu) C-26/13 ve věci Árpád Kásler, Hajnalka Káslerne Rábai proti OTP Jelzálogbank Zrt, bod 86, ze dne 30. 4. 2014.

- klauzule s ohledem na povahu, obecnou systematiku a ustanovení smluvního celku, jakož i její právní a věcný kontext určuje hlavní předmět smlouvy zmíněného celku, který je jako takový pro tento celek příznačný, a
- klauzule sepsána jasným a srozumitelným jazykem, která je pro spotřebitele srozumitelná nejen v gramatické rovině, ale je zároveň i transparentní v souladu s výše uvedenými zásadami.

V rámci definice nepřiměřených ujednání obsažené v § 1813 ObčZ je konstruována vyvratitelná právní domněnka, že jsou *zakázána ujednání, která zakládají v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele*. Toto ustanovení, které transponuje čl. 3 směrnice 93/13, je ovšem nepřesné, jelikož pro stanovení vyvratitelné právní domněnky není důvod, resp. ujednání naplňující znaky nepřiměřenosti by měla být zakázána vždy. Stávající znění tak teoreticky umožňuje podnikateli, aby aktivně prokázal, že se o nepřiměřené ujednání nejedná. Platné znění § 1813 ObčZ tedy obsahuje úpravu mírnější než směrnice 93/13, což značí nepřesnou transpozici.

Podle Pelikánové²¹¹ není český překlad směrnice 93/13 přesný a je proto nutné jej vykládat v kontextu dalších jazykových verzí. Podle návrhu ObčZ 2014²¹², lze na základě čl. 3 odst. 1 směrnice 93/13 vyvodit následující tři znaky nepřiměřeného ujednání, které musí být naplněny kumulativně

- nebylo individuálně projednáno;
- v rozporu se zásadou dobré víry či přesněji v nové české terminologii zásadou poctivosti zakládá;
- významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran v neprospěch spotřebitele.

²¹¹ PELIKÁNOVÁ, I. České právo, Evropa a rozhodčí doložky, Bulletin advokacie, 2011, č. 10, s. 17

²¹² Blíže Pracovní verze návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, Část I. Ministerstvo spravedlnosti ČR, 2014, s. 87 a 92.

Česká úprava § 1813 ObčZ nicméně neobsahuje první znak, tj., že ujednání nebylo individuálně projednáno.

K uvedenému rozporu uvádí Knoblochová²¹³, že úprava zneužívajících ujednání chrání v rámci české legislativy spotřebitele v jistém směru více než úprava evropská, což připouští i směrnice 93/13. Za hlavní rozdíl považuje fakt, že vnitrostátní úprava se vztahuje i na individuálně sjednaná ujednání, zatímco úprava unijní pouze na ujednání formulářová, tj. sjednaná předem bez možnosti spotřebitele je jakkoliv ovlivnit. To je zřejmé z definice nepřiměřených ujednání v § 1813 ObčZ, který na rozdíl od definice nepřiměřených podmínek v čl. 3 směrnice 93/13 neobsahuje omezení na *podmínky, které nebyly sjednány individuálně*.

Dále je nutné upozornit na transpoziční nepřesnost způsobenou nesprávným českým překladem směrnice 93/13, který používá v rámci definičních znaků pojmu „přiměřenosti“. Jak uvádí návrh ObčZ 2014²¹⁴ a identicky i návrh ObčZ 2019²¹⁵, z jiných jazykových verzí vyplývá, že přesnějším překladem je spíše „dobrá víra“ (franc. *bonne foi*, ang. *good faith*, něm. *Treu und Glauben*). Pojmu *dobrá víra* používal rovněž § 56 odst. 1 ObčZ 1964, který stanovoval, že *spotřebitelské smlouvy nesmějí obsahovat ujednání, která v rozporu s požadavkem dobré víry znamenají k újmě spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran*. Podle obou zmíněných návrhů ObčZ má ovšem *dobrá víra* v občanském zákoníku subjektivní charakter spočívající ve *stavu mysli, který spočívá v objektivně zdůvodněném vnitřním přesvědčení o oprávněnosti určitého jednání, respektive omluvitelné nevědomosti o právně relevantních skutečnostech, které by tuto oprávněnost mohly podlamovat*.

²¹³ Srov. Knoblochová in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 35.

²¹⁴ Blíže Pracovní verze návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, Část I. Ministerstvo spravedlnosti ČR, 2014, s. 105.

²¹⁵ Srov. Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 10.

Podle Vítové²¹⁶ lze předpokládat, že v případě, kdy bude podnikatel jednat v souladu s principem poctivosti, nebude smlouva obsahovat nepřiměřená ujednání. Obecný požadavek poctivosti prodeje kladený na prodávajícího vyplývá z § 3, § 3a a § 3b OchSpot²¹⁷.

5.4.3 Zvláště nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách

Seznam podmínek, které mohou být považovány za nepřiměřené, je stanoven demonstrativním a informativním výčtem Přílohy směrnice 93/13 (čl. 3 odst. 3 směrnice 93/13). Tento seznam je promítnut do ustanovení § 1814 ObčZ, které obsahuje výčet nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách²¹⁸. Jedná se ujednání, která

- *vylučují práva z odpovědnosti za vady;*
- *zavazují plnit, zatímco podnikateli vznikne povinnost plnit splněním podmínky závislé na jeho vůli;*
- *umožňují, aby podnikatel nevydal spotřebiteli, co mu spotřebitel vydal, i v případě, že spotřebitel smlouvu neuzavře či od ní odstoupí;*
- *zakládají podnikateli právo odstoupit od smlouvy bez důvodu, zatímco spotřebiteli nikoli;*
- *zakládají podnikateli právo vypovědět závazek bez důvodu hodného zvláštního zřetele bez přiměřené výpovědní doby;*
- *zavazují spotřebitele neodvolatelně k plnění za podmínek, s nimiž neměl možnost seznámit se před uzavřením smlouvy;*
- *dovolují podnikateli, aby ze své vůle změnil práva či povinnosti stran;*
- *odkládají určení ceny až na dobu plnění;*
- *umožňují podnikateli cenu zvýšit, aniž bude mít spotřebitel při podstatném zvýšení ceny právo od smlouvy odstoupit;*

²¹⁶ Srov. VÍTOVÁ, B. Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekodifikaci soukromého práva. 2. vydání. Praha: Wolter Kluwer, a.s. 2014, s. 81.

²¹⁷ Blíže Moravec, T. in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 87.

²¹⁸ K jednotlivým nepřiměřeným ujednáním blíže Moravec, T. in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 87 až 92.

- *zbavují spotřebitele práva podat žalobu nebo použít jiný procesní prostředek či mu v uplatnění takového práva brání, nebo ukládají spotřebiteli povinnost uplatnit právo výlučně u rozhodčího soudu nebo rozhodce, který není vázán právními předpisy stanovenými na ochranu spotřebitele;*
- *přenášejí na spotřebitele povinnost prokázat splnění povinnosti podnikatele, kterou mu ukládají ustanovení o smlouvě o finanční službě;*
- *zbavují spotřebitele jeho práva určit, který závazek má být poskytnutým plněním přednostně uhrazen.*

K tomu, aby byla ujednání uvedená v § 1814 ObčZ považována za zneužívající, musí být současně naplněny podmínky obsažené v § 1813 ObčZ. Česká úprava na rozdíl od Přílohy směrnice 93/13 neobsahuje dvě výjimky z konkrétních podmínek pro vybrané finanční služby.

Nepřiměřená ujednání jsou neplatná a podle § 1815 ObčZ se k nim nepřihlíží. Pokud na jejich základě došlo již k plnění, jsou smluvní strany v souladu s § 2991 a násl. ObčZ povinny vrátit si, co bylo plněno. Výjimku z neplatnosti nepřiměřených ujednání tvoří případy, kdy se takového ujednání dovolá samotný spotřebitel.

Podle rozsudku KS v Hradci Králové²¹⁹ nemusí být *ujednání o odstoupení prodávajícího od kupní smlouvy (včetně smluvního důvodu týkajícího se výrazné změny ceny zboží) v rozporu s ustanoveními o nepřiměřených ujednáních*, podmínkou ovšem bude nenaplnění podmínek § 1813 ObčZ, takové ujednání nesmí být v neprospěch spotřebitele.

Návrh ObčZ 2019 obsahuje formulační upřesnění uvedených ujednání po vzoru Přílohy směrnice 93/13, resp. v souladu s judikaturou SDEU²²⁰.

²¹⁹ Srov. Rozsudek KS v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích sp. zn. 22 Co 533/2011 ze dne 7. 2. 2012.

²²⁰ Blíže Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 11 až 13.

Selucká²²¹ uvádí v rámci přiměřenosti smlouvy také institut *leasio enormis* obsažený v § 1793 až 1796 ObčZ, který považuje za pojistku ochrany vůle samotné. Mezi další oblasti, ve kterých se projevuje přiměřenost smlouvy uvádí úpravu lichvy (§ 1796 ObčZ), rozpor ujednané ceny s cenovými předpisy (§ 1792 ObčZ) a obecně uplatňované principy dobrých mravů (§ 580 ObčZ) či veřejného pořádku (§ 577 ObčZ).

5.5 Distanční spotřebitelské smlouvy v kontextu mezinárodního práva soukromého

Současné technologie umožňují, aby byly spotřebitelské smlouvy, jejichž povaha a předmět plnění to umožňuje, uzavřeny a zároveň i plněny bez fyzické přítomnosti stran. Nejčastěji se tak děje prostřednictvím internetu. Distanční povaha spotřebitelských smluv uzavíraných prostředky komunikace na dálku je předpokladem rozvoje smluvních vztahů s mezinárodním prvkem. Tento rostoucí trend podporuje statistika Eurostatu²²², ze které vyplývá, že v průběhu roku 2018 uskutečnilo 36 % nakupujících na internetu nákup s prodejcem z jiného členského státu EU, v porovnání s 26 % nakupujících na internetu v roce 2013.

Mezinárodní prvek může nastat v situacích²²³, kdy

- subjektem spotřebitelského smluvního vztahu je zahraniční osoba (osoba cizího práva), kterým může být cizí fyzická osoba, zahraniční právnická osoba, příp. právnická osoba, jejíž společníky tvoří cizinci;
- skutečnosti právně významné pro vznik, změnu a zánik spotřebitelského smluvního vztahu mají původ v zahraničí, tj. právní jednání či jiná právně významná událost nebo chování účastníka má zahraniční původ;
- předmět spotřebitelského smluvního vztahu má vztah k zahraničí, nebo

²²¹ SELUCKÁ, M. a kol. Nový občanský zákoník – Společná evropská právní úprava prodeje. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 80 a 81.

²²² Evropský statistický úřad. E-commerce statistics for individuals. On-line https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/E-commerce_statistics_for_individuals

²²³ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 66 a 67.

- pokud se hlavní spotřebitelský smluvní vztah řídí cizím právem, pak má cizí prvek i smluvní vztah hlavnímu vztahu podřízený, tj. akcesorický.

Povinnost identifikace mezinárodního prvku a povinnost zjištění rozhodného práva zmiňuje ve své judikatuře VS v Praze²²⁴. V případě jeho existence je potřeba definovat rozhodné právo, kterým se bude právní poměr řídit, resp. který soud je v případě sporu pro daný právní poměr mezinárodně příslušný.

Pro oblast mezinárodního práva soukromého upravujícího spotřebitelské právní poměry s mezinárodním prvkem jsou zásadní předpisy

- nařízení Řím I, resp. Římská úmluva;
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. 12. 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (dále „nařízení Brusel I bis“), a
- na národní úrovni zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém (dále „ZMPS“).²²⁵

Nařízení Řím I nahradilo v členských státech EU předchozí úpravu obsaženou v Římské úmluvě s výjimkou případů uvedených v čl. 24 odst. 1 nařízení Řím I. Nařízení Řím I se tedy vztahuje na všechny členské státy EU s výjimkou území členských států, na kterou se vztahuje Římská úmluva, a na která se nařízení Řím I nevztahuje²²⁶. V souladu s čl. 1 se nařízení Řím I nevztahuje zejména na věci daňové, celní či správní a dále na oblasti taxativně vyjmenované v čl. 1 odst. 2 a 3 nařízení Řím I. Nařízení Řím I stejně jako Římská úmluva obsahuje kromě kolizních norem upravujících smluvní závazkové vztahy, také definici spotřebitelské smlouvy a spotřebitele, nařízení Řím I také definici obchodníka.

²²⁴ Blíže Usnesení VS v Praze sp. zn. 8 Cmo 254/2002 ze dne 5. 11. 2002.

²²⁵ Blíže PAUKNEROVÁ, M. Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer, 2013, lxxiii, s. 602 a násl.

²²⁶ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 69.

Nařízení Brusel I bis, které nahradilo nařízení Brusel I, obsahuje procesní kritéria, zejména soudní příslušnost při řešení sporů ze spotřebitelských smluv.

Tyto předpisy jsou rovněž podkladem pro rozhodování, resp. předmětem interpretační činnosti SDEU. Jeho rozhodnutí se pak přímo dotýkají aplikace kolizních norem a procesních kritérií na spotřebitelské právní poměry vznikající z uzavírání distančních smluv.

5.5.1 Určení rozhodného práva při uzavírání distančních smluv s mezinárodním prvkem

Právní úpravu spotřebitelských smluv nalezneme v čl. 6 nařízení Řím I, který vymezuje v definici spotřebitelské smlouvy zároveň svou působnost v oblasti spotřebitelských smluv. Podle čl. 6 odst. 1 se za spotřebitelskou smlouvu považuje *smlouva uzavřená fyzickou osobou za účelem, který se netýká její profesionální nebo podnikatelské činnosti (dále jen „spotřebitel“), s jinou osobou, která jedná v rámci výkonu své profesionální nebo podnikatelské činnosti (dále jen „obchodník“), se řídí právem země, v níž má spotřebitel obvyklé bydliště, pokud:*

a) obchodník provozuje svou profesionální nebo podnikatelskou činnost v zemi, kde má spotřebitel své obvyklé bydliště, nebo

b) se jakýmkoliv způsobem taková činnost na tuto zemi nebo na několik zemí včetně této země zaměřuje a smlouva spadá do rozsahu této činnosti.

Uvedená definice obsahuje znaky, které musí smlouva mít, aby se na ni uvedená úprava vztahovala. Pro určení rozhodného práva spotřebitelských smluv je v souladu s čl. 6 odst. 2 nařízení Řím I možná volba práva podle čl. 3 nařízení Řím I. Spotřebitel však při volbě práva nesmí být zbaven ochrany, která by mu byla poskytnuta v případě neexistence volby práva na základě odst. 1, tj. práva v místě obvyklého bydliště spotřebitele. Ochrana před volbou práva třetí země představuje de facto pojistku, která je jedním z nástrojů ochrany spotřebitele. Podle judikatury SDEU C-472/10²²⁷ je zásadní,

²²⁷ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-472/10 ve věci Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság v. Invitel Távközlési Zrt. ze dne 26. 4. 2012.

aby podnikatel o této právní úpravě spotřebitele informoval, což představuje prvek vyvážení informační disproporce mezi ním a spotřebitelem. Podnikatel podle rozsudku SDEU C-191/15²²⁸ nesmí uvést spotřebitele v omyl tím, že u něj vyvolává dojem, že se na smlouvu vztahuje pouze právo uvedené v jeho všeobecných obchodních podmínkách, aniž by jej informoval o tom, že se na něj vztahují imperativní ustanovení práva rozhodného v případě neexistence tohoto ujednání. Takové ujednání by se posuzovalo jako nepřiměřené.

Jak uvádí Rozehnalová²²⁹, limity volby práva v případě spotřebitelských smluv představují kogentní ochranné normy právního řádu místa obvyklého bydliště spotřebitele, za které se považuje místo, kde se spotřebitel de facto zdržuje. Pojem obvyklého bydliště spotřebitele není v nařízení Řím I definován, ačkoliv se jedná o jeden z definičních znaků spotřebitelské smlouvy.

Smluvní strany si mohou rozhodné právo zvolit samy, stejně jako si jej mohou kdykoliv v průběhu smluvního vztahu změnit. Volba práva je výrazem smluvní volnosti, resp. projevem autonomie jejich vůle, přičemž platí, že volba práva musí být výslovně vyjádřena nebo musí jasně vyplývat z ustanovení smlouvy nebo okolností případu²³⁰. Smluvní strany si mohou zvolit rozhodné právo pro celou smlouvu nebo i jen pro její část. Specifickou úpravu volby práva a kolizních norem týkajících se určení rozhodného práva obsahují v čl. 5 nařízení Řím I smlouvy o přepravě, resp. v čl. 7 nařízení Řím I pojistné smlouvy.

Pokud nejsou naplněny definiční znaky spotřebitelské smlouvy určí se rozhodné právo podle čl. 3 a 4 nařízení Řím I.

²²⁸ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-191/15 ve věci Verein für Konsumenteninformation v. Amazon EU Sàrl ze dne 28. 7. 2016.

²²⁹ Blíže Rozehnalová in ROZEHNALOVÁ, N. Mezinárodní právo soukromé Evropské unie: (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I). Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, s. 99.

²³⁰ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 66.

Nařízení Řím I současně v čl. 6 odst. 4 taxativně vymezuje situace na něž se úprava spotřebitelských smluv nevztahuje. Na tyto vztahy se použije úprava čl. 3 nařízení Řím I, příp. úprava daná příslušnými směrnici.²³¹

V případě absence volby práva se použije ustanovení čl. 4 nařízení Řím I o určení rozhodného práva při neexistenci volby práva, obdobně jako u ostatních smluv.

Aplikační problémy představuje při uzavírání distančních spotřebitelských smluv na internetu určení kritéria zaměření činnosti podnikatele, které je obsaženo v definici spotřebitelské smlouvy podle čl. 6 odst. 1 nařízení Řím I. Podnikatel totiž často svou podnikatelskou činnost nezaměřuje pouze na místo jednoho státu. Pro určení použitelnosti aplikace úpravy spotřebitelských smluv je pak nutné určit, zda je činnost podnikatele zaměřena i na stát obvyklého bydliště spotřebitele. Návod poskytuje již recitál 24 nařízení Řím I, který k zaměření činnosti podnikatele uvádí, že z pouhé přístupnosti internetové stránky ve státě obvyklého bydliště tedy ještě nelze usuzovat, zda se činnost podnikatele na tento stát zaměřuje. Podle recitálu 24 nařízení Řím I *je rovněž třeba, aby tyto internetové stránky vybízely k uzavírání smluv na dálku a aby předtím skutečně byla nějaká smlouva jakýmkoli prostředky uzavřena na dálku. V tomto ohledu jazyk nebo použitá měna na internetových stránkách nejsou podstatným faktorem.* Judikatura SDEU ve věci C-585/08²³² pro tyto případy definovala demonstrativní soubor kritérií, při jejichž naplnění se lze domnívat, že se činnost podnikatele zaměřuje na stát obvyklého bydliště spotřebitele. Mezi tato kritéria patří²³³:

- mezinárodní povaha činnosti;
- popis cesty do sídla podnikatele s počátkem v jiných členských státech;

²³¹ Blíže Rozehnalová in ROZEHNALOVÁ, N. Mezinárodní právo soukromé Evropské unie: (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I). Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, s. 97 a 98.

²³² Blíže Rozsudek SDEU (velkého senátu) C-585/08 ve spojených věcech Peter Pammer proti Reederei Karl Schlüter GmbH & Co KG a C-144/09 ve věci Hotel Alpenhof GesmbH proti Oliveru Hellerovi ze dne 7. 12. 2010.

²³³ Blíže KYSELOVSKÁ, T. On-line spotřebitelské smlouvy a hraniční určovateli „zaměřování činnosti“ ve světle judikatury Soudního dvora Evropské Unie. Časopis pro právní vědu a praxi, s. 221 až 226.

- použití jiného jazyka nebo jiné měny, než jsou jazyk nebo měna, které jsou obvykle používány v členském státě, ve kterém má podnikatel sídlo s možností provést rezervaci a potvrdit ji v tomto jiném jazyce;
- uvedení telefonického spojení s mezinárodním předčíslem;
- vynaložení nákladů na službu sponzorovaných odkazů na internetu s cílem usnadnit spotřebitelům s bydlištěm v jiných členských státech přístup na stránku podnikatele nebo jeho zprostředkovatele;
- použití jiného jména domény prvního řádu, než je doména členského státu, ve kterém má podnikatel sídlo; a
- uvedení mezinárodní klientely složené ze zákazníků s bydlištěm v jiných členských státech.

Zaměřování činnosti podnikatele se věnuje rovněž rozsudek SDEU ve věci C-218/12²³⁴, který uvádí, že není nutná *existence příčinné souvislosti mezi prostředkem použitým k zaměření podnikatelské nebo profesionální činnosti na členský stát bydliště spotřebitele, tj. internetovou stránkou, a uzavřením smlouvy s tímto spotřebitelem. Existence takové příčinné souvislosti však ukazuje na spojitost smlouvy s takovou činností.*

5.5.2 Soudní příslušnost při uzavírání distančních smluv s mezinárodním prvkem

V rámci mezinárodní příslušnosti je v souladu s recitálem 18 nařízení Brusel I bis spotřebitel jako slabší smluvní strana chráněn pravidly pro určení příslušnosti, která jsou pro něj příznivější než obecná pravidla.

Pro stanovení soudní příslušnosti spotřebitelských sporů se primárně užije dohoda smluvních stran v souladu s čl. 25 odst. 1 nařízení Brusel I bis. Procesní doložky upravující mezi stranami soudní příslušnost musí být v souladu s čl. 25 odst. 1 nařízení Brusel I bis uzavřena v písemné nebo jiné obdobné, v tomto článku specifikované, formě. V rámci uzavírání spotřebitelských smluv distančním způsobem jsou tato pravidla povětšinou inkorporována do obchodních podmínek, které tvoří součást smlouvy.

²³⁴ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-218/12 ve věci Lokman Emrek v. Vlado Sabranovic ze dne 17. 10. 2013.

Spotřebitel vyjadřuje souhlas s těmito obchodními podmínkami nejčastěji formou tzv. click-wrappingu, tj. kliknutím na hypertextový odkaz, který obsahuje ustanovení obchodních podmínek, resp. zatrhnutím souhlasu s obchodními podmínkami. Soudní dvůr EU se ve věci C-322/14²³⁵ zabýval možností vyjádření souhlasu s všeobecnými obchodními podmínkami, obsahujícími dohodu o příslušnosti při uzavírání kupní smlouvy formou click-wrappingu. Podle závěrů SDEU je čl. 23 odst. 2 nařízení Brusel I, resp. současně platný čl. 25 odst. 2 nařízení Brusel I bis, který stanoví, že *elektronické formě jsou rovnocenná veškerá sdělení elektronickými prostředky, která umožňují trvalý záznam dohody*, nutné vykládat tak, že vyjádření souhlasu s všeobecnými podmínkami kupní smlouvy technikou click-wrappingu, jejíž součástí byly *podmínky obsahující dohodu o založení příslušnosti, je sdělením elektronickými prostředky, které umožňuje trvalý záznam dohody ve smyslu tohoto ustanovení, jestliže tato technika umožňuje tisk a uložení textu zmíněných podmínek před uzavřením smlouvy*. Právě možnost uložení a vytisknutí textu obchodních podmínek umožňuje trvalý záznam dohody smluvních stran, což naplňuje podmínky sdělení elektronickými prostředky. V případě uzavírání smluv metodou click-wrappingu na webových stránkách podnikatele je podmínka technické možnosti uložení a vytisknutí bezpochyby naplněna. Problematické může podle mého názoru být uložení obchodních podmínek v rámci uzavírání smluv prostřednictvím mobilních aplikací. Pro zachování jistoty je proto vhodné zaslání znění obchodních podmínek současně s potvrzením objednávky, např. prostřednictvím elektronické pošty.

V případě absence dohody o soudní příslušnosti při řešení spotřebitelských sporů přicházejí na řadu pro její určení pravidla obsažená v oddílu 4, čl. 17 až 19 nařízení Brusel I bis upravující příslušnost spotřebitelských smluv. Jak uvádí Kyselovská²³⁶, při aplikaci pravidel mezinárodního práva soukromého pro on-line spotřebitelské smlouvy je *podstatné kritérium zaměrování činnosti dle čl. 17 nařízení Brusel I bis*. Podle rozsudku

²³⁵ Srov. Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) C-322/14 ve věci Jaouad El Majdoub v. CarsOnTheWeb.Deutschland GmbH ze dne 21. 5. 2015.

²³⁶ Blíže Kyselovská in POLČÁK, R. a kol. Právo informačních technologií. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 45 a 46.

SDEU ve věci C-190/11²³⁷ není aplikace čl. 17 omezena jen na distanční spotřebitelské smlouvy.

Příslušnost soudů je v rámci spotřebitelských smluv primárně dána bydlištěm spotřebitele. Z tohoto režimu jsou v souladu s čl. 17 odst. 3 nařízení Brusel I bis vyjmuty přepravní smlouvy, s výjimkou případu, kdy smlouva poskytuje kombinaci dopravy a ubytování zahrnutou v ceně. Podle judikatury NS ČR²³⁸ však může být *mezinárodní příslušnost (pravomoc) soudů jiného členského státu, než ve kterém se nachází bydliště spotřebitele, dána tehdy, pokud se spotřebitel i pouhým konkludentním jednáním podřídí jurisdikci tohoto jiného členského státu*. Jako příklad uvádí účast spotřebitele na řízení při současném nezpochybnění příslušnosti takového soudu, čímž soud dovodil, že se spotřebitel podřídil jurisdikci jiného členského státu.

5.5.3 Zeměpisné blokování při uzavírání distančních smluv na internetu

Pojem geoblocking, neboli zeměpisné blokování, úzce souvisí s rozvojem digitálních technologií a využíváním distanční formy uzavírání smluv v rámci nakupování zboží a služeb na internetu. Jedná se o odepření přístupu na určité internetové stránky z dané země nebo přesměrování uživatelů na místní obchod s odlišnými cenami. V praxi tak může docházet k odmítání objednávek spotřebitelů z důvodu, že nakupovali z jiného členského státu EU nebo k nákupu využívali platební karty z jiného členského státu, než ve kterém působí provozovatel e-shopu. V rámci geoblockingu u některých obchodníků docházelo také k bezdůvodnému uplatňování odlišných všeobecných podmínek pro přístup k jejich zboží a službám on-line a off-line vůči zákazníkům z jiných členských států EU. Tato geografická omezení představují diskriminační praxi a vytvářejí významné překážky volného pohybu zboží a služeb na vnitřním trhu EU. Za účelem odstranění těchto omezení bylo přijato nařízení 2018/302, které nabylo účinnosti dne 3. 12. 2018.

²³⁷ Srov. Rozsudek SDEU C-190/11 ve věci Daniela Mühlleitner proti Ahmadu Yusufimu, Wadatu Yusufimu ze dne 6. 9. 2012.

²³⁸ Srov. Usnesení NS ČR sp. zn. 28 Nd 195/2012, ze dne 17. 7. 2012.

Cílem nařízení 2018/302 je zamezení neoprávněného zeměpisného blokování a dalších forem diskriminace, která je přímo či nepřímo založena na státní příslušnosti, místě bydliště nebo místě usazení zákazníků (čl. 1 odst. 1 nařízení 2018/302).

Obchodník již nesmí žádnými technickými prostředky ani jinak blokovat nebo omezovat přístup zákazníka k tzv. on-line rozhraní²³⁹ obchodníka z důvodů souvisejících se státní příslušností, místem bydliště nebo místem usazení zákazníka (čl. 3 odst. 1 nařízení 2018/302). Obchodník nesmí využívat ani přesměrování zákazníka na jinou verzi on-line rozhraní, než na jakou se snažil původně připojit, pokud s tímto přesměrováním zákazník výslovně nesouhlasil (čl. 3 odst. 2 nařízení 2018/302). Výjimku z těchto pravidel představují situace, kdy k přesměrování zákazníka dochází z důvodů zajištění splnění právního požadavku stanoveného v právu EU nebo v právních předpisech členského státu v souladu s právem EU, které se na činnost obchodníka vztahují. V těchto případech však musí obchodník zákazníkům jasně a konkrétně vysvětlit důvody blokování či přesměrování v jazyce rozhraní, ke kterému se zákazník původně přihlásil (čl. 3 odst. 3 nařízení 2018/302).

Nařízení 2018/302 stanovuje rovněž pravidla týkající se přístupu ke zboží a službám. Obchodník již v souladu s čl. 4 odst. 1 nařízení 2018/302 nesmí uplatňovat odlišné všeobecné podmínky pro přístup ke zboží a službám z důvodu zeměpisného omezení, jestliže zákazník usiluje o

- a) *koupi zboží od obchodníka a toto zboží je dodáváno do místa v členském státě, do něž obchodník ve všeobecných podmínkách pro přístup nabízí dodání, nebo je toto zboží odebráno v místě, na kterém se obchodník a zákazník dohodli, v členském státě, v němž obchodník ve všeobecných podmínkách pro přístup takovou možnost nabízí;*
- b) *získání služby poskytované obchodníkem elektronicky kromě služeb, jejichž hlavní vlastností je poskytování přístupu k dílům chráněným autorskými právy nebo k*

²³⁹ On-line rozhraní představuje jakýkoli software, včetně internetové stránky nebo její části a aplikací, včetně mobilních aplikací, provozovaný obchodníkem nebo jeho jménem, který slouží k poskytování přístupu zákazníků ke zboží nebo službám obchodníka za účelem uzavření transakce ve vztahu k tomuto zboží nebo službám (čl. 2 odst. 16 nařízení 2018/302).

jinému předmětu ochrany či jejich užití, včetně prodeje díla chráněného autorskými právy nebo předmětu ochrany v nehmotné podobě;

- c) získání služby od obchodníka, kromě elektronicky poskytovaných služeb, na fyzickém místě v rámci území členského státu, kde obchodník působí.*

Uvedená pravidla se nepoužijí v rozsahu, v němž obchodníkovi v prodeji zboží či poskytování služeb určitým zákazníkům brání konkrétní ustanovení práva EU nebo vnitrostátních právních předpisů členských států EU, které jsou s právem EU v souladu (čl. 4 odst. 5 nařízení 2018/302). Použití různých všeobecných podmínek včetně čistých prodejních cen je i nadále povoleno v případě, že jsou nabízeny zákazníkům na nediskriminačním základě (čl. 4 odst. 2 nařízení 2018/302). Obchodník není ani povinen dodržovat mimosmluvní vnitrostátní požadavky stanovené předpisy členského státu zákazníka (čl. 4 odst. 3 nařízení 2018/302).

Ustanovení nařízení 2018/302 zakazují také diskriminaci z důvodů souvisejících s platbou. Obchodník v souladu s čl. 5 odst. 1 nařízení 2018/302 nesmí v rámci přijatých platebních prostředků uplatňovat z důvodů souvisejících se státní příslušností, místem bydliště nebo místem usazení zákazníka, umístěním platebního účtu, místem usazení poskytovatele platební služby nebo místem vydání platebního prostředku na území EU odlišné podmínky pro platební transakci, pokud

- a) je platební transakce provedena elektronickou transakcí úhradou, inkasem nebo karetním platebním prostředkem v rámci stejné platební značky a kategorie;*
- b) jsou splněny požadavky na ověření podle Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2366 ze dne 25. 11. 2015 o platebních službách na vnitřním trhu; a*
- c) měnou transakcí je měna, kterou obchodník přijímá.*

Obchodník však může v případech, kdy jsou k tomu objektivní důvody, pozdržet dodávku zboží nebo poskytnutí služby, dokud neobdrží potvrzení, že byla platební transakce řádně iniciována (čl. 5 odst. 2 nařízení 2018/302). Zákaz diskriminace z důvodů souvisejících s platbou nebrání obchodníkovi v požadování poplatků za použití platebního prostředků. Tyto poplatky však nesmí přesáhnout výši přímých nákladů, které obchodníkovi v rámci platebního prostředku vznikly (čl. 5 odst. 3 nařízení 2018/302).

Ačkoliv nařízení 2018/302 odstranilo překážky geografického blokování a umožňuje spotřebiteli nakoupit zboží v jakémkoliv e-shopu z kteréhokoliv členského státu EU, neobsahuje povinnost obchodníka doručit zboží do jakékoliv země²⁴⁰. O skutečnosti, do jaké země bude zboží doručeno, totiž rozhoduje obchodník. Spotřebitel si sice může zboží vyzvednout v zemi, do které obchodník doručuje, ale ve svém důsledku tak lze prakticky vyloučit velkou část potenciálních spotřebitelů, kteří nemají možnost si zboží v daném státě vyzvednout, což považují za diskriminační.

5.5.4 Spotřebitelské smlouvy v zákoně o mezinárodním právu soukromém

Kolizní normou pro určení rozhodného práva pro spotřebitelské právní poměry s mezinárodním prvkem je zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém. Právní úprava v něm obsažená se použije na distanční spotřebitelské smlouvy, které nepodléhají věcné působnosti nařízení Řím I, příp. Římské úmluvy, přičemž věcná působnost ZMPS je upravena v § 1 ZMPS.

Pro určení obligačního statutu je primárně rozhodná smluvní volba práva, která musí v souladu s § 87 odst. 1 ZMPS být explicitně vyjádřena nebo musí bez pochybností vyplývat z ustanovení smlouvy nebo z okolností případu. Volba práva musí být projevena ústně nebo písemně, v případě nevýslovného vyjádření může vyplývat konkludentně z jiných ustanovení smlouvy nebo okolností případu, např. může vyplývat z jedné ze série smluv. V případě, že volba práva neexistuje, použije se na závazky vznikající ze smluv právní řád státu, s nímž smlouva nejúžeji souvisí. Tímto obligačním statutem bude zpravidla

- právo místa pobytu nebo sídla smluvní strany, která má ze smlouvy plnit;
- řád státu, na jehož území byla smlouva uzavřena; nebo
- právo místa, kde má dojít k plnění smlouvy.

V § 87 odst. 2 ZMPS je stanovena minimální garance spotřebitelských práv. V souladu s tímto ustanovením nemůže být spotřebitel zbaven ochrany příslušející mu podle

²⁴⁰ Srov. Konec geoblockingu v e-shopech. Nakoupené zboží ale nemusí k zákazníkovi dorazit. Podnikatel.cz. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.podnikatel.cz/clanky/konec-geoblockingu-v-e-shopech-nakoupene-zbozi-ale-nemusi-k-zakaznikovi-dorazit/>

českého práva, pokud právní poměr založený spotřebitelskou smlouvou úzce souvisí s územím některého členského státu EU, a jestliže řízení probíhá v ČR. To platí i v případě, že bylo smlouvou zvoleno nebo i jinak se má použít právo jiného než členského státu EU.

Zákon o mezinárodním právu soukromém obsahuje v § 24 pravidla pro výjimečné a podpůrné použití jiného rozhodného práva v případech, že rozhodné právo nelze určit z jiných ustanovení tohoto zákona²⁴¹.

5.6 *Shrnutí*

Právní úprava distančních spotřebitelských smluv obsažená v § 1810 a násl. ObčZ je výsledkem transpozice několika unijních směrnic. Podle mého názoru by v rámci harmonizace české právní úpravy s právem EU, konkrétně zmíněnou definicí ve směrnici 2011/83, měla být de lege ferenda explicitně vyjádřena legální definice distanční smlouvy společně s definicí smlouvy uzavírané se spotřebitelem mimo obchodní prostory v rámci obecných ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem, např. v rámci nově vytvořeného druhého odstavce § 1810 ObčZ. Absence těchto definicí nepřispívá právní jistotě a způsobuje výkladové problémy.

Nejčastější formou uzavírání distančních spotřebitelských smluv jsou smlouvy adhezní. Mezi elektronickými smlouvami se nejčastěji používá metody click-wrappingu, kdy spotřebitel souhlasí se zněním obchodních podmínek zaškrtnutím souhlasu na webových stránkách podnikatele. S ohledem na komunikační prostředky a postavení podnikatele je podle mého názoru důležité zajistit, aby byl spotřebitel seznámen se skutečnými obchodními podmínkami, které tvoří nedílnou součást obsahu smlouvy. Tyto podmínky musí být spotřebiteli poskytnuty způsobem, který neumožňuje jejich změnu, což je důležité zejména v prostředí internetu.

Spotřebitel by měl být rovněž chráněn před zneužívajícími ujednáními v adhezních smlouvách. De lege ferenda se domnívám, že používání zneužívajících ujednání v distančních spotřebitelských smlouvách by mohlo být přestupkem, což mj. navrhuje

²⁴¹ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 73 a 74.

věcný záměr nového zákona o ochraně spotřebitele²⁴². Tento návrh počítal rovněž s přestupkem za automaticky předem zaškrtnutá políčka. Těchto nekalých obchodních praktik se používá často pro automatické přidávání zboží nebo služeb, které si spotřebitel sám nevybral, např. přidávání pojištění zásilky, apod.

Domnívám se také, že právní úprava uzavírání spotřebitelských smluv prostředky komunikace na dálku obsažená v občanském zákoníku by měla více akcentovat, resp. sjednotit požadavky na kontraktační proces v rámci zvláštních ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných distančním způsobem, zejména při uzavírání smluv prostřednictvím telefonu, kdy má spotřebitel velmi omezené možnosti seznámit se před uzavřením smlouvy se všemi podmínkami uzavírané smlouvy. Toto řešení umožňuje směrnice 2011/83 a počítá s ním i projednávaný návrh ObčZ 2019. Dalším návrhem *de lege ferenda* by mohlo být přijetí jednoznačných pravidel kontraktačního procesu při vystavení zboží na internetu podle ustanovení § 1732 odst. 2 ObčZ. V praxi totiž z vystavení zboží na internetu nebývá zřejmé, zda se jedná o nabídku nebo pouhou výzvu k podání nabídky, což může být pro průměrného uživatele matoucí.

Další důležitou oblastí obsahu distančních spotřebitelských smluv je ochrana spotřebitele před nepřiměřenými ujednáními. Stávající právní úprava občanského zákoníku obsahuje řadu transpozičních vad, které jsou mj. způsobeny chybným překladem směrnice 93/13. *De lege ferenda* je podle mého názoru nutné rozhodnout, zda ponechat zdánlivý rozpor v transpozici čl. 3 směrnice 93/13, resp. § 1813 ObčZ, nebo jej uvést do souladu s evropskou úpravou. Je zřejmé, že při hledání řešení nutně dochází ke kolizi dvou právních principů, tj. extenzivnímu pojetí ochrany spotřebitele jako slabší smluvní strany a principu autonomie vůle smluvních subjektů. Podle mého názoru lze současný koncept § 1813 ObčZ ponechat, jelikož není v rozporu se spotřebitelským *acquis* a míru zásahu do smluvní autonomie v důsledku této úpravy nepovažuji za zásadní. Považuji ovšem za vhodné odstranit vyvratitelnou právní domněnku spočívající v úsloví „má se za to“, které uvozuje § 1813 ObčZ. V rámci nesprávného překladu pojmu

²⁴² Blíže Knoblochová in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 314.

„přiměřenost“ lze souhlasit s uvedeným názorem, že správným výrazem je v kontextu § 6 ObčZ výraz „poctivost“, který značí objektivní dobrou víru.

Výčet zvláště nepřiměřených ujednání obsažený de lege lata v občanském zákoníku je toliko demonstrativní a informativní. Proto mám za to, že není nutné jej rozšiřovat o další příklady dalších nepřiměřených ujednání. Je nutné ovšem upozornit na fakt, že v rámci plné transpozice směrnice 93/13 tento výčet neobsahuje dvě výjimky zmíněné v Příloze směrnice 93/13. De lege ferenda tak může být úvahou, zda harmonizovat uvedený demonstrativní výčet s touto přílohou, resp. jeho doplnění o další výjimky.

Při uzavírání distančních smluv s mezinárodním prvkem je důležitým prvkem ochrany spotřebitele zajištění minimálních standardů jeho ochrany podle právního řádu jeho trvalého bydliště v souladu s čl. 6 odst. 1 nařízení Řím I, což představuje pojistku před volbou práva. Při uzavírání elektronických spotřebitelských smluv na internetu je nutné zkoumat rovněž hraničního určovatele zaměření činnosti podnikatele. K tomuto určení slouží pomocná kritéria definována judikaturou Soudního dvora EU.

S uzavíráním distančních spotřebitelských smluv souvisí také problematika geoblockingu, který v praxi znamenal různé podmínky pro spotřebitele z různých členských států EU. Přijetím nařízení 2018/302 došlo k odstranění všech forem diskriminace založených na státní příslušnosti, místě bydliště či místě usazení zákazníků na vnitřním trhu EU. Uvedené nařízení ovšem neřeší povinnost podnikatele doručit zboží do země spotřebitele. Proto se domnívám, že možnost nedoručení zboží spotřebiteli z jiného členského státu EU představuje překážku volného pohybu zboží a služeb na vnitřním trhu a de lege ferenda by tak mělo být v nařízení zakotvena povinnost obchodníka zajistit obdobný způsob doručení, jaké nabízí obchodník spotřebiteli v jiném členském státě EU, do kterého doručuje nebo jiný způsob zachovávající minimální standardy doručení s tím, že spotřebitel za tento způsob doručení zaplatí přiměřenou částku rovnající se adekvátním nákladům obchodníka. Povinnost zaslat spotřebiteli zboží do jiného členského státu by měl mít zejména podnikatel u něhož je to s ohledem na zaměření jeho činnosti obvyklé.

6 FORMÁLNÍ POŽADAVKY NA SMLOUVY UZAVÍRANÉ NA DÁLKU

Obecný požadavek na srozumitelnost a jasnost sdělení v jazyce, ve kterém se smlouvy uzavírají, vyplývá z § 1811 odst. 1 ObčZ. Speciální úprava formálních požadavků distančních smluv je obsažena ve stávajícím § 1824 ObčZ. Formální požadavky na uzavírání distančních smluv jsou výsledkem transpozice čl. 8 směrnice 2011/83. Jedná se zejména o požadavek poskytnout spotřebiteli informační povinnosti způsobem odpovídajícím použitému prostředku komunikace na dálku, jasným a srozumitelným jazykem.

6.1 *Formy právního jednání při uzavírání distančních smluv*

Formálně mohou být spotřebitelské smlouvy uzavřeny jak ústně, tak i písemně. Soukromoprávní jednání je v souladu se stávajícím občanským zákoníkem primárně bezformální. Pro nabídku, její akceptaci i smlouvu platí obecná ustanovení společná pro všechna tato právní jednání. Smluvní strany spotřebitelské smlouvy si mohou zvolit libovolnou formu právního jednání, výjimku tvoří případy, kdy je forma omezena smluvním ujednáním nebo zákonem (§ 559 ObčZ). Pokud se strany smlouvy dohodnou na určité formě uzavření smlouvy, platí vyvratitelná právní domněnka, že nechtějí být vázány, pokud tato forma nebude dodržena. Strany si tedy mohou v souladu s principem smluvní volnosti dohodou stanovit písemnou formu smlouvy. Připouští se i jednostranná vymíněnost smlouvy, tj. písemná forma smlouvy je povinná rovněž v případě prohlášení jedné smluvní strany (§ 1758 ObčZ). Požadavek na formu akceptace může vyplývat již z nabídky. Z písemného návrhu ovšem nelze usuzovat, že je pro akceptaci požadována písemná forma²⁴³. Podle judikatury NS ČR²⁴⁴ musí v případě požadavku písemné formy vyplývat určitost právního jednání přímo z textu listiny, na níž je toto jednání zachyceno, jinak je jednání neurčité a stíhá ho sankce neplatnosti. Tento požadavek lze naplnit rovněž odkazem na listinu, která je přílohou, resp. součástí smlouvy.

²⁴³ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 25 Cdo 5233/2014 ze dne 27. 1. 2016.

²⁴⁴ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 282/2016 ze dne 24. 7. 2017.

Pro změnu zákonem požadované formy právního jednání platí rigidita právního jednání, která připouští změnu obsahu právního jednání pouze projevem vůle ve stejné nebo přísnější formě. V případě požadované formy právního jednání ujednané mezi smluvními stranami naopak platí flexibilita, která umožňuje změnit obsah právního jednání i v jiné formě, pokud to strany nevyloučily (§ 564 ObčZ). Z této flexibility je zřejmé upřednostnění principu smluvní volnosti před požadavkem faktické jistoty právního jednání. Nález ÚS sp. zn. I. ÚS 1264/11 ze dne 12. 7. 2011 připustil možnost změny písemně uzavřené smlouvy uzavřené s výhradou změn v písemné podobě uzavřené podle obchodního zákoníku, tj. pokud je písemná forma požadována smluvními stranami, i v jiné formě, např. ústně, není-li včas namítána její relativní neplatnost. Tento závěr by bylo nutné podle občanského zákoníku doplnit též o § 1758 ObčZ, a to sice, že se má za to, že strany při nedodržení formy nechtějí být vázány, a existují tedy i případy, kdy ke změně nedojde, tzn. ne vždy lze přijmout závěr o relativní neplatnosti²⁴⁵. Nedodržení stranami ujednané formy právního jednání má za následek jeho neplatnost, kterou lze ovšem namítnout jen v případě, že nebylo ještě plněno (§ 582 odst. 2 ObčZ). Tuto neplatnost však lze v souladu s § 582 odst. 1 ObčZ dodatečně zhojit. Ačkoliv nedodržení požadované formy právního jednání pro změnu smlouvy tuto změnu nezpůsobí, může mezi smluvními stranami založit nový závazkový vztah²⁴⁶.

Na rozdíl od předchozí právní úpravy občanský zákoník na řadě míst upouští od požadavků písemné formy. Zákon ovšem požaduje písemnou formu pro některé smluvní typy. Jedná se zejména o situace, kdy je zájem na právní jistotě uzavřené smlouvy, tj. zejména na jejím zachyceném obsahu. U smluv uzavíraných se spotřebiteli je písemná forma povinná ze zákona např. pro smlouvu o timeshare (§ 1855 ObčZ) nebo smlouvu o spotřebitelském úvěru (§ 104 ZSÚ). Písemná forma právního jednání potřebuje k tomu, aby bylo učiněné právní jednání perfektní podpis (§ 561 odst. 1 ObčZ). Ačkoliv právní úprava často požaduje vlastnoruční podpis, pravidla pro něj nestanovuje. Polčák²⁴⁷

²⁴⁵ Blíže BEZOUŠKA, P. Soudní judikatura ve světle nového občanského zákoníku: komentovaný rejstřík judikatury a její použití po rekodifikaci. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 82.

²⁴⁶ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 1264/11 ze dne 12. 7. 2011.

²⁴⁷ POLČÁK, R. Praxe elektronických dokumentů. Bulletin advokacie. 2011, č. 7-8, s. 55.

považuje pravidla vytváření vlastnoručního podpisu za obyčejové právo. V rámci tohoto obyčejového práva stanovuje vyvratitelnou právní domněnku projevu vůle, tzn. že to, co osoba podepíše, vyjadřuje její vůli a není důvod o tomto projevu pochybovat. U vlastnoručního podpisu postačuje uvedení pouze příjmení, za určitých okolností dokonce parafy, u níž se nevyžaduje, aby byla čitelná²⁴⁸. Podpis může být také nahrazen mechanickými prostředky tam, kde je to obvyklé (§ 561 odst. 1 ObčZ). Takovými prostředky jsou např. razítka nebo vytisknutí obrázku s podpisem, které se užívá v případech, kdy se vytváří velké množství dokumentů.

V rámci požadavku písemné formy je potřeba zkoumat, zda je požadavek písemné formy splněn použitím příslušného prostředku komunikace na dálku. Občanský zákoník explicitně v § 562 odst. 1 stanoví, že je písemná forma *splněna i při právním jednání učiněném elektronickými nebo jinými technickými prostředky umožňujícími zachycení obsahu a určení jednající osoby*. Je zřejmé, že zejména druhá část tohoto ustanovení je pro aplikaci poměrně otevřená a umožňuje naplnit písemnou formu rovněž dalšími technickými prostředky, např. telegrafickou a dálkopisnou formou, apod.²⁴⁹ Podle judikatury Nejvyššího soudu ČR²⁵⁰ je požadavek písemné formy splněn rovněž při použití faxu. Podstatné a při využití těchto prostředků někdy problematické může být naplnění požadavku, aby bylo zřejmé, kdo právní jednání činí.

Občanský zákoník obsahuje v § 562 odst. 2 vyvratitelnou právní domněnku spolehlivosti záznamů údajů o právních jednáních v elektronickém systému, která je podmíněna *systematickým a posloupným prováděním*, za předpokladu, že jsou chráněny proti změnám. Problémy může činit absence stanovení úrovně ochrany²⁵¹. Jak uvádí

²⁴⁸ Melzer a Korbel in MELZER, F., TÉGL, P. a kol. Občanský zákoník – velký komentář. Svazek III. § 419 až 654. 1. vyd. Praha: Leges, 2014, s. 635 a 636.

²⁴⁹ K písemné formě srov. § 40 odst. 4 ObčZ 1964, který považoval písemnou formu za zachovanou, byl-li *právní úkon učiněn telegraficky, dálkopisem nebo elektronickými prostředky, jež umožňují zachycení obsahu právního úkonu a určení osoby, která právní úkon učinila*.

²⁵⁰ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 4093/2015 ze dne 3. 5. 2016.

²⁵¹ Srov. PASTORČÁK, J. Prostředky komunikace na dálku v českém právu. In Aktuální problémy práva v podnikatelském prostředí ČR a EU - sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference - 2. díl. Praha: TROAS, s.r.o, 2014, s. 219.

Tichý²⁵², *domněnka spolehlivosti záznamů údajů (a jejich pravosti) o právních jednáních se vztahuje pouze na tyto záznamy, nikoliv však na podpis.*

V rámci obecných ustanovení o spotřebitelských smlouvách je dále zmíněna textová podoba, za níž se považuje *podoba, kdy jsou údaje poskytnuty způsobem, umožňující je uchovat a opakovaně zobrazovat* (§ 1819 ObčZ). Je zřejmé, že textová podoba na rozdíl od písemné formy vyjadřuje fyzickou podobu textu, která bývá zpravidla naplněna v tištěné formě, příp. na nějakém datovém nosiči typu CD, DVD, USB flash disku, apod. Trvalou podobu však jistě nebude splňovat např. internetová stránka. Podle Polčáka²⁵³ se pojem textová podoba nejvíce blíží pojmu písemnost. Jak uvádí Kment²⁵⁴, textová podoba nevyžaduje ke své perfektnosti *podpis, ani jiný způsob ověření své pravosti a nezměněnosti.*

V čl. 8 odst. 7 směrnice 2011/83 je stanovena povinnost podnikatele dodat spotřebiteli potvrzení o uzavřené smlouvě na trvalém nosiči v přiměřené lhůtě po uzavření smlouvy uzavírané na dálku. Pro informace vyžadující v unijních předpisech potvrzení na trvalém nosiči, stanovuje občanský zákoník textovou podobu, což je zřejmou transpoziční nepřesností stávající právní úpravy, stejně jako absence definice trvalého nosiče. Podle judikatury SDEU nesplňuje podmínku trvalého nosiče webová stránka, neboť ta umožňuje v průběhu času jednostranné změny. Nemožnost jednostranné změny společně s trvalostí uložení a možnost opakovaného přístupu a reprodukce se dají považovat za definiční znaky trvalého nosiče.

Listinnou podobu lze podle Melzera a Korbela²⁵⁵ považovat za ekvivalent k elektronickému dokumentu. Elektronickým dokumentem se podle čl. 3 odst. 35 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 ze dne 23. 7. 2014 o

²⁵² Srov. Tichý. Výklad k § 562. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. Svazek I, (§ 1 až 654). Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1391.

²⁵³ POLČÁK, R. Elektronické právní jednání – změny, problémy a nové možnosti v zákoně č. 89/2012 Sb. Bulletin advokacie. 2013, č. 10, s. 35.

²⁵⁴ KMENT, V. Elektronické právní jednání: analýza s důrazem na využití elektronického podpisu a elektronické pečeti podle práva EU, České republiky a Německa. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 351.

²⁵⁵ KORBEL, F., MELZER, F. Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání. Bulletin advokacie, 2014. č. 12, s. 31.

elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu (dále „nařízení eIDAS“) považuje *jakýkoli obsah uchovávaný v elektronické podobě, zejména jako text nebo zvuková, vizuální nebo audiovizuální nahrávka*. Elektronickým dokumentem může být tedy i elektronická smlouva, resp. textové znění smlouvy a všeobecných obchodních podmínek uchovávaný v elektronické podobě v souladu s § 1827 odst. 2 ObčZ. Elektronickému dokumentu nesmějí být upírány právní účinky a nesmí být odmítán jako důkaz v soudním řízení z důvodu své elektronické podoby (čl. 46 nařízení eIDAS). Podle § 5 až 7 zákona č. 297/2016 Sb, o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce (dále „zákon o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce“ nebo „SlužET“) se vyžaduje u elektronického dokumentu, kterým se jedná, vždy podpis, přičemž soukromoprávní jednání subjektů spotřebitelských právních vztahů a jejich elektronický podpis spadá pouze pod § 7 SlužET.

Tištěná podoba je výslovně požadována v rámci smluv o finančních službách pro smluvní podmínky, které je podnikatel povinen dodat kdykoliv, za trvání závazku ze smlouvy, pokud o to spotřebitel požádá (§ 1845 odst. 2 ObčZ).

6.2 Identifikace subjektů při uzavírání distančních smluv

Pro uplatňování práv vznikajících ve spotřebitelských právní poměrech slouží právní úprava identifikace podnikatele pomocí obchodní firmy obsažená v § 423 až 428 ObčZ, úprava sídla podnikatele v § 429 ObčZ, resp. jeho zastoupení podle § 430 a 431 ObčZ. V souladu s § 435 ObčZ je podnikatel povinen uvádět na obchodních listinách a v rámci informací zpřístupňovaných veřejnosti prostřednictvím dálkového přístup své jméno a sídlo. Tato povinnost se vztahuje i na identifikaci prostřednictvím všech prostředků komunikace na dálku, tj. i elektronických prostředků. V případě, že je podnikatel zapsán ve veřejném rejstříku, ve kterém jsou zapsány jeho základní identifikační údaje, má podnikatel rovněž povinnost uvádět na obchodních listinách údaje, které umožňují jeho vyhledání v obchodním nebo jiném veřejném rejstříku. Podle judikatury Ústavního

soudu²⁵⁶ nelze autenticitu odesílatele podání bezpečně ověřit z pouhého odeslání nezaručených e-mailových zpráv zasílaných běžnou elektronickou poštou. V takovém případě je pro vyloučení pochybností nutný *následný kvalifikovaný autorizační postup ve formě doručení vlastnoručně podepsaného písemného originálu*. Naproti tomu účinky písemného právního jednání včetně jeho podpisu má jednání učiněné prostřednictvím datové schránky.

Pro platnost písemného právního jednání je vyžadován vlastnoruční podpis jednající osobou, který může být v případě právního jednání učiněného elektronickými prostředky učiněn elektronicky. Požadavek podpisu písemného právního jednání učiněného elektronickými prostředky formuloval i NS ČR²⁵⁷. Úpravu jednotlivých druhů elektronických podpisů obsahuje zákon o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce. Cílem tohoto zákona je adaptace právního řádu ČR na přijetí nařízení eIDAS. Předmětem tohoto zákona jsou oblasti nařízení eIDAS výslovně svěřené do působnosti vnitrostátního práva, mezi něž patří také pravidla elektronického podepisování. Právní rámec pro elektronické podpisy stanovuje nařízení eIDAS, které mj. harmonizuje právní úpravu elektronických podpisů a odstraňuje překážky při používání prostředků pro elektronickou identifikaci a důvěryhodné služby pro elektronické transakce na vnitřním trhu EU tak, aby byla při využívání on-line služeb umožněna bezpečná identifikace a autentizace subjektů napříč členskými státy EU.²⁵⁸

Při uzavírání spotřebitelských smluv není potřeba zvláštní formy elektronického podpisu a lze tak v praxi využít kterékoliv formy elektronického podpisu, které nařízení eIDAS upravuje, což potvrdil ve svém rozsudku např. KS v Ústí nad Labem²⁵⁹.

²⁵⁶ Blíže Nález ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 289/15 ze dne 7. 3. 2016.

²⁵⁷ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 3210/2007 ze dne 30. 10. 2009.

²⁵⁸ Nařízení eIDAS kromě úpravy elektronického podpisu v rámci kapitoly o elektronické identifikaci (kapitola II), obsahuje dále úpravu služeb vytvářejících důvěru (kapitola III) a úpravu elektronických dokumentů (kapitola IV). Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 60 a 61.

²⁵⁹ Srov. Rozsudek KS v Ústí nad Labem č.j. 14 Co 586/2016 – 25 ze dne 12. 8. 2016. Blíže Písemné právní jednání a elektronický podpis. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.e-advokacie.cz/cs/clanky/pisemne-pravni-jednani-a-elektronicky-podpis>

Rovnocenný právní účinek vlastnoručního podpisu má v souladu s recitálem 49 nařízení eIDAS pouze kvalifikovaný elektronický podpis, nicméně § 7 SlužET připouští pro písemnou formu právního jednání jen elektronický podpis prostý, za předpokladu zaručení identifikace jednajícího, resp. jej splňují všechny techniky elektronických podpisů. Podle Kmenta²⁶⁰ naplňuje tyto požadavky i click-wrap podpis, tj. prosté kliknutí na souhlas se smluvními podmínkami. To podle něj může v praxi způsobovat autentizační problémy, jelikož prostý elektronický podpis nemá žádné důkazní vlastnosti, které budou muset být v praxi nahrazeny jinými metodami, jako příklad uvádí pravidelnost provozu nebo autentizaci na počátku smluvního vztahu²⁶¹. Problémy použití jiného, než kvalifikovaného podpisu v případě požadavku písemné formy může činit také problémy v rámci uzavírání smluv s mezinárodním prvkem, jelikož pouze kvalifikovaný certifikát vydaný v jednom členském státě je na základě nařízení eIDAS obecně uznáván i v jiných členských státech. Stejně tak může způsobovat problémy s ohledem na třetí osoby, pokud takto učiněné právní jednání slouží jako podklad při realizaci jejich práva. Kment²⁶² proto navrhuje rozšířit § 7 SlužET v případě využití jiného než kvalifikovaného elektronického podpisu o povinnost doprovodné metody provedení právního jednání umožňujícího určení jednající osoby, zachycení obsahu právního jednání a stvrzující význam vytvoření elektronického podpisu vůči obsahu právního jednání. S názorem, že platná úprava § 7 SlužET není v rámci požadavků na formu elektronického podpisu s ohledem na úpravu v nařízení eIDAS vyhovující, nelze než souhlasit. Otázkou zůstává nutnost, resp. nejvhodnější způsob nápravy.

6.3 Shrnutí

Formální požadavky na spotřebitelské smlouvy uzavírané na dálku vyplývají z ustanovení čl. 8 směrnice 2011/83. Spotřebiteli musí být především sděleny informační povinnosti podnikatele způsobem odpovídajícím použitému prostředku komunikace na

²⁶⁰ Srov. KMENT, V. Elektronické právní jednání: analýza s důrazem na využití elektronického podpisu a elektronické pečeti podle práva EU, České republiky a Německa. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 336.

²⁶¹ Ibid. s. XXVIII.

²⁶² Ibid. s. 380.

dálku, a to jasným a srozumitelným jazykem. Občanský zákoník vychází z právního principu bezformálnosti či svobody formy právního jednání, která je výrazem projevu autonomie vůle subjektů. Kvalifikované formy právního jednání jsou vyžadovány pouze pro explicitně stanovená právní jednání. Většinu spotřebitelských smluv lze tedy uzavřít ústně. Výslovný požadavek na písemnou formu spotřebitelských smluv je dán pro smlouvu o timeshare nebo smlouvu o spotřebitelském úvěru.

Občanský zákoník ukládá v § 1822 odst. 2 podnikateli povinnost *vydat spotřebiteli bezprostředně po uzavření smlouvy alespoň jedno její vyhotovení*, přičemž podobu tohoto vyhotovení nestanovuje. Jedná se o nepřesnou transpozici čl. 8 odst. 7 směrnice 2011/83, která stanovuje, že potvrzení uzavřené smlouvy má být poskytnuto na trvalém nosiči.

Anonymita na internetu v rámci uzavírání smluv prostřednictvím prostředků dálkové komunikace se sebou přináší řadu rizik, které uzavírání smluv mezi přítomnými osobami eliminuje. Hlavním rizikem je identifikace jednatelů osoby před uskutečněním faktického plnění. V rámci elektronického obchodování tak může být objednávka zadána s fiktivními údaji o subjektu, místu plnění, apod. Prodávající tak může zaslat zboží neexistujícím zákazníkům, na smyšlené adresy, apod. Pro zajištění jednoznačné identifikace a vyšší bezpečnosti elektronického obchodování se nabízí využití elektronického podpisu, což je ovšem v rámci spotřebitelských právních poměrů obtížené, jelikož by to znamenalo, že každý spotřebitel by musel disponovat elektronickým podpisem. Ten by následně používal v rámci uzavírání distančních smluv elektronickými prostředky. V současné době využívá elektronický podpis minimum spotřebitelů a v dohledné době nelze předpokládat jeho masivní rozšíření. K tomu by bylo nutné povinné zavedení ze zákona, což nepovažuji za vhodné řešení. Suchánek²⁶³ uvádí alternativně rovněž možnost napojení na centrální evidenci obyvatel nebo Katastr nemovitostí pro prvotní ověření existence subjektu, resp. jeho adresy, což ovšem rovněž přináší řadu problémů.

²⁶³ Srov. SUCHÁNEK, P. E-commerce: elektronické podnikání a koncepce elektronického obchodování. Praha: Ekopress, 2012, s. 20 a 21.

De lege ferenda se domnívám, že s rozvojem ICT bude potřeba nalézt alternativní řešení k elektronickému podpisu, které umožní lepší identifikaci subjektů v rámci uzavírání distančních smluv. Jako možné řešení se jeví využití určité formy elektronického certifikátu. Jednou z variant by mohlo být využití občanského průkazu s čipem, tzv. eObčanky, která umožňuje identifikaci v rámci on-line služeb zejména státní správy, ale také vytváření kvalifikovaných elektronických podpisů, resp. autentizaci pomocí certifikátu k informačním systémům²⁶⁴. Jinou variantou autentizace, která by nahrazovala prostý elektronický podpis, by mohlo být uvedení kódu zasláního podnikatelem zákazníkovi na jeho telefonní číslo formou sms zprávy, příp. e-mailem nebo jiným obdobným mechanismem, který je již běžný např. u přihlašování do elektronického bankovníctví. Tato forma autentizace ovšem vykazuje vyšší míru bezpečnostního rizika.

Digitální svět vytváří specifické prostředí virtuálního trhu, na kterém je obtížná identifikace jednotlivých subjektů. Proto se přikláním k názoru, že jednoznačného určení osoby lze v současné době docílit pouze kvalifikovaným elektronickým podpisem. Při použití jiných prostředků je potřeba posuzovat jednotlivé případy v závislosti na použitých metodách ad hoc²⁶⁵.

²⁶⁴ Blíže Občanský průkaz s čipem. Portál národní identity authority. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://info.eidentita.cz/eop/>

²⁶⁵ Srov. PASTORČÁK, J. Prostředky komunikace na dálku v českém právu. In Aktuální problémy práva v podnikatelském prostředí ČR a EU - sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference - 2. díl. Praha: TROAS, s.r.o, 2014, s. 219.

7 INFORMAČNÍ POVINNOSTI PODNIKATELE VŮČI SPOTŘEBITELI

Právo na informace je dáno již na základě čl. 17 LPS. Pod toto právo lze rovněž subsumovat právo spotřebitele na poskytnutí informací od podnikatele. Informační povinnosti podnikatele představují podle mého názoru jeden z nejdůležitějších nástrojů ochrany spotřebitele, jelikož mají, na rozdíl od restriktivních ustanovení spočívajících v zákazu určitého jednání, ve vztahu ke spotřebiteli preventivní charakter. Informace poskytnuté spotřebiteli zvyšují transparentnost smluvního vztahu a právní jistotu spotřebitele. Sdělené informace umožňují spotřebiteli lépe se rozhodnout, zda do smluvního vztahu s podnikatelem vůbec vstoupí, v rámci smluvního vztahu mu pak znalost těchto informací pomáhá k lepší realizaci jeho práv. Večeřa²⁶⁶ uvádí, že smyslem informační povinnosti je nahradit fyzickou přítomnost stran na jednom místě při uzavírání smlouvy. Informační povinnost představuje v právu EU nejčastější a nejvýraznější nástroj ochrany spotřebitele.

Informační povinnosti podnikatele jsou obsaženy zejména v § 1811 a § 1820 ObčZ, dále v § 9 až 14 OchSpotř, ale také ve zvláštních právních předpisech.

7.1 Informační povinnosti podnikatele podle občanského zákoníku

Informační povinnosti podnikatele lze pak rozdělit na povinnost sdělit spotřebiteli informace před uzavřením smlouvy a informační povinnost po uzavření smlouvy.

Z hlediska časové posloupnosti procesu uzavírání spotřebitelských smluv lze informační povinnosti podnikatele rozdělit na

- sdělení před uzavřením smlouvy neboli před smluvní informační povinnosti;
- smluvní informační povinnosti;
- informační povinnosti po uzavření smlouvy.

²⁶⁶ Srov. VEČEŘA, J. Občanské právo v kontextu práva EU. Ostrava: Key Publishing, s.r.o., 2009, s. 59.

7.1.1 Koncepce informačních povinností podnikatele při uzavírání spotřebitelských smluv

Při sjednávání spotřebitelských smluv prostředky komunikace na dálku musí podnikatel plnit obecné informační povinnosti pro spotřebitelské smlouvy stanovené v § 1811 ObčZ. Tato obecná pravidla jsou doplněna o zvláštní informační povinnosti definované v § 1820 ObčZ, týkající se specifických způsobů uzavírání smluv, jimiž jsou smlouvy uzavírané prostředky komunikace na dálku a smlouvy uzavírané mimo obchodní prostory. Rozšíření obecných informačních povinností o povinnosti zvláštní je dáno specifickou povahou způsobu vzniku těchto spotřebitelských právních poměrů. Informační povinnosti uvedené v obou výše uvedených ustanoveních občanského zákoníku jsou výsledkem transpozice informačních povinností uvedených v čl. 5 a 6 směrnice 2011/83. Způsob a obsah této transpozice vykazuje řadu vad, o kterých bude pojednáno dále. Domnívám se, že největší problémy transpozice informačních povinností spočívají ve zvoleném způsobu rozdělení informačních povinností. Oba právní předpisy rozdělily v závislosti na způsobu uzavírání smluv informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli do dvou různých ustanovení. Směrnice 2011/83 ovšem na rozdíl od občanského zákoníku při uzavírání spotřebitelských smluv důsledně rozlišuje mezi

- požadavky na informace o smlouvách jiných než jsou smlouvy uzavřené na dálku či smlouvy uzavřené mimo obchodní prostory (čl. 5 směrnice 2011/83); a
- požadavky na informace v případě smluv uzavřených na dálku a smluv uzavřených mimo obchodní prostory (čl. 6 směrnice 2011/83).

Právní úprava informačních povinností v případě uzavírání distančních smluv, resp. smluv uzavíraných mimo obchodní prostory je na rozdíl od informačních povinností jiných značně rozsáhlejší, čl. 6 směrnice 2011/83 obsahuje celkem 20 informačních povinností na rozdíl od 8 uvedených v čl. 5 směrnice 2011/83. To je dáno samozřejmě vyšší mírou ochrany spotřebitele při uzavírání smluv bez fyzické přítomnosti podnikatele a spotřebitele. Řada informací, které je podnikatel povinen spotřebiteli sdělit je v obou ustanoveních zmíněna identicky, část zcela, některé s drobnými odchylkami. Z tohoto konceptu je zřejmé, že úmyslem unijního úpravy bylo vytvoření dvojího režimu, kdy distanční smlouvy a smlouvy uzavírané mimo obchodní prostory podléhají speciálnímu režimu informačních povinností.

Česká právní úprava použila při transpozici informačních povinností odlišného konceptu, kdy v § 1811 odst. 2 ObčZ definuje obecné informační povinnosti společně pro všechny režimy uzavírání spotřebitelských smluv, přičemž některá „obdobná“ ustanovení čl. 5 i 6 jsou spojena, resp. kumulována do obecné úpravy § 1811 odst. 2 ObčZ. Vedle této obecné úpravy informačních povinností pak v § 1820 odst. 1 ObčZ definuje pouze speciální informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli pro uzavírání distančních smluv a smluv uzavíraných mimo obchodní prostory nad rámec obecných informačních povinností. V rámci speciální úpravy informačních povinností § 1820 odst. 1 ObčZ tak byla transponována pouze některá ustanovení čl. 6 směrnice 2011/83.²⁶⁷

Pro stanovení informačních povinností při uzavírání distančních smluv podle občanského zákoníku je v souladu s § 1824 odst. 1 ObčZ nutné aplikovat současně obecnou úpravu § 1811 odst. 2 ObčZ a speciální úpravu § 1820 odst. 1 ObčZ. Toto je zřejmé i z uvozovací věty § 1820 odst. 1 ObčZ *sdělí podnikatel spotřebiteli v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy nebo před tím, než spotřebitel učiní závaznou nabídku „také“*. Úprava směrnice 2011/83 na rozdíl od občanského zákoníku počítá v rámci informačních povinností při uzavírání distanční smlouvy pouze s aplikací čl. 6, přičemž pro ostatní způsoby uzavírání spotřebitelských smluv se použije čl. 5 směrnice 2011/83.

V případě pochybností, zda byly spotřebiteli sděleny všechny požadované údaje, je v souladu s § 1839 ObčZ povinnost prokázat sdělení údajů na podnikateli. Tato povinnost je ve stávajícím občanském zákoníku explicitně uvedena pouze pro informační povinnosti podle § 1820 odst. 1 ObčZ, z čehož je zřejmé, že u obecných informačních povinností podle § 1811 odst. 2 ObčZ uvedená důkazní povinnost podnikateli dána není. Podle čl. 6 odst. 9 směrnice 2011/83 by se ovšem tato právní úprava měla vztahovat na všechny informační povinnosti požadované při uzavírání distančních smluv, tj. i na stávající obecné informační povinnosti při sjednávání spotřebitelských smluv.

Důsledné oddělení informačních povinností, stejně jako je tomu ve směrnici 2011/83 obsahoval návrh ObčZ 2014. Navrhovaná varianta od sebe oddělovala „sdělení před

²⁶⁷ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 101 a 110.

uzavřením distanční smlouvy nebo smlouvy uzavřené mimo provozovnu“ a „sdělení před uzavřením jiné než distanční smlouvy nebo smlouvy uzavřené mimo provozovnu“. Obdobnou variantu navrhuje rovněž návrh ObčZ 2019, přičemž zachovává i dosavadní strukturu informačních povinností, tj. § 1811 odst. 2 ObčZ pro obecný režim spotřebitelských smluv a § 1820 odst. 1 ObčZ pro smlouvy uzavírané distančním způsobem a smlouvy uzavírané mimo obchodní prostory. Na rozdíl od platné úpravy tak § 1820 odst. 1 ObčZ již není koncipován jako doplnění obecné úpravy § 1811 odst. 2 ObčZ. Výjimku představuje pouze § 1820 odst. 1 písm. e), který odkazuje na celkovou cenu a náklady podle § 1811 odst. 2 písm. c) a e).

7.1.2 Obecná informační povinnost

Poskytnutí předsmluvních informací má pro spotřebitele zásadní význam zejména pro jeho rozhodnutí, zda s podnikatelem smlouvu na dálku uzavře či nikoliv. Pro kvalifikované rozhodnutí je proto zásadní, jakých informací se mu dostane. V rámci náležitostí sdělení vůči spotřebiteli je stanoveno § 1811 odst. 1 ObčZ, že veškerá sdělení musí být jasná a srozumitelná. Jedná se o transpozici čl. 5 směrnice 93/13, které ve své preambuli nadto zmiňuje, že jasným a srozumitelným jazykem by měly být sepsány rovněž smlouvy, aby měl spotřebitel příležitost prověřit si všechny okolnosti uzavírané smlouvy.

Výčet obecných informačních povinností, které je podnikatel povinen spotřebiteli sdělit před uzavřením smlouvy je uveden v § 1811 odst. 2 ObčZ²⁶⁸:

- a) *svoji totožnost, popřípadě telefonní číslo nebo adresu pro doručování elektronické pošty nebo jiný kontaktní údaj,*
- b) *označení zboží nebo služby a popis jejich hlavních vlastností,*
- c) *cenu zboží nebo služby, případně způsob jejího výpočtu včetně všech daní, poplatků a jiných obdobných peněžitých plnění,*
- d) *způsob platby a způsob dodání nebo plnění,*

²⁶⁸ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 101 až 104.

- e) *náklady na dodání, a pokud tyto náklady nelze stanovit předem, údaj, že mohou být dodatečně účtovány,*
- f) *údaje o právech vznikajících z vadného plnění, jakož i o právech ze záruky a další podmínky pro uplatňování těchto práv,*
- g) *údaj o době trvání závazku a podmínky ukončení závazku, má-li být smlouva uzavřena na dobu neurčitou,*
- h) *údaje o funkčnosti digitálního obsahu, včetně technických ochranných opatření, a*
- i) *údaje o součinnosti digitálního obsahu s hardwarem a softwarem, které jsou podnikateli známy nebo u nichž lze rozumně očekávat, že by mu mohly být známy.*

Uvedené obecné informační povinnosti se v souladu s § 1811 odst. 3 ObčZ nepoužijí na spotřebitelské smlouvy

- a) *uzavírané za účelem vyřizování záležitostí každodenního života, pokud má dojít k vzájemnému plnění bezprostředně po jejím uzavření;*
- b) *o dodání digitálního obsahu, pokud byl dodán na hmotném nosiči; a*
- c) *o finanční službě.*

Smlouvy o finanční službě byly z režimu obecné informační povinnosti vyloučeny na základě zákona č. 171/2018 Sb. Návrh ObčZ 2019 v rámci výjimek na místo smluv o dodání digitálního obsahu uvádí v souladu s čl. 3 odst. 2 písm. g) zájezd a dále tento seznam rozšiřuje o smlouvy o přepravě osob, resp. smlouvy o timeshare (čl. 3 odst. 2 písm. h) a k) směrnice 2011/83), které spadají do působnosti speciálních směrnic.

7.1.3 Sdělení před uzavřením distanční smlouvy

V případě uzavírání distančních smluv je podnikatel povinen sdělit spotřebiteli informace nad rámec obecné informační povinnosti. Účelem této zvýšené informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli v případě uzavírání spotřebitelských smluv prostředky komunikace na dálku je ochrana spotřebitele v případech, kdy má omezený prostor nebo čas pro rozhodnutí o uzavření smlouvy. Touto rozšířenou informační povinností jsou mu dány další informace potřebné pro specifika uzavírání těchto smluv, čímž je zamezeno, aby použití prostředků dálkové komunikace vedlo k omezení poskytovaných informací. Tyto informační povinnosti jsou při uzavírání distančních smluv spotřebiteli sděleny nejčastěji v rámci všeobecných obchodních podmínek

podnikatele, které bývají např. v rámci e-commerce součástí jeho webových stránek. Zde je potřeba uvést, že podle rozsudku SDEU C-49/11²⁶⁹ nelze považovat sdělení povinných informací prostřednictvím internetové stránky, resp. hypertextového odkazu za stálý komunikační prostředek bez možnosti změny údajů, který je určený konkrétnímu spotřebiteli, stejně jako nelze pouhým odkazem prokázat, že byly požadované informace spotřebiteli poskytnuty, resp. jím obdrženy. Pro vyvrácení pochyb tedy bude nutné zaslání informací společně s potvrzením objednávky.

Taxativní výčet informačních povinností před uzavřením distanční smlouvy je uveden v § 1820 odst. 1 ObčZ²⁷⁰

- a) *náklady na prostředky komunikace na dálku, pokud se liší od základní sazby,*
- b) *údaj o případné povinnosti zaplatit zálohu nebo obdobnou platbu, je-li vyžadována,*
- c) *v případě, že se jedná o smlouvu, jejímž předmětem je opakované plnění, nejkratší dobu, po kterou bude smlouva strany zavazovat,*
- d) *v případě smlouvy uzavírané na dobu neurčitou nebo jejímž předmětem je opakované plnění, údaj o ceně nebo způsobu jejího určení za jedno zúčtovací období, kterým je vždy jeden měsíc, pokud je tato cena neměnná,*
- e) *v případě smluv uzavíraných na dobu neurčitou nebo jejímž předmětem je opakované plnění, údaje o veškerých daních, poplatcích, jiných obdobných peněžitých plněních a nákladech na dodání zboží nebo služby určených způsobem podle písmena b),*
- f) *pokud lze využít práva na odstoupení od smlouvy, podmínky, lhůtu a postupy pro uplatnění tohoto práva, jakož i formulář pro odstoupení od smlouvy, jehož náležitosti stanoví prováděcí právní předpis,*
- g) *údaj, že v případě odstoupení od smlouvy ponese spotřebitel náklady spojené s navrácením zboží, a jde-li o smlouvu uzavřenou prostřednictvím prostředku*

²⁶⁹ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-49/11 ve věci Content Services Ltd v. Bundesarbeitskammer ze dne 5. 7. 2012.

²⁷⁰ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s 110 až 113.

komunikace na dálku, náklady za navrácení zboží, jestliže toto zboží nemůže být vráceno pro svou povahu obvyklou poštovní cestou,

- h) údaj o povinnosti uhradit poměrnou část ceny v případě odstoupení od smlouvy, jejímž předmětem je poskytování služeb a jejichž plnění již začalo,*
- i) jde-li o smlouvu podle § 1837 písm. l), údaj, že spotřebitel nemůže odstoupit od smlouvy, popřípadě za jakých podmínek mu právo na odstoupení od smlouvy zanikne, a*
- j) údaj o existenci, způsobu a podmínkách mimosoudního vyřizování stížností spotřebitelů včetně údaje, zda se lze obrátit se stížností na orgán dohledu nebo státního dozoru.*

7.1.4 Nedostatky platné úpravy v transpozicích informačních povinností

Transpozice informačních povinností v občanském zákoníku vykazuje kromě odlišné koncepce jejich pojetí řadu vad a nepřesností, které jsou uvedeny níže.

Informace o totožnosti podnikatele

Již první informační povinnost obsažená v § 1811 odst. písm. a) ObčZ stanovující požadavky týkající se identifikace podnikatele, tj. *totožnost podnikatele, popřípadě telefonní číslo nebo adresu pro doručování elektronické pošty nebo jiný kontaktní údaj*, vykazuje transpoziční nepřesnosti. Tento požadavek vychází z ustanovení čl. 5 odst. 1 písm. b) směrnice 2011/83, které však s ohledem na požadavky při uzavírání distančních smluv uvedené v čl. 6 odst. 1 písm. b) a c) směrnice 2011/83 není dostatečné. Ustanovení § 1811 odst. písm. a) ObčZ navíc jako příklad uvádí jiné doplňující identifikační údaje a na místo zeměpisné adresy výslovně zmiňuje adresu pro doručování elektronické pošty nebo jiný kontaktní údaj. Připravovaný návrh ObčZ 2019 požaduje kromě sdělení totožnosti a adresy sídla podnikatele, aby bylo vždy sděleno také telefonní číslo podnikatele a číslo faxu. Dále také ukládá podnikateli povinnost sdělení adresy pro doručování elektronické pošty, pokud existuje, jelikož se jedná o nejjednodušší způsob komunikace pro obě strany. Elektronická pošta představuje stále víc rozšířený způsob dálkové komunikace, zejména při uzavírání distančních smluv, proto považují její povinné zahrnutí do informační povinnosti za její vhodné rozšíření. Návrh ObčZ 2019 nadto požaduje, aby podnikatel sdělil spotřebiteli i adresu své provozovny, pokud je

odlišná od jeho sídla a dále požaduje sdělení adresy podnikatele, který jedná za jiného podnikatele, čímž by byla naplněna plná harmonizace čl. 6 odst. 1 písm. b) a c) směrnice 2011/83.

Informace o označení zboží a služeb

U povinnosti označení zboží nebo služby se explicitně zmiňuje současný popis jejich hlavních vlastností. Směrnice 2011/83 požaduje v čl. 5 odst. b), resp. identicky v čl. 6 odst. b) konkretizuje požadavek hlavních vlastností zboží a služeb na rozsah odpovídající danému nosiči a zboží a službám. Připravovaný návrh ObčZ 2019 na místo sousloví *odpovídající danému nosiči a zboží a službám* navrhuje použít spojení *v rozsahu odpovídajícím požadovanému prostředku komunikace a povaze zboží nebo služby*. Tato konstrukce odpovídá současnému stavu, jelikož pojem „nosič“ není aktuálně v občanském zákoníku definován. Návrh ObčZ 2014 naproti tomu navrhoval v souladu s transpozicí čl. 2 odst. 10 směrnice 2011/83 v rámci obecných ustanovení definovat trvalý nosič, jako jakýkoliv nástroj k ukládání informací spotřebitele či podnikatele umožňující jejich reprodukci, a současně odkazoval v rámci hlavních vlastností analogicky jako směrnice 2011/83 na daný nosič. Povinnost označení zboží a služeb a způsob poskytnutí těchto informací je stanoven rovněž v § 10, § 10a a § 11 OchSpotř.

Informace o ceně zboží a služeb

Podnikatel je povinen sdělit před uzavřením smlouvy také cenové údaje o zboží nebo službách, případně způsob výpočtu ceny včetně všech daní, poplatků a jiných obdobných peněžitých plnění. Je nutné upozornit na skutečnost, že současný text občanského zákoníku týkající se povinných cenových údajů obsahuje užší vymezení povinně sdělovaných údajů než je tomu v čl. 5 odst. 1 písm. c) směrnice 2011/83, která ukládá podnikateli povinnost sdělit *celkovou cenu zboží nebo služeb včetně daní, nebo pokud z povahy zboží nebo služeb vyplývá, že cenu nelze rozumně stanovit předem, způsob jejího výpočtu a případně i veškeré další poplatky za dopravu, dodání nebo poštovné, nebo pokud tyto poplatky nelze rozumně stanovit předem, skutečnost, že k ceně mohou být účtovány takové dodatečné poplatky*. Ustanovení čl. 6 odst. 1 písm. e) směrnice 2011/83 obsahující informační povinnosti pro uzavírání distančních smluv nadto uvádí, že v případě smlouvy s platností na dobu neurčitou nebo smlouvy obsahující předplatné musí

cena zahrnovat *celkové náklady za jedno zúčtovací období. Pokud takové smlouvy stanoví pevnou sazbu, obsahuje celková cena také celkové měsíční náklady. Pokud celkové náklady nelze rozumně stanovit předem, musí být určen způsob výpočtu ceny.* Tento text navrhoval kompletně převzít i návrh ObčZ 2014. Na rozdíl od něj aktuálně projednávaný návrh ObčZ 2019 odkazuje v rámci § 1820 odst. 1 písm. e) ObčZ týkajícího se údajů o celkové ceně na obecná sdělení před uzavřením smlouvy uvedená v § 1811 odst. 2 písm. c) a e), přičemž ponechává výslovnou zmínku o dalších poplatcích, tj. náklady na dodání, a pokud tyto náklady nelze stanovit předem, údaj, že mohou být dodatečně účtovány, do samostatného ustanovení § 1811 odst. 2 písm. e) ObčZ. Návrh ObčZ 2019 dále v § 1820 odst. 1 písm. e) ObčZ obsahuje povinnosti vyplývající ze smlouvy uzavírané na dobu neurčitou nebo jejímž předmětem je opakované plnění. V případě, že podnikatel spotřebiteli nesdělí údaje o dalších daních a poplatcích, které může spotřebitel podle tohoto ustanovení nést, nemá spotřebitel v souladu s § 1821 ObčZ povinnost podnikateli tyto daně, poplatky hradit. Toto ustanovení výslovně nezmiňuje zbytkový pojem „náklady“, který je ovšem součástí návrhu ObčZ 2019.

Informace týkající se plateb, dodání a podmínek vyřizování reklamací a stížností

U povinnosti sdělit způsob platby a způsob dodání nebo plnění je směrnice 2011/83 konkrétnější, přičemž požaduje sdělit *podmínky platby, dodání a plnění, lhůtu, do níž se obchodník zavazuje dodat zboží nebo poskytnout službu, a obchodníkovy podmínky vyřizování reklamací a stížností* (čl. 5 odst. 1 písm. d) a čl. 6 odst. 1 písm. g) směrnice 2011/83). Platná úprava občanského zákoníku absentuje výslovnou zmínku o podmínkách vyřizování reklamací a stížností, přičemž se omezuje pouze na sdělení údajů o právech vznikajících z vadného plnění v § 1811 odst. 2 písm. f) ObčZ. Znění návrhů ObčZ 2014 i 2019 de facto odpovídá znění směrnice 2011/83.

Další povinností je sdělení údaje o případné povinnosti zaplatit zálohu nebo obdobnou platbu, je-li vyžadována. Návrh tento text přebírá a doplňuje pouze o povinnost sdělit podmínky pro tyto platby. Směrnice 2011/83 v čl. 6 odst. 1 písm. q) povinnost *sdělit informaci o existenci záloh nebo jiných finančních záruk.*

Informace o právech vznikajících z vadného plnění

Platná právní úprava občanského zákoníku týkající se sdělení údajů o právech vznikajících z vadného plnění, jakož i o právech ze záruky a další podmínky pro uplatňování těchto práv, obsahuje povinnost sdělit údaje o právech z vadného plnění, ačkoliv směrnice v čl. 5 odst. 1 písm. e) zmiňuje kromě připomenutí existence zákonné záruky za soulad zboží se smlouvou i existenci a podmínky případného poprodejního servisu a obchodních záruk, resp. případně existenci a podmínky poprodejní asistenční služby pro zákazníky, poprodejních služeb a obchodních záruk v čl. 6 odst. 1 písm. m) směrnice 2011/83. Připomenutí práva ze zákonné odpovědnosti za vady a existenci poprodejní asistenční služby pro zákazníky, poprodejních služeb a obchodních záruk obsahuje de facto identicky jako ve směrnici 2011/83 rovněž návrh ObčZ 2014. Návrh ObčZ 2019 používá vlastní formulaci a navíc explicitně zmiňuje práva ze záruky za jakost.

Informace o závaznosti smlouvy

Stávající transpozice povinnosti sdělit údaj o době trvání závazku a podmínky ukončení závazku, v případě, že má být smlouva uzavřena na dobu neurčitou, používá na rozdíl od čl. 5 odst. 1 písm. f), resp. identického čl. 6 odst. 1 písm. o) směrnice 2011/83, dobu trvání závazku, zatímco směrnice 2011/83 zmiňuje *dobu platnosti smlouvy, příp. podmínky ukončení smlouvy, je-li smlouva uzavřena na dobu neurčitou nebo automaticky obnovována*. Současná úprava tuto povinnost ukládá pouze u smluv na dobu neurčitou a neobsahuje tak zmínku o automaticky obnovovaných smlouvách. Návrh ObčZ 2019 tuto nepřesnost napravuje, přičemž konkretizuje, že údaj se týká doby trvání závazku ze smlouvy. Čl. 6 odst. 1 písm. p) uvádí fakultativní povinnost sdělit *případně minimální dobu trvání závazků spotřebitele vyplývajících ze smlouvy*. Stávající úprava stanovuje tuto povinnost pouze u smluv, jejímž předmětem je opakované plnění (§ 1820 odst. 1 písm. c) ObčZ). Návrh ObčZ 2019 požaduje obligatorně sdělení *nejkratší doby, po kterou budou trvat spotřebitelovy povinnosti ze smlouvy, má-li být smlouvou stanovena*.

Informace o funkčnosti digitálního obsahu

Platná úprava povinnosti podnikatele sdělit spotřebiteli údaje o funkčnosti digitálního obsahu, včetně technických ochranných opatření, odpovídá obsahově čl. 5 odst. 1 písm. g) a čl. 6 odst. 1 písm. r) směrnice 2011/83. S digitálním obsahem se pojí také povinnost sdělit údaje o součinnosti digitálního obsahu s hardwarem a softwarem, které jsou podnikateli známy nebo u nichž lze rozumně očekávat, že by mu mohly být známy. Směrnice 2011/83 hovoří na místo pojmu *součinnosti* v čl. 5 odst. 1 písm. h) a čl. 6 odst. 1 písm. s) o *jakékoli příslušné interoperabilitě digitálního obsahu s hardwarem a softwarem*. Návrh ObčZ 2019 povinnosti týkající se digitálního obsahu spojuje a odkazuje na obecnou úpravu informační povinnosti, konkrétně § 1811 odst. 2 písm. h) a i) ObčZ. Je potřeba zmínit, že občanský zákoník digitální obsah na rozdíl od směrnice 2011/83 nedefinuje, což představuje transpoziční nedůslednost. Definici digitálního obsahu neobsahuje na rozdíl od návrhu ObčZ 2014, ani aktuálně projednávaný návrh ObčZ 2019.

Informace o nákladech na prostředky komunikace na dálku

V rámci informačních povinností u smluv uzavíraných distančním způsobem je podnikatel povinen sdělit spotřebiteli náklady na prostředky komunikace na dálku, pokud se liší od základní sazby, což odpovídá úpravě čl. 6 odst. 1 písm. f) směrnice 2011/83 i návrhu ObčZ 2019.

Informace o odstoupení od smlouvy

Specifickou kategorií tvoří informační povinnosti týkající se spotřebitelova práva odstoupit od smlouvy. Právo na odstoupení od smlouvy představuje významný nástroj ochrany spotřebitele. Předmluvní informace týkající se tohoto práva mají pro spotřebitele zásadní význam, jelikož mu umožňují informovaně se rozhodnout, zda s obchodníkem smlouvu na dálku uzavře, či nikoliv. Má-li spotřebitel této informace využít naplno, musí předem znát podmínky, lhůtu a postupy pro uplatnění práva odstoupit od smlouvy²⁷¹.

²⁷¹ Srov. Rozsudek SDEU C-430/17 ve věci Walbusch Walter Busch GmbH & Co. KG v. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Frankfurt am Main eV ze dne 23. 1. 2019.

Podnikatel je v případě, že lze využít práva na odstoupení od smlouvy povinen spotřebiteli sdělit podmínky, lhůtu a postupy pro uplatnění tohoto práva, jakož i formulář pro odstoupení od smlouvy, jehož náležitosti stanoví prováděcí právní předpis. Tato povinnost je výsledkem transpozice čl. 6 odst. 1 písm. h) směrnice 2011/83. Součástí této směrnice je v části B Přílohy I Vzorový formulář pro odstoupení od smlouvy. Občanský zákoník odkazuje na obdobný formulář, který je součástí Nařízení vlády č. 363/2013 Sb., o vzorovém poučení o právu na odstoupení od smluv uzavřených distančním způsobem nebo mimo obchodní prostory a vzorovém formuláři pro odstoupení od těchto smluv. Návrh ObčZ 2019 je s těmito pravidly v souladu. Ustanovení § 1820 odst. 3 ObčZ obsahuje vyvratitelnou právní domněnku, že použití vzorového formuláře splňuje informační povinnosti uvedené v § 1820 odst. 1 písm. f), g) a h).

Recitál 47 směrnice 2011/83 výslovně uvádí, že *někteří spotřebitelé uplatňují své právo odstoupit od smlouvy poté, co zboží používali v míře vyšší, než je míra nutná k tomu, aby se obeznámili s povahou, vlastnostmi a funkcí zboží. V tomto případě by spotřebitel neměl pozbýt právo odstoupit od smlouvy, měl by však odpovídat za případné snížení hodnoty zboží.* Spotřebitel by se měl při obdržení zboží seznámit se zbožím jako by tomu bylo na prodejně a neměl by jej tedy používat nad rámec tohoto seznámení s tím, že zboží následně vrátí a odstoupí od smlouvy. Na druhou stranu by však povinnosti spotřebitele pro případy odstoupení od smlouvy neměly spotřebitele odradit od možnosti využít tohoto práva. Tyto skutečnosti zohledňuje také novelizované ustanovení § 1833 návrhu ObčZ 2019, který umožňuje nakládání se zbožím pouze způsobem *nutným k tomu, aby se obeznámil s povahou, vlastnostmi a funkcí zboží.*

Podnikatel je v rámci informačních povinností týkajících se odstoupení od smlouvy povinen spotřebiteli sdělit také údaj, že v případě odstoupení od smlouvy ponese spotřebitel náklady spojené s navrácením zboží, a jde-li o smlouvu uzavřenou prostřednictvím prostředku komunikace na dálku, náklady za navrácení zboží, jestliže toto zboží nemůže být vráceno pro svou povahu obvyklou poštovní cestou. Jedná se o úplnou transpozici čl. 6 odst. 1 písm. i) směrnice 2011/83. Obdobně je toto právo koncipováno rovněž v návrzích ObčZ 2014 a 2019.

Další povinností, kterou je podnikatel před uzavřením smlouvy povinen spotřebiteli sdělit, je údaj o povinnosti uhradit poměrnou část ceny v případě odstoupení od smlouvy, jejímž předmětem je poskytování služeb a jejichž plnění již začalo. Současná právní úprava občanského zákoníku nedostatečně transponuje povinnost stanovenou v čl. 6 odst. 1 písm. j) směrnice 2011/83 informovat spotřebitele o podnikatelově právu požadovat po spotřebiteli uhrazení přiměřených nákladů v případě uplatnění odstoupení od smlouvy o poskytování služeb, jejichž plnění již započalo. Tento článek se omezuje pouze na smlouvy o poskytování služeb nebo dodávek vody, plynu nebo elektřiny v případě, že jsou uzavřeny na dálku nebo mimo obchodní prostory. V rámci uhrazení nákladů pak odkazuje na ustanovení čl. 14 odst. 3 směrnice 2011/83 upravující závazky spotřebitele v případě odstoupení od smlouvy.

Spotřebitel musí být před uzavřením distanční smlouvy podnikatelem informován také o tom, že nemůže odstoupit od smlouvy, popřípadě za jakých podmínek mu právo na odstoupení od smlouvy zanikne, jde-li o smlouvu podle § 1837 písm. l). obdobně jako je stanoveno v čl. 6 odst. 1 písm. k) směrnice 2011/83, resp. návrhu ObčZ 2019.

Další důležitou informační povinností podnikatele je sdělení údajů o existenci, způsobu a podmínkách mimosoudního vyřizování stížností spotřebitelů včetně údaje, zda se lze obrátit se stížností na orgán dohledu nebo státního dozoru, která je transpozicí ustanovení čl. 6 odst. 1 písm. t) směrnice 2011/83. Tato povinnost je obsažena také v návrhu ObčZ 2019, resp. vyplývá rovněž z § 14 OchSpotř. Mimosoudní řešení spotřebitelských sporů je dnes primárně upraveno v zákoně o ochraně spotřebitele. Jedná se o transpozici směrnice 2013/11²⁷².

Povinně poskytované údaje

Pro případy, že prostředek komunikace na dálku neumožňuje sdělení všech požadovaných údajů uvádí občanský zákoník v § 1824 odst. 2 taxativní výčet údajů, které musí být před uzavřením smlouvy spotřebiteli poskytnuty. Zbylé údaje lze sdělit spotřebiteli v textové podobě nejpozději do doby plnění. Tyto situace mohou nastat

²⁷² Blíže Zahradníková in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 256 a násl.

v praxi zejména při uzavírání distanční smlouvy po telefonu. Návrh ObčZ 2019 kromě textové podoby umožňuje zpřístupnění způsobem vhodným vzhledem k použitému prostředku komunikace na dálku. Textová podoba nahrazuje trvalý nosič, který výslovně zmiňuje směrnice 2011/83, přičemž takto poskytnuté údaje musí být čitelné. Návrh ObčZ rovněž harmonizuje lhůty pro poskytnutí potvrzení o uzavřené smlouvě s čl. 8 odst. 7 písm. a) směrnice 2011/83, které mj. musí obsahovat údaje podle § 1820 odst. 1, pokud nebyly poskytnuty v textové podobě již před uzavřením smlouvy.

7.1.5 Zvláštní ustanovení občanského zákoníku o závazcích ze smluv uzavíraných distančním způsobem

Sdělení před uzavřením distanční smlouvy obsažené v § 1820 odst. 1 ObčZ jsou doplněna o některé zvláštní informační povinnosti v případech, kdy je k uzavření distanční smlouvy použito telefonu nebo elektronických prostředků.

V případě uzavírání distanční smlouvy po telefonu je v souladu s § 1825 ObčZ podnikatel povinen na začátku hovoru sdělit údajě o sobě a hovoru. Jak již bylo uvedeno v rámci procesu uzavírání smluv, uvedené ustanovení je v praxi zneužíváno a de lege ferenda je v rámci zvýšení ochrany spotřebitele žádoucí využít nástrojů, které vyplývají ze čl. 8 odst. 5 směrnice 2011/83.

Specifickou úpravu informačních povinností obsahuje § 1826 ObčZ týkající se smluv uzavíraných elektronickými prostředky s výjimkou smluv uzavíraných prostřednictvím elektronické pošty, příp. jiným způsobem umožňujícím samostatné spojení a uložení dat. Při uzavírání elektronických smluv je podnikatel povinen spotřebiteli poskytnout také údaje

- a) *zda uzavřená smlouva bude u něho uložena a zda k ní umožní spotřebiteli přístup,*
- b) *o jazycích, ve kterých lze smlouvu uzavřít,*
- c) *o jednotlivých technických krocích vedoucích k uzavření smlouvy,*
- d) *o možnostech zjištění a opravování chyb vzniklých při zadávání dat před podáním objednávky a*
- e) *o kodexech chování, které jsou pro podnikatele závazné nebo které dobrovolně dodržuje a o jejich přístupnosti s využitím elektronických*

prostředků.

Informační povinnosti týkající se elektronických smluv jsou s výjimkou povinnosti uvedené v písm. e) transpozicí čl. 10 odst. 1 směrnice 2000/31. Stávající právní úprava neobsahuje výjimku vztahující se na smlouvy uzavírané výhradně prostřednictvím výměny elektronické pošty, s čímž počítá projednávaný návrh ObčZ 2019.

V případě uzavírání smluv elektronickými prostředky je podnikatel v souladu s § 1827 odst. 2 ObčZ poskytnout spotřebiteli v textové formě smlouvu i všeobecné obchodní podmínky.

Zvláštní ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných elektronickými prostředky de lege lata neobsahuje transpozicí čl. 8 odst. 2 směrnice 2011/83 obsahující povinnost podnikatele upozornit spotřebitele *jasným a výrazným způsobem a bezprostředně před tím, než spotřebitel učiní objednávku, na informace* o hlavních vlastnostech zboží, celkové ceně, době platnosti smlouvy, příp. minimální době trvání závazků spotřebitele plynoucí ze smlouvy, v případech, kdy elektronická smlouva zavazuje spotřebitele k zaplacení²⁷³. Uvedené skutečnosti musí vzít spotřebitel před učiněním objednávky výslovně na vědomí, přičemž zvolené prostředky je povinen zajistit podnikatel. V případě, že podnikatel uvedené povinnosti nesplní, není spotřebitel smlouvou nebo objednávkou vázán. De lege ferenda by měla být tato povinnost do občanského zákoníku transponována, což předpokládá v § 1826a i návrh ObčZ 2019.

7.1.6 Informační povinnosti po uzavření smlouvy

Informace, které je podnikatel povinen spotřebiteli sdělit před uzavřením smlouvy v souladu s § 1811 odst. 2 a 1820 odst. 1 ObčZ musí být součástí obsahu uzavřené smlouvy a musí být s nimi v souladu (§ 1822 odst. 1 ObčZ). Jejich změna je možná jen s výslovným souhlasem obou smluvních stran. Takovou změnou může být v praxi změna termínu dodání nebo vlastností věcí. Podnikatel ovšem nemůže předsmluvní údaje měnit jednostranně. Podnikatel má povinnost v souladu s § 1822 odst. 2 ObčZ vydat spotřebiteli bezprostředně po uzavření smlouvy alespoň jedno její vyhotovení, které uvedené

²⁷³ Srov. Pracovní verze návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník ze dne 17. 8. 2014, s. 108.

předsmluvní informace obsahuje. Obdobně čl. 8 odst. 7 směrnice 2011/83 stanoví, že je obchodník povinen spotřebiteli v přiměřené době po uzavření smlouvy poskytnout potvrzení o uzavřené smlouvě na trvalém nosiči, nejpozději v okamžiku dodání zboží nebo před začátkem služby. Součástí tohoto potvrzení musí být zejména veškeré požadované předsmluvní informace. Sdělování smluvních podmínek a předběžných informací obsahuje také v čl. 5 směrnice 2002/65.

Pelikán a Pelikánová²⁷⁴ uvádějí, že se spotřebitel s podnikatelem mohou dohodnout, že určité údaje nebudou spotřebiteli poskytnuty, stejně jako se mohou dohodnout, že některé údaje nebudou součástí smlouvy. Tato odchylka je ovšem možná pouze po výslovném ujednání mezi podnikatelem a spotřebitelem, tzn., že ji musí smluvní strany mezi sebou projednat a dohodnout se na ní. Cílem těchto pravidel je jasné stanovení toho, co přesně je obsahem závazku.

Jak uvádí Levická²⁷⁵, rozpor mezi informacemi poskytnutými před smlouvou a ustanovením smlouvy nezpůsobuje její neplatnost podle § 580 ObčZ. V takovém případě se použijí údaje pro spotřebitele výhodnější. Tato výhodnost může podle Hulmáka²⁷⁶ spočívat v kvalitě produktů, ceně, ale i spotřebitelských právech. Důsledkem tohoto rozporu může podle něj být uvedení spotřebitele v omyl podle § 583 ObčZ a následnou odpovědnost podnikatele za újmu, kterou mu tímto rozporem při porušení zákona v souladu s § 2910 ObčZ způsobí.

Návrh ObčZ 2019 nestanovuje povinnost, aby smlouva obsahovala povinné předsmluvní informace, ale stanovuje fikci, že poskytnuté předsmluvní informace jsou již samotným obsahem smlouvy. Obdobně tomu bylo také v návrhu ObčZ 2014, který tyto údaje považoval za nedílnou součást smlouvy. Na rozdíl od stávající úpravy se v navrhované úpravě již nezmiňuje prosazení obsahu smlouvy pro spotřebitele

²⁷⁴ Srov. Pelikánová a Pelikán. Výklad k § 1822. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. Svazek V, (§ 1721 až 2520). Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 218 a 219.

²⁷⁵ Srov. Levická in POKORNÁ, J., VEČERKOVÁ, E., LEVICKÁ, T. a DUDOVÁ, J. Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 126 a 127.

²⁷⁶ Srov. HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník, V. Závazkové právo. Obecná část. (§ 1721 až 2054). Komentář, s. 516.

příznivější. Důvodová zpráva k návrhu ObčZ 2019²⁷⁷ k tomuto ustanovení uvedenou změnu vysvětluje tím, že stávající právní úprava § 1822 ObčZ chrání spotřebitele více než je tomu u směrnice 2011/83, která přitom obsahuje plnou harmonizaci.

7.1.7 Následky nesplnění informační povinnosti

Nesplnění informační povinnosti nebo poskytnutí vadných či neúplných informací či neposkytnutí informací v požadované době je protiprávním jednáním a může zakládat odpovědnost podnikatele za porušení informační povinnosti. Podle § 1728 odst. 2 ObčZ jsou si smluvní strany povinny sdělit před uzavřením smlouvy *všechny skutkové a právní okolnosti, o nichž ví nebo vědět musí, a které jsou důležité pro uzavření smlouvy*. Zamlčení některé z těchto informací, které by mělo vliv na rozhodnutí spotřebitele uzavřít smlouvu, by představovalo nepoctivé jednání, a podnikateli by tak mohla vzniknout povinnost uhradit spotřebiteli škodu, která by mu mohla vzniknout.

Jak uvádí Švarc²⁷⁸ u porušení informační povinnosti je potřeba rozlišovat, zda došlo k porušení předsmuvní či smluvní informační povinnosti. Uvedené rozlišení je důležité s ohledem na druh odpovědnosti. V případě porušení informační povinnosti před uzavřením smlouvy se jedná o odpovědnost subjektivní a na porušení povinnosti se tak bude vztahovat § 2910 ObčZ. Zatímco v případě porušení smluvní informační povinnosti se jedná o odpovědnost smluvní, která je objektivní a na její porušení se bude vztahovat úprava § 2913 ObčZ.²⁷⁹

Kromě odpovědnosti za škodu při porušení informační povinnosti spojuje občanský zákoník s některými informačními povinnostmi jiné nepříznivé následky pro podnikatele.

Neposkytnutí údajů o dalších daních a poplatcích podle obecných informačních povinností § 1811 odst. 2 písm. c) a e) má za následek, že je spotřebitel nemusí platit. Obdobně nemusí spotřebitel platit ani náklady spojené s navrácením zboží v případě

²⁷⁷ Blíže Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 15.

²⁷⁸ Blíže ŠVARC, Z. Odpovědnost podnikatele za porušení informační povinnosti. Obchodní právo 3/2019. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <http://www.casopisobchodnipravo.cz/res/archive/001/000255.pdf?seek=1552998039>

²⁷⁹ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 101.

odstoupení od smlouvy v případě, že jej podnikatel v souladu s § 1820 odst. 1 písm. g) o těchto nákladech neinformoval. Případné nesení nákladů tak pro podnikatele představuje poměrně značnou hrozbu sankcí a motivuje jej k plnění uvedených informačních povinností.

V případě neposkytnutí informací o možnosti, podmínkách, lhůtě a postupech odstoupení od smlouvy se v souladu s § 1829 odst. 2 ObčZ prodlužuje lhůta pro odstoupení od smlouvy na 1 rok a 14 dní. Pokud však podnikatel toto poučení dodatečně učiní, začíná běžet 14denní lhůta ode dne dodatečného poučení.

Důsledky neposkytnutí informací o odstoupení od smlouvy může pro podnikatele potenciálně znamenat podstatné zvýšení množství odstoupení od smlouvy, a tedy i vráceného zboží. Spotřebitel navíc po tuto dobu neodpovídá podnikateli za jeho poškození ani snížení hodnoty v důsledku užívání nad obvyklou míru²⁸⁰.

Neposkytnutí informací podle zákona o ochraně spotřebitele navíc může znamenat pro podnikatele sankci ze strany ČOI, která představuje dozorový orgán pro plnění těchto povinností.

7.1.8 Informační povinnosti podnikatele podle zákona o ochraně spotřebitele a dalších právních předpisů

Povinnost informovat spotřebitele je podnikateli uložena také na základě zákona o ochraně spotřebitele, resp. některých dalších právních předpisů.

Podnikatel má podle zákona o ochraně spotřebitele povinnost informovat spotřebitele o prodávaných výrobcích a poskytovaných službách obsaženou v § 9 až 12 OchSpotř²⁸¹, o právu z vadného plnění podle § 13 OchSpotř, a o mimosoudním řešení spotřebitelských sporů v souladu s § 14 OchSpotř.

²⁸⁰ Srov. JANSÁ, L., OTEVŘEL, P., ČERMÁK, J., MALÍŠ, P., HOSTAŠ, P., MATĚJKA, M. a MATEJKA, J. Internetové právo. Brno: Computer Press, 2016, s. 212.

²⁸¹ Informační povinnosti o prodávaných výrobcích a poskytovaných službách obsahují povinnost označit výrobky, odpovědnost za označení materiálů obuvi, způsob poskytnutí informací spotřebiteli, informace o omezení pro dodání výrobků nebo poskytnutí služby a pravidla o informaci o ceně. Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 104 až 107.

Mezi informační povinnosti podnikatele podle zákona o ochraně spotřebitele lze zařadit také povinnost podnikatele řádně informovat spotřebitele o rozsahu, podmínkách a způsobu uplatnění práva z vadného plnění a zároveň uvedení údajů, kde lze reklamaci uplatnit.

Specifické informační povinnosti vůči spotřebiteli jsou obsaženy rovněž v dalších zákonech. Jedná se např. o hlavu III nazvanou informační povinnosti vůči spotřebiteli, zákona č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru (dále „SpotřÚ“).

7.2 Další povinnosti podnikatele ve vztahu ke spotřebiteli

Podnikatelské povinnosti nejsou omezeny pouze na informační povinnosti ve vztahu ke spotřebiteli, ačkoliv se podle mého názoru jedná z pohledu ochrany spotřebitele o povinnosti nejdůležitější.

Mezi povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli bychom mohli zařadit následující oblasti²⁸²:

- povinnost poctivosti prodeje upravené v zákoně o ochraně spotřebitele;
- zákaz nekalých obchodních praktik, tj. klamavého konání, klamavého opomenutí a agresivních obchodních praktik, upravené v zákoně o ochraně spotřebitele;
- zákaz diskriminace;
- překontrolování a předvedení výrobku;
- vydávat doklady k výrobku nebo službě;
- další povinnosti podnikatele, zejména povinnost chránit osobní údaje.

7.2.1 Povinnost poctivosti prodeje

Obecný požadavek poctivosti prodeje kladený na prodávajícího vyplývá z § 3, § 3a a § 3b OchSpotř. Obecná povinnost jednat v soukromoprávních poměrech poctivě vyplývá z § 6 odst. 1 ObčZ. Z nepoctivého jednání, stejně jako z protiprávního činu nesmí v

²⁸² Ke zbylým povinnostem podnikatele vůči spotřebiteli blíže Moravec a Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 74 až 85 a s. 104 až 107.

souladu s § 6 odst. 2 ObčZ nikdo těžit, tj. požívat výhody. Občanský zákoník stanovuje v rámci principu poctivosti vyvratitelnou právní domněnku, že učiněné jednání je poctivé, resp. učiněno v dobré víře. Nechová-li se podnikatel v rámci spotřebitelského právního poměru poctivě, *zpronevěří se důvěře druhého účastníka smluvního vztahu v poctivost svého jednání, a takovému jednání nelze poskytnout právní ochranu*²⁸³. Princip důvěry, podle něhož se poskytuje zásadně ochrana té osobě, která činila právní úkon s důvěrou v určitý, jí druhou stranou prezentovaný skutkový stav, je platný pro veškeré závazkové vztahy (srov. nález ÚS ČR ze dne 15. 6. 2009, sp. zn. I. ÚS 342/09)²⁸⁴.

K nekalým obchodním praktikám se váže rovněž § 6 OchSpotř obsahující zákaz diskriminace spotřebitele. Toto ustanovení je obecné a neobsahuje demonstrativní výčet možných diskriminačních důvodů. Za diskriminaci spotřebitele se dle judikatury NSS ČR považují obchodní praktiky, které při srovnatelných transakcích nedůvodně zvýhodňují některé spotřebitele před jinými²⁸⁵. Cílem tohoto zákazu je vytvoření rovných podmínek pro všechny spotřebitele při uzavírání shodných smluv. Diskriminaci je nutné posoudit vždy s ohledem na konkrétní právní jednání.

Povinnost poctivosti prodeje nachází uplatnění v problematice nevyžádaných obchodních sdělení včetně reklamy a vybízení k návštěvě internetových stránek, určených k přímé či nepřímé podpoře zboží či služeb nebo image podniku osoby, která je podnikatelem nebo vykonává regulovanou činnost podle § 2, písm. f) SIIInfSp²⁸⁶.

7.2.2 Povinnosti podnikatele v rámci ochrany osobních údajů

Spotřebitelé jsou při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku často dotazováni na osobní údaje nebo sami nevědomě souhlasí se sběrem svých osobních dat, která jsou využívána k dalším (zejména marketingovým) účelům, ale mohou být také

²⁸³ Blíže, nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 2063/17 ze dne 23. 11. 2017.

²⁸⁴ Srov. usnesení NS ČR č.j. 33 Cdo 3951/2016-93 ze dne 23. 1. 2018.

²⁸⁵ Blíže rozsudek NSS ČR č.j. 8 As 35/2005-51 ze dne 11. 4. 2006.

²⁸⁶ Blíže PASTORČÁK, J. Prostředky komunikace na dálku v českém právu. In Aktuální problémy práva v podnikatelském prostředí ČR a EU - sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference - 2. díl. Praha: TROAS, s.r.o, 2014, s. 135 až 136.

předprodávána dalším subjektům a mohou pro podnikatele představovat další zdroj zisku. Povědomí o důsledcích poskytování osobních údajů není mezi spotřebiteli vysoké a jejich samovolné šíření zejména v prostředí internetu může mít závažné důsledky pro soukromí, pověst nebo kariéru lidí. Podle průzkumu společnosti Kaspersky Lab²⁸⁷ z května 2019 je 27 % obyvatel ČR ochotno poskytnout své osobní údaje, pokud za ně dostanou něco zdarma a 40 % obyvatel ČR je ochotna poskytnout za peníze neznámému subjektu kompletní přístup ke svým soukromým údajům. Průzkum dále odhalil, že se k datům 31,8 % českých uživatelů internetu dostal bez povolení cizí subjekt. Domnívám se, že s ohledem na tyto statistiky je potřeba spotřebitele informovat více o rizicích spojených se zpracováváním jejich osobních údajů. Jako vhodné řešení v rámci spotřebitelských právních poměrů vznikajících na základě uzavírání distančních smluv se jeví zakotvení explicitní povinnosti poskytnout spotřebiteli informace o jeho osobních údajích vyplývajících z Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. 4. 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (dále „nařízení GDPR“).

Nařízení GDPR je hlavním předpisem, jenž má posílit ochranu osobních údajů fyzických osob v EU²⁸⁸. Jednotlivým subjektům ukládá práva a povinnosti týkající se ochrany osobních údajů. Podle čl. 4 odst. 1 nařízení GDPR se osobními údaji rozumí veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě (dále „subjekt údajů“). Správcům a zpracovatelům osobních údajů stanovuje, *v zájmu zajištění spravedlivého a transparentního zpracování osobních údajů ve vztahu k subjektu údajů*,

²⁸⁷ Průzkum: 27 % českých uživatelů klidně prodá své osobní informace [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.itsec-nn.com/pruzkum-27-ceskych-uzivatelu-klidne-proda-sve-osobni-informace/>

²⁸⁸ Na nařízení GDPR navazuje a zpracovává jej zákon č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů (dále „ZpraOsÚ“), který nabyl účinnosti dne 24. 4. 2019 a zrušil zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů. Zpracování osobních údajů podle nařízení GDPR je upraveno v hlavě II, tj. § 4 až 23 ZpraOsÚ). Ústředním správním úřadem pro oblast osobních údajů je Úřad pro ochranu osobních údajů (§ 50 ZpraOsÚ). ZpraOsÚ obsahuje v § 61 až 63 výčet skutkových podstat přestupků vč. stanovení výše pokut za daná porušení právních povinností. K projednání a vybírání pokut je v kompetenci ÚOOÚ.

povinnost zavést technická a organizační opatření, která prokáží soulad s principy nařízení GDPR.²⁸⁹

Podnikatel musí pro případy získání osobních údajů přijmout taková opatření, která umožňují jejich zabezpečení způsobem, který zohledňuje potenciální rizika pro zájmy a práva subjektu údajů a který mimo jiné předchází diskriminačním účinkům vůči fyzickým osobám (recitál 71 nařízení GDPR). Cílem těchto opatření je zejména zajištění dodržování zásady minimalizace údajů. Ve vztahu ke spotřebiteli by měl být správce v případě zpracování údajů založeném na souhlasu subjektů schopen prokázat, že subjekt údajů vyjádřil s danou operací zpracování souhlas. To se týká zejména písemného prohlášení souvisejícího s jinou skutečností.

Zpracování údajů se považuje za zákonné v případech, kdy je nezbytné v souvislosti s plněním smlouvy nebo úmyslem smlouvu uzavřít (recitál 44 nařízení GDPR). V okamžiku získání údajů musí v souladu s čl. 14 a násl. nařízení GDPR podnikatel spotřebitele informovat o taxativně vymezených skutečnostech²⁹⁰.

²⁸⁹ Blíže Moravec in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 314.

²⁹⁰ Podnikatel musí spotřebiteli v případě získání údajů sdělit:

- a) totožnost a kontaktní údaje správce a jeho případného zástupce nebo kontaktní údaje případného pověřence pro ochranu osobních údajů;
- b) účely zpracování, pro které jsou osobní údaje určeny;
- c) právní základ pro zpracování;
- d) oprávněný zájem, pokud je zpracování založeno na tomto důvodu;
- e) případné příjemce nebo kategorie příjemců osobních údajů;
- f) případný úmysl správce předat osobní údaje do třetí země nebo mezinárodní organizaci;
- g) doba, po kterou budou osobní údaje uloženy, nebo není-li ji možné určit, kritéria použitá pro stanovení této doby;
- h) existenci práva požadovat od správce přístup k osobním údajům;
- i) existenci práva požadovat od správce opravu nebo výmaz osobních údajů;
- j) existenci práva požadovat omezení zpracování;
- k) existenci práva vznést námitku proti zpracování;
- l) existenci práva na přenositelnost údajů;
- m) existenci práva odvolat kdykoli souhlas ke zpracování osobních údajů, aniž je tím dotčena zákonnost zpracování založená na souhlasu uděleném před jeho odvoláním a pokud je zpracování založeno na uděleném souhlasu;
- n) existence práva podat stížnost u dozorového úřadu;
- o) skutečnost, zda poskytování osobních údajů je zákonným či smluvním požadavkem, nebo požadavkem, který je nutné uvést do smlouvy;
- p) skutečnost, zda má subjekt údajů povinnost osobní údaje poskytnout, a případné důsledky neposkytnutí těchto údajů;

V souladu s rozsudkem SDEU C-191/15²⁹¹ se *zpracování osobních údajů prováděné podnikem elektronického obchodu řídí právem členského státu, na který tento podnik zaměřuje svou činnost, pokud se prokáže, že tento podnik zpracovává dotyčné údaje v rámci činností provozovny nacházející se v tomto členském státě*. Vnitrostátnímu soudu přísluší ověřit, zda tomu tak je.

7.3 Shrnutí

De lege ferenda by bylo v zájmu napravení nedůsledné transpozice směrnice 2011/83 vhodné změnit celou koncepci a strukturu informačních povinností uvedených v § 1811 odst. 2 ObčZ a § 1820 ObčZ. V rámci obecných ustanovení by bylo vhodné definovat jednotlivé pojmy, které se v rámci právní úpravy dále používají. Některé pojmy spotřebitelského práva nejsou do českého práva transponovány, což způsobuje v praxi výkladové nejasnosti. Tato transpoziční nedůslednost byla ČR opakovaně ze strany EU vytýkána a v současnosti tak hrozí ČR žaloba pro porušení povinností vyplývajících ze SFEU, resp. hrozí ČR postih ze strany orgánů EU. V současné době je s ČR veden tzv. EU-pilot č. 7592/15/JUST, na který se snaží reagovat připravovaný návrh ObčZ 2019. Důsledkem tohoto vadného stavu mohou být jednak sankce ze strany orgánů EU, ale také žaloby ze strany soukromých osob.

Ačkoliv připravovaný návrh ObčZ 2019 akcentuje celou řadu připomínek a odstraňuje velkou část transpozičních nedostatků, domnívám se, že i po jeho případném přijetí zůstanou transpoziční odchylky, i když ne zásadního významu. Podle mého názoru by bylo vhodné v rámci novelizace přepracovat celou konstrukci ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem tak, aby kopírovalo systematiku transponovaných směrnic. Jen tak lze podle mého názoru docílit plné harmonizace dotčených směrnic. Jakékoliv odchylky totiž mohou způsobovat v praxi interpretační a aplikační problémy tak, jak je tomu v rámci úpravy stávající. Pro zvýšení právní jistoty ochrany spotřebitele

q) skutečnost, že dochází k automatizovanému rozhodování, včetně profilování uvedenému v čl. 22 odst. 1 a 4 nařízení GDPR, a smysluplné informace týkající se použitého postupu, jakož i významu a předpokládaných důsledků takového zpracování.

²⁹¹ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-191/15 ve věci Verein für Konsumenteninformation v. Amazon EU Sàrl ze dne 28. 7. 2016.

se domnívám, že vhodným řešením je především implementace definic všech pojmů, kterých se v souvislosti s evropskými směnicemi užívá, zejména smlouvu uzavíranou na dálku, smlouvu uzavíranou mimo obchodní prostory, trvalý nosič a digitální obsah.

Nežádoucí důsledky odlišné koncepce informačních povinností lze demonstrovat na povinnosti prokázat sdělení požadovaných údajů spotřebiteli v případě pochybností, která se má v souladu s čl. 6 odst. 9 směrnice 2011/83 vztahovat na všechny informační povinnosti, které jsou požadované při uzavírání distančních smluv. Občanský zákoník však výslovně tuto povinnost zmiňuje pouze pro informační povinnosti podle § 1820 odst. 1 ObčZ, z čehož je zřejmé, že u obecných informačních povinností podle § 1811 odst. 2 ObčZ, které se vztahují rovněž na distanční smlouvy, uvedená důkazní povinnost podnikateli dána není.

Nedostatky v transpozici jednotlivých informačních povinností vykazuje de facto většina informačních povinností. V případě informačních povinností týkajících se totožnosti podnikatele by podle mého názoru měla být spotřebiteli sdělena adresa elektronické pošty, stejně jako adresa jeho provozovny, pokud je odlišná od jeho sídla, resp. také adresa podnikatele jednajícího za jiného podnikatele. Tato povinnost zvýší možnosti spotřebitele kontaktovat podnikatele, což je důležité např. při uplatnění reklamace nebo práva na odstoupení od smlouvy. Při sdělení informací o ceně zboží a služeb stanovuje současná právní úprava občanského zákoníku užší vymezení povinných údajů než je tomu ve směrnici 2011/83. U povinností na informace o podmínkách vyřizování reklamací stávající právní úprava neobsahuje výslovnou povinnost sdělení podnikatelových podmínek a způsob vyřizování reklamací a stížností. Stávající úprava týkající se práv z vadného plnění neobsahuje explicitně vyjádřený požadavek na sdělení informací o existenci a podmínkách případného poprodejního servisu a obchodních záruk, resp. případné existence a podmínkách poprodejní asistenční služby pro zákazníky, poprodejních služeb a obchodních záruk. V rámci informačních povinností o závaznosti smlouvy používá stávající právní úprava odlišnou terminologii, tj. trvání závazku, zatímco směrnice 2011/83 používá termínů doba platnosti smlouvy, resp. podmínky ukončení smlouvy, je-li smlouva uzavřená na dobu neurčitou nebo automaticky obnovována. Stávající právní úprava dále neobsahuje zmínku o automaticky obnovovaných smlouvách, a povinnost sdělit minimální dobu trvání závazků spotřebitele

vyplývajících ze smlouvy omezuje pouze na smlouvy, jejichž předmětem je opakované plnění. Informační povinnosti týkající se funkčnosti digitálního obsahu naráží na absenci definice digitálního obsahu v občanském zákoníku, což bohužel neřeší ani návrh ObčZ 2019, který údaje o funkčnosti a součinnosti digitálního obsahu spojuje do jednoho ustanovení. V rámci informačních povinností o odstoupení od smlouvy není dostatečně transponována povinnost podnikatele informovat spotřebitele o podnikatelovu právu požadovat po spotřebiteli uhrazení přiměřených nákladů v případě uplatnění odstoupení od smlouvy o poskytování služeb, jejichž plnění již započalo. V rámci ustanovení týkajících se povinně poskytovaných údajů požaduje stávající § 1824 ObčZ pro sdělení ostatních údajů textovou podobu. Návrh ObčZ 2019 v souladu s čl. 8 odst. 1 směrnice 2011/83 umožňuje zpřístupnění způsobem vhodným vzhledem k použitému prostředku komunikace na dálku.

Důležitost a smysl informační povinnosti podle mého názoru vzrůstá zejména v rámci elektronického obchodu, který patří mezi nejpoužívanější způsoby uzavírání distančních spotřebitelských smluv. Podle informací ČOI²⁹², která je orgánem veřejnoprávního dozoru v oblasti ochrany spotřebitele, bylo v roce 2018 nejčastějším porušením právních předpisů u e-shopů nedostatečná informační povinnost, resp. neinformování spotřebitelů o možnosti mimosoudního řešení spotřebitelských sporů, o rozsahu, podmínkách a způsobu uplatnění práva zboží reklamovat, společně s údaji o tom, kde lze reklamaci uplatnit a nedostatečné informování o právu odstoupení od smlouvy.

Ačkoliv je úprava obsažená v evropských nařízeních bezprostředně použitelná v souladu s čl. 23 SFEU, může být podle mého názoru úvahou, zda by de lege ferenda nebylo vhodné rozšířit informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli v zájmu laicizace práva, resp. principu právní jistoty a přehlednosti právní úpravy, o následující povinnosti

²⁹² Blíže Kontroly v e-shopech prokázaly opakující se nedostatky. Česká obchodní inspekce. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.coi.cz/kontroly-v-e-shopech-prokazaly-opakujici-se-nedostatky/>

- informovat spotřebitele o jeho právech, resp. poskytnout mu informace o taxativně vymezených skutečnostech v souladu s nařízením GDPR v rámci obecné informační povinnosti;
- poskytnout spotřebiteli informace vyplývající z nařízení 2018/302 o geoblockingu v rámci speciální informační povinnosti uvedené v § 1820 ObčZ, např. informace o výjimkách ze zákazu blokování přístupu k on-line rozhraním podle čl. 3 odst. 3 nařízení 2018/302 nebo informace o výjimkách ze zákazu přístupu ke zboží a službám podle čl. 4 odst. 5 směrnice 2018/302, pokud jsou použity, atd.

Zavedení dalších informačních povinností mimo oblast působnosti směrnice 2011/83 je výslovně umožněno v souladu s recitálem 12 a 13 směrnice 2011/83. Recitál 13 směrnice umožňuje rozšíření pravidel stanovených touto směrnicí i na právnické nebo fyzické osoby, které nejsou spotřebiteli, jako příklad uvádí nevládní organizace a začínající nebo malé a střední podniky. To se týká i možnosti rozšířit působnost ustanovení směrnice 2011/83 i mimo smlouvy uzavírané na dálku. Praktickou možností je rozšíření působnosti této směrnice i na vztahy vznikající ve sdílené ekonomice, které nenaplňují znaky spotřebitelských právních poměrů. Takovým řešením by mohlo být rozšíření informačních povinností na situace, kdy jsou subjekty sdílené ekonomiky v postavení silnější a slabší smluvní strany. Uvedeným rozšířením by došlo k sjednocení informačních povinností u obdobných právních poměrů vznikajících ve sdílené ekonomice.

K rozšíření informačních povinností by došlo rovněž v rámci přijetí koncepce definice profesionála, který by pokrýval širší okruh subjektů, než stávající definice podnikatele tak, jak je to navrhováno v kapitole 4.5.3. Tento koncept počítá rovněž s tím, že pod definici profesionála by spadal rovněž zprostředkovatel sdílené ekonomiky. Domnívám se, že v případě sdílené ekonomiky by mělo dojít k přesunu alespoň části informačních povinností na zprostředkovatele, tj. on-line platformu, která disponuje technickými možnostmi a daty umožňujícími naplnění informačních povinností. Od platformy se dá předpokládat rovněž vyšší profesionalita, tj. i lepší znalosti zákonných povinností než u subjektů poskytujících služby sdílené ekonomiky. Přenesení informační povinnosti na zprostředkovatele by podle mého názoru rovněž snížilo neplnění informačních povinností

v rámci nejasných soukromoprávních poměrů, kdy není zřejmé, zda se mezi poskytovatelem a uživatelem sdílené ekonomiky jedná o vztah B2C nebo C2C.

De lege ferenda považují v rámci prevence plnění informačních povinností za zajímavou myšlenku věcného záměru nového zákona o ochraně spotřebitele²⁹³, který navrhoval neplnění informačních povinností při uzavírání distančních smluv uvedených v občanském zákoníku klasifikovat jako přestupek. Jak uvádí Selucká²⁹⁴, zavádění informačních povinností imperfektními normami není žádoucí, jelikož nemotivuje podnikatele k poskytování informací a jejich faktický vynutitelnost je více než diskutabilní.

²⁹³ Blíže Knoblochová in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 314.

²⁹⁴ Srov. SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele v soukromém právu. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 86.

8 Odstoupení od spotřebitelské smlouvy

Odstoupení spotřebitele od distanční smlouvy představuje jednostranný adresný způsob zániku závazku. K jeho účinnosti tak není potřeba souhlasu podnikatele, k jeho účinnosti pouze stačí, pokud je odstoupení od smlouvy podnikateli doručeno. Právní úprava odstoupení od smlouvy je v občanském zákoníku roztržena do jednotlivých částí. Při řešení právního režimu odstoupení od distanční smlouvy je tak potřeba sledovat

- obecnou úpravu odstoupení od smlouvy;
- obecná ustanovení odstoupení od spotřebitelské smlouvy;
- odstoupení od distanční spotřebitelské smlouvy.

Odstoupení od distanční smlouvy představuje zvláštní režim odstoupení od spotřebitelské smlouvy vyplývající ze specifík prostředků, kterými jsou distanční smlouvy uzavírány. Kromě tohoto zvláštního režimu obsahuje občanský zákoník další zvláštní režimy odstoupení od spotřebitelské smlouvy, tj. pro smlouvy o finančních službách a u smluv o timeshare.

8.1 Obecná úprava odstoupení od smlouvy

Obecná úprava odstoupení od smlouvy je upravena v § 2001 až 2005 ObčZ²⁹⁵. Obecná úprava odstoupení od smlouvy v občanském zákoníku umožňuje v souladu s § 2001 ObčZ odstoupit od smlouvy v případech, kdy si to smluvní strany mezi sebou dojednají nebo stanoví-li tak zákon. Právo na odstoupení od smlouvy umožňuje smluvní straně od smlouvy odstoupit při podstatném porušení smlouvy, což představuje sankční mechanismus za porušení povinnost splnit závazek vzniklý ze smlouvy řádně a včas. Účinky odstoupení od smlouvy nastávají ex tunc, tj. od okamžiku vzniku smlouvy. Odstoupením od smlouvy zanikají podle § 2005 odst. 1 ObčZ práva a povinnosti smluvních stran a smluvní strany jsou si povinny v souladu s § 2993 ObčZ vrátit vše, co již bylo splněno.

²⁹⁵ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 115 a násl.

Spotřebitel má rovněž právo odstoupit od distanční smlouvy z obecných zákonných důvodů²⁹⁶, tj. především z důvodu prodlení podnikatele, které porušuje smlouvu podstatným způsobem v souladu s § 1977 ObčZ nebo prodlení, které sice neporušuje smlouvu podstatným způsobem, ale strana prodlévající nesplní svou povinnost ani v dodatečně přiměřené lhůtě, kterou ji druhá strana poskytla výslovně nebo mlčky v souladu s § 1978 a 1979 ObčZ. Obecná úprava odstoupení od smlouvy umožňuje spotřebiteli odstoupit od smlouvy také při vadném splnění, pokud nelze vadu odstranit a nelze-li pro ni předmět řádně užívat, tj. je-li vada neodstranitelná v souladu s § 1923 ObčZ. Ustanovení o odstoupení od smlouvy z důvodu vadného plnění obsahují dále ustanovení jednotlivých smluvních typů, např. § 2106 ObčZ v případě kupní smlouvy. Podle judikatury NS ČR²⁹⁷ *je naplnění předpokladů pro odstoupení od smlouvy z důvodu neodstranitelných vad nutné vždy zkoumat ve vztahu ke konkrétnímu typu zboží, jež byl předmětem kupní smlouvy. Posouzení většího počtu vad je závislé na konkrétních okolnostech daného případu, přičemž při prodeji věci v obchodě se bude jednat zpravidla o tři vady.*

Obecná úprava odstoupení od smlouvy umožňuje smluvním stranám odstoupit od smlouvy ze smluvně ujednaných důvodů. Smluvní strany mezi sebou však nemohou v souladu s judikaturou NS ČR vyloučit jednostranné odstoupení od smlouvy z důvodu rozporu s dobrými mravy.²⁹⁸

8.2 Obecná úprava odstoupení od spotřebitelské smlouvy

Obecná úprava odstoupení od spotřebitelské smlouvy je na rozdíl od obecné úpravy odstoupení od smlouvy postavena na skutečnosti, že spotřebitel nemusí v případě využití svého práva na odstoupení od smlouvy podnikateli uvádět důvody, za což je nelze v souladu s § 1818 ObčZ nijak postihovat.

²⁹⁶ Srov. Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 116.

²⁹⁷ Srov. Usnesení NS ČR sp. zn. 28 Cdo 1857/2013 ze dne 13. 11. 2013.

²⁹⁸ Srov. Rozsudek NS ČR sp. zn. 32 Odo 1043/2004 ze dne 28. 2. 2007.

Obecná úprava odstoupení od spotřebitelské smlouvy rovněž definuje pravidla pro běh lhůty pro odstoupení, přičemž stanovuje, že k zachování lhůty pro odstoupení od smlouvy postačí, pokud spotřebitel *v jejím průběhu odešle podnikateli oznámení, že od smlouvy odstupuje*, nezáleží tedy na tom, kdy bude podnikateli doručeno.

Právní úprava účinků odstoupení od smlouvy na tzv. vedlejší nebo také doplňkové smlouvy obsažená v § 1816 ObčZ v sobě spojuje transpozici čl. 15 směrnice 2011/83 a čl. 11 odst. 1 směrnice 2008/122. Patrně pouze z důvodu spojení těchto dvou úprav je zařazena pod obecná ustanovení o spotřebitelských smlouvách, přičemž úprava účinků při odstoupení od smlouvy o timeshare je upraven i ve stávajícím § 1865 ObčZ. Odhlédneme-li od nepřesné transpozice uvedených ustanovení, která omezuje účinky pouze na smlouvy o úvěru a zápůjčce a neobsahuje na rozdíl od směrnice výčet nákladů, které je spotřebitel povinen nést i v případě odstoupení od smlouvy, domnívám se, že úprava by měla být pro obě kategorie smluv striktně oddělena a zařazena pod ustanovení o odstoupení od distančních smluv, resp. ustanovení o odstoupení od smlouvy o timeshare.

Obdobným způsobem navrhoval řešit tuto nepřesnou transpozici návrh ObčZ 2014, který uvedenou úpravu účinků odstoupení od smlouvy upravuje v rámci ustanovení o odstoupení od distančních smluv, přičemž vedlejší smlouvy nazývá příhodně akcesorické. Analogicky také návrh ObčZ 2019 nově stanovuje, že *odstoupil-li spotřebitel od smlouvy, zanikají závazky ze všech vedlejších smluv ke stejnému okamžiku jako závazky ze smlouvy hlavní bez jakýchkoli jiných nákladů pro spotřebitele*, přičemž stanovuje v souladu se směrnicí 2011/83 výjimky nákladů, které je spotřebitel povinen nést. Důvodová zpráva k návrhu ObčZ 2019²⁹⁹ k stávajícímu § 1816 ObčZ stanovuje, že transpoziční nepřesnosti nelze výkladem doplnit ani ustanovením § 1727 ObčZ, jelikož směrnice 2011/83 požaduje tato pravidla vztáhnout i na smlouvy, které jsou uzavírány se třetí stranou.

²⁹⁹ Srov. Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 21.

8.3 Odstoupení od distanční smlouvy

Ustanovení odstoupení od distanční smlouvy představují speciální kvalifikovanou právní úpravu odstoupení od spotřebitelské smlouvy za zvýhodněných podmínek pro spotřebitele. Jejich účelem je zvýšená ochrana spotřebitele v případech, kdy uzavírá smlouvu na dálku, tj. bez fyzické přítomnosti stran. Podle judikatury SDEU má *právo odstoupit od smlouvy spotřebitele chránit ve specifické situaci prodeje na dálku, ve které před uzavřením smlouvy nemá možnost si ve skutečnosti prohlédnout daný výrobek nebo se seznámit s vlastnostmi dané služby. Toto právo má tedy vyvážit nevýhodu, která pro spotřebitele plyne ze smlouvy uzavřené na dálku tím, že mu poskytuje přiměřenou dobu na rozmyšlenou, během níž má možnost nabyté zboží prozkoumat a vyzkoušet*³⁰⁰. U odstoupení od distanční smlouvy je tak sankční mechanismus odstoupení od smlouvy nahrazen výhodou spotřebitele, spočívající v jeho možnosti seznámit se se zbožím a v případě, že s ním nebude spokojen, může jej bez udání důvodu a sankce vrátit³⁰¹.

Podnikatel musí spotřebiteli ještě před uzavřením smlouvy sdělit řadu informačních povinností spojených s možností odstoupit smlouvy, která jsou uvedena v § 1820 odst. 1 písm. f) až h) ObčZ. Tyto informace může sdělit spotřebiteli prostřednictvím vzorového poučení o možnosti odstoupení od smlouvy, přičemž jeho použití se zakládá v souladu s § 1820 odst. 3 ObčZ vyvratitelná právní domněnka, že použití vzorového formuláře byly spotřebiteli všechny potřebné informace o odstoupení od smlouvy poskytnuty. V případě smlouvy o dodání digitálního obsahu je navíc povinen spotřebiteli sdělit § 1820 odst. 1 písm. f) až h) ObčZ údaj, že nemůže od smlouvy odstoupit, příp. za jakých podmínek mu toto právo zanikne.

Zvýšená ochrana spotřebitele při odstoupení od distanční smlouvy se projevuje ve stanovení základní 14denní lhůty, ve které může v souladu s § 1829 ObčZ od distanční smlouvy odstoupit i bez uvedení důvodu. Podle mého názoru je 14denní lhůta pro seznámení se se zbožím dostatečná. Tato lhůta začíná běžet typicky ode dne uzavření

³⁰⁰ Blíže Rozsudek SDEU C-430/17 ve věci Walbusch Walter Busch GmbH & Co. KG v. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Frankfurt am Main eV ze dne 23. 1. 2019.

³⁰¹ Srov. VEČERKOVÁ, E., SELUCKÁ, M., DUDOVÁ, J., URBANOVÁ, M. Společensko-právní aspekty ochrany spotřebitele a jeho zdraví. Brno: Masarykova univerzita, 2015, s. 73.

distanční smlouvy, spotřebitel tak může ve své podstatě odstoupit od smlouvy ještě před převzetím plnění. V §1829 ObčZ je stanoven začátek běhu lhůty odstoupení od smlouvy pro jednotlivé druhy smluv

- u kupní smlouvy začíná lhůta běžet ode dne převzetí zboží;
- u smlouvy, jejímž předmětem je několik druhů nebo více částí zboží, ode dne převzetí poslední dodávky zboží;
- u smlouvy s opakovanou dodávkou zboží, ode dne převzetí první dodávky.

Koncepce občanského zákoníku používá pro stanovení lhůty pro odstoupení od smlouvy začátek běhu lhůty, zatímco transponované ustanovení čl. 7 odst. 2 směrnice 2011/83 stanovuje, kdy lhůta pro odstoupení končí. Jak uvádí důvodová zpráva k návrhu ObčZ 2019³⁰², *toto zdánlivě formální rozlišení působí v praxi často potíže. Stávající dikce umožňuje ten výklad, že spotřebitel nemůže odstoupit v případě, kdy sice uzavřel smlouvu, nicméně následně mu zboží nebylo doručeno v ujednané lhůtě*. Spotřebiteli by přitom mělo být umožněno odstoupit i v těchto případech. Právní úprava běhu lhůt pro jednotlivé druhy smluv vykazuje rovněž transpoziční nepřesnosti způsobené zobecněním. V uvedeném výčtu smluv nefigurují smlouvy týkající se dodávek vody, plynu nebo elektřiny, pokud nejsou prodávány v omezeném objemu nebo ve stanoveném množství, tepla z dálkového vytápění nebo digitálního obsahu, který není poskytnut na hmotném nosiči. Právní úprava odstoupení od smluv o dodávce elektřiny, plynu nebo smluv o sdružených službách dodávky elektřiny nebo plynu je upravena v § 11a odst. 2 a 3 zákona č. 458/2000 Sb. o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon)³⁰³. Důvodová zpráva návrhu ObčZ 2019³⁰⁴ k tomuto uvádí, že v rámci systematičnosti právní úpravy je vhodné, aby byla všechna pravidla obsažena v občanském zákoníku.

³⁰² Srov. Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 19.

³⁰³ Blíže NEDELA, R., PASTORČÁK, J., PETROVÁ, V. Cancellation of Contract under Energy Act in the Czech Republic. In MMK 2014 Mezinárodní Masarykova konference pro doktorandy a mladé vědecké pracovníky. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2014, s. 1268 až 1273.

³⁰⁴ Srov. Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 19.

V případě absence poučení spotřebitele o možnosti odstoupit od distanční spotřebitelské smlouvy podle § 1820 odst. 1 písm. f) ObčZ, se základní lhůta podle stávající právní úpravy § 1829 odst. 2 ObčZ prodlužuje na 1 rok a 14 dnů ode dne začátku běhu lhůty pro odstoupení od smlouvy. Splněním informační povinnosti v této prodloužené lhůtě, začíná běžet ode dne jejího splnění základní 14denní lhůta. I zde se projevuje rozdílná koncepce běhu lhůt, jelikož prodloužená lhůta je v čl. 10 odst. 1 směrnice 2011/83 stanovena na 12 měsíců od uplynutí původní 14denní lhůty³⁰⁵.

Stávající právní úprava § 1830 ObčZ umožňuje spotřebiteli odstoupit od smlouvy prostřednictvím vzorového formuláře pro odstoupení od smlouvy, který může mít podobu elektronického formuláře na webových stránkách podnikatele. V takové případě je podnikatel povinen spotřebiteli bez zbytečného odkladu potvrdit přijetí učiněného odstoupení od smlouvy. Použití webového formuláře je jistě vhodnou variantou usnadňující spotřebiteli právo na odstoupení od smlouvy. Jak uvádí Selucká³⁰⁶, jedná se pouze o možnost, nikoliv však podnikatelovu povinnost. Podnikatel musí být schopen převzít odstoupení od smlouvy v kterékoliv své provozovně, tzn., že si nemůže stanovit, že odstoupení od smlouvy je možné předat nebo zaslat pouze na vybranou adresu, což s ohledem na množství prodejen velkých obchodních řetězců usnadňuje spotřebiteli jeho právo na odstoupení od smlouvy.

De lege ferenda tak může být úvahou, zda by umožnění odstoupení od distanční smlouvy pomocí webového formuláře nemělo být povinné, např. pro smlouvy uzavírané elektronickými prostředky. Stávající právní úprava neobsahuje transpozici čl. 11 odst. 1 písm. b) směrnice 2011/83, která výslovně uvádí, že k odstoupení od smlouvy může spotřebitel *učinit jakékoli jiné jednoznačné prohlášení o svém rozhodnutí odstoupit od smlouvy*. Se zařazením této možnosti odstoupení od smlouvy počítá i projednávaný návrh

³⁰⁵ Srov. GARRAZA SÁDABA, F., PASTORČÁK, J. The New Czech Civil Code: The End Of Dual Regulation Of Contract Law and Other Novelties. European Journal of Commercial Contract Law. 2016. č. 1, s. 17.

³⁰⁶ SELUCKÁ, M. a kol. Nový občanský zákoník – Společná evropská právní úprava prodeje. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 39.

ObčZ 2019³⁰⁷. Směrnice 2011/83 v čl. 11 odst. 4 zavádí důkazní břemeno spotřebitele ohledně uplatnění práva odstoupit od smlouvy, které však stávající právní úprava ani návrh ObčZ 2019 na rozdíl od návrhu ObčZ 2014 neobsahuje. S ohledem na princip maximální harmonizace by mělo být zařazeno do stávající úpravy i toto ustanovení.

8.3.1 Povinnosti spotřebitele a podnikatele při odstoupení od distanční smlouvy

Právo odstoupit od distanční smlouvy se sebou přináší pro spotřebitele také povinnosti zaslat nebo předat spotřebiteli v souladu s § 1831 ObčZ *bez zbytečného odkladu, nejpozději však do 14 dnů od odstoupení od smlouvy, zboží, které od podnikatele obdržel*. Stávající úprava tak nedostatečně transponuje ustanovení čl. 14 odst. 1 směrnice 2011/83, která považuje lhůtu za zachovanou, pokud spotřebitel zboží před uplynutím 14denní lhůty zašle zpět. Uvedený nesoulad napravuje návrh ObčZ 2019, stejně jako stanovení taxativně uvedených nákladů, které může podnikatel po spotřebiteli požadovat, přičemž stávající úprava tento výčet absente³⁰⁸.

Povinnosti podnikatele při odstoupení spotřebitele od distanční smlouvy jsou uvedeny v § 1832 ObčZ. Jedná se zejména o povinnost vrátit *spotřebiteli bez zbytečného odkladu, nejpozději do 14 dnů od odstoupení od smlouvy, všechny peněžní prostředky včetně nákladů na dodání, které od něho na základě smlouvy přijal*, stejným způsobem, jakým je obdržel. Občanský zákoník umožňuje i vrácení peněz jiným způsobem, pokud s tím spotřebitel souhlasí a nevzniknou mu tím další náklady (1832 odst. 1 ObčZ). Podnikatel není povinen v případě odstoupení od kupní smlouvy vrátit spotřebiteli zaplacené peněžní prostředky dříve, než je mu zboží předáno nebo spotřebitel prokáže, že zboží podnikateli odeslal (1832 odst. 4 ObčZ).

8.3.2 Náklady spojené s odstoupením od distanční smlouvy

V případě odstoupení od smlouvy má spotřebitel kromě vrácení všech finančních prostředků také právo na vrácení nákladů na dodání zboží. Otázkou, kdo nese při

³⁰⁷ Srov. Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 20.

³⁰⁸ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 119.

odstoupení od distanční smlouvy náklady na dopravu zboží se zabýval SDEU v rozsudku C-511/08³⁰⁹. Konkrétně se jednalo o výklad čl. 6 odst. 1 a 2 tehdy platné směrnice 97/7. Ve svém rozhodnutí došel k závěru, že uvedené ustanovení je potřeba vykládat ve smyslu, že v případě odstoupení spotřebitele od distanční smlouvy má spotřebitel právo i na náhradu nákladů na dopravu zboží ke spotřebiteli, *náklady, které nese při uplatnění práva odstoupit od smlouvy spotřebitel, musí být omezeny na skutečně vynaložené náklady spojené s vrácením zboží*. Podnikateli je nicméně uložena v § 1832 odst. 2 ObčZ povinnost podílet se i na nákladech za vrácení zboží. Povinnost vrátit spotřebiteli náklady na vrácení zboží má podnikatel i v případě nesplnění informační povinnosti podle § 1820 odst. 1 písm. g).³¹⁰

Spotřebitel odpovídá při odstoupení od distanční smlouvy za snížení hodnoty zboží, ovšem v souladu s § 1833 ObčZ pouze za snížení hodnoty, ke kterému došlo v důsledku nakládání s tímto zbožím *jinak, než je nutné s ním nakládat s ohledem na jeho povahu a vlastnosti*. Jedná se o transpozici čl. 14 odst. 2 směrnice 2011/83. Jak uvádí důvodová zpráva k návrhu ObčZ 2019 stávající úprava § 1833 ObčZ nestanovuje odpovědnost spotřebitele za snížení hodnoty zboží, ke kterému došlo při běžném nakládání se zbožím, které však přesáhlo rozsah nakládání za účelem obeznámení se s povahou, vlastnostmi a funkcí zboží, čímž je spotřebitel chráněn nad rámec směrnice. Uvedený rozpor má být návrhem ObčZ 2019 napraven. Kompenzací nákladů se zabýval rovněž rozsudek SDEU C-489/07³¹¹, který stanovil, že *vnitrostátní právní úprava nemůže obecně stanovit, že prodávající může požadovat od spotřebitele kompenzační náhradu za užívání zboží nabytého na základě smlouvy uzavřené na dálku v případě, že spotřebitel ve stanovené lhůtě uplatní své právo odstoupit od smlouvy*. Spotřebitel nicméně nesmí používat zboží nad rámec nutný k jeho seznámení se se zbožím, obdobně jako by tomu bylo v běžném obchodě. V případě, že zboží užíval způsobem *neslučitelným se zásadami občanského*

³⁰⁹ Srov. Rozsudek SDEU C-511/08 ve věci Handelsgesellschaft Heinrich Heine GmbH proti Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen ze dne 15. 4. 2010.

³¹⁰ Blíže PASTORČÁK, J. Odstoupení od distanční smlouvy v kontextu nového občanského zákoníku a nové směrnice o právech spotřebitelů. In SCISKALOVÁ, M. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské unie. Karviná: Slezská univerzita v Opavě, 2012, s. 135-138.

³¹¹ Srov. Rozsudek SDEU C-489/07 ve věci Pia Messner proti Firma Stefan Krüger ze dne 3. 9. 2009.

práva, jako jsou zásady dobré víry nebo bezdůvodného obohacení, lze mu uložit povinnost zaplatit kompenzaci za toto užívání. Za snížení hodnoty zboží spotřebitel podnikatel neodpovídá ani v případech, kdy mu nesdělil informace podle ustanovení § 1820 odst. 1 písm. f) ObčZ.

Občanský zákoník dále § 1836 stanovuje případy, kdy je spotřebitel osvobozen od všech nákladů.³¹²

8.3.3 Specifika distančních smluv o poskytování služeb

Pokud si spotřebitele přeje, aby podnikatel začal plnit své závazky ze smluv o poskytování služeb ve lhůtě pro odstoupení od smlouvy, je podle stávající úpravy § 1823 ObčZ povinen poskytnout podnikateli žádost v textové podobě. Uvedené ustanovení představuje spojenou transpozici ustanovení čl. 7 odst. 3 a čl. 8 odst. 8 směrnice 2011/83, týkající se smluv o poskytování služeb nebo dodávek vody, plynu nebo elektřiny, které nejsou prodávány v omezeném objemu nebo ve stanoveném množství, či tepla z dálkového vytápění, resp. čl. 7 odst. 1 směrnice 2002/65 týkající se smluv o finančních službách. Spojení režimu těchto druhů služeb do souhrnného režimu smluv o poskytování služeb, stejně jako jeho zařazení pod obecná ustanovení o uzavírání distančních smluv a závazků ze smluv uzavíraných mimo obchodní prostory nepovažují za praktické a bylo by de lege ferenda vhodné odlišení těchto režimů v rámci částí týkajících se jednotlivých druhů smluv, přičemž by bylo vhodné v souladu se směrnicí pojmově sjednotit jednotlivé druhy smluv. Jak uvádí pracovní návrh ObčZ 2014³¹³ požadovaná textová forma žádosti spotřebitele navíc nemá oporu ve směrnici 2011/83, která hovoří v případě distančních smluv o výslovné žádosti na trvalém nosiči.³¹⁴

³¹² Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 119.

³¹³ Srov. Pracovní verze návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník ze dne 17. 8. 2014, s. 108.

³¹⁴ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 118.

8.4 Výjimky z možnosti odstoupit od distanční smlouvy

Právo spotřebitele odstoupit od distanční smlouvy je omezeno v § 1837 ObčZ stanovením taxativního výčtu výjimek z možnosti odstoupit od distanční smlouvy. Jedná se o smlouvy

- a) *o poskytování služeb, jestliže byly splněny s jeho předchozím výslovným souhlasem před uplynutím lhůty pro odstoupení od smlouvy a podnikatel před uzavřením smlouvy sdělil spotřebiteli, že v takovém případě nemá právo na odstoupení od smlouvy,*
- b) *o dodávce zboží nebo služby, jejichž cena závisí na výchylkách finančního trhu nezávisle na vůli podnikatele a k němuž může dojít během lhůty pro odstoupení od smlouvy,*
- c) *o dodání alkoholických nápojů, jež mohou být dodány až po uplynutí třiceti dnů a jejichž cena závisí na výchylkách finančního trhu nezávislých na vůli podnikatele,*
- d) *o dodávce zboží, které bylo upraveno podle přání spotřebitele nebo pro jeho osobu,*
- e) *o dodávce zboží, které podléhá rychlé zkáze, jakož i zboží, které bylo po dodání nenávratně smíseno s jiným zbožím,*
- f) *o opravě nebo údržbě provedené v místě určeném spotřebitelem na jeho žádost; to však neplatí v případě následného provedení jiných než vyžádaných oprav či dodání jiných než vyžádaných náhradních dílů,*
- g) *o dodávce zboží v uzavřeném obalu, které spotřebitel z obalu vyňal a z hygienických důvodů jej není možné vrátit,*
- h) *o dodávce zvukové nebo obrazové nahrávky nebo počítačového programu, pokud porušil jejich původní obal,*
- i) *o dodávce novin, periodik nebo časopisů,*
- j) *o ubytování, dopravě, stravování nebo využití volného času, pokud podnikatel tato plnění poskytuje v určeném termínu,*
- k) *uzavírané na základě veřejné dražby podle zákona upravujícího veřejné dražby, nebo*

- l) o dodání digitálního obsahu, pokud nebyl dodán na hmotném nosiči a byl dodán s předchozím výslovným souhlasem spotřebitele před uplynutím lhůty pro odstoupení od smlouvy a podnikatel před uzavřením smlouvy sdělil spotřebiteli, že v takovém případě nemá právo na odstoupení od smlouvy.*

Výjimky z práva odstoupit od smlouvy jsou transpozicí čl. 16 směrnice 2011/83. Jak uvádí návrh ObčZ 2019³¹⁵ vyžadují několik formulačních zpřesnění, které vznikly nepřesnou transpozicí uvedeného článku. Mezi tato zpřesnění patří zejména výjimka z možnosti odstoupit od smlouvy podle písm. j). Občanský zákoník tuto výjimku zobecňuje na ubytování, přičemž směrnice 2011/83 výjimku explicitně omezuje pouze na ubytování k jiným než obytným účelům. Stávající úprava písm. j) neobsahuje také výjimku u distančních smluv o přepravě zboží a pronájmu vozidel a jiné služby související s rekreační činností. Uvedené transpoziční nepřesnosti navrhuje napravit návrh ObčZ 2019, s výjimkou jiných služeb souvisejících s rekreační činností.

Ustanovení o možnosti odstoupení od distanční smlouvy se nepoužijí ani na taxativní výčet smluv uvedených v § 1840 ObčZ, které jsou vyjmuty z režimu distančních smluv. Stávající právní úprava § 1840 ObčZ abscentuje vynětí smluv o timeshare, které obsahují vlastní úpravu v § 1852 a násl. ObčZ.

8.5 Neobjednané plnění

Právní úprava neobjednaného plnění obsažená v § 1838 ObčZ řeší situace, kdy podnikatel spotřebiteli *něco* zašle bez toho, aniž by si spotřebitel cokoliv objednal. V takové případě je stanoveno, že spotřebitel nemá povinnost cokoliv vracet, ani jakkoliv vyrozumět podnikatele. Při převzetí neobjednaného plnění se na spotřebitele hledí jako na poctivého držitele³¹⁶ a uplatní se tak fikce, že mu v souladu s § 992 odst. 1 ObčZ náleží právo, které vykonává.³¹⁷ Tato fikce je ochranou spotřebitele před zásahem do jeho

³¹⁵ Blíže. Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018, s. 21 a 22.

³¹⁶ Srov. Důvodová zpráva k § 1838 ObčZ.

³¹⁷ Blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 120 a 121.

soukromí, resp. spotřebitele chrání, aby mu bylo vnucováno plnění, o které sám nevyjádřil zájem. Úprava neobjednaného plnění představuje výjimku z bezdůvodného obohacení.

Právní úpravu neobjednaného plnění obsaženou v § 1838 ObčZ je potřeba podle mého názoru vykládat jako úpravu speciální k § 2093 ObčZ, který stanovuje domněnku, že dodá-li podnikatel spotřebiteli větší množství věcí, než bylo ujednáno, je uzavřena kupní smlouva i na přebytečné množství. V případě dodání většího množství zboží by spotřebitel byl vázán pouze množstvím, které si objednal. Na přebytečné množství by se vztahovala úprava neobjednaného plnění.

8.6 Shrnutí

Institut odstoupení od smlouvy je důležitou ochranou spotřebitele zejména v případech uzavírání distančních smluv. Speciální úprava odstoupení od distanční smlouvy umožňuje spotřebiteli seznámení se se zbožím a jeho vrácení ve 14denní lhůtě i bez uvedení důvodu, čímž supluje osobní možnost seznámení se se zbožím a jeho vyzkoušení tak, jak je tomu v případech fyzické přítomnosti stran. Spotřebitel může kromě speciální právní úpravy odstoupení od distanční smlouvy využít také obecné úpravy od odstoupení od smlouvy, resp. obecných ustanovení odstoupení od spotřebitelské smlouvy.

I v případě právní úpravy odstoupení od distanční smlouvy vykazuje stávající právní úprava občanského zákoníku transpoziční nedostatky. Týká se to především nepřesné transpozice stanovení běhu lhůty pro odstoupení od distanční smlouvy. Stávající právní úprava občanského zákoníku využívá při stanovení lhůty pro odstoupení od smlouvy začátek běhu lhůty, zatímco směrnice 2011/83 stanovuje, kdy lhůta pro odstoupení končí, což způsobuje v praxi problémy.

Domnívám se, že by stávající právní úprava běhu lhůt měla být harmonizována se směrnicí 2011/83, stejně jako ustanovení § 1829 odst. 2 ObčZ o odstoupení spotřebitele od distanční smlouvy v případech, kdy spotřebitel nebyl poučen o právu odstoupit od smlouvy v souladu s jeho informační povinností podle § 1820 odst. 1 písm. f) ObčZ s ustanovením čl. 10 odst. 1 a 2 směrnice 2011/83, jelikož transpozice uvedeného ustanovení směrnice je nepřesná. Při transpozici uvedeného ustanovení použil český zákonodárce odlišné metodiky běhu lhůty než je užito v předmětné směrnici. Česká

právní úprava stanovuje začátek prodloužené lhůty v případě nesplnění informační povinnosti o odstoupení od smlouvy na 1 rok a 14 dnů ode dne začátku běhu lhůty pro odstoupení od smlouvy, zatímco směrnice 2011/83 stanovuje prodlouženou lhůtu na 12 měsíců od uplynutí původní 14denní lhůty.

Platná právní úprava umožňuje spotřebiteli odstoupit od distanční smlouvy prostřednictvím vzorového formuláře pro odstoupení od smlouvy na internetových stránkách podnikatele. Jedná se o možnost, nikoliv však povinnost podnikatele. Podle mého názoru se v rámci rozšíření ochrany spotřebitele jeví jako vhodné stanovit tuto možnost jako povinnost v případě uzavírání smluv prostřednictvím elektronických prostředků. Současná úprava odstoupení od distanční smlouvy v občanském zákoníku neobsahuje rovněž výslovně vyjádřenou možnost učinit jakékoliv jiné prohlášení spotřebitele o svém rozhodnutí odstoupit od smlouvy. Domnívám se, že by tato možnost měla být do občanského zákoníku výslovně inkorporována, čímž by došlo také k rozšíření možnosti, resp. snížení formálních požadavků pro spotřebitele v případech, kdy se rozhodne od distanční smlouvy odstoupit. Stejně tak by bylo vhodné zavést možnost odstoupit od smlouvy prostřednictvím on-line mechanismu v aplikaci zprostředkovatele v případě uzavírání spotřebitelských distančních smluv ve sdílené ekonomice. Tomuto řešení by mohlo pomoci navrhované zavedení pojmu „profesionál“, který by pokrýval rovněž zprostředkovatele sdílené ekonomiky.

Současná ustanovení občanského zákoníku o odstoupení od distanční smlouvy rovněž neobsahují na rozdíl od čl. 11 odst. 4 směrnice 2011/83 explicitní stanovení, že důkazní břemeno ohledně uplatnění práva odstoupení od distanční smlouvy nese spotřebitel.

Transpoziční nepřesnosti obsahují dále ustanovení týkající se úpravy nákladů spojených s odstoupením od smlouvy, která neobsahují odpovědnost spotřebitele za snížení hodnoty zboží, ke kterému došlo při běžném nakládání se zbožím, avšak přesáhlo rozsah nakládání za účelem obeznámení se s povahou, vlastnostmi a funkcí zboží. Absence této odpovědnosti chrání spotřebitele nad rámec směrnice 2011/83. Je potřeba zmínit, že institutu odstoupení od distanční smlouvy bývá v praxi bohužel často spotřebiteli zneužíváno tím, že spotřebitel zboží jehož vlastnosti to umožňují používá a následně ve 14denní lhůtě vrátí a odstoupí od smlouvy. Zavedení odpovědnosti za snížení

hodnoty zboží v rámci takového užívání by byla možnost zneužívání institutu odstoupení od distanční smlouvy výrazně omezena.

Stávající právní úprava odstoupení od distanční smlouvy obsahuje v § 1823 ObčZ speciální právní úpravu týkající se plnění povinností podnikatele ve lhůtě pro odstoupení od smluv o poskytování služeb. Uvedené ustanovení představuje spojenou transpozici týkající se smluv o poskytování služeb nebo dodávek vody, plynu nebo elektřiny, které nejsou prodávány v omezeném objemu nebo ve stanoveném množství, či tepla z dálkového vytápění; a smluv o finančních službách. Podle mého názoru není spojení těchto režimů vhodné a bylo by de lege ferenda vhodnější oddělení obou režimů do ustanovení týkajících se jednotlivých druhů smluv v souladu s předmětnými směrnicemi 2011/83 a 2002/65. Odstoupení od smlouvy o dodávce elektřiny, plynu nebo tepelné energie nebo smlouvy o sdružených službách dodávky elektřiny nebo plynu je upraveno v energetickém zákoně. V rámci systematičnosti a komplexnosti právní úpravy obsažené v občanském zákoníku je otázkou, zda by nebylo vhodné přesunout tato ustanovení do občanského zákoníku.

Formulační zpřesnění by vyžadovala také ustanovení týkající se výjimek z práva odstoupit od smlouvy, která plně neodpovídají čl. 16 směrnice 2011/83. Současná právní úprava § 1840 ObčZ také absentuje explicitní vynětí smluv o timeshare z režimu odstoupení od distanční smlouvy, ačkoliv obsahují vlastní úpravu.

9 PROBLÉMY PRÁVNÍ ÚPRAVY OCHRANY SPOTŘEBITELE PŘI UZAVÍRÁNÍ DISTANČNÍCH SMLUV

Jednou z hlavních úloh státu v rámci ekonomických procesů je zabezpečit pomocí práva a nástrojů hospodářské politiky mj. rovné podmínky v přístupu a účasti subjektů účastnících se hospodářské soutěže, ale také ochranu práv subjektů účastnících se na spotřebě, především pak práv spotřebitelů. Problémem práva je, že snaha o významově autentické legislativní popsání výše uvedených ekonomických zákonitostí není možná a není ani smyslem práva³¹⁸. Především již definice ekonomických subjektů, kterými jsou podle teorie klasické ekonomie domácnosti, firmy a stát se nekryje, resp. nedá ztotožňovat s pojmy právními, které představují pojmy spotřebitel, podnikatel a stát. Vzniká tak často disproporce mezi faktickou a právní realitou.

Jak uvádí Švarc³¹⁹, *složitost společenských vztahů jak v určitém státě, tak v mezinárodním společenství vede k převažujícímu názoru, že ingerence státu do ekonomiky, vymezovaná zpravidla jako hospodářská politika, je nutností*. Otázkou je však míra a efektivita práva při regulaci společenských vztahů. Podle Švarce je efektivita a účinnost právní regulace přímo závislá na tom, *do jaké míry ji budou adresáti znát, do jaké míry se s ní ztotožní, a do jaké míry bude její respektování pro ně efektivní*.

Podíváme-li se na právní úpravu ochrany spotřebitele z pohledu de lege ferenda, musíme nejdříve zkoumat platnou právní úpravu, tj. nejen úpravu českou, ale i komunitární. V případě regulace sdílené ekonomiky je potřeba provést identický proces, přičemž je následně nutné položit otázku, zda existují pro oblast sdílení ekonomiky z pohledu ochrany spotřebitele v právu mezery, a zda je vůbec nutné regulovat a zatěžovat tuto oblast regulací novou. Teprve v případě kladné odpovědi je potřeba hledat řešení, které co možná nejméně naruší kompaktnost a logiku stávajících předpisů.

³¹⁸ Formální právní text je totiž výsledkem legislativně technických metod založených především na abstrakci a právo tak vytváří určitou fikci, která však není přesnou kopií reality. Blíže BUZEK, L. Právní realita a skutečnost; Časopis pro právní vědu a praxi, vol. 21, no. 1, 2013, s. 43.

³¹⁹ Blíže ŠVARC, Z. Sdílená ekonomika a podnikání. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské Unie - sborník příspěvků k VIII. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, 2016, s. 468.

9.1 Současný stav regulace spotřebitelského práva v EU

Pro současné komunitární právo je typické velké množství sekundární legislativy. Nárůst objemu unijní legislativy je enormní a do jisté míry vytěsňuje, respektive omezuje prostor pro legislativu vnitrostátní. Aniž si to uvědomujeme, unijní předpisy nás obklopují v každodenním životě od úpravy letního času až po požadavky na ekodesign nesměrových světelných zdrojů pro domácnost. Přílišná regulace se přitom obecně považuje za jednu z největších hrozeb pro růst obchodu.

Bejček³²⁰ v této souvislosti cituje Kramera³²¹, který konstatuje, že *v obecnější souvislosti ještě v 60. letech nebylo v Evropě ani vidu či slechu po heslech „spotřebitelská smlouva“ či „smluvní ochrana spotřebitele“*. Kramer spatřuje důvod *„nové nepřehlednosti“* smluvního práva v jeho postupné *internacionalizaci (zejm. europeizaci), angloamerikanizaci, autonomizaci, materializaci, standardizaci a elektronizaci*. Zejména rozsah unijní legislativy v oblasti ochrany spotřebitele považují za značný.

Množství směrnic a nařízení EU týkajících se oblasti ochrany spotřebitele dokládá Tabulka 3. V současné době se ochrany spotřebitele týká celkem 974 platných směrnic či nařízení, což je bezesporu vysoké číslo.

Tabulka 3: Sekundární předpisy EU týkající se ochrany spotřebitele (červen 2019)

	Platné	Neplatné	Celkem
Směrnice	90	253	343
Nařízení	884	241	1125

Zdroj: <http://eur-lex.europa.eu> (vlastní průzkum)

Značné množství platných právních předpisů spotřebitelského *acquis* je možné demonstrovat na platných spotřebitelských směrnicích podle data jejich vydání, jejichž přehled je uveden v Tabulce 4.

³²⁰ Srov. Bejček in BEJČEK, J., KOTÁSEK J., PŘÍKAZSKÁ M. Obchodní podmínky. Brno: Masarykova univerzita, 2016. s. 37.

³²¹ Srov. KRAMER, E. A. Internationale, europäische und schweizerische Perspektiven des Vertragsrechts. Juristische Blätter. 2012, Jg. 134, H. 12, s. 752.

Tabulka 4: Platné spotřebitelské směrnice podle data vydání (červen 2019)

Rok vydání	#	Rok vydání	#	Rok vydání	#	Rok vydání	#
2019	2	2006	3	1993	4	1980	1
2018	1	2005	2	1992	3	1979	1
2017	3	2004	2	1991	2	1978	1
2016	2	2003	2	1990	2	1976	1
2015	5	2002	5	1989	1	1973	1
2014	3	2001	1	1987	2	1971	1
2013	4	2000	1	1985	3	1970	1
2012	2	1999	4	1984	2	1968	1
2011	3	1998	2	1983	1	1967	1
2009	4	1997	1	1982	1	1965	1
2008	4	1996	1	1981	1	1962	1

Zdroj: <http://eur-lex.europa.eu> (vlastní průzkum)

Znepokojující je především nárůst předpisů z hlediska časového, resp. dynamika jejich nárůstu. Výsledkem tohoto trendu je nepřehlednost právního řádu, ve kterém se vyzná málokterý právní odborník. To samozřejmě nepřispívá právní jistotě, jejíž součástí je předvídatelnost práva. Tyto principy jsou předpokladem obecné důvěry občanů v právo. Právní jistota je jedním z hlavních předpokladů právního státu, v němž každý občan může mít důvěru v právo. Podle Knappa³²² je těžiště právní jistoty ve vztahu tvorby a aplikace práva. V procesu aplikace práva je potřeba počítat s tím, že je právní norma definována obecně a nemůže pokrývat rozmanitost konkrétních případů. Proto je při aplikaci práva nutné současně využívat také právních principů, domněnek a fikcí. Využití těchto právních institutů dokáže v praxi lépe a flexibilněji reagovat na diverzitu situací a vývoje společnosti než častá a mnohdy i zbytečná novelizace a tvorba nových právních předpisů.

V oblasti aplikace práva se právní jistota projevuje především v předvídatelnosti právního rozhodnutí, tedy jistotě *občana, že vůči němu bude zachováno právo*³²³. V praxi je povětšinou chápána tato předvídatelnost jako legitimní předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci v souladu s právem a zákonem stanovenými požadavky. Předvídatelnost

³²² Srov. KNAPP, V. Teorie práva. s. 205 až 207.

³²³ Ibid. s. 206.

práva souvisí také s jistotou, že stát bude při tvorbě práva respektovat základní lidská práva a svobody a právní principy.

Nutnou podmínkou právní jistoty je přístupnost právních předpisů a jasnost právního řádu jako celku, *aby občanovi bylo vždy jasno, které jeho chování je po právu a které je proti právu*³²⁴. Tato podmínka souvisí s právní zásadou *ignorantia iuris non excusat*. Rozměr uvedené zásady římského práva je v současnosti nepochybně jiný než v dobách, ve kterých vznikla. Její význam spočívá především v principu zákonnosti a v *dosahování optimálního společenského vědomí o právu a jeho dodržování*³²⁵. Je otázkou, jestli současné množství právních předpisů nenaráží na technické limity této právní zásady nejen vzhledem technické nemožnosti seznámení se se všemi platnými předpisy, ale především v nejasné struktuře předpisů evropských a vnitrostátních, a zejména pak nepřesné vnitrostátní transpozici unijních směrnic a často také v jejich nesprávném překladu.

Přezkumem spotřebitelského práva se zabývala již v roce 2004 Evropská komise ve svém Sdělení Evropské smluvní právo a přezkum acquis: cesta vpřed³²⁶. V letech 2016 a 2017 provedla kontrolu účelnosti směrnic v rámci Programu pro účelnost a účinnost právních předpisů (REFIT), přičemž dospěla k závěru, *že účinnost právních předpisů EU na ochranu spotřebitele je ohrožena nedostatečným povědomím obchodníků a spotřebitelů, a stávající prostředky ke zjednání nápravy by tudíž mohly být využívány častěji*³²⁷. Uvedené závěry pouze dokládají, jak obtížně se spotřebitelé a podnikatelé ve stávající legislativě orientují.

³²⁴ Ibid. s. 207.

³²⁵ HOLMES, O. W. The Common Law. University of Toronto Law School Typographical Society, s. 45.

³²⁶ COM (2004) 651 final, Sdělení Evropské smluvní právo a přezkum acquis: cesta vpřed ze dne 11. 10. 2004, s. 6. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004DC0651&from=CS>

³²⁷ COM (2018) 0185, Legislativní usnesení Evropského parlamentu ze dne 17. 4. 2019. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0399_CS.html#title2

Problémem narůstajícího množství právních předpisů ochrany spotřebitele je jak uvádí Šveřepová³²⁸ *skutečnost, že se unijní i české právo snaží krizi morálky, etiky a dobrých mravů ve stále globálnější a názorově se mísící společnosti, způsobenou mimo jiné nejspíš i narůstající nesrozumitelností a nepřehledností existujících normativních systémů, řešit zase jen další regulací každého jednotlivého prvku lidského života.* Je zřejmé, že touto cestou bude docílena ještě větší chaotizace subjektů spotřebitelských právních poměrů nikoliv laicizace práva spočívající v jejím přiblížení průměrnému spotřebiteli.

Bejček³²⁹ k uvedenému dodává, že *snaha o dokonalou obsahovou vyváženost smluv a materiální spravedlnost pod záštitou sociálního státu by se mohla stát iniciátorem přeregulovanosti a mohla by působit kontraproduktivně a vyvolávat též morální hazard účastníků smlouvy (a to nejen u smluv spotřebitelských).*

Množství právních předpisů a snaha pokrýt regulací veškeré aspekty nejen života spotřebitelů bez ohledu na to, zda si to dotyčný přeje či nikoliv, omezuje spotřebitele na pouhého příjemce právních norem. Na prvním místě tak paradoxně nestojí spotřebitel, ale snaha regulovat. Průměrný spotřebitel se přitom v naprosté většině případů ve stávající legislativě neorientuje a často si ve vztahu s podnikatelem ani není vědom svých práv či povinností. Důsledkem přehnaně paternatlistického přístupu k právu ochrany spotřebitele je, jak uvádí Šveřepová³³⁰ *vytvoření pocitu neodpovědnosti za vlastní jednání a ztráta přesvědčení o nutnosti hájit svá práva.* Spotřebitel tak právním systémem není evolučně motivován k tomu, aby zodpovědně hájil svá práva.

³²⁸ ŠVEŘEPOVÁ, K. Fenomén hromadné žaloby jako projev proměny vnímání role práva v moderní společnosti. Advokátní deník. 2019. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2019/05/15/fenomen-hromadne-zaloby-jako-projev-promeny-vnimani-role-prava-v-moderni-spolecnosti/>

³²⁹ Srov. Bejček in BEJČEK, J., KOTÁSEK J., PŘÍKAZSKÁ M. Obchodní podmínky. Brno: Masarykova univerzita, 2016. s. 37.

³³⁰ ŠVEŘEPOVÁ, K. Fenomén hromadné žaloby jako projev proměny vnímání role práva v moderní společnosti. Advokátní deník. 2019. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2019/05/15/fenomen-hromadne-zaloby-jako-projev-promeny-vnimani-role-prava-v-moderni-spolecnosti/>

9.2 Roztříštěnost spotřebitelského acquis

Unijní právní úprava spotřebitelského acquis v oblasti ochrany spotřebitele při uzavírání distančních smluv je roztříštěná do několika směrnic, přičemž úroveň transpozice jednotlivých spotřebitelských směrnic je v členských státech rozdílná. Podle judikatury SDEU ve věci C-423/97³³¹ je v případě možnosti aplikace více směrnic na daný právní poměr nutné aplikovat všechny směrnice, které připadají v úvahu, pokud některá ze směrnic výslovně aplikaci některé směrnice nevylučuje.

V rámci úplné harmonizace by měl být kladen primární cíl na sjednocení legálních definic nejen v rámci spotřebitelského acquis, ale zejména v jednotlivých právních řádech členských států EU. Jedině tak může být docíleno efektivní transpozice, resp. implementace spotřebitelských směrnic. Absence jednotných pojmů může způsobovat interpretační různosti, které pro ochranu spotřebitele nejsou žádoucí. Dokladem dichotomie právních pojmů můžeme demonstrovat již na odchylkách v definicích spotřebitele a podnikatele. Potřeba sjednocení a možná i přehodnocení právních definicí podnikatele a spotřebitele je podle mého názoru zesílena také aktuálním socioekonomickým vývojem, mezi jehož podstatné hybatele patří fenomén tzv. sdílené ekonomiky. Evropská unie si je této situace vědoma a podle všeho nechce těmto trendům bránit, jelikož se jedná o vývoj, kterému nelze zabránit. V takovém případě by se mohla tato činnost přesunout do oblasti šedé ekonomiky nebo přesunout za hranice EU, což jistě není ekonomicky žádoucí. Budoucí regulaci je proto potřeba nastavit obezřetně, aby těmto vývojovým trendům nebylo bráněno v další existenci, ale aby na druhou stranu byly chráněny ostatní práva a hodnoty, mezi které patří v první řadě ochrana práv spotřebitelů.

Ke zvýšení ochrany spotřebitele v oblasti nakupování zboží on-line a poskytování digitálního obsahu je potřeba zmínit přijetí směrnice 2019/771, resp. směrnice 2019/770, které by měly přispět k lepší harmonizaci vnitrostátních úprav jednotlivých členských států, poněvadž legislativy stávajících členských států se v rámci jednotlivých institutů

³³¹ Srov. Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-423/97 ve věci Travel Vac SL proti Manuelu José Antelmu Sanchisovi ze dne 22. 4. 1999.

stále liší a stávající rozdíly mohou mít negativní vliv na míru ochrany spotřebitele a rozvoj přeshraničních on-line transakcí. Je nutné mít na paměti, že on-line obchodování představuje převážnou většinu přeshraničního prodeje. Uvedené směrnice by měly zároveň snížit roztržitost právní úpravy elektronického obchodování, která není stále plně harmonizována.

Směrnice 2019/771 doplňuje v souladu s recitálem 11 směrnice 2011/83 o *pravidla týkající se souladu zboží se smlouvou, prostředky nápravy v případě nesouladu a podmínky pro jejich uplatnění*, přičemž se vztahuje pouze na movité hmotné věci. Sjednocení smluvních vztahů týkající se digitálního obsahu a digitálních služeb se týká úprava směrnice 2019/770.

Jako logické řešení k odstranění rozdílů a roztržitosti právní úpravy distančních spotřebitelských smluv se jeví pokračování v horizontálním přístupu úpravy spotřebitelských směrnic za současného principu úplné harmonizace. Jen tak lze docílit co možná nejvíce harmonizované úpravy napříč členskými státy EU, přičemž tento proces bude trvat ještě několik let. K odstranění rozdílů v přeshraničním nakupování přispělo také nařízení 2018/302 o neoprávněném zeměpisném blokování.

9.3 Úroveň transpozice spotřebitelských směrnic

Stávající úprava ochrany spotřebitele při uzavírání distančních smluv trpí kromě nepřehlednosti také řadou transpozičních vad a nepřesností, které byly podrobně uvedeny v předchozích kapitolách. Úkolem zákonodárce by na prvním místě mělo být především narovnání stávajícího stavu špatně transponovaných spotřebitelských směrnic, zejména informačních povinností uvedených ve směrnici 2011/83, dále správné transpozici ustanovení o nepřiměřených smluvních podmínkách podle směrnice 93/13 a některých špatně transponovaných ustanovení směrnice 2000/31.

Jak je zřejmé z předchozích kapitol, rozsah transpozičních vad současné soukromoprávní úpravy ochrany spotřebitele je značný. Domnívám se, že stávající právní úpravu ochrany spotřebitele v občanském zákoníku nelze napravit jednoduchou novelou, ale je potřeba komplexní novelizace celé struktury stávající úpravy. Hlavním problémem je podle mého názoru především nevhodně zvolená koncepce a struktura, která ačkoliv

obsahuje transpozici výše uvedených spotřebitelských směrnic, vychází z jiné koncepce. Zřejmé je to zejména z koncepce informačních povinností, které v rámci uzavírání distančních smluv nelogicky a v rozporu se směrnicí 2011/83 v sobě kombinují obecné a speciální informační povinnosti. Proto by měl být podle mého názoru *de lege ferenda* přijat koncept oddělených informačních povinností vycházející ze zásady *lex specialis derogat legi generali*.

Při hodnocení uvedených návrhů ObčZ 2014 a 2019 považuji za vhodnější způsob řešení prvně zmiňovaný návrh, který chtěl právní úpravu čtvrtého dílu s názvem Ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem kompletně přepracovat a rozvrhnout do pěti oddílů tak, aby odpovídala věcné působnosti jednotlivých transponovaných směrnic.

K případné nutné novelizaci stávajících předpisů je potřeba přistupovat i s ohledem na praktické možnosti prosazení konkrétního řešení po stránce politické. Jak již mnohokrát ukázala historie, řada dobrých návrhů ztroskotala na politické neprůchodnosti, nebo se v průběhu legislativního procesu pod tíhou politicky motivovaných pozměňovacích návrhů jejich koncepce rozpadla. Předchozí snahy o novelizaci stávající právní úpravy byly odsouzeny k zániku bez ohledu na svou obsahovou kvalitu. V této souvislosti je potřeba připomenout návrh ObčZ 2014 a také návrh nového zákona o ochraně spotřebitele, který představoval v právu ČR revoluční spojení soukromoprávní a veřejnoprávní oblasti ochrany spotřebitele do jediného kodexu.

9.4 Ochrana spotřebitele ve vztahu ke sdílené ekonomice

Ekonomická role sdílené ekonomiky a on-line platforem bude v budoucím vývoji nepochybně stále významnější, jelikož pro její uživatele představuje alternativu k tradičním poskytovatelům a pro mnohé z nich také možnost nových výdělečných příležitostí. Pro sdílenou ekonomiku je typický dynamický vývoj a vysoká variabilita spočívající ve vytváření množství modifikovaných konceptů, které souvisí s rozvojem ICT a digitalizací ekonomiky. Proto se domnívám, že bude potřeba v příštích letech na tyto socioekonomické trendy reagovat rovněž legislativně.

Legislativní řešení však v sobě nutně nemusí obsahovat novou legislativu či regulaci. Prvním krokem by měla být analýza možnosti využití platné právní úpravy, její příp. modifikace, vytvoření rovných podmínek pro tradiční a on-line platformy a v neposlední řadě ochrana spotřebitele, resp. slabší smluvní strany³³². Názory na regulaci sdílené ekonomiky jsou různé. Evropská komise ponechala její regulaci v gesci jednotlivých členských států, které k regulaci přistoupily poměrně různorodě. Povahou sdílené ekonomiky se zabýval v rámci předběžných otázek SDEU a existuje již také poměrně bohatá judikatura českých soudů³³³.

Pro regulaci sdílené ekonomiky se nabízejí čtyři varianty možných řešení

- zachování současného stavu;
- plošná regulace;
- sektorová regulace;
- smíšený režim.

První variantou je neregulovat sdílenou ekonomiku jako speciální oblast a ponechat tak stávající obecnou úpravu s tím, že se bude aplikovat i na právní poměry vznikající ve sdílené ekonomice. Tato varianta podle mého názoru nereflektuje současný ekonomický vývoj a z časového hlediska by docházelo stále k větším disproporcím mezi platnou legislativou a faktickým stavem.

Druhou variantou je tzv. plošná regulace. S ohledem na diverzitu existujících platforem sdílené ekonomiky by tato varianta ovšem musela obsahovat pouze obecná pravidla. V rámci tohoto řešení by mohl být vytvořen speciální právní předpis, který by obsahoval definici sdílené ekonomiky a její specifika, resp. vymezoval vztah k jiným právním předpisům.

³³² V prostředí ČR je potřeba zmínit především analýzu sdílené ekonomiky a digitálních platforem vytvořenou Úřadem vlády ČR Blíže Analýza sdílené ekonomiky a digitálních platforem. Úřad vlády České republiky při využití dvou analýz Sdílené ekonomiky vytvořených pro Úřad vlády v rámci TA ČR (Technologická agentura ČR) řešitelským týmem VŠPP (Vysoká škola podnikání a práva), ve spolupráci s Ministerstvem průmyslu a obchodu a Janem Pastorčákem.

³³³ K judikatuře v oblasti sdílené ekonomiky blíže Pastorčák in MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, s 305 a 306.

Třetí variantou je sektorová regulace, tj. regulace jednotlivých oblastí v rámci zvláštních právních předpisů, např. zákoně o silniční dopravě pro oblast přepravy osob, apod. Výhodou sektorové regulace je možnost lepší reakce na různorodost a specifika jednotlivých platforem, jelikož se ukazuje, že spektrum oblastí sdílené ekonomiky může být velice široké. Součástí sektorové regulace by mohlo být sjednocení podmínek pro tradiční poskytovatele a poskytovatele sdílené ekonomiky. Tato varianta poskytuje možnost pro analýzu a deregulaci stávajících sektorů ekonomiky, čímž by došlo k odstranění mnohdy byrokratických požadavků kladených na tradiční poskytovatele. Deregulací, resp. zjednodušením systému platných právních předpisů by došlo ke srovnání podmínek pro všechny subjekty.

Čtvrté řešení je pak kombinací řešení předcházejících, tj. definice sdílené ekonomiky a jejích subjektů např. v rámci obecného právního předpisu, který by byl doplněn sektorovou regulací ve zvláštních právních předpisech, které by pokrývaly odlišnosti jednotlivých oblastí sdílené ekonomiky, a příp. deregulovaly stávající formy podnikání.

Stěžejním problémem sdílené ekonomiky z hlediska ochrany spotřebitele je definování subjektů právního poměru, které je důležité pro určení jejich práv a povinností. V praxi není často zřejmé, zda poskytovatel sdílené ekonomiky vystupuje v právním poměru s uživatelem jako podnikatel. Další úskalí sdílené ekonomiky představuje fakt, že pro spotřebitele nemusí být vždy jasné, s kým vlastně uzavírají smlouvu a jaký právní režim se na ni aplikuje, zda se použijí zákonná ustanovení na ochranu spotřebitele, nebo pouze obecné právní předpisy, a jakým právem se smluvní vztah řídí. Ještě složitější situace nastává, pokud se jedná o smluvní vztah s mezinárodním prvkem. Problémy představuje také způsob efektivní vymahatelnosti spotřebitelských práv.

K narovnání stávajícího stavu by mohlo dojít zavedením definice profesionála, která by nahradila stávající definici podnikatele pro účely ochrany spotřebitele podle § 420 odst. 2 ObčZ. Navrhovaný koncept profesionála by pokrýval širší okruh subjektů, do kterých by spadala i většina poskytovatelů sdílené ekonomiky, čímž by byla zajištěna vyšší úroveň ochrany uživatelů sdílené ekonomiky.

Na subjekty, na které by se ani tato rozšířená právní úprava nevztahovala by mohlo být použito rozšíření některých stávajících povinností podnikatele i na vztahy vůči slabší

smluvní straně. Příkladem takového vztahu je vztah mezi zprostředkovatelem podnikatelem a poskytovatelem sdílené ekonomiky, který není spotřebitelem.

9.5 *Využití samoregulačních mechanismů v právu ochrany spotřebitele*

Oblast sdílené ekonomiky a rozvoj ICT technologií se sebou přináší otázku vhodnosti a míry samoregulace a jejího rozšíření i do jiných soukromoprávních oblastí. Podstata samoregulace nespočívá v nahrazení právní regulace, nýbrž se jedná o její účinné doplnění, které je na rozdíl od legislativy pružnější, rychlejší a lépe reaguje na socio-ekonomické a tržní změny.

Sundarajan³³⁴ uvádí tři základní úrovně samoregulačních mechanismů

- peer regulaci;
- regulaci prostřednictvím samoregulační organizace;
- delegaci funkcí státní správy na provozovatele platform.

Koncept peer regulace je založen na hodnocení služeb poskytovatelů samotnými uživateli „peers“, kteří tak vytváří jejich rating. V současné době existuje řada on-line platform, které se zabývají pouze hodnocením a srovnáním jednotlivých poskytovatelů v jednotlivých oblastech ekonomiky, zejména ubytování, přepravy osob, stravování, apod. Hodnocení poskytovatelů mají ovšem ve svých aplikacích implementováno také samotní zprostředkovatelé služeb, příkladem jsou on-line platformy sdílené ekonomiky, např. platforma Airbnb nebo Uber. Hlavní výhodou hodnocení poskytovatelů spatřuji obdobně jako u informačních povinností v jejich preventivní funkci, jelikož fungují na principu learning by doing. Hodnocení poskytovatelů poskytuje spotřebitelům další informace, které mu mohou sloužit jako podklad pro lepší rozhodnutí. Ve své podstatě se tak jedná o efektivní doplnění informačních povinností. Úskalí peer regulace spatřuji v nejednotných pravidlech hodnocení a v absenci jejich kontroly.

Řešením zabezpečení jednotných pravidel by mohlo být vytvoření samoregulační organizace, která by představovala sdružení poskytovatelů obdobných služeb. Jejím

³³⁴ Srov. SUNDARARAJAN, A. The sharing economy: the end of employment and the rise of crowd-based capitalism. Cambridge, Massachusetts: The MIT Press, 2016. s. 150.

úkolem by bylo nejen vytváření jednotných pravidel pro své členy, obdobně jako je to v případě profesních komor, ale také kontrola jejich dodržování. Výhodou tohoto řešení je rovněž vzdělávací funkce, která umožňuje předávání informací a zkušeností mezi jednotlivými členy.

V rámci samoregulačních mechanismů se jeví jako efektivní přenesení vymezených funkcí státní správy na zprostředkovatele, tj. on-line platformy. V této souvislosti se nabízí zejména využití dat o jednotlivých subjektech, kterými tyto platformy disponují, jelikož drtivá většina probíhá bezhotovostním způsobem. Tato delegace může spočívat také v přenesení povinnosti výběru daní a poplatků na danou on-line platformu, což může vést k jejich efektivnějšímu výběru a zjednodušení celého procesu. Podle Cannona a Chunga³³⁵ by v rámci činnosti finanční správy při výběru daní mělo docházet k minimálnímu přenášení nákladů na daňové poplatníky a ke všem by mělo být přístupováno rovnocenně a nediskriminačně.

V této souvislosti považuji za důležité zmínit, že za účelem efektivnější kontroly daňových povinností uzavřela Vláda ČR se společností Uber memorandum³³⁶, na jehož základě se společnost Uber zavázala poskytovat finanční správě data umožňující kontrolu daňových povinností jednotlivých poskytovatelů tzv. sdílené přepravy. Delegace funkcí orgánů státní správy je příležitostí pro platformy vybudovat si větší kredibilitu.

Jak uvádí Moravec a Pastorčák³³⁷, samoregulace bude jednou z klíčových rolí při dalším vývoji sdílené ekonomiky, především využití hodnocení jednotlivých uživatelů. *Tato hodnocení však musí být nezávislá a pravidla hodnocení musí být jednotná, aby bylo možné je objektivně srovnávat, resp. aby uživatelům poskytovala jasné a pravdivé informace.* Řešení vidí v možnosti stanovení jednotných pravidel prostřednictvím samoregulačních organizací nebo vytvoření centrálního registru platforem.

³³⁵ Srov. CANNON, B. CHUNG H. A Framework for Designing Co-Regulation Models Well-Adapted to Technology-Facilitated Sharing Economies. 31 Santa Clara High Tech. L.J. s. 23.

³³⁶ Blíže Memorandum o porozumění při zajišťování přepravních služeb na území ČR ze dne 30. 4. 2018.

³³⁷ Blíže MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. Samoregulační mechanismy ve sdílené ekonomice. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské Unie - sborník příspěvků k VIII. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, 2016, s. 115.

9.6 Shrnutí

Podle mého názoru nelze na současné právo, a tudíž ani na právo ochrany spotřebitele, nahlížet izolovaně, jak hlásá právně normativní teorie. Takové nazírání nevede k pochopení právního řádu z pohledu jeho smyslu a vývoje společnosti. Vytváření právních norem je potřeba přizpůsobit především aktuálnímu stavu technologického poznání a socioekonomické reality. V dnešní dynamické době plné změn je tento vývoj impulsem, který by měl iniciovat *de lege ferenda* mj. potřebu jiné právní regulace a přehodnocení dosavadních právních postulátů. Tak je tomu také v případě sdílené ekonomiky, která může znamenat nový impuls nejen v rámci právní regulace ochrany spotřebitele. Tato jiná právní regulace nemusí nutně znamenat novou, resp. další regulaci. Domnívám se, že by měla předně vycházet z analýzy dosavadního přístupu, příp. odhalení mezer v právu a teprve následně vyústit v nutné změny. Právo totiž představuje účinný prostředek k tomu, jak by měla ekonomická realita vypadat, tj. může být nástrojem k narovnání ekonomické reality.

Šveřepová³³⁸ ve své úvaze nad zaváděním institutu hromadné žaloby konstatuje, že se společnost v poslední době v rámci ochrany jednotlivce *odklání od požadavku na co největší míru svobody a autonomie jedince, dříve tradičně spojovanou s demokracií a právním státem, a naopak – zaštitěna vznešenými cíli – volá po zajištění vyšší, ideálně absolutní, míry ochrany*. Výsledkem je stav, kdy je ochrana vnucována subjektům, které o ni nestojí a role práva se z prostředku vyvažování nerovnováhy v postavení stran mění na nástroj nátlaku a trestání. V soukromoprávním pojetí ochrany spotřebitele by to přitom měl být primárně spotřebitel, který svým aktivním chováním určuje hranice vymáhání svých práv.

Praktickým problémem je skutečnost, že v případě způsobené újmy v spotřebitelských právních poměrech se jedná o drobné nároky. Spotřebitelé tak s ohledem na finanční

³³⁸ ŠVEŘEPOVÁ, K. Fenomén hromadné žaloby jako projev proměny vnímání role práva v moderní společnosti. Advokátní deník. 2019. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2019/05/15/fenomen-hromadne-zaloby-jako-projev-promeny-vnimani-role-prava-v-moderni-spolecnosti/>

náročnost případného procesu své nároky většinou nevymáhají. Šveřepová³³⁹ uvádí, že *soukromoprávní a hmotněprávní normy sice spotřebiteli dávají širokou ochranu, ale ta zůstává v důsledku absence odpovídajícího procesního nástroje často jen teoretická*. V důsledku této absence *není škůdce nucen čelit soukromoprávním následkům svého protiprávního jednání*, jelikož se mu to ekonomicky vyplatí. Domnívám se, že tento stav nemůže napravit ani institut mimosoudního řešení spotřebitelských sporů, ani zavedení institutu hromadné žaloby jako efektivnějšího procesního prostředku ochrany spotřebitele.

Jak poznamenává Bejček³⁴⁰, ochrana spotřebitele by neměla znamenat ochranu před spotřebitelovými ekonomickými (i neuváženými) rozhodnutími. Ochrana spotřebitele naopak znamená *ochranu před neúplnými a nepravdivými informacemi, vyplývajícími z informační asymetrie mezi obchodníkem a spotřebitelem, a ochranu svobody jeho vůle, pokud nemohla dojít svého výrazu kvůli standardním (předformulovaným) smluvním podmínkám obchodníka (ne u podmínek individuálně vyjednaných)*. Ochrana spotřebitele neznamena absenci jeho odpovědnosti. Spotřebitel by měl nést za svá rozhodnutí odpovědnost a jeho ochrana by neměla být absolutní. Právní úprava ochrany spotřebitele by i nadále měla vycházet rovněž z římské zásady *vigilantibus iura scripta sunt*, tj. práva patří bdělým, jelikož podle názoru ÚS ČR³⁴¹ není ani v případě ochrany spotřebitele tato zásada plně potlačena. Ta v sobě obsahuje podmínku, že se spotřebitel bude aktivně domáhat svých práv, jinak se má za to, že o ně nestojí.

S výše uvedenými názory nelze nesouhlasit. Podle mého názoru by měla být ochrana spotřebitele postavena primárně na nástrojích prevence v čele s informačními povinnostmi podnikatele. Hlavním cílem ochrany spotřebitele by mělo být vychovávání spotřebitele, ale také podnikatele. Mezi úkoly nové legislativy musí patřit zvýšení informovanosti subjektů, především pak spotřebitelů, jelikož dostatečné množství relevantních informací působí preventivně. Domnívám se, že je důležité usilovat o to, aby

³³⁹ Ibid.

³⁴⁰ BEJČEK, J. Ochrana spotřebitele, nebo i pokrytecky zastřená ochrana věrolomnosti? Právní rozhledy č. 13-14/2013, s. 477.

³⁴¹ Srov. Nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 3512/11 ze dne 11. 11. 2013.

tyto informace byly kvalitní a přiměřené. Je nutné zaměřit se spíše na kvalitu a znalost informací, než na jejich kvantitu, jelikož přílišné množství informací může spotřebitele zbytečně zahltit. Úkolem zákonodárce proto podle mého názoru je, a stále častěji bude, nalézání rovnováhy v rámci právní regulace původní a nové, sjednocení nové úpravy se stávající právní úpravou případně deregulovat.

Dalším úkolem zákonodárce by mělo být vytváření adekvátních podmínek pro dosažení ochrany spotřebitele, resp. vyvažování situací, kdy se spotřebitel jako slabší smluvní strana dostává do nerovné situace.

Docílení adekvátních podmínek pro ochranu spotřebitele podle mého názoru ovšem nemůže naplňovat prosté generování nových předpisů, ve kterých se spotřebitel nemá šanci orientovat. Domnívám se, že je potřeba najít v rámci legislativy rovnovážný stav, kdy zákonodárce v rámci tvorby práva reguluje pouze situace, které regulaci opravdu vyžadují, a na které nelze použít legislativu stávající. Zároveň je nutné vždy zkoumat, zda nelze využít obecných právních principů nebo ustálené soudní judikatury.

Regulaci sdílené ekonomiky ve vztahu k ochraně spotřebitele je vhodné nastavit obezřetně tak, aby nevedla ke zpomalení růstu této oblasti. Podle mého názoru je nutné vyjít ze stávajících předpisů, které je možné vhodně rozšířit o on-line platformy či jen definovat on-line platformu jako jeden ze subjektů právních poměrů, tak aby na ni dopadala obecná úprava ochrany spotřebitele. Je nutné předejít přeregulovanosti, která by vedla k tomu, že by se předpisy stejně nedodržovaly. Vhodné je doplnit regulaci prvky samoregulace, např. hodnocení uživatelů, která v rámci sdílené ekonomiky hraje významnou roli. K tomu, aby samoregulační mechanismy mohly efektivně doplňovat veřejnoprávní regulaci, musí být vsazeny do funkčního legislativního rámce.

De lege ferenda se domnívám, že by využití uvedených samoregulačních mechanismů mohlo nalézt své uplatnění nejen ve sdílené ekonomice, ale mohlo by se stát účinným doplněním obecných hmotněprávních a procesněprávních pravidel ochrany spotřebitele. Příkladem může být oblast e-commerce, kde existuje řada hodnotících portálů, umožňujících sdělení zkušeností s jednotlivými e-shopy. Za úvahu podle mne stojí legislativní vymezení rámce fungování těchto hodnotících platform, stejně jako

umožnění fungování samoregulačních organizací ve vybraných oblastech ekonomiky, např. ubytování či osobní přepravy, obdobně jako je tomu u jiných profesních komor.

10 ZÁVĚR

Základní hypotézy, ze kterých jsem v úvodu disertační práce vycházel jsou následující:

- I. Stávající soukromoprávní úprava ochrany spotřebitele při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku vykazuje nedostatky, které jsou způsobeny nepřesnou, resp. neúplnou transpozicí příslušných evropských směrnic.
- II. Přesnější transpozice zefektivní ochranu spotřebitele při uzavírání smluv na dálku.
- III. Stávající právní úpravu ochrany spotřebitele při uzavírání prostředků komunikace na dálku lze za předpokladu dílčích úprav aplikovat i na oblast sdílené ekonomiky a on-line platform.

Jak vyplývá z jednotlivých kapitol hypotézy stanovené v úvodu disertační práce se ukázaly být pravdivými s několika modifikacemi, které jsou uvedeny v rámci závěrů pro každou z uvedených hypotéz.

10.1 *Hypotéza první*

První vyslovená hypotéza se ukázala být pravdivá. Jak je zřejmé z kapitol 2.4 a 2.5, resp. kapitoly 9, oblast ochrany spotřebitele pokrývá dostatečné množství vnitrostátních předpisů soukromoprávní i veřejnoprávní povahy, které jsou de facto výsledkem implementace spotřebitelského *acquis communautaire*. Transpozice evropských směrnic upravujících ochranu spotřebitele při uzavírání smluv prostředky komunikace na dálku do občanského zákoníku však vykazuje řadu transpozičních vad a nepřesností, jež je podle mého názoru nutné napravit. Některé právní instituty nejsou ani přes výtky orgánů EU doposud v českém právu transponovány.

Transpoziční nedostatky byly v disertační práci zjištěny v souladu s metodou analýzy a mikrokomparace konkrétních ustanovení příslušných směrnic a jim odpovídajících transponovaných ustanovení občanského zákoníku. Uvedené transpoziční nepřesnosti jsou podrobněji popsány zejména v kapitole 5.4, resp. 5.6 o povinnosti transparentnosti a nepřiměřených ujednáních ve spotřebitelských smlouvách, dále v kapitole 7.1, resp. 7.3 o informačních povinnostech podnikatele, v kapitole 8.5, resp. 8.6 o odstoupení od

spotřebitelské smlouvy a kapitole 9.3 zabývající se úrovní transpozice spotřebitelských směrnic.

Jak je zřejmé z předchozího textu, velké nedostatky vykazuje zejména právní úprava informačních povinností v občanském zákoníku, která nedostatečně transponuje ustanovení příslušných spotřebitelských směrnic. Tyto nedostatky jsou také koncepčního charakteru, proto by bylo vhodné úpravu informačních povinností podnikatele v souladu se závěry uvedenými v kapitole 7.3 komplexně revidovat a harmonizovat zejména s ustanoveními směrnice 2011/83, jelikož se jedná o směrnici vycházející z principu maximální harmonizace. Nedostatky v transpozici jednotlivých informačních povinností vykazuje velká část informačních povinností. Jednotlivé vady jsou podrobně uvedeny v kapitolách 7.1.4 a 7.3.

Stejně tak je nedostatečná transpozice směrnice 93/13 upravující nepřiměřené podmínky ve spotřebitelských smlouvách, která se projevuje v § 1813 až 1815 ObčZ. Tyto vady jsou způsobeny rovněž nepřesným překladem některých pojmů obsažených ve směrnici 93/13, jak je uvedeno v kapitole 5.6. Transpoziční odlišnosti vykazuje zejména koncepce § 1813 ObčZ, která paradoxně chrání spotřebitele nad rámec ustanovení čl. 3 směrnice 93/13. Nedostatky vykazuje rovněž demonstrativní výčet zvláště nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách uvedený v kapitole 5.4.3.

Transpoziční vady vykazuje rovněž právní úprava odstoupení od distanční smlouvy, což se projevuje např. v odlišném stanovení běhu lhůt pro odstoupení od smlouvy nebo absenci důkazního břemene v případě uplatnění práva na odstoupení od smlouvy, apod. Jednotlivé nedostatky jsou shrnuty v kapitole 8.6.

Nežádoucí stav platné právní úpravy ochrany spotřebitele v občanském zákoníku se snaží napravit aktuálně projednávaný návrh ObčZ 2019, který sice většinu obsahových problémů řeší, nicméně vychází ze stávající struktury občanského zákoníku, která podle mého názoru není vhodná a neodpovídá struktuře transponovaných směrnic, což způsobuje problémy nejen v přehlednosti, ale často také v logice zařazení jednotlivých ustanovení. Podle mého názoru by si soukromoprávní úprava ochrany spotřebitele obsažená v občanském zákoníku zasloužila komplexní novelizaci měnící celou její systematiku, než pouze dílčí novelizaci problematických ustanovení. Z tohoto pohledu se

domnívám, že z hlediska struktury ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem byl vhodnějším řešením návrh ObčZ 2014, který navrhoval čtvrtý díl kompletně přepracovat, resp. rozčlenit do pěti oddílů podle věcné působnosti jednotlivých transponovaných směrnic.

10.2 Hypotéza druhá

Druhý předpoklad, který úzce souvisí se závěry hypotézy první, se ukázal rovněž jako pravdivý a byl v práci podle mého názoru dostatečně právně argumentačně prokázán.

Napravení transpozičních nepřesností, vad a doplnění stávající české právní úpravy o doposud netransponovaná ustanovení zvýší míru ochrany spotřebitele, jelikož stávající právní úprava občanského zákoníku neobsahuje některé právní definice a možnosti, které vyplývají z příslušných spotřebitelských směrnic.

Obecně nelze tvrdit, že by byl spotřebitel chráněn nedostatečně, nicméně vzhledem k právu EU existuje značné množství ustanovení a legálních definic, která nejsou do českého právního řádu doposud transponována. Napravení těchto transpozičních vad je nutné i s ohledem na princip maximální harmonizace a horizontální přístup regulace ochrany spotřebitele, na kterých je značná část příslušných spotřebitelských směrnic založena, o čemž pojednává kapitola 2.3 týkající se vlivu práva EU, jeho transpozici a implementaci, resp. kapitola 2.6. Pouze těmito přístupy lze podle mého názoru docílit zaručení stejné úrovně ochrany spotřebitele v jednotlivých členských státech EU.

Pro zvýšení úrovně ochrany spotřebitele by bylo podle mého názoru vhodné zavedení legálních definic smlouvy uzavírané na dálku, smlouvy uzavírané mimo obchodní prostory, trvalého nosiče a digitálního obsahu, jak je navrhováno v kapitole 7.3. Absence definic těchto pojmů vede k zbytečným nepřesnostem v právní úpravě, které jsou způsobeny např. nahrazování pojmu „trvalý nosič“ pojmem „textová forma“, apod.

Ke zvýšení ochrany spotřebitele by přispěla rovněž navrhovaná změna koncepce informačních povinností, resp. vhodnější systematika ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem.

Podstatný vliv na úroveň ochrany spotřebitele a kvalitu transpozice má také špatný překlad spotřebitelských směrnic, jako je tomu např. u směrnice 93/13 v případě pojmu

„přiměřenost“, jak je uvedeno v kapitole 5.6. Tato situace není s ohledem na princip plné harmonizace žádoucí a snižuje úroveň ochrany spotřebitele ve vztahu k zamýšlené ochraně podle unijního práva.

Nížeší úroveň ochrany spotřebitele je dána také přijetím méně přísných požadavků, než jaké příslušné směrnice umožňují. Příkladem může být sjednávání distanční smlouvy prostřednictvím telefonu podle § 1825 ObčZ, které bývá v praxi často prodávajícími zneužíváno, jak je uvedeno v kapitole 5.3.2.

Domnívám se, že právní úprava informačních povinností by kromě napravení řady transpozičních nepřesností a vad uvedených v kapitolách 7.1.4 a 7.3, mohla s ohledem na zvýšení informovanosti spotřebitelů a laicizaci práva obsahovat i některé další informační povinnosti, které podnikateli plynou z dalších právních předpisů EU, např. informační povinnosti podnikatele vyplývající z nařízení GDPR, jak je uvedeno v kapitole 7.3. Tyto informační povinnosti je však nutné volit obezřetně. Spotřebitel je totiž zejména v prostředí internetu zahlcen množstvím informací, ve kterých se velmi těžce orientuje. Jak vyplývá z kapitol 9.1 a 9.6, rozsah informací tak může mít na spotřebitele i negativní dopady. Je proto nutné zabezpečit, aby mu byly poskytnuty jen takové informace, které skutečně potřebuje, způsobem, který jej co nejméně zatěžuje. Zbytečné informace by neměly odvádět jeho pozornost od povinně zveřejňovaných informací, které jsou pro jeho ochranu důležité.

Některá ustanovení občanského zákoníku na druhou stranu chrání spotřebitele nad rámec spotřebitelských směrnic. Příkladem může být ustanovení § 1813 ObčZ týkající se nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách uvedené v kapitole 5.6, nebo absence ustanovení o odpovědnosti spotřebitele za snížení hodnoty zboží, ke kterému došlo při běžném nakládání se zbožím, avšak přesáhlo rozsah nakládání za účelem obeznámení se s povahou, vlastnostmi a funkcí zboží, jak je uvedeno v kapitole 8.6.

10.3 Hypotéza třetí

Podle mého názoru byla naplněna rovněž třetí premisa týkající se možnosti aplikace stávající právní úpravy ochrany spotřebitele na oblast sdílené ekonomiky. V rámci provedené analýzy jednotlivých soukromoprávních ustanovení týkajících se ochrany

spotřebitele jsem dospěl k názoru, že stávající právní úpravu ochrany spotřebitele při uzavírání prostředků komunikace na dálku lze s uvedenými modifikacemi aplikovat i na oblast sdílené ekonomiky a on-line platforem.

Vzhledem ke složitosti vztahů vznikajících ve sdílené ekonomice je často v praxi obtížné stanovit zda se jedná o B2C nebo C2C, příp. B2B vztahy. Jak je uvedeno v kapitole 4.4 o soukromoprávních poměrech ve sdílené ekonomice, pro sdílenou ekonomiku jsou charakteristické vícestranné právní poměry vznikající typicky mezi třemi subjekty, jimiž jsou zprostředkovatel, poskytovatel a uživatel sdílené ekonomiky. V rámci těchto právních poměrů často není zřejmé, které z těchto poměrů jsou spotřebitelské, jelikož v praxi je obtížné stanovit, zda se v případě poskytování zboží a služeb sdílené ekonomiky jedná o podnikatelskou činnost či nikoliv. Příčiny tohoto stavu jsou uvedeny v kapitolách 2.2 a 4.5. Důvody spatřuji rovněž v posunu ve vnímání pojmů spotřebitel a podnikatel, jelikož ve sdílené ekonomice nejsou hranice mezi podnikatelskou a nepodnikatelskou činností tak zřejmé, jako je tomu u tradičních forem podnikání, o čemž pojednávají podrobně kapitoly 4.5.1 a 4.5.2.

V souladu s kapitolami 4.5.2, resp. 4.6, se domnívám, že by měla na aktuální vývoj reagovat rovněž stávající právní úprava. Současné pojetí definicí podnikatele obsažené v občanském zákoníku je prakticky obtížně použitelné v prostředí sdílené ekonomiky. Řešením by mohlo být přehodnocení definice podnikatele pro účely ochrany spotřebitele v souladu s navrhovanými řešeními v kapitole 4.5.2, 4.6 a 9.4, tj. definování profesionála, za něhož by se považovala většina poskytovatelů sdílené ekonomiky a pod jehož definici by bylo možné subsumovat rovněž zprostředkovatele sdílené ekonomiky. Za profesionála by se na základě vyvratitelné právní domněnky považoval také každý podnikatel. Právo ochrany spotřebitele by tudíž bylo založeno na spotřebitelských právních poměrech vznikajících mezi spotřebitelem a profesionálem. Tato varianta podle mého názoru nejlépe odpovídá aktuálnímu vývoji a nepředstavovala by výrazné zásahy do stávající legislativy. Součástí konceptu navrhovaného v kapitole 7.3 je i přenesení informačních povinností na zprostředkovatele sdílené ekonomiky, tj. on-line platformu. Toto řešení by podle mého názoru také omezilo případy neplnění informačních povinností ze strany poskytovatelů sdílené ekonomiky v B2C vztazích. On-line platforma disponuje technickými nástroji umožňující lepší sdělení povinných informací vůči spotřebiteli.

On-line platforma by mohla také umožňovat uživatelům, kteří jsou spotřebiteli, odstoupení od distanční spotřebitelské smlouvy prostřednictvím on-line mechanismu implementovaného do příslušné aplikace.

Směrnice 2011/83 umožňuje rozšíření pravidel v ní stanovených i na fyzické a právnické osoby, které nejsou spotřebiteli. Nabízí se tak možnost rozšíření působnosti ustanovení o informačních povinnostech i na vztahy ve sdílené ekonomice, které nejsou B2C, např. situace, kdy jsou smluvní strany v nerovném postavení silnější a slabší smluvní strany, jak je uvedeno v kapitole 7.3.

Na dynamický vývoj nových platforem a sdílené ekonomiky a vývoj nových technologií je podle mého názoru velmi obtížné adekvátně a účinně legislativně reagovat. Proto se v souladu se závěry kapitoly 9.4 domnívám, že definice sdílené ekonomiky a jejích subjektů by mohla být obsažena v rámci obecného právního předpisu, který by byl doplněn sektorovou regulací obsaženou ve zvláštních právních předpisech, které by obsahovaly specifika jednotlivých oblastí sdílené ekonomiky.

Jako účinné řešení, které by mohlo efektivně doplňovat právní úpravu ochrany spotřebitele nejen v oblasti sdílené ekonomiky, se jeví využití samoregulačních mechanismů. Samoregulace podle mého názoru dokáže flexibilněji reagovat na změny v ekonomice, resp. nové trendy a proto je vhodné využít ji v oblastech, kde není nutné použití regulace právní. Samoregulační mechanismy působí preventivně především s ohledem na ochranu spotřebitele, kterému umožňují získání dodatečných informací nad rámec zákonných informačních povinností, které by mohly doplňovat. Podrobnosti využití samoregulačních mechanismů v právu ochrany spotřebitele jsou uvedeny v kapitole 9.5.

LITERATURA

Monografie a články

- [1] BAR, CH., HARTKAMP, A. (ed.). Towards a European civil code. 2. rev. and expanded ed. Nijmegen: Ars Aequi Libri, 1998. ISBN 90-6916-282-2.
- [2] BEAN, J. Engineering global E-commerce sites: a guide to data capture, content, and transactions. San Francisco, Calif.: Morgan Kaufmann, 2003. 250 s. ISBN 978-1-55860-892-4.
- [3] BEJČEK, J. Ochrana spotřebitele, nebo i pokrytecky zastřená ochrana věrolomnosti? Právní rozhledy č. 13-14/2013.
- [4] BEJČEK, J. Smluvní svoboda a ochrana slabšího obchodníka. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2016. 516 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia, č. 557. ISBN 978-80-210-8185-7.
- [5] BEJČEK, J., KOTÁSEK J., PŘÍKAZSKÁ M. Obchodní podmínky. Brno: Masarykova univerzita, 2016. ISBN 978-80-210-8424-7.
- [6] BEZOUŠKA, P. Soudní judikatura ve světle nového občanského zákoníku: komentovaný rejstřík judikatury a její použití po rekodifikaci. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7552-090-6.
- [7] BĚLOHLÁVEK, A. J. Ochrana spotřebitelů v rozhodčím řízení. V Praze: C.H. Beck, 2012. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7179-297-0.
- [8] BOGUSZAK, J. a kol. Právní principy: kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. ISBN 80-901064-5-5.
- [9] BOGUSZAK, J., GERLOCH, A. a ČAPEK, J. Teorie práva. Praha: Eurolex Bohemia, 2001. ISBN 80-86432-13-0.
- [10] BUZEK, L. Právní realita a skutečnost; Časopis pro právní vědu a praxi, vol. 21, no. 1, 2013.

- [11] CASTELLS, M. The rise of the network society. 2nd ed., with a new pref. Malden, MA: Wiley-Blackwell, 2010.
- [12] DVOŘÁK, J., ŠVESTKA J., ZUKLÍNOVÁ M. Občanské právo hmotné. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7478-325-8.
- [13] DVOŘÁČKOVÁ, K. Analýza vybraných sektorů tzv. sdílené ekonomiky a její dopad na tradiční odvětví hospodářství v ČR letech 2008 – 2014. Bakalářská práce, VŠE v Praze, 2016. 100 s.
- [14] EIDENMÜLLER, H. et al.: Towards a revision of the consumer acquis. Common Market Law Review, č. 4/2011, s. 1077–1123. ISSN 0165-0750.
- [15] ELIÁŠ, K. K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku. Bulletin advokacie, č. 9. 2015. s. 13-24. ISSN 1210-6348.
- [16] ELIÁŠ, K. Obchodní zákoník: Praktické poznámkové vydání s výběrem z judikatury od roku 1900. Praha: Linde. ISBN 80-7201-475-7.
- [17] ENGLIŠ, K. Věčné ideály lidstva, 1. vyd. Praha: Vyšehrad, 1992, 168 s. ISBN 80-7021-113-X.
- [18] FINNIS, J. Natural Law and Natural Rights, Oxford, Clarendon Press, 1980.
- [19] GARRAZA SÁDABA, F., PASTORČÁK, J. The New Czech Civil Code: The End Of Dual Regulation Of Contract Law and Other Novelties. European Journal of Commercial Contract Law. 2016. č. 1, s. 9-18. ISSN 1877-1467.
- [20] HAJN, P. Ochrana spotřebitele proti klamavé reklamě: k rozhodování praxi Evropského soudního dvora. Právní fórum. 2004, č. 2.
- [21] HANÁK, O. Sdílená ekonomika z pohledu občanského práva. Diplomová práce, 2018. Masarykova univerzita v Brně.
- [22] HÁSOVÁ, J. Nová regulace práv spotřebitelů v EU. In SCISKALOVÁ, M. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států EU. Karviná: Slezská univerzita v Opavě, 2011, s. 56-61. ISBN 978-80-7248-737-0.
- [23] HÁSOVÁ, J. Návrh kodifikované úpravy spotřebitelského práva. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské

unie - sborník příspěvků k IX. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, s.r.o, 2017, s. 72-77. ISBN 978-80-88055-03-7.

- [24] HAVLÍK, R. Ochrana spotřebitele v EU při obchodování po internetu: implementace směrnic o ochraně spotřebitele 85/577/EHS (smlouvy uzavřené mimo obchodní prostory) a 97/7/ES (smlouvy uzavřené na dálku) v zemích EU a změny v nové harmonizační směrnici o ochraně spotřebitele 2011/83/EU. Ostrava: Key Publishing, 2012. Monografie (Key Publishing). ISBN 978-80-7418-095-8.
- [25] HOLLÄNDER, P. Filosofie práva. 2., rozš. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. ISBN 978-80-7380-366-7.
- [26] HOLUB, M. FIALA, J., BIČOVSKÝ, J. Občanský zákoník: Poznámkové vydání s judikaturou a literaturou. 10. vydání. Praha: Linde, 2005. ISBN 80-7201-526-5, 849 s.
- [27] HOLMES, O. W. The Common Law. University of Toronto Law School Typographical Society.
- [28] HULMÁK, M. Sborník přednášek ze Semináře k novému občanskému zákoníku pro zástupce krajů.
- [29] HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721 – 2054). Komentář. 1. vydání Praha: C. H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-535-0.
- [30] HULMÁK, M., BEZOUŠKA, P. Obchodní podmínky, smluvní pokuty a jiná ujednání. Právní rozhledy 1/2018.
- [31] HULVA, T. Ochrana spotřebitele. Praha: ASPI, 2005. Právní rukověť (ASPI). ISBN 80-7357-064-5.
- [32] CHALUPNÝ, E. Sociologie I – V díl.; Praha: Chalupný.
- [33] JANOUSEK, M.: Ochrana slabší smluvní strany v občanském zákoníku. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN 978-80-7400-696-8.
- [34] JANSÁ, L., OTEVŘEL, P., ČERMÁK, J., MALIŠ, P., HOSTAŠ, P., MATĚJKA, M. a MATEJKA, J. Internetové právo. Brno: Computer Press, 2016. ISBN 978-80-251-4664-4.

- [35] JEHLIČKA, O., ŠVESTKA, J. a ŠKÁROVÁ, M. a kol. Občanský zákoník: komentář. 9. vyd. Praha: C.H. Beck, 2004. Komentované zákony (C.H. Beck). ISBN 80-7179-881-9.
- [36] KMENT, V. Elektronické právní jednání: analýza s důrazem na využití elektronického podpisu a elektronické pečeti podle práva EU, České republiky a Německa. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7552-814-8.
- [37] KNAPP, V. Teorie práva. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995. Beckovy právnické učebnice. ISBN 80-7179-028-1.
- [38] KNAPP, V. Vědecká propedeutika pro právníky. Praha: Eurolex Bohemia, 2003. ISBN 80-86432-54-8.
- [39] KORBEL, F., MELZER, F. Písemnost, elektronický a biometrický podpis v elektronickém právním jednání. Bulletin advokacie, 2014. č. 12, s. 31 - 36.
- [40] KRAMER, E. A. Internationale, europäische und schweizerische Perspektiven des Vertragsrechts. Juristische Blätter. 2012, Jg. 134, H. 12. ISSN 0022-6912.
- [41] LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§1 až 654). Komentář. Praha: C.H.Beck, 2015. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-529-9.
- [42] MCLEOD, T. I. Legal method. 7. vyd. Basingstoke, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2009. ISBN 978-0-230-57916-3.
- [43] MELZER, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, 304 s. ISBN 978-80-7400-149-9.
- [44] MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu. Praha: C.H.Beck, 2019, ISBN 978-80-7400-745-3.
- [45] MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. Samoregulační mechanismy ve sdílené ekonomice. European Offroads of Social Science. 2016. č. 1, s. 54-67. ISSN 2336-2219.
- [46] MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. Samoregulační mechanismy ve sdílené ekonomice. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských

států Evropské Unie - sborník příspěvků k VIII. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, 2016, s. 107-118.

- [47] MORÁVEK, J. O (ne)flexibilitě, Právní rozhledy č. 9/2015.
- [48] NEDĚLA, R., PASTORČÁK, J., PETROVÁ, V. Cancellation of Contract under Energy Act in the Czech Republic. In MMK 2014 Mezinárodní Masarykova konference pro doktorandy a mladé vědecké pracovníky. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2014, s. 1268-1273. ISBN 978-80-87952-07-8
- [49] ONDREJOVÁ, D. Generální klauzule nekalých obchodních praktik. Bulletin advokacie 11/2016.
- [50] ONDREJOVÁ, D. Průvodce uzavíráním smluv po rekonstrukci. Praha: Wolters Kluwer, 2015. Právo prakticky. ISBN 978-80-7478-962-5.
- [51] ONDREJOVÁ, D., SEHNÁLEK, D. Nekalosoutěžní reklama a nekalé obchodní praktiky v české i evropské právní úpravě a judikatuře. Praha: Leges, 2018. Praktik (Leges). ISBN 978-80-7502-239-4.
- [52] ONDŘEJ, J. Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele: ekonomické, právní a sociální aspekty. Praha: C.H. Beck, 2013. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-446-9.
- [53] OSINA, P. Přirozenoprávní myšlení a jeho vyústění v současné právní filozofii. Disertační práce. Masarykova univerzita v Brně, 2005.
- [54] PASTORČÁK, J. Odstoupení od distanční smlouvy v kontextu nového občanského zákoníku a nové směrnice o právech spotřebitelů. In SCISKALOVÁ, M. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské unie. Karviná: Slezská univerzita v Opavě, 2012, s. 131-138. ISBN 978-80-7248-859-9.
- [55] PASTORČÁK, J. Prostředky komunikace na dálku v českém právu. In Aktuální problémy práva v podnikatelském prostředí ČR a EU - sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference - 2. díl. Praha: TROAS, s.r.o, 2014, s. 213-224. ISBN 978-80-905687-4-7.
- [56] PASTORČÁK, J., MORAVEC, T., NEDĚLA, R. Legal Aspects of Withdrawal from the Distance Contract in the Czech Republic, Germany and Slovakia. In MMK

- 2014 Mezinárodní Masarykova konference pro doktorandy a mladé vědecké pracovníky. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2014, s. 757-766. ISBN 978-80-87952-07-8
- [57] PAUKNEROVÁ, M. Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-368-5.
- [58] PELIKÁNOVÁ, I. České právo, Evropa a rozhodčí doložky, Bulletin advokacie, 2011, č. 10.
- [59] PELKMANS, J., CORREIA DE BRITO, A. Enforcement in the EU single market. Brussels: Centre for European Policy Studies (CEPS), 2012, 141 s. ISBN:978-94-6138-225-2.
- [60] PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. Občanský zákoník: komentář. V Praze: C. H. Beck, 2017. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-653-1.
- [61] POKORNÁ, J., VEČERKOVÁ, E., LEVICKÁ, T. A DUDOVÁ, J. Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů. Praha: Wolters Kluwer, 2017. Právo prakticky. 320 s. ISBN 978-80-7552-625-0.
- [62] POLČÁK, R. Elektronické právní jednání – změny, problémy a nové možnosti v zákoně č. 89/2012 Sb. Bulletin advokacie. 2013, č. 10.
- [63] POLČÁK, R. Praxe elektronických dokumentů. Bulletin advokacie. 2011, č. 7-8.
- [64] POLČÁK, R. a kol. Právo informačních technologií. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, 656 s. ISBN 978-80-7598-045-8.
- [65] POMAHAČ, R., PÍTROVÁ, L. Správní právo I. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2016. Scripta iuridica. ISBN 978-80-87975-53-4.
- [66] POMAHAČ, R. a kol. Veřejná správa. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2013. xx, 315 s. ISBN:978-80-7400-447-6.
- [67] PURNHAGEN, K. Varieties of European Economic Law and Regulation: Liber Amicorum for Hans Micklitz. Switzerland: Springer International Publishing, 2014, 892 s. ISBN 978-3-319-04903-8.

- [68] RABAN, P. Občanské právo hmotné: relativní majetková práva. Brno: Václav Klemm, 2013. ISBN 978-80-87713-10-5.
- [69] RABAN, P. Občanské právo hmotné: závazkové právo. Brno: Václav Klemm, 2014. ISBN 978-80-87713-11-2.
- [70] ROZEHNALOVÁ, N. Mezinárodní právo soukromé Evropské unie: (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I). Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013. ISBN 978-80-7478-016-5.
- [71] SELUCKÁ, M. a kol. Nový občanský zákoník – Společná evropská právní úprava prodeje. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, 245 s. ISBN 978-80-7400-471-1.
- [72] SELUCKÁ, M., VEVERKOVÁ, S. Obchodní podmínky ve vztazích B2C. Praha: Leges, 2018. Teoretik. 184 s. ISBN 978-80-7502-293-6.
- [73] SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele v soukromém právu. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, 149 s., ISBN 978-80-7400-037-9.
- [74] SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele v soukromém právu. Disertační práce. Masarykova univerzita v Brně. Brno: 2009.
- [75] SIMON, R. Spotřebitelské modely v evropském a českém právu s ohledem na smluvněprávní spory. Právník 5/2018, s. 385 - 406.
- [76] SPIRIT, M. a kol. Základy práva pro neprávnický po rekodifikaci soukromého práva. 4. akt. vyd. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. 294 s. ISBN 978-80-7380-551-7.
- [77] SUCHÁNEK, P. E-commerce: elektronické podnikání a koncepce elektronického obchodování. Praha: Ekopress, 2012. ISBN 978-80-86929-84-2.
- [78] SUNDARARAJAN, A. The sharing economy: the end of employment and the rise of crowd-based capitalism. Cambridge, Massachusetts: The MIT Press, 2016. ISBN 978-026-2034-579.
- [79] SVEJKOVSKÝ, J. a kol. Nový občanský zákoník: srovnání nové a současné úpravy občanského práva. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 792 s. ISBN 978-80-7400-423-0.

- [80] SÝKORA, M. Nevyžádané obchodní sdělení ve formě SMS, Zdroj: eLaw - právní portál.
- [81] ŠVARC, Z. Sdílená ekonomika a podnikání. In ŠTĚPÁNKOVÁ, K. (ed.). Právo v podnikání vybraných členských států Evropské Unie - sborník příspěvků k VIII. ročníku mezinárodní vědecké konference. Praha: TROAS, 2016, s. 463-471. ISBN 978-80-88055-01-3.
- [82] ŠVARC, Z. Základy obchodního práva po rekodifikaci soukromého práva. 4., upr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014. Vysokoškolské učebnice (Aleš Čeněk). ISBN 978-80-7380-504-3.
- [83] ŠVARC, Z. a kol. Základy soukromého práva v příkladech. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o, 2017. 254 s. ISBN 978-80-7380-679-8.
- [84] ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol. Občanské právo hmotné. Svazek II. Díl třetí: Závazkové právo. 5 vyd. Praha: Wolters Kluwer. 2009, 550 s. ISBN 978-80-7357-473-4.
- [85] ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. Svazek I, (§ 1 až 654). Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-370-8.
- [86] ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. Svazek V, (§ 1721 až 2520). Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-638-9.
- [87] ŠVESTKA, J. a kol. Občanský zákoník I, II. Komentář. 2. vyd. C. H. Beck, Praha: 2009. ISBN 978-80-7400-108-6.
- [88] TICHÝ, L. Ochrana spotřebitele. Praha: Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014. ISBN 978-80-87488-13-3.
- [89] TOFFLER, A. The third wave. Bantam éd. New York: Bantam Books, 1989. 448 s. ISBN 0-553-24698-4.
- [90] TOMANČÁKOVÁ, B. Ochrana spotřebitele v praxi se vzory a příklady. 2. Vyd. Linde, Praha: 2011. 203 s. ISBN 978-80-7201-864-2.

- [91] TOMANČÁKOVÁ, B. Smlouvy uzavírané se spotřebitelem v návrhu občanského zákoníku. Právní fórum. 2009, roč. 6, č. 9, s. 369.
- [92] TÝČ, V. Základy práva Evropské unie pro ekonomy. 3. aktualiz. a dopl. vyd. Praha: Linde, 2001. Vysokoškolská právnická učebnice. ISBN 80-7201-296-7.
- [93] VANHOOSE, D. E-commerce economics. 2nd ed.. Abingdon: Routledge, 2011. xxi, 469 s. ISBN:978-0-415-77898-5.
- [94] VEBER, J., KRAJČÍK, V., HRUŠKA, L. a kol. Sdílená ekonomika. Praha: VŠPP. 2016.
- [95] VEČERKOVÁ, E., SELUCKÁ, M., DUDOVÁ, J., URBANOVÁ, M. Společensko-právní aspekty ochrany spotřebitele a jeho zdraví. Brno: Masarykova univerzita, 2015. ISBN 978-80-210-8050-8.
- [96] VEČEŘA, J. Občanské právo v kontextu práva EU. Ostrava: Key Publishing, s.r.o., 2009. 166 s. ISBN 978-80-7418-038-5
- [97] VÍTOVÁ, B. Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekodifikaci soukromého práva. Vyd. 2., 1. ve Wolters Kluwer. Praha: Wolters Kluwer, 2014. Právní rukověť (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-491-0.
- [98] VÍTOVÁ, B. Zákon o ochraně spotřebitele: komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). 364 s. ISBN 978-80-7478-984-7.
- [99] ZAPLETAL, J. Ochrana slabšího ve smluvních závazkových vztazích. Disertační práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2011.
- [100] ŽÁK, M. a kol. Velká ekonomická encyklopedie. 2. vyd. Praha: Linde, 2002. 887 s. ISBN 80-7201-381-5.

Elektronické zdroje

- [1] Analýza sdílené ekonomiky a digitálních platforem. Úřad vlády České republiky při využití dvou analýz Sdílené ekonomiky vytvořených pro Úřad vlády v rámci TA ČR (Technologická agentura ČR) řešitelským týmem VŠPP (Vysoká škola podnikání a práva), ve spolupráci s Ministerstvem průmyslu a obchodu a Janem Pastorčákem. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z:

https://www.vlada.cz/assets/urad-vlady/poskytovani-informaci/poskytnute-informace-na-zadost/Priloha_4_Material_Analyza.pdf

- [2] BRODEC, J. Spotřebitelské e-smlouvy. IT právo. 2004. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=208030>
- [3] BUZEK, L. Právní realita a skutečnost. Časopis pro právní vědu a praxi. 2013, vol. 21, no. 1, s. 43-51. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/5791/4882>.
- [4] CANNON, B. CHUNG H. A Framework for Designing Co-Regulation Models Well-Adapted to Technology-Facilitated Sharing Economies. 31 Santa Clara High Tech. L.J. s. 23. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <http://digitalcommons.law.scu.edu/chtj/vol31/iss1/2>
- [5] ELIÁŠ, K., BEZOUŠKA, P., HAVEL, B. Průvodce rekonstrukcí, Nová právní úprava, klíčové heslo: kontrakční proces. Dostupné z ASPI.
- [6] HANÁK, O. Sdílená ekonomika z pohledu občanského práva. Diplomová práce. 2008. Masarykova univerzita v Brně. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: https://is.muni.cz/th/w0f37/Ondrej_Hanák_-_421286_-_Diplomová_práce_-_Sdílená_ekonomika_z_pohledu_občanského_práva.pdf
- [7] HLOUCH, L. Teorie mezer a současné právní myšlení. Masarykova univerzita v Brně. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/viewFile/5760/4851>
- [8] HOLMES, O. W. The Common Law. University of Toronto Law School Typographical Society, 2011. 382 s. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <http://www.general-intelligence.com/library/commonlaw.pdf>
- [9] HURDÍK, J., LAVICKÝ, P. Systém zásad soukromého práva. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2010. 197 s. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/6314>
- [10] CHLEBCOVÁ, R. Ochrana spotřebitele v evropském mezinárodním právu soukromém. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <https://is.muni.cz/elportal/estud/praf/js09/mps/web/pages/13.html#id1>

- [11] CHVALINOVÁ, B. Písemné právní jednání a elektronický podpis. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.e-advokacie.cz/cs/clanky/pisemne-pravni-jednani-a-elektronicky-podpis>
- [12] Informace k daňovému posouzení povinností poskytovatelů ubytovacích služeb (Airbnb a další). [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: https://www.financnisprava.cz/assets/cs/prilohy/d-placeni-dani/2017-10-11_Info_k_danovemu_posouzeni_povinnosti_poskytovatelu_ubytovacich_sluzeb.pdf
- [13] Internet in Europe stats. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.internetworldstats.com/stats4.htm>
- [14] Jednotnější pravidla pro smlouvy o prodeji zboží: Rada se dohodla na svém postoji. Rada EU, 7. 12. 2018. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/press/press-releases/2018/12/07/more-unified-rules-on-contracts-for-the-sales-of-goods-council-agrees-its-position/>
- [15] Kolik domácností v ČR má počítač [on-line]. [cit. 2013-09-20]. Dostupné z: http://www.czso.cz/csu/redakce.nsf/i/kolik_domacnosti_v_cr_ma_pocitac_a_internet
- [16] KYSELOVSKÁ, T. Online spotřebitelské smlouvy a hraniční určovatel „zaměřování činnosti“ ve světle judikatury Soudního dvora Evropské Unie. Časopis pro právní vědu a praxi. 2011, č. 3, s. 221-226. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/6326>
- [17] MAREŠOVÁ, M. Je vystavování zboží v e-shopu podle nového občanského zákoníku závazným návrhem k uzavření smlouvy?, [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/je-vystavovani-zbozi-v-e-shopu-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-zavaznym-navrhem-k-uzavreni-smlouvy>
- [18] Memorandum o porozumění při zajišťování přepravních služeb na území České republiky. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <https://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/Memorandum-o-porozumeni-pri-zajistovani-prepravnich-sluzeb-na-uzemi.pdf>

- [19] MENŠÍKOVÁ, P., RYCHTAŘÍKOVÁ, J. Typologie vztahů dle nového občanského zákoníku a jejich specifika. Právnická fakulta Univerzity Karlovy. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <https://www.prf.cuni.cz/mensikova-rychtarikova-1404045931.html>
- [20] NEDĚLA, R., PASTORČÁK, J., PETROVÁ, V. Cancellation of Contract under Energy Act in the Czech Republic. In MMK 2014 Mezinárodní Masarykova konference pro doktorandy a mladé vědecké pracovníky. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2014, s. 1268-1273. ISBN 978-80-87952-07-8. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: http://www.vedeckekonference.cz/library/proceedings/mmk_2014.pdf
- [21] Nová pravidla pro smlouvy o poskytování digitálního obsahu – Rada přijala postoj. Rada EU, 7. 6. 2017. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/press/press-releases/2017/06/08/contracts-for-digital-content-supply/>
- [22] Občanský průkaz s čipem. Portál národní identity autority. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://info.eidentita.cz/eop/>
- [23] PASTORČÁK, J., MORAVEC, T., NEDĚLA, R. Legal Aspects of Withdrawal from the Distance Contract in the Czech Republic, Germany and Slovakia. In MMK 2014 Mezinárodní Masarykova konference pro doktorandy a mladé vědecké pracovníky. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2014, s. 757-766. ISBN 978-80-87952-07-8. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: http://www.vedeckekonference.cz/library/proceedings/mmk_2014.pdf
- [24] PAVLÍČEK, L. Právnická osoba jako spotřebitel? Možná ano. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/pravnicka-osoba-jako-spotrebitel-mozna-ano-105513.html>
- [25] ROTREKL, D. Sdílená ekonomika v rozhodovací praxi SDEU a českých soudů. [Online] [cit. 2019-03-17]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/revue/article/download/8567/pdf>

- [26] SAVELYEV, A. Contract Law 2.0: «Smart» Contracts As the Beginning of the End of Classic Contract Law (December 14, 2016). Higher School of Economics Research Paper No. WP BRP 71/LAW/2016. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2885241> nebo <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2885241>
- [27] Směrnice Evropské unie. EUR-lex Přístup k právu Evropské unie. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114527>
- [28] Spotřebitel a rozhodovací praxe českých soudů: občanský zákoník. Analýza Nejvyššího soudu. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://tablet.epravo.cz/07-2014/adr-spotrebitel-a-rozhodovaci-praxe-ceskych-soudu-oz/>
- [29] Starting a Business and Keeping Records. Department of the Treasury Internal Revenue Service. Publication 583. Cat. No. 15150B. 2015, 27 s. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/p583.pdf>.
- [30] ŠVARC, Z. Odpovědnost podnikatele za porušení informační povinnosti. Obchodní právo 3/2019. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <http://www.casopisobchodnipravo.cz/res/archive/001/000255.pdf?seek=1552998039>
- [31] ŠVEŘEPOVÁ, K. Fenomén hromadné žaloby jako projev proměny vnímání role práva v moderní společnosti. Advokátní deník. 2019. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2019/05/15/fenomen-hromadne-zaloby-jako-projev-promeny-vnimani-role-prava-v-moderni-spolecnosti/>
- [32] Technologické trendy v e-commerce v roce 2019. [Online] [cit. 2019-04-26]. Dostupné z: <https://www.acomware.cz/eshopista-technologicke-trendy-v-e-commerce-2019/>
- [33] THOMAS, K. DELANEY, Taxing the Gig Economy. University of Pennsylvania Law Review, Forthcoming; UNC Legal Studies Research Paper No. 2894394. 2017, s. 38. [Online] [cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2894394> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2894394>

- [34] VILHELMOVÁ, L., RŮŽIČKA, R. Model tzv. průměrného spotřebitele. [Online]
[cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/model-tzv-prumerneho-spotrebitele-92188.html>
- [35] ZÁBRANSKÝ, A. Úvod do práva smart kontraktů – část 1. 22. 3. 2019. [Online]
[cit. 2019-05-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/uvod-do-prava-smart-kontraktu-cast-1-109049.html>

Ostatní zdroje

- [1] COM (2004) 651 final, Sdělení Evropské smluvní právo a přezkum acquis: cesta vpřed ze dne 11. 10. 2004
- [2] COM (2006) 744 final, Zelená kniha o přezkumu spotřebitelského acquis
- [3] COM (2015) 192 final, Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů: Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě.
- [4] COM (2016) 356, Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů Evropský program pro ekonomiku sdílení
- [5] COM (2018) 0185, Legislativní usnesení Evropského parlamentu ze dne 17. 4. 2019.
- [6] Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.
- [7] Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, č.j. 311/19 ze dne 21. 12. 2018.
- [8] Evropský program pro ekonomiku sdílení. {SWD (2016) 184 final} Sdělení Komise Evropskému Parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů.
- [9] Memorandum o porozumění při zajišťování přepravních služeb na území ČR ze dne 30. 4. 2018.
- [10] Místní a regionální rozměr ekonomiky sdílení (2016/C 051/06). Stanovisko Evropského výboru regionů.

- [11] Pracovní verze návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník ze dne 17. 8. 2014
- [12] Výbor regionů EU: Komise pro hospodářskou politiku: Místní a regionální rozměr ekonomiky sdílení, 2015
- [13] Zpráva o návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu (COM (2015)0634 – C8-0394/2015 – 2015/0287(COD)).

Právní předpisy EU

Předpisy obsahující obecnou úpravu hmotněprávní ochrany spotřebitele

- [1] Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o zneužívajících ujednáních ve spotřebitelských smlouvách
- [2] 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, směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004
- [3] 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
- [4] Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/770 ze dne 20. května 2019 o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu a digitálních služeb
- [5] Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/771 ze dne 20. května 2019 o některých aspektech smluv o prodeji zboží, o změně nařízení (EU) 2017/2394 a směrnice 2009/22/ES a o zrušení směrnice 1999/44/ES

Předpisy regulující vybrané (specifické) oblasti hmotněprávní ochrany spotřebitele (týkající se zboží a cen)

- [6] Směrnice Rady 85/374/EHS ze dne 25. července 1985 o sbližování právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky
- [7] Směrnice Rady 87/357/EHS ze dne 25. června 1987 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se výrobků, jejichž skutečná povaha není rozpoznatelná a které proto ohrožují zdraví nebo bezpečnost spotřebitelů
- [8] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/6/ES ze dne 16. února o ochraně spotřebitelů při označování zboží cenami
- [9] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES ze dne 25. května 1999 o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží

- [10] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/95/ES ze dne 3. prosince 2001 o obecné bezpečnosti výrobků
- [11] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES ze dne 23. září 2002 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku a o změně směrnice Rady 90/619/EHS a směrnic 97/7/ES a 98/27/ES
- [12] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/114/ES ze dne 12. prosince 2006 o klamavé a srovnávací reklamě
- [13] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/122/ES ze dne 14. ledna 2009 o ochraně spotřebitele ve vztahu k některým aspektům smluv o dočasném užívání ubytovacího zařízení (timeshare)
- [14] Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2302 ze dne 25. listopadu 2015 o souborných cestovních službách a spojených cestovních službách, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU a o zrušení směrnice Rady 90/314/EHS
- [15] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1128 ze dne 14. června 2017 o přeshraniční přenositelnosti on-line služeb poskytujících obsah v rámci vnitřního trhu
- [16] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/302 ze dne 28. února 2018 o řešení neoprávněného zeměpisného blokování a dalších forem diskriminace založených na státní příslušnosti, místě bydliště či místě usazení zákazníků v rámci vnitřního trhu a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a (EU) 2017/2394 a směrnice 2009/22/ES

Procesněprávní předpisy na ochranu spotřebitele

- [17] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 ze dne 27. října 2004 o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování zákonů na ochranu zájmů spotřebitele („nařízení o spolupráci v oblasti ochrany spotřebitele“)
- [18] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/22/ES ze dne 23. dubna 2009 o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů

- [19] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004
- [20] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 524/2013 ze dne 21. května 2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (nařízení o řešení spotřebitelských sporů on-line)
- [21] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/2394 ze dne 12. prosince 2017 o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování právních předpisů na ochranu zájmů spotřebitelů a o zrušení nařízení (ES) č. 2006/2004

Předpisy s dopadem na oblast ochrany spotřebitele regulující i jiné oblasti

- [22] Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980
- [23] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (směrnice o elektronickém obchodu)
- [24] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/58/ES ze dne 12. července 2002 o zpracování osobních údajů a ochraně soukromí v odvětví elektronických komunikací (Směrnice o soukromí a elektronických komunikacích)
- [25] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy
- [26] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech
- [27] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů)

- [28] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 ze dne 23. července 2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu a o zrušení směrnice 1999/93/ES.

Judikatura

Soudní dvůr Evropské unie / Evropský soudní dvůr:

- [1] Rozsudek ESD C-26/62 ve věci Van Gend en Loos v. Administratie der Belastingen ze dne 5. 2. 1963.
- [2] Rozsudek SDEU C-6/90 a C-9/90 ve věci Andrea Francovich a Danila Bonifaci a další proti Italské republice ze dne 19. 11. 1991.
- [3] Rozsudek SDEU C-91/92 ve věci Paola Faccini Dori proti Recreb Srl. ze dne 14. 7. 1994.
- [4] Rozsudek SDEU (pátého senátu) C-210/96 ve věci Gut Springenheide GmbH a Rudolf Tusky proti Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt - Amt für Lebensmittelüberwachung ze dne 16. 7. 1998.
- [5] Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-423/97 ve věci Travel Vac SL proti Manuelu José Antelmu Sanchisovi ze dne 22. 4. 1999.
- [6] Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-541/99 ve věci Cape Snc proti Idealservice Srl, a Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-542/99 ve věci Idealservice MN RE Sas proti OMAI Srl ze dne 22. 11. 2001.
- [7] Rozsudek SDEU C-322/01 ve věci Deutscher Apothekerverband eV proti 0800 DocMorris NV a Jacquesi Watervalovi ze dne 11. 12. 2003.
- [8] Rozsudek SDEU (druhého senátu) C-464/01 ve věci Johann Gruber proti Bay Wa AG ze dne 20. 1. 2005.
- [9] Rozsudek SDEU (velkého senátu) C-236/08 až C/238/08 ve spojených věcech Google France SARL, Google Inc. proti Louis Vuitton Malletier SA (C-236/08), a Google France SARL proti Viaticum A, Luteciel SARL (C-237/08), a Google France SARL proti Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL, Pierre-Alexis Thonetovi, Bruno Raboinovi, Tiger SARL (C-238/08) ze dne 23. 3. 2010.
- [10] Rozsudek SDEU (prvního senátu) C-558/08 ve věci Portakabin Ltd a Portakabin BV proti Primakabin BV ze dne 8. 7. 2010.

- [11] Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-472/10 ve věci Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság v. Invitel Távközlési Zrt. ze dne 26. 4. 2012.
- [12] Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-49/11 ve věci Content Services Ltd v. Bundesarbeitskammer ze dne 5. 7. 2012.
- [13] Rozsudek SDEU (čtvrtého senátu) C-602/10 ve věci SC Volksbank România SA v. Autoritatea Națională pentru Protecția Consumatorilor – Comisariatul Județean pentru Protecția Consumatorilor Călărași (CJPC) ze dne 12. 7. 2012.
- [14] Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-218/12 ve věci Lokman Emrek v. Vlado Sabranovic ze dne 17. 10. 2013.
- [15] Rozsudek SDEU (prvního senátu) C-92/11 ve věci RWE Vertrieb AG proti Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV ze dne 21. 3. 2013.
- [16] Rozsudek SDEU (prvního senátu) C-59/12 ve věci BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts v. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV ze dne 3. 10. 2013.
- [17] Rozsudek SDEU (čtvrtého senátu) C-26/13 ve věci Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai proti OTP Jelzálogbank Zrt ze dne 30. 4. 2014.
- [18] Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-96/14 ve věci Jean-Claude Van Hove v. CNP Assurances SA ze dne 23. 4. 2015.
- [19] Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) C-322/14 ve věci Jaouad El Majdoub v. CarsOnTheWeb.Deutschland GmbH ze dne 21. 5. 2015.
- [20] Rozsudek SDEU (čtvrtého senátu) C-110/14 ve věci Horațiu Ovidiu Costea v. SC Volksbank România SA ze dne 3. 9. 2015.
- [21] Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-191/15 ve věci Verein für Konsumenteninformation v. Amazon EU Sàrl ze dne 28. 7. 2016.
- [22] Rozsudek SDEU (desátého senátu) C-146/16 ve věci Verband Sozialer Wettbewerb eV proti DHL Paket GmbH ze dne 30. 3. 2017.
- [23] Rozsudek SDEU (třetího senátu) C-498/16 ve věci Maximilian Schrems v. Facebook Ireland Limited ze dne 25. 1. 2018.

- [24] Rozsudek SDEU C-105/17 ve věci Komisija za zaštita na potrebitelite proti Evelině Kamenové ze dne 4. 10. 2018.
- [25] Rozsudek SDEU C-430/17 ve věci Walbusch Walter Busch GmbH & Co. KG v. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Frankfurt am Main eV ze dne 23. 1. 2019.

Rozhodnutí Ústavního soudu ČR:

- [1] Nález ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 249/97 ze dne 26. 2. 1998.
- [2] Nález ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 691/04 ze dne 5. 10. 2005.
- [3] Nález ÚS ČR sp. zn. Pl. ÚS 42/03 ze dne 28. 3. 2006.
- [4] Nález ÚS ČR sp. zn. Pl. ÚS 42/04 ze dne 6. 6. 2006.
- [5] Nález ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 342/09 ze dne 15. 6. 2009.
- [6] Nález ÚS sp. zn. 1264/11 ze dne 12. 7. 2011.
- [7] Nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 3512/11 ze dne 11. 11. 2013.
- [8] Nález ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 289/15 ze dne 7. 3. 2016.
- [9] Nález ÚS ČR sp. zn. I ÚS 3308/16 ze dne 19. 1. 2017.
- [10] Nález ÚS ČR sp. zn. I.ÚS 2063/17 ze dne 23. 11. 2017.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR:

- [1] Rozsudek NS ČR sp. zn. 3 Cdon 69/96 ze dne 26. 6. 1997.
- [2] Rozsudek NS ČR sp. zn. 22 Cdo 679/2007 ze dne 22. 4. 2008.
- [3] Rozsudek NS ČR sp. zn. 32 Cdo 139/2008 ze dne 23. 4. 2008.
- [4] Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 1835/2012 ze dne 5. 8. 2008.
- [5] Rozsudek NS ČR sp. zn. 32 Odo 512/2006 ze dne 12. 11. 2008.
- [6] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 3210/2007 ze dne 30. 10. 2009.
- [7] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 4601/2008 ze dne 16. 9. 2010.

- [8] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 2330/2009 ze dne 29. 11. 2010.
- [9] Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 2926/2009 ze dne 1. 12. 2010.
- [10] Usnesení NS ČR sp. zn. 32 Cdo 4469/2010 ze dne 18. 10. 2011.
- [11] Usnesení NS ČR č.j. 23 Cdo 3773/2010-311 ze dne 29. 5. 2012.
- [12] Usnesení NS ČR sp. zn. 29 Cdo 589/2010 ze dne 31. 5. 2012.
- [13] Rozsudek NS ČR 23 Cdo 330/2012 ze dne 26. 6. 2012.
- [14] Usnesení NS ČR sp. zn. 32 Cdo 238/2011 ze dne 18. 12. 2012.
- [15] Rozsudek NS ČR sp. zn. 31 Cdo 1571/2010 ze dne 16. 1. 2013.
- [16] Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 1098/2012 ze dne 27. 2. 2013.
- [17] Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 3845/2012 ze dne 24. 4. 2013.
- [18] Usnesení NS ČR sp. zn. 28 Cdo 1857/2013 ze dne 13. 11. 2013.
- [19] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 7/2014 ze dne 22. 7. 2015.
- [20] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 3389/2015 ze dne 20. 1. 2016.
- [21] Rozsudek NS ČR sp. zn. 25 Cdo 5233/2014 ze dne 27. 1. 2016.
- [22] Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 4093/2015 ze dne 3. 5. 2016.
- [23] Usnesení NS ČR sp. zn. 33 Cdo 5646/2015 ze dne 14. 6. 2016.
- [24] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 1685/2015 ze dne 29. 11. 2016.
- [25] Rozsudek NS ČR sp. zn. 32 Odo 1043/2004 ze dne 28. 2. 2007.
- [26] Rozsudek NS ČR sp. zn. 29 Cdo 28/2016 ze dne 30. 3. 2017.
- [27] Rozsudek NS ČR sp. zn. 23 Cdo 705/2017 ze dne 19. 7. 2017.
- [28] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 282/2016 ze dne 24. 7. 2017.
- [29] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 4595/2016 ze dne 24. 7. 2017.
- [30] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 282/2016 ze dne 24. 8. 2017.
- [31] Usnesení NS ČR č.j. 33 Cdo 3951/2016-93 ze dne 23. 1. 2018.

[32] Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 961/2017 ze dne 25. 4. 2018.

Rozhodnutí Vrchního soudu ČR:

[1] Usnesení VS v Praze, sp. zn. 8 Cmo 254/2002 z 5. 11. 2002.

[2] Rozsudek VS v Praze sp. zn. 3 Cmo 460/2005 ze dne 15. 2. 2006.

Rozhodnutí Krajských soudů ČR:

[1] Rozsudek KS v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích sp. zn. 22 Co 533/2011 ze dne 7. 2. 2012.

[2] Rozsudek KS v Plzni sp. zn. 25 Co 99/2013 ze dne 22. 5. 2013.

[3] Rozsudek KS v Ústí nad Labem č.j. 14 Co 586/2016 – 25 ze dne 12. 8. 2016.

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu

[1] Rozsudek NSS č.j. 1 As 9/2003-90 ze dne 13. 5. 2004.

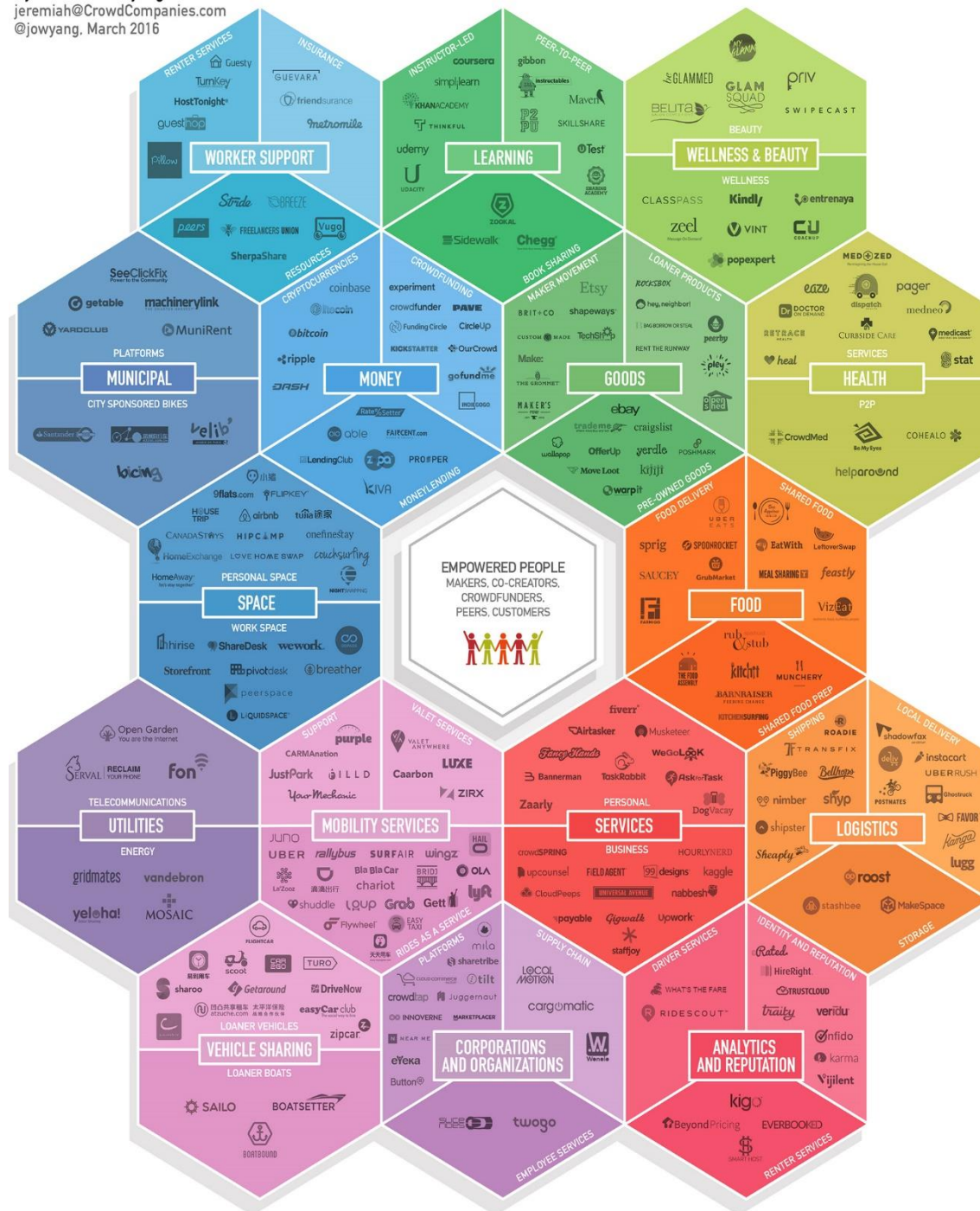
[2] Rozsudek NSS ČR č.j. 8 As 35/2005-51 ze dne 11. 4. 2006.

[3] Usnesení NSS ČR sp. zn. 9 AS 291/2016 ze dne 31. 10. 2017.

Přílohy

Příloha č. 1 Collaborative Economy Honeycomb

By Jeremiah Owyang
jeremiah@CrowdCompanies.com
@jowyang, March 2016



Zdroj: Honeycomb 3.0: The Collaborative Economy Market Expansion, dostupné z:

<http://www.web-strategist.com/blog/2016/03/10/honeycomb-3-0-the-collaborative-economy-market-expansion-sxsw/>

Příloha č. 2 Definice spotřebitele v právních předpisech EU

Právo EU obsahuje následující definice spotřebitele:

- „spotřebitelem“ je fyzická osoba, která ve smlouvách, na které se vztahuje tato směrnice, jedná za účelem, který nelze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání (čl. 2 odst. 1 směrnice 2011/83);
- „spotřebitelem“ je fyzická osoba, která ve smlouvách, na které se vztahuje tato směrnice, jedná pro účely, které nespádají do rámce její obchodní nebo výrobní činnosti nebo povolání (čl. 2 písm. b) směrnice 93/13);
- „spotřebitelem“ je 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 (čl. 2 písm. a) směrnice 2005/29);
- „spotřebitelem“ se rozumí jakákoli fyzická osoba, která ve smlouvách uzavřených na dálku jedná pro účely ležící mimo její obchodní, podnikatelské nebo profesní zaměření (čl. 2 písm. d) směrnice 2002/65);
- „spotřebitelem“ je každá fyzická osoba, která jedná za účelem nespadajícím do její profesní či obchodní činnosti (čl. 2 písm. e) směrnice 2000/31);
- „spotřebitelem“ se rozumí fyzická osoba, která kupuje výrobek pro účely nespadající do její obchodní nebo pracovní činnosti (čl. 2 písm. e) směrnice 98/6);
- „spotřebitelem“ je každá fyzická osoba, která ve smlouvách spadajících do oblasti působnosti této směrnice jedná za účelem, který nelze považovat za její profesní nebo obchodní činnost (čl. 1 písm. a) směrnice 1999/44);
- „spotřebitelem“ je fyzická osoba, jež jedná za účelem, který nespadá do oblasti její obchodní, podnikatelské, řemeslné nebo profesní činnosti (čl. 2 odst. 1 písm. f) směrnice 2008/122);
- „spotřebitelem“ je fyzická osoba, jež jedná za účelem, který nelze považovat za provozování jejího obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jejího povolání (čl. 4 odst. 1 písm. a) směrnice 2013/11);
- „spotřebitelem“ je fyzická osoba, která při operacích, na něž se vztahuje tato směrnice, jedná za účelem nesouvisejícím s její živností, podnikáním nebo povoláním (čl. 3 písm. a) směrnice 2008/48);

- „spotřebitelem“ je fyzická osoba, která za účelem, který se netýká její profesionální nebo podnikatelské činnosti uzavírá smlouvu s obchodníkem (čl. 6 odst. 1 nařízení Řím I);
- „spotřebitelem“ je jakákoli fyzická osoba, která jedná za účelem, který nespadá do její obchodní, podnikatelské, řemeslné nebo profesní činnosti (čl. 2 odst. 12) nařízení 2018/302);
- „spotřebitelem“ je fyzická osoba, která v souvislosti se smlouvami, na které se vztahuje tato směrnice, jedná za účelem, jež nelze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání (čl. 2 odst. 6 směrnice 2019/770, čl. 2 odst. 2 směrnice 2019/771).

Příloha č. 3 Definice podnikatele v právních předpisech EU

Právo EU obsahuje následující definice podnikatele:

- „obchodníkem“ je fyzická nebo právnická osoba bez ohledu na to, zda je v soukromém či veřejném vlastnictví, která jedná, i prostřednictvím jiné osoby jednající jejím jménem 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 (čl. 2 odst. 2 směrnice 2011/83);
- „prodávajícím nebo poskytovatelem“ je fyzická nebo právnická osoba, veřejnoprávně nebo soukromoprávně vlastněná, která ve smlouvách, na které se vztahuje tato směrnice, jedná pro účely související s její obchodní nebo výrobní činností nebo povoláním (čl. 2 písm. c) směrnice 93/13);
- „obchodníkem“ je fyzická nebo právnická osoba, jež v obchodních praktikách spadajících do oblasti působnosti této směrnice jedná za účelem, který lze považovat za provozování jejího obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jejího svobodného povolání, a kdokoli, kdo jedná jménem obchodníka nebo v jeho zastoupení; (čl. 2 písm. a) směrnice 2005/29);
- „obchodníkem“ se rozumí fyzická nebo právnická osoba, která prodává nebo nabízí k prodeji výrobky spadající do její obchodní nebo pracovní činnosti (čl. 2 písm. d) směrnice 98/6);
- „prodávajícím“ je každá fyzická nebo právnická osoba, která prodává spotřební zboží na základě smlouvy v rámci své profesní nebo obchodní činnosti (čl. 1 písm. c) směrnice 1999/44);
- „obchodníkem“ je fyzická nebo právnická osoba, jež jedná za účelem, který spadá do oblasti její obchodní, podnikatelské, řemeslné nebo profesní činnosti, a kdokoli, kdo jedná jménem obchodníka nebo v jeho zastoupení; (čl. 2 odst. 1 písm. f) směrnice 2008/122);
- „obchodníkem“ je fyzická nebo právnická osoba, bez ohledu na to, zda je v soukromém nebo veřejném vlastnictví, jež jedná, včetně jednání jakékoli osoby jednající jejím jménem nebo z jejího pověření, za účelem souvisejícím s jejím obchodem, živností nebo řemeslem anebo výkonem jejího svobodného povolání (čl. 4 odst. 1 písm. 2) směrnice 2013/11);

- „poskytovatelem“ se rozumí jakákoli fyzická nebo právnická osoba, veřejnoprávní nebo soukromá, která je v rámci své obchodní nebo profesní činnosti smluvním poskytovatelem služeb na základě smluv uzavřených na dálku (čl. 2 písm. c) směrnice 2002/65);
- „věřitelem“ je fyzická nebo právnická osoba, která v rámci své živnosti, podnikání nebo povolání poskytuje nebo slibuje poskytnout úvěr (čl. 3 písm. b) směrnice 2008/48);
- „obchodníkem“ je osoba, která jedná v rámci výkonu své profesionální nebo podnikatelské činnosti (čl. 6 odst. 1 nařízení Řím I);
- „obchodníkem“ je jakákoli fyzická nebo právnická osoba bez ohledu na to, zda je v soukromém či veřejném vlastnictví, která jedná, i prostřednictvím jiné osoby jednající jménem obchodníka nebo v jeho zastoupení, za účelem souvisejícím s jeho obchodní, podnikatelskou, řemeslnou nebo profesní činností (čl. 2 odst. 18) nařízení 2018/302);
- „prodávajícím“ se rozumí fyzická nebo právnická osoba bez ohledu na to, zda je v soukromém či veřejném vlastnictví, která jedná, i prostřednictvím jiné osoby jednající jejím jménem 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 (čl. 2 písm. c) návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o některých aspektech smluv o prodeji zboží online a jinými prostředky na dálku);
- „obchodníkem“ je jakákoli fyzická nebo právnická osoba bez ohledu na to, zda je v soukromém či veřejném vlastnictví, která v souvislosti se smlouvami, na které se vztahuje tato směrnice, jedná, a to i prostřednictvím jiné osoby jednající jménem nebo v zastoupení této fyzické či právnické osoby, za účelem, který lze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání (čl. 2 odst. 5 směrnice 2019/770);
- „prodávajícím“ je fyzická nebo právnická osoba bez ohledu na to, zda je v soukromém či veřejném vlastnictví, která v souvislosti se smlouvami, na něž se vztahuje tato směrnice, jedná, i prostřednictvím jiné osoby jednající jménem této fyzické nebo právnické osoby nebo v jejím zastoupení, za účelem, který lze

považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání (čl. 2 odst. 3 směrnice 2019/771).