

TRNAVSKÁ UNIVERZITA V TRNAVE
PRÁVNICKÁ FAKULTA



Recenzenti:

doc. JUDr. Lucia Žitňanská, PhD.
Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

JUDr. Zuzana Nevolná, PhD.
Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Kristián Csach (ed.)

ONLINE PLATFORMY:
VÝZVY PRE SÚKROMNÉ PRÁVO



TRNAVA 2021

Csach, K. (ed.) *Online platformy: Výzvy pre súkromné právo*. Trnava 2021.
Zborník je súčasťou riešenia projektu APVV-17-0562.

© Autori, 2021

ISBN 978-80-568-0458-2

PREDHOVOR

Platformy na uzatváranie zmlúv sa ukazujú ako zásadný prostriedok kontraktácie modernej doby. V časoch pandémie a masívneho nárastu elektronického obchodovania sa stávajú aj nezanedbateľnou silou ekonomického rozvoja. Spájajú možnosti znižovania transakčných nákladov kontrahovania, nákladov na vstup na trh, ale aj jednotných pravidiel hodnotenia kvality poskytovaných tovarov a služieb s efektívnou spätnou väzbou, či už na stránke ponuky alebo dopytu. Zároveň otvárajú nové trhové možnosti pri financovaní podnikateľských aktivít. Predstavujú však zároveň nemalé riziko koncentrovaním trhovej interakcie do vlastného priestoru vytrhnutého z geografických obmedzení právnych poriadkov.

V publikácii nájdete výstupy členov riešiteľského kolektívu projektu APVV venovaného zmluvám uzatváraným prostredníctvom elektronických platforiem (APVV-17-0562). Autori jednotlivých príspevkov sa venovali rôznym problémom týchto zmlúv, od otázok všeobecného súkromného práva a problematiky právneho úkonu v elektronickej forme, ba až automaticky, cez právne problémy fungovania platforiem, ktoré sa prejavujú v rôznych sférach ich ekonomického pôsobenia (zmluvná a deliktná zodpovednosť prevádzkovateľa platforiem, jeho stotožnenie sa so zmluvnou stranou, jeho klasifikácia ako poskytovateľa platobných služieb), až po špecifické odvetvové problémy (právo cestovného ruchu alebo právo obchodných spoločností).

Verím, že tento zborník si čitateľa, pre ktorého budú výstupy v ňom prínosom, nájde.

Editor

OBSAH

Právny úkon v ére internetu vecí / 9

- I. Úvod / 9
- II. Vstupné spresnenia / 10
- III. Algoritmický návrh ako prejav vôle vo formálnom zmysle (ako konanie alebo opomenutie) / 11
- IV. Algoritmický návrh ako prejav vôle v materiálnom zmysle (ako vonkajší odraz vôle) / 14
 - IV.1 Vzťah vôle a prejavu v zahraničnej právnej náuke / 14
 - IV.2 Vzťah vôle a prejavu v domácej právnej náuke / 19
 - IV.3 Vlastné stanovisko / 22
- V. Záver / 26

Reflexie platformovej ekonomiky v európskej modernizácii spotrebiteľského práva / 28

- Úvod / 28
- Všeobecne k online platformám v „novšom“ práve EÚ / 29
- Smernica o nekalých obchodných praktikách / 30
- Modernizácia smernice o právach spotrebiteľov / 32

Režim sprísnenej zodpovednosti pre systémy umelej inteligencie / 34

1. Úvod / 34
 2. Teória rizika ako kritérium sprísnenej zodpovednosti / 36
 3. Potenciálne subjekty sprísnenej zodpovednosti v nadväznosti na systémy AI / 41
 4. Limity civilnej (sprísnenej) zodpovednosti vo vzťahu k AI / 45
- Záver / 49

Zodpovednosť za vady a platformy (Zodpovednosť platforiem voči konečným užívateľom ich služieb) / 51

- Úvod 51
1. Pripravovaná regulácia platforiem na únijnej úrovni – otázka zodpovednosti / 52
 2. Oberdorf vs. Amazon / 54
 - 2.1. Prvoinštančné rozhodnutie / 54
 - 2.2. Konečné rozhodnutie / 55

3. Aplikovateľnosť záverov prípadu Oberdorf vs. Amazon na aktuálnu úijnú úpravu / 56
Záver / 57

Prevažujúci vplyv platformy na poskytovateľa služby a jeho dopady v zmluvnom a deliktnom práve / 59

- Úvod / 59
Postavenie a rôzne podoby platforiem / 60
Špecifiká postavenia sprostredkovateľských platforiem v zmluvnom vzťahu medzi poskytovateľom a zákazníkom / 61
Posudzovanie prevažujúceho vplyvu dodávateľa a jej vplyv na zodpovednosť platformy / 64
Záver / 68

Provozovateľ platformy ako poskytovateľ platebních služieb / 70

- I. Úvod / 70
II. Placení bez zapojení platformy / 72
III. Placení prostřednictvím provozovatele platformy formou poukazování peněz / 73
 Poukazování peněz / 73
 Úschova peněz / 75
 Obchodní zastoupení / 75
 Rozsah činnosti / 76
IV. Provozovatel platformy sám vede platební účet uživatele nebo poskytovatele plnění / 76
V. Jiné způsoby účasti platformy na placení / 77
VI. Placení prostřednictvím oprávněného poskytovatele platebních služeb / 78
 a) Platforma a profesionální poskytovatel platebních služeb / 79
 b) Platforma a skupinový poskytovatel platebních služeb / 80
VII. Závěr / 81

Právne postavenie zľavových portálov / 83

- Úvod / 83
1. Základné pojmy riešenej problematiky / 84
2. Právna kvalifikácia služieb ponúkaných zľavovými portálmi / 87
3. Právne postavenie subjektov v súkromnoprávných vzťahoch / 90
4. Legálna definícia cestovnej kancelárie / 92
5. Zodpovednosť za splnenie záväzku cestovnej kancelárie vs. zodpovednosť cestovnej agentúry / 94
Záver / 95

Platformové financovanie obchodných spoločností / 97

Klasické spôsoby financovania obchodných spoločností / 97

Alternatívne spôsoby financovania obchodných spoločností / 97

Regulácia platforiem ako poskytovateľov služieb hromadného
financovania / 100

Súčasný právny limit hromadného financovania obchodných
spoločností / 101

Ponaučenie pre právo obchodných spoločností / 103

PŘÁVNÝ ÚKON V ÉRE INTERNETU VECÍ

JUDr. Milan Hlušák, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

I. Úvod

Predstavme si takúto, dnes ešte nie celkom bežnú, no v budúcnosti zrejme častú situáciu: Chladnička pripojená na internet v prípade svojej poruchy sama objedná svoju opravu, ktorá bude automaticky zaplatená z preddefinovanej platobnej karty. Alebo práčka po určitom cykle prania sama objedná prací prostriedok, za ktorý sa hneď aj zaplatí. Otázka, ktorá sa v takýchto situáciách vynára, je, či sa dá takéto objednanie opravy chladničky alebo pracieho prostriedku považovať za právny úkon v klasickom chápaní. V načrtnutých prípadoch totiž objednanie nie je prejavom aktuálne uvedomelej ľudskej činnosti, ale automatizovaného procesu. Uvedené situácie sa pritom v nemalej miere líšia od klasickej kontraktácie. V súčasnom svete zmluvná strana pri predkladaní návrhu na uzavretie zmluvy alebo jeho prijatí pozná presný obsah uzatvárateľnej zmluvy (alebo ho má aspoň k dispozícii). V predostretých situáciách však strana presný obsah poznať nevyhnutne nemusí. V čase zadania objednávky môže totiž algoritmus vybrať dodávateľa, ktorého dodacie a iné obchodné podmienky nemuseli byť v čase nastavenia algoritmu objednávateľovi známe. Nie je vylúčené ani to, že to nebude objednávateľ, kto bude určovať parametre algoritmu, ale budú to programátori pracujúci pre určité portály – dodávateľov takýchto algoritmov. Dá sa preto poľahky predstaviť aj taká situácia, kde bude algoritmus tieto parametre nastavovať automaticky, v závislosti napríklad od príjmov a výdavkov objednávateľa, od jeho doterajšieho správania a pod. V tomto smere pritom nemožno prehliadať, že blockchain technológie a na nich založené tzv. chytré zmluvy (*smart contracts*) umožňujú aj tzv. samovykonanie zmluvy, teda že po splnení podmienok sa nezávisle od vôle strán napr. prevedú peniaze (virtuálna mena) alebo vykoná iná činnosť (napr. sa prevedú určité dáta).¹

Dochádza takýmto spôsobom k návrhu na uzavretie zmluvy, resp. k prijatí takéhoto návrhu? A tým k uzavretiu zmluvy a vzniku záväzkového právne-

¹ K týmto technológiám pozri napr. BEJČEK, J. Chytré protiprávní „chytré“ smlouvy. Mezi efektivností smluvní agendy a zakódovanou protiprávností zejména v ochraně soutěže. In: SUCHOŽA, J., HUSÁR, J., HUČKOVÁ, R. (eds.). *Právo, obchod, ekonomika IX*. Košice: UPJŠ, 2019, s. 377 – 401; alebo ZIMNIOKOVÁ, M. AI + blockchain = smlouva o spotřebitelském úvěru? In: *Bulletin advokacie*, 2021, č. 1 – 2, s. 41 a nasl.

ho vzťahu? Alebo v takýchto prípadoch o žiadny právny úkon nejde, a preto sa uvedené nákupné procesy vôbec nedajú považovať za uzavretie zmluvy, za spôsob kontraktácie? Alebo k uzavretiu zmluvy dochádza až následne, keď napríklad majiteľ chladničky umožní jej opravu alebo majiteľ práčky prevezme objednaný prací prostriedok?

Tieto otázky pritom nie sú len akademické. Ak totiž povieme, že o právny úkon v takýchto prípadoch ide, potom by sa mali na takéto úkony vzťahovať ustanovenia právnych predpisov, napríklad o neplatnosti právneho úkonu, o dovolaní sa relatívnej neplatnosti či o práve od zmluvy odstúpiť alebo o odporovateľnosti. Naopak, ak by sme dospeli k záveru, že o právny úkon nejde, a teda že nedošlo k uzavretiu žiadnej zmluvy, mohli by sme hovoriť aspoň o vzniku nejakého iného záväzkového právneho vzťahu obdobného zmluvnému vzťahu (a ak áno, tak akého)? Prípadne – ak by sa o takomto záväzkovom vzťahu dalo hovoriť až pri splnení objednávky – mohol by potom objednávateľ až do jej splnenia túto objednávku kedykoľvek bez akýchkoľvek sankcií zrušiť a požadovať vydanie bezdôvodného obohatenia, ak bol objednaný tovar odrazu aj zaplatený? Práve na tieto otázky sa pokúsime v tomto príspevku odpovedať.

II. Vstupné spresnenia

Ešte predtým, ako sa k hľadaniu odpovedí na načrtnuté problémy dostaneme, však chceme zdôrazniť dve veci, ktorých vysvetlenie nám uľahčí tok našich ďalších úvah.

Po prvé, v nasledujúcom texte sa budeme zaoberať len takými návrhmi na uzavretie zmluvy automaticky vytvorenými a odoslanými v dôsledku určitého algoritmu – volajme ich algoritmické návrhy –, ktoré sú adresované *určitým* adresátom. Návrhy adresované neurčitým adresátom (*ad incertam personam*) tak ostávajú mimo nášho záujmu, aj keď nie je vylúčené, že prijaté závery sa môžu aspoň do istej miery použiť aj na ne. Na druhej strane sa naše závery budú vzťahovať aj na situácie, keď použitie automatizovaného algoritmu nevedie k návrhu na uzavretie zmluvy, ale k jeho prijatiu. Takéto prijatie je totiž vždy úkonom voči určitému adresátovi, keďže uzavretie zmluvy, ku ktorému prijatím návrhu dochádza, je vždy úkonom *cum persona certa*. Preto tam, kde spomenieme algoritmický návrh, budeme mať na mysli aj algoritmické prijatie návrhu na uzavretie zmluvy.

A po druhé, vzhľadom na to, že použitie automatizovaného algoritmu môže mať množstvo variácií, naše myšlienky sústredíme len na dve z nich, podľa nás tie najsmereodajnejšie. Prvou bude prípad, keď (1) budúce používanie algoritmu v určitom okamihu odsúhlasila osoba, v mene a na účet ktorej bol algoritmický návrh vytvorený a odoslaný – nazvime si ju navrhovateľom, i keď to, či ide

o osobu, ktorá skutočne uzavretie zmluvy *navrhla*, bude ešte len predmetom nášho skúmania – a (2) algoritmickej návrh bol následne odoslaný v súlade s parametrami algoritmu platnými k okamihu odsúhlasenia. Druhou variáciou, ktorou sa budeme zaoberať, bude zas prípad, keď (1) navrhovateľ v určitom okamihu odsúhlasil použitie algoritmu, (2) avšak s tým, že následne môže byť algoritmus upravovaný aj bez jeho súhlasu. Do úvahy tu prichádza už spomenutá situácia, keď sa bude algoritmus automaticky *prestavovať* v závislosti napríklad od príjmov a výdavkov navrhovateľa, od jeho doterajšieho správania apod. Kým v prvom prípade je odoslaný algoritmickej návrh súladný s parametrami, ktoré boli nastavené v okamihu udelenia súhlasu s budúcim používaním algoritmu, v druhom prípade takýto súlad nevyhnutne prítomný byť nemusí.

III. Algoritmickej návrh ako prejav vôle vo formálnom zmysle (ako konanie alebo opomenutie)

Po týchto stručných spresneniach prejdime k jadrú skúmanej problematiky. Z toho, čo bolo povedané doteraz, vyplýva, že kľúčovou je otázka, či sa dá algoritmickej návrh považovať za prejav vôle, navrhovateľa (teda osoby, v mene a na účet ktorej sa návrh odoslal). Z § 34 Občianskeho zákonníka (ďalej aj „OZ“) totiž vyplýva, že niet právneho úkonu, a teda ani zmluvy, bez prejavu vôle („Právny úkon je prejav vôle smerujúci najmä k vzniku, zmene alebo zániku tých práv alebo povinností, ktoré právne predpisy s takýmto prejavom spájajú.“).

Táto otázka má pritom dve roviny: formálnu a materiálnu. Vo **formálnej rovine** nás zaujíma, či je algoritmickej návrh konaním alebo opomenutím navrhovateľa. Na to, aby sme mohli hovoriť o prejave vôle je totiž potrebné, aby o takéto konanie alebo opomenutie išlo, keďže podľa § 35 ods. 1 OZ „[p]rejav vôle sa môže urobiť konaním alebo opomenutím; môže sa stať výslovne alebo iným spôsobom nevzbudzujúcim pochybnosti o tom, čo chcel účastník prejavovať“. V **materiálnej rovine** nás zas zaujíma, či je algoritmickej návrh prejavom vôle navrhovateľa, teda či sa vyžaduje, aby bol návrh odrazom vôle navrhovateľa, resp. – inými slovami – či sa vyžaduje, aby si bol navrhovateľ v čase odoslania návrhu vedomý, že návrhom bude právne zviazaný. Začnime prvou z týchto čiastkových otázok, teda otázkou, či sa algoritmickej návrh dá za prejav vôle považovať *formálne*, teda či sa dá považovať za konanie, prípadne opomenutie navrhovateľa.

Konaním sa podľa naše právnej náuky rozumie „aktívne správanie“, ktoré „spočíva v slovnom alebo písomnom vyjadrení, alebo napr. pri kúpe v samoobsluže vo výbere tovaru do nákupného košíka, alebo pri uzavretí zmluvy o pre-

prave v nastúpení do električky, pri nákupe v automate vo vhození peniaza a stlačení tlačidla atď.“²

Na druhej strane je zas **opomenutím** „pasívne správanie subjektu“, čiže „správanie spočívajúce v nečinnosti, nie však v akejkoľvek, ale len osobitne kvalifikovanej“.³ O takúto osobitne kvalifikovanú nečinnosť má ísť vtedy, ak príslušný subjekt nekonal, hoci sa podľa právneho predpisu, právneho úkonu alebo zásad spolužitia mohlo od neho požadovať alebo aspoň očakávať, že „v prípade, že nemá určitú vôľu, nedostatok tejto vôle prejaví“.⁴ Opomenutím je teda nečinnosť tam, kde sa mohlo od subjektu dôvodne požadovať alebo aspoň dôvodne očakávať, že nezostane nečinný, ak chce predísť tomu, aby sa jeho nečinnosť považovala za prejav jeho vôle.⁵ Preto je opomenutie takejto činnosti prejavom vôle, aby nastali tie následky, ktoré sa mohli prejavom opačnej vôle zvrátiť.

Na rozlúsknutie otázky, či je algoritmický návrh prejavom vôle, teda či je urobený konaním alebo opomenutím navrhovateľa, si treba uvedomiť jednu vec: prejav vôle – rovnako ako právny úkon – môžeme vnímať v dvoch rovinách: pragmatickej a apragmatickej.⁶ V tej pragmatickej sa tieto pojmy chápu ako určité *správanie*, teda konanie alebo opomenutie (podpísanie dokumentu, potrasenie rukou na znak uzavretia zmluvy, kývnutie hlavou na znak súhlasu a pod.). V tej apragmatickej sa zas chápu ako *výsledok* tohto správania, resp. – výstižnejšie povedané – ako *význam*, ktorý sa tomuto správaniu prisúdi (zmluva, výpoveď, odstúpenie od zmluvy a pod.). Z citovaného § 35 ods. 1 OZ – podľa ktorého „[p]rejav vôle sa môže urobiť konaním alebo opomenutím“ – sa pritom dá vyvodíť, že prejavom vôle sa rozumie prejav vôle práve v apragmatickej rovine. Pod prejavom vôle teda musíme rozumieť význam, ktorý sa prisúdi konaniu či opomenutiu. Môžeme sa preto pýtať: spočíva význam konania alebo opomenutia navrhovateľa v algoritmickom návrhu?

Pokiaľ ide o **konanie**, považovať algoritmický návrh za konanie navrhovateľa nemusí byť úplne bez problémov. Je pravda, že samotný reťazec procesov začína tým, že navrhovateľ niekde na začiatku odsúhlasil používanie algoritmu na automatizované vytváranie a odosielanie algoritmických návrhov.

² LUBY, Š. Právne úkony v československom Občianskom zákonníku. In: *Právnické štúdie*, roč. XVII, 1969, č. 1, s. 18.

³ Tamže.

⁴ LUBY, Š. In: KNAPP, V. a kol. *Československé občianske právo. Svazek I. 2.* vydání. Praha: Orbis, 1974, s. 121 – 122. Porovnaj aj FEKETE, I. *Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1 zväzok.* 3. vydanie. Bratislava: Eurokódex, 2018, § 35. Dostupné online na <https://www.epi.sk> [cit. 2021-12-06].

⁵ Porovnaj RADWANSKI, Z., MULARSKI, K. In: RADWANSKI, Z., OLEJNICZAK, A. *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna. Tom 2.* 3. wydanie. Warszawa: C. H. Beck, 2019, s. 154 – 160.

⁶ Pozri PIETRZYKOWSKI, T. *Negotium non existens*. In: *Rejent*, roč. 18, 2008, č. 12, s. 120.

Následne však už do tohto procesu nevstupuje; konkrétne algoritmické návrhy, ktoré bude v budúcnosti algoritmus vytvárať a odosielať už nijako neodsúhlasuje. Ak sa teda nezávisle ako nezainteresovaná tretia osoba pozeráme výlučne na to, ako navrhovateľ koná (odsúhlasuje používanie algoritmu), môžeme tomuto konaniu prisúdiť význam návrhu na uzavretie zmluvy? Zrejme nie. Predstavme si však situáciu, ktorá nám môže byť technologicky bližšia: Pri prevádzkovaní predajného automatu ide z hľadiska uzavierania zmlúv o verejný návrh na uzavretie zmluvy, teda o návrh *ad incertam personam*. Tento návrh je uskutočnený vystavením tovaru v automate. A teraz si predstavme, že prevádzkovateľ poverí určitú dodávateľskú firmu, aby dopĺňala tovar, prípadne aby ho obmieňala podľa zadaných kritérií. Obdobnú situáciu si predstavme aj v súvislosti s vystavením tovaru v samoobsluže či na webe predajného e-shopu. Budeme v takomto prípade považovať vystavenie tovaru za konanie prevádzkovateľa automatu, predajne, resp. e-shopu? Domnievame sa, že áno. Dodávateľskú firmu tu len ťažko budeme považovať za splnomocnenca, resp. za niekoho, kto uskutočňuje verejný návrh na uzavretie zmluvy. Prečo by sme potom nemohli za konanie navrhovateľa považovať aj činnosť algoritmu? Situácia podľa nás nie je zásadne odlišná od tých dnes bežných. Vzhľadom na technologický pokrok a nové spôsoby obstarávania tovarov a služieb je vhodné posunúť hranice nášho vnímania a celú činnosť algoritmu považovať za pokračovanie ľudského konania, ktoré sme zverili do rúk umelej inteligencii. Takúto myšlienku v dnešnom technologickom svete nehodno *a priori* zatracovať. Nesmieme navyše zabúdať, že to bol navrhovateľ, kto používanie algoritmu odsúhlasil.

Skúsme sa teraz pozrieť na problematiku z hľadiska **opomenutia**. Ak navrhovateľ odsúhlasil používanie algoritmu a následne toto používanie neukončil, potom svojou nečinnosťou vlastne umožnil vytvorenie a odoslanie algoritmického návrhu. Ak sa ako nezainteresovaná tretia osoba nezávisle pozeráme na to, ako navrhovateľ odsúhlasil používanie algoritmu, a potom toto používanie neukončil, mohli by sme práve tomuto neukončeniu prisúdiť význam návrhu na uzavretie zmluvy, ktorý sa zhmotnil vo vytvorení a odoslaní algoritmického návrhu? Na prvý pohľad by sa mohlo zdať, že nám tomu nič nebráni. Ide o podobnú situáciu, ako keď si v noci zaparkujeme auto na parkovacom mieste, ktoré je v čase medzi 8:00 a 18:00 hod. spoplatnené. Tým, že sme auto ponechali na tomto mieste zaparkované aj po 8:00 hod., opomenuli sme konať, čo formálne môže viesť k záveru, že sme svojou nečinnosťou prejavili vôľu dané miesto odplatne užívať. Na druhej strane sa tieto prípady nemusia javiť úplne podobné. Kým pri parkovaní prisudzujeme význam prejavu vôle samotnej nečinnosti (opomenutiu), pri algoritmickom návrhu samotná nečinnosť ešte nič neznamená. Nevyhnutný je ďalší prvok, ktorým je vygenerovanie a odoslanie návrhu. Kým k tomu nedôjde, je otázne, či sa dá samotná nečinnosť považovať

za algoritmický návrh. No keď si uvedomíme, že aj v našom príklade s parkovaním musí k nečinnosti pristúpiť ďalšia skutočnosť – príchod 8. hodiny ráno –, potom sa oba prípady nezdajú až tak zásadne odlišné. Tak ako je pri parkovaní prejavom vôle opomenutie do stanoveného času preparkovať auto, tak pri algoritmickom návrhu môže byť prejavom vôle opomenutie zrušiť používanie algoritmu do času odoslania algoritmickom návrhu.

Zdá sa nám preto, že algoritmický návrh sa dá vnímať či už ako konanie konajúcej osoby, alebo ako jej opomenutie. A to znamená, že algoritmický návrh – formálne vzaté – sa za prejav vôle dá považovať. Prvú z položených čiastkových otázok tým máme zodpovedanú kladne. Môžeme sa preto presunúť k druhej z nich.

IV. Algoritmický návrh ako prejav vôle v materiálnom zmysle (ako vonkajší odraz vôle)

Druhá z čiastkových otázok sa zhmotňuje v probléme, či môžeme v prípade algoritmického návrhu hovoriť o prejave vôle aj vtedy, ak sa v čase jeho uskutočnenia nezhoduje s vôľou navrhovateľa, resp. ak si navrhovateľ uskutočnenie (teda vytvorenie a odoslanie) algoritmického návrhu vôbec neuvedomuje. Nie je totiž vylúčené, že navrhovateľ napríklad na algoritmus zabudol alebo že ho nechce použiť, len ho nevie alebo nemôže vypnúť. Táto otázka môže byť ešte pálčivejšia vo vyššie načrtnutej, druhej variácii používania algoritmu (časť II), keď sa algoritmus medzičasom, od odsúhlasenia jeho používania zmenil bez vedomia navrhovateľa. Vo svojej podstate nám teda ide o vzťah vôle a prejavu, alebo – užšie poňaté – o to, či je nevyhnutné, aby si navrhovateľ v čase odoslania algoritmického návrhu toto odoslanie skutočne uvedomoval. Pred zodpovedaním takto položenej otázky si však najprv skúsme predstaviť názor zahraničnej a následne aj domácej doktríny. Jej výsledky nám totiž môžu zásadne uľahčiť zaujatie vlastného stanoviska.

IV.1 Vzťah vôle a prejavu v zahraničnej právnej náuke

V prostredí germánskej právnej oblasti, v ktorej má naše právo – sa historicky vytvorilo niekoľko pohľadov na pomer vôle a prejavu. **Teória vôle** (*Willenstheorie*) – vychádzajúca z učenia F. C. Savignyho – vyžadovala, aby sa za prejav vôle považoval prejav len vtedy, ak zodpovedá skutočnej vôli konajúcej osoby. Vyžadovalo sa teda nielen to, aby správanie sa konajúcej osoby bolo uvedomelé, ale by si konajúca osoba uvedomovala aj právne následky svojho konania. Len tak sa mohlo dať podľa tejto teórie zadosť myšlienke, že prejavy vôle (a tým aj právne úkony) sú nástrojom, aktom samoregulácie, individuálnej

autonómie vôle. Preto v prípade nezhody vôle a prejavu, musí prejav ustúpiť vôli. Teória vôle bola teda založená na subjektívno-individualistickom prístupe k posudzovaniu prejavu vôle.⁷

Naproti tomu **teória prejavu** (*Erklärungstheorie*) – reprezentovaná napr. E. Danzom – síce rovnako vyžadovala uvedomelé správanie sa, no úplne abstrahovala od požiadavky, aby si konajúca osoba uvedomovala samotné právne následky. Za prejav vôle tak bolo možné považovať aj také uvedomelé správanie konajúcej osoby, ktoré – v súlade so skúsenosťami a pri zohľadnení všetkých okolností – pripúšťa úsudok o uvedomení si právnych následkov bez ohľadu na to, či bol v konkrétnom prípade tento úsudok správny alebo nie, teda či tomuto úsudku naozaj zodpovedá skutočná vôľa konajúcej osoby. Dôvodom tohto prístupu mala byť podľa tejto teórie jednak ochrana dôvery adresáta, jednak ochrana istoty v právnom styku. Teória prejavu bola pritom založená nielen na objektívnom prístupe, ale aj na generalizácii.⁸

Ani jedna z týchto teórií však nedokázala priniesť plne uspokojivé a koherentné riešenia. Napríklad teória vôle – napriek tomu, že vyžadovala súlad medzi vôľou a prejavom – uznávala, že vnútorná výhrada nemá právnu relevanciu. Zároveň táto teória viedla k neuspokojivému riešeniu, že pri omyle, hoci aj z hrubej nedbanlivosti, by mal byť právny úkon neplatný. Naopak, teória prejavu zas potláčala zmysel prejavov vôle a právnych úkonov ako nástrojov samoregulácie, teda individuálnej autonómie vôle, keď za prejav vôle umožňovala považovať aj správanie, o ktorom konajúca osoba ani pri vynaložení náležitej starostlivosti nemohla predpokladať, že ho niekto bude považovať za prejav jej zámeru vyvolať právne následky.

Postupne sa preto hľadali teórie, ktoré by umožňovali určitý kompromis medzi požiadavkou, aby prejavom vôle bolo len také správanie, kde je aspoň do istej miery zachovaný prvok autonómie vôle (samoregulácie vlastným rozhodnutím), no kde sa zároveň chráni aj dôvera iných osôb a istota v právnom styku. Takto sa zásluhou K. Larenza vytvorila **teória platnosti** (*Geltungstheorie*), podľa ktorej to, či určité správanie je alebo nie je prejavom vôle, síce závisí od toho, či si konajúca osoba uvedomuje, že jej správanie môže byť vnímané ako právne relevantné, no význam, aký sa tomuto jej správaniu prisúdi, nezávisí výlučne ani od jej skutočnej vôle, ani od samotného prejavu. Aký význam sa jej správaniu prisúdi totiž podľa teórie platnosti závisí od právne záväzného – teda normatívneho – vnímania. Správaniu konajúcej osoby, ktorá si možnosť právnej relevancie svojho správania uvedomuje, sa tak prisúdi význam, aký

⁷ Porovnaj MELZER, F. *Právní jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2009, s. 50 – 54; alebo JĘDRZEJEWSKA, A. *Koncepcja oświadczenia woli w prawie cywilnym*. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych PAN, 1992, s. 10 – 17.

⁸ Porovnaj tamže. Pozri aj RADWANSKI, Z. *Teoria umów*. Warszawa: PWN, 1977, s. 49.

objektívne mohla svojmu správaniu prisúdiť samotná konajúca osoba. To znamená, že v prípade, ak strany nevnímali význam správania rovnako, tak nebola smerodajnou *skutočná* vôľa konajúcej osoby, ale to, ako mohol nezávislý, starostlivý pozorovateľ znaly kontextu, v ktorom konajúca osoba konala, toto konanie vnímať. Išlo teda o kompromis, ktorý stále umožňoval považovať správanie osoby za nástroj samoregulácie, no ktorý zároveň do istej miery chránil aj dôveru iných.⁹ Na druhej strane, teória platnosti viedla k záveru, že teoreticky sa mohol správaniu konajúcej osoby prisúdiť aj taký význam, ktorý s ním v skutočnosti nespájala ani konajúca osoba, ani adresát.¹⁰

V prospech správnosti tohto prístupu malo podľa teórie platnosti hrať niekoľko okolností. V prvom rade je to fakt, že prejav vôle neslúži len na oznámenie, čo je zámerom konajúcej osoby, ale jeho význam spočíva predovšetkým v tom, že tento zámer aj *platí*. Prejavom vôle konajúca osoba nielen oznamuje, že chce byť svojím prejavom viazaná, ale sa týmto prejavom priamo zväzuje „v zmysle ‚Nech platí toto‘, resp. ‚Nech je to právo (Ita ius esto)‘.“¹¹ Prejav vôle je teda aj úkonom, ktorým konajúca osoba vytvára, konštituuje určitú zmenu: zavádza novú právnu reguláciu. Zároveň – čo je mimoriadne dôležité – podľa teórie platnosti pri prejave vôle ide aj o čin zameraný na to, aby si ho všimli ostatní. Ide teda o akt medziľudskej, sociálnej komunikácie. Adresát sa pritom obyčajne spolieha na to, že obsah tohto aktu je taký, aký mu bolo možné objektívne prisúdiť. Konajúca osoba by preto mala zodpovedať za to, že medzi jej zámerom a vnímaním adresáta bude zhoda. Táto zodpovednosť však podľa teórie platnosti nie je ani tak dôsledkom ochrany legitímnych očakávaní a dôvery adresáta, ale skôr dôsledkom zásady individuálnej autonómie vôle. V spoločenskom svete totiž niet správania bez zodpovednosti. Preto osoba, ktorá robí prejav vôle voči inému, zodpovedá za spôsob, akým svoj zámer prejavuje navonok. Je na nej, aby si vybrala taký spôsob, pri ktorom bude môcť adresát pri náležitej pozornosti prisúdiť prejavu práve taký obsah, aký bol jej zámerom.¹²

Teória platnosti – ako bolo uvedené – stále vyžadovala, aby si konajúca osoba uvedomovala, že svojím konaním sa právne zväzuje. To viedlo k tomu, že sa za prejavy vôle nepovažovali faktické činnosti, pri ktorých konajúca osoba využívala verejne ponúkané plnenia, napr. využila platené parkovisko, neuvedomujúc si, že je platené, alebo verejnú dopravu bez toho, aby chcela nastúpe-

⁹ Pozri JĘDRZEJEWSKA, A. *Koncepcja oświadczenia woli w prawie cywilnym*. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych PAN, 1992, s. 18 – 21.

¹⁰ Tamže, s. 41.

¹¹ LARENZ, K. *Die Methode der Auslegung des Rechtsgeschäfts*. Leipzig: Verlag A. Deichert, 1930, citované podľa WOLF, M., NEUNER, J. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. 11., Auflage. München: C. H. Beck, 2016, s. 355.

¹² Pozri WOLF, M., NEUNER, J. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. 11., Auflage. München: C. H. Beck, 2016, s. 355.

ním do dopravného prostriedku založiť zmluvný vzťah. Takéto faktické konanie, resp. spoločensky typické konanie sa preto považovalo len za ďalší dôvod vzniku právneho vzťahu, odlišný od prejavov vôle. Takéto uvažovanie – ak by malo byť konzekventné – by však malo nevyhnutne viesť napríklad k záveru, že v prípade faktických vzťahov nemôže mať omyl právnu relevanciu: ak je totiž vôľa nerelevantná, potom musí byť nerelevantný aj omyl.¹³ Obdobné problémy by vyvolávala aj otázka spôsobilosti na právne úkony.

Takéto následky však neboli žiaduce, preto sa postupne do popredia dostávali teórie, ktoré sa do pojmu prejavu vôle snažili vsunúť aj prípady faktických zmluvných vzťahov, resp. vzťahov spoločensky typických, čím by sa eliminovali aj vnútorné nesúrodosti teórie platnosti. V tomto smere vývoj ovplyvnilo najmä učenie W. Flumeho a náuka F. Bydlińskiego, snažiaca sa o také komplexné, súhrnné poňatie prejavu vôle, ktoré by v sebe zahŕňala aj faktické zmluvné vzťahy – nazvime si ju preto **teóriou komplexného prejavu vôle**. Práve zásluhou tejto teórie F. Bydlińskiego sa jednak úplne upustilo od požiadavky, aby si konajúca osoba uvedomovala právnu relevanciu svojho správania, a jednak sa presadil názor, že pravidlá platné pre výklad právnych úkonov sa majú aplikovať aj pri posudzovaní, či o prejav vôle, a teda o právny úkon, vôbec ide.¹⁴

Aby sa však nepoprel význam prejavu vôle ako nástroja samoregulácie, teda individuálnej, súkromnej autonómie vôle, do konceptu prejavu vôle uvedená teória vsunula požiadavku *povinnosti* konajúcej osoby uvedomiť si právnu relevanciu svojho správania. Inými slovami, požiadavka uvedomenia právnej relevancie sa nahradila požiadavkou povinnosti tohto uvedomenia. Na to, aby sa určité správanie mohlo považovať za prejav vôle, tak už nebolo potrebné, aby si konajúca osoba bola vedomá, že sa jej správanie zaň môže považovať, ale len to, či mohla vzhľadom na okolnosti prípadu rátať s tým, že si jej správanie niekto vysvetlí ako prejav jej vôle, teda či sa mohlo od nej vyžadovať, aby si tento dôsledok uvedomila. Ak to od nej vyžadovať nebolo možné, potom sa jej správaniu nedá prisúdiť význam prejavu vôle: právne nemôže byť totiž zviazaný ten, kto vôbec nebol nedbalý pri skúmaní, aký význam sa jeho správaniu dá prisúdiť. Od konajúcej osoby teda nemožno vyžadovať, aby zodpovedala za svoje správanie, ak jej niet čo vytknúť. Tým sa teórii komplexného prejavu vôle podarilo do istej miery zachovať význam prejavu vôle ako nástroja súkromnej autonómie, neopierajúc sa len o potrebu ochrany adresáta, resp. istoty v právnom styku. Zdrojom právnej relevancie je totiž aj podľa tejto teórie individuálna autonómia, a nie ochrana dôvery.¹⁵

¹³ Pozri JĘDRZEJEWSKA, A. *Koncepcja oświadczenia woli w prawie cywilnym*. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych PAN, 1992, s. 21 – 31.

¹⁴ Tamže, s. 41.

¹⁵ Tamže, s. 32 – 45.

Nevyhnutným dôsledkom tohto prístupu podľa teórie komplexného prejavu vôle je vylúčenie možnosti, aby sa určité správanie konajúcej osoby považovalo za prejav vôle, ak súčasne s ním konajúca osoba jasne vyjadrila, že o prejav vôle nejde. V takomto prípade niet ani dôvodu chrániť dôveru druhej strany, preto sa nemôže uplatňovať stará parémia *protestatio facto contraria non valet* (protestácia neneguje fakty). Aby však konajúca osoba nemohla takýmto spôsobom využívať výhody zmluvného vzťahu a plnenia bez toho, aby sa právne zviazala, zásada poctivosti si podľa F. Bydliinského vyžaduje, aby sa strany pri takomto konaní vysporiadali v zmysle zmluvných, nie mimozmluvných zásad, teda tak, akoby k uzavretiu zmluvy došlo.¹⁶ V ďalšom vývoji tejto teórie sa však zásluhou E. A. Kramera objavil názor opačný, teda že v eliminácii spomenutej parémie treba byť dôsledný: ak niekto prijme verejne ponúknuté plnenie, no súčasne vyhlási, že zmluvu neuzaviera, potom sa musia vzájomné nároky vysporiadať na základe mimozmluvných, nie zmluvných zásad. Inými slovami, faktické konanie, ktoré by sa dalo objektívne posúdiť ako prejav vôle, no pri ktorom takémuto posúdení bráni výslovné vyhlásenie konajúcej osoby, treba posúdiť ako delikt alebo konanie spôsobujúce bezdôvodné obohatenie.¹⁷

K teórii komplexného prejavu vôle viac-menej v podobe zastávanej E. A. Kramerom sa hlási aj **teória prejavov vôle ako konvenčných úkonov**, rozvíjaná od 60. rokov v Poľsku.¹⁸ Táto teória – dnes jednoznačne v poľskej civilistike dominujúca¹⁹ – nadväzuje na výsledky filozofie a semiotiky, jazykovednej náuky o znakoch, najmä na **teóriu performatívov** J. L. Austina²⁰ a **teóriu rečových aktov** J. Searleho.²¹ Podľa zástupcov tejto teórie – tak z radov všeobecnej teórie práva (Z. Ziemiński, M. Zieliński), ako aj z radov civilistiky (Z. Radwanski) – je prejav vôle (*oświadczenie woli*) spoločenským javom. Preto o tom, či sa určité správanie konajúcej osoby považuje za prejav vôle, nemôže rozhodovať to, či si táto osoba uvedomovala právne následky, resp. právnu relevanciu svojho konania, ale to, či ho za prejav vôle považujú spoločenské konvencie – v našom prípade právo. Vyžaduje sa však – obdobne ako v učení F. Bydliinského –, aby bolo mož-

¹⁶ Tamže, s. 46.

¹⁷ KRAMER, E. A. *Grundfragen der vertraglichen Einigung*. München – Salzburg 1972, s. 158 – 159, citované podľa JĘDRZEJEWSKA, A. *Koncepcja oświadczenia woli w prawie cywilnym*. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych PAN, 1992, s. 46.

¹⁸ Pozri NOWAK, L., WRONKOWSKA, S., ZIELIŃSKI, M., ZIEMIŃSKI, Z. Czynności konwencjonalne w prawie. In: *Studia prawnicze*, roč. X, 1972, z. 33, s. 73 – 99. Pozri aj RADWANSKI, Z. *Teoria umów*. Warszawa: PWN, 1977, s. 90.

¹⁹ Pozri napr. RADWANSKI, Z., MULARSKI, K. In: RADWANSKI, Z., OLEJNICZAK, A. *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna. Tom 2. 3. wydanie*. Warszawa: C. H. Beck, 2019, s. 22 a nasl.; alebo GUTOWSKI, M. *Nieważność czynności prawnej*. 4. wydanie. Warszawa: C. H. Beck, 2017, s. 10 a nasl.

²⁰ AUSTIN, J. L. *Ako niečo robíť slovami*. Bratislava: Kalligram, 2004.

²¹ SEARLE, J. *Rečové akty*. Bratislava: Kalligram, 2007. Porovnaj DOLNÍK, J. *Všeobecná jazykoveda. Opis a vysvetľovanie jazyka*. Bratislava: Veda, 2009, s. 257 a nasl.

né od konajúcej osoby vyžadovať, aby si aspoň mohla uvedomiť, že jej konanie bude posúdené ako prejav vôle. Inak by niesla zodpovednosť – práve v podobe posúdenia jej správania ako prejavu vôle – aj tam, kde vôbec nekonala nedbalo.

Treba však dodať, že v poslednom čase možno v poľskej doktríne badať prístup, ktorý od tejto požiadavky upúšťa. Tvrdí sa totiž, že každý, kto uvedomelo koná, koná na vlastné riziko, nie na riziko druhých. Požiadavka, aby za svoje správanie konajúca osoba zodpovedala ako za prejav vôle, len keď konala nedbalo, sa má javiť neadekvátna, pretože na rozdiel od trestného práva v občianskom práve nejde o to, či možno konajúcej osobe niečo vytknúť, ale o to, aby sa zabezpečil bezkonfliktný právny styk. Smerodajným by preto malo byť len to, či by rozumná tretia osoba znalá celej situácie videnej z pohľadu adresáta mohla správanie konajúcej osoby dôvodne posúdiť ako prejav vôle.²²

Dá sa teda zhrnúť, že v súčasnosti v germánskom i poľskom právnom prostredí prevláda učenie, podľa ktorého v prípade, keď medzi stranami nedošlo k zhodnému vnímaniu správania sa konajúcej osoby ako prejavu vôle, o tom, či sa bude takéto správanie považovať za prejav vôle, nerozhoduje *skutočná* vedomosť konajúcej osoby, ale *normatívne* kritériá. Rozhodujúce je teda to, ako by toto správanie posúdila rozumná tretia osoba. Na tom, aké hľadisko má byť pre toto posúdenie smerodajné, však nepanuje zhoda: prevládajúci názor vyžaduje, aby sa zohľadňovali okolnosti tak na strane konajúcej osoby, ako aj na strane adresáta; menšinový názor zas tenduje k tomu, aby o tom, či ide o prejav vôle, rozhodovalo len to, ako mohla správanie konajúcej osoby dôvodne vnímať rozumná tretia osoba v postavení adresáta. V oboch prípadoch sa však vyžaduje, aby buď konajúca osoba vedela, že jej správanie môže adresát považovať za prejav vôle, alebo aby ho adresát za prejav vôle skutočne považoval (zjednodušene povedané, správanie musela za prejav vôle považovať aspoň jedna strana, buď konajúca osoba, alebo adresát). Na druhej strane sa správanie bude vždy považovať za prejav vôle, ak ho tak zhodne vnímali obe strany, a to aj v prípade, ak by ho rozumná tretia osoba zaň nepovažovala.²³

IV.2 Vzťah vôle a prejavu v domácej doktríne a judikatúre

Historicky sa v našej právnej náuke odmieta tak teória vôle, ako aj teória

²² Pozri JĘDRZEJEWSKA, A. *Koncepcja oświadczenia woli w prawie cywilnym*. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych PAN, 1992, s. 187 – 191. Porovnaj aj posun v názore K. Mularského oproti názoru Z. Radwanského (RADWANSKI, Z., MULARSKI, K. In: RADWANSKI, Z., OLEJNICZAK, A. *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna. Tom 2. 3.* wydanie. Warszawa: C. H. Beck, 2019, s. 41).

²³ Pozri JĘDRZEJEWSKA, A. *Koncepcja oświadczenia woli w prawie cywilnym*. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych PAN, 1992, s. 54.

prejavu.²⁴ V období socializmu sa doktrína klonila k názoru, že prejav vôle je založený na dialektickej jednote vôle a prejavu, tzn. že vôľa a prejav musia byť v zhode. To – logicky – predpokladalo, aby vôľa konajúcej osoby bola skutočne daná.²⁵ Na tejto požiadavke doktrína zotrúva aj dnes, keď prítomnosť, čiže existenciu vôle považuje za nevyhnutný, definičný, resp. konštitutívny prvok prejavu vôle, bez ktorého by o prejav vôle vôbec nešlo.²⁶ Tvrdí sa preto, že „vôľa aj prejav musia byť v náležitom vzájomnom pomere – v zhode“,²⁷ inak dôjde k znehodnoteniu prejavu vôle.²⁸ Naša doktrína teda zastáva názor, že ak sa preukáže, že žiadnej vôle niet, potom sa o prejave vôle, a teda ani o právnom úkone vôbec nedá hovoriť; pôjde o nejestvujúci, ničotný, resp. zdanlivý právny úkon (*non negotium*).²⁹ Rozdiel je len v tom, že kým niektorí vyžadujú skúmanie danosti skutočnej vôle vždy,³⁰ iní len vtedy, keď sú o nej pochybnosti.³¹

Na druhej strane v domácej právnickej spisbe nie je úplne jasné, čoho sa má vôľa týkať, k čomu má smerovať.

Na jednej strane Š. Luby tvrdil, že vôľa konajúcej osoby „musí byť zameraná na spôsobenie právnych následkov“, teda že konajúca osoba chce, aby medzi ňou a adresátom „došlo nielen k ekonomickému, ale aj právnomu vzťahu“. ³² Š. Luby však zároveň zdôrazňoval, že jeho názor neznamená, že vôľa

²⁴ Pozri LUBY, Š. In: KNAPP, V., PLANK, K. a kol. *Učebnice československého občianskeho práva. Svazek I – Obecná časť*. Praha: Orbis, 1965, s. 251. Pozri ale GANDŽALA, J. In: CIRÁK, J., FICOVÁ, S. a kol. *Občianske právo: všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2008, s. 203, kde sa autor kloní – s istými výhradami – k teórii vôle.

²⁵ Pozri LUBY, Š. Právne úkony v československom Občianskom zákonníku. In: *Právnické štúdie*, roč. XVII, 1969, č. 1, s. 30.

²⁶ Pozri GANDŽALA, J. In: CIRÁK, J., FICOVÁ, S. a kol. *Občianske právo: všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2008, s. 203; MAZÁK, J. In: VOJČÍK, P. a kol. *Občiansky zákonník. Stručný komentár*. 3. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 118; FEKETE, I. *Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1 zväzok*. 3. vydanie. Bratislava: Eurokódex, 2018, § 34; dostupné online na <https://www.epi.sk> [cit. 2021-12-06]; DULAK, A. In: LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné 1. 2. vyd.* Bratislava: IURIS LIBRI, 2018, s. 131; VOJČÍK, P. In: VOJČÍK, P. a kol. *Občianske právo hmotné 1. 2. vyd.* Plzeň: Vydavateľstvi a nakladateľstvi Aleš Čeněk, 2018, s. 72; alebo MITTERPACHOVÁ, J. In: ŠTEVČEK, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 227.

²⁷ DULAK, A. In: LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné 1. 2. vyd.* Bratislava: IURIS LIBRI, 2018, s. 135.

²⁸ Pozri PROCHÁZKA, R. In: PROCHÁZKA, R., KÁČER, M. *Teória práva*. 2. vyd. Bratislava: C. H. Beck, 2019, s. 274.

²⁹ Pozri LUBY, Š. Právne úkony v československom Občianskom zákonníku. In: *Právnické štúdie*, roč. XVII, 1969, č. 1, s. 12; alebo DULAK, A. In: LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné 1. 2. vyd.* Bratislava: IURIS LIBRI, 2018, s. 131.

³⁰ Pozri LUBY, Š. Právne úkony v československom Občianskom zákonníku. In: *Právnické štúdie*, roč. XVII, 1969, č. 1, s. 30.

³¹ Pozri MAZÁK, J. In: VOJČÍK, P. a kol. *Občiansky zákonník. Stručný komentár*. 3. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 118; alebo DULAK, A. In: LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné 1. 2. vyd.* Bratislava: IURIS LIBRI, 2018, s. 120.

³² LUBY, Š. In: KNAPP, V., LUBY, Š. a kol. *Československé občianske právo. Svazek I*. Praha: Orbis, 1974, s. 114.

musí zahrňať všetky právne následky, ale len tie podstatné. K tomuto názoru sa dnes kloní zrejme aj J. Gandžala³³ a J. Mitterpachová,³⁴ keďže o vôli hovoria ako o vnútornom, psychickom vzťahu konajúcej osoby k *následkom* svojho konania, aj keď ich postoj nie je v tomto smere úplne jednoznačný. Treba zároveň dodať, že všetci traja spomenutí autori vyzdvihujú potrebu v istých situáciách prihliadať aj na dobromyseľnosť adresáta, teda na to, či adresát „urobený prejav vzhľadom na všetky okolnosti i na svoje znalosti a vedomosti mohol právom považovať za prejav skutočnej vôle“.³⁵

Na druhej strane J. Fiala a J. Švestka hlásali, že nejde o to, či chce konajúca osoba vyvolať právne následky, ale o to, či objektívne právo považuje takýto prejav za právne relevantný, alebo nie. Podľa týchto autorov je prejav vôle, s ktorým právo spája právne následky, právnym úkonom „bez zreteľa k tomu, či konajúci chcel právny následok alebo či si ho uvedomoval“, a teda že to, či konajúca osoba brala pri svojom individuálnom vôľovom akte navyše do úvahy i právne aspekty sledovaného následku (hoci iba v základných rysoch), „nie je a nemôže byť pre chápanie prejavu vôle ako právneho úkonu rozhodujúce“.³⁶ Obdobne sa dnes u nás vyjadruje aj A. Dulak, podľa ktorého konajúca osoba „nemusí mať subjektívnu predstavu o právnom stave, ktorý má v dôsledku [jej] prejavu vôle nastať“, pretože „subjekty uskutočňujú právne úkony bez toho, aby brali do úvahy právne následky, ktoré svojimi prejavmi vôle spôsobia. Napriek tomu tieto právne následky vznikajú“.³⁷ Takýto prístup sa tak blíži k normatívnym teóriám prejavu vôle, keďže nevedomosť konajúcej osoby o právnej relevancii jej správania sama osebe nebráni tomu, aby sa toto správanie považovalo za prejav vôle. Treba však poukázať na určitú nekonzistentnosť, keď A. Dulak na inom mieste uvádza, že znakom právneho úkonu je aj nastúpenie právnych následkov, ktoré konajúci „sledoval“ a že „[v]ôľa je psychickým vzťahom konajúceho človeka k zamýšľanému (danému) právnenému následku“.³⁸

Pokiaľ ide o stanovisko našej súdnej praxe, tá v niektorých svojich rozhodnutiach považuje vôľu za jeden z konštitutívnych prvkov prejavu vôle a právneho úkonu, pričom rozlišuje medzi vôľou skutočnou a vôľou prejavenu.³⁹ Kladi

³³ GANDŽALA, J. In: CIRÁK, J., FICOVÁ, S. a kol. *Občianske právo: všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2008, s. 190.

³⁴ MITTERPACHOVÁ, J. In: ŠTEVČEK, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 228.

³⁵ GANDŽALA, J. In: CIRÁK, J., FICOVÁ, S. a kol. *Občianske právo: všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2008, s. 190.

³⁶ FIALA, J., ŠVESTKA, J. Nad některými otázkami právních úkonu v občanském právu. In: *Právník*, roč. CXXII, 1983, č. 4, s. 331.

³⁷ DULAK, A. In: LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné. 1. zväzok. 2. vydanie*. Bratislava: Iuris Libri, 2018, s. 123.

³⁸ Tamže, s. 120.

³⁹ Pozri nález Ústavného súdu SR č. k. III. ÚS 120/2020 z 19. 8. 2020 (N 29/2020).

prítom dôraz nielen na ochranu dobromyseľnosti adresáta, ale aj na poznanie obsahu skutočnej, nielen prejavenej vôle, pretože takéto poznanie obsahu je „základom pre vyhodnotenie relevancie právneho úkonu“.⁴⁰ Na druhej strane treba uvedené právne závery vnímať v kontexte skutkových okolností jednotlivých sporov. V príslušných konaniach totiž nešlo o vzťah prejavu a vôle, ale skôr o otázku výkladu prejavu vôle, resp. o otázku dysensu. Teda o otázky, ktoré nie sú pre naše úvahy smerodajné.

IV.3 Vlastné stanovisko

Po tomto priblížení zahraničných i domácich názorov na vzťah vôle a prejavu, pristúpme k predstaveniu vlastného stanoviska v otázke, ako k tomuto vzťahu pristupuje slovenská právna úprava. Za podstatné pritom považujeme niekoľko ustanovení Občianskeho zákonníka.

V prvom rade je to § 34 OZ, ktorý definuje pojem právneho úkonu. Toto ustanovenie hovorí, že „[p]rávny úkon je prejav vôle smerujúci najmä k vzniku, zmene alebo zániku tých práv alebo povinností, ktoré právne predpisy s takýmto prejavom spájajú“. Za kľúčové pre naše úvahy pritom považujeme slovo „smerujúci“. Naša právna náuka toto slovo stotožňuje so slovom „zameraný“.⁴¹ Zdá sa nám však, že v skutočnosti o žiadne synonymá nejde. Vysvetlime si to na futbalistovom kopnutí do lopty: To, ktorým smerom bol výkop „zameraný“, podľa nás ešte nijako nevytvorí o tom, akým smerom pohyb lopty skutočne prebehol. Pre pochopenie, ktorým smerom bol výkop zameraný, je rozhodujúci zámer futbalistu, no pre pochopenie, kam lopta smerovala, je už tento zámer irelevantný; dôležitý je len skutočný, objektívne vnímaný smer pohybu lopty. Preložené do právnického jazyka: z toho, že § 34 OZ nehovorí o zameranom, ale o smerujúcom prejave vôle, sa dá podľa nás vyvodiť, že nie je rozhodujúci zámer konajúcej osoby, ale to, ako sa jej správanie objektívne javilo. Ustanovenie § 34 OZ tak podľa nás nasvedčuje tomu, že pre posúdenie, či je niektoré správanie právnym úkonom, nie je čo do zásady podstatné, aký bol skutočný zámer konajúcej osoby.⁴²

⁴⁰ Nález Ústavného súdu SR č. k. III. ÚS 196/2017 z 12. 9. 2017.

⁴¹ DULAK, A. In: LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné. 1. zväzok*. 2. vydanie. Bratislava: Iuris Libri, 2018, s. 120. Rovnako GANDŽALA, J. In: CIRÁK, J., FICOVÁ, S. a kol. *Občianske právo: všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2008, s. 188; MAZÁK, J. In: VOJČÍK, P. a kol. *Občiansky zákonník. Stručný komentár*. 3. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 118; alebo VOJČÍK, P. In: VOJČÍK, P. a kol. *Občianske právo hmotné 1. 2. vyd.* Plzeň: Vydavateľství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2018, s. 68.

⁴² Porovnaj FIALA, J., ŠVESTKA, J. Nad některými otázkami právních úkonu v občanském právu. In: *Právník*, roč. CXXII, 1983, č. 4, s. 331.

Rovnaký záver podľa nás vyplýva aj z § 35 ods. 1 OZ, podľa ktorého „[p]rejav vôle sa môže urobiť konaním alebo opomenutím; môže sa stať výslovnou alebo iným spôsobom nevzbudzujúcim pochybnosti o tom, čo chcel účastník prejavíť“. Formulácia „nevzbudzujúcim pochybnosti“ v nás totiž evokuje, že rozhodujúce je, ako sa správanie konajúcej osoby objektívne javí navonok. Ak pri objektívnom uvážení okolností, za ktorých bolo uskutočnené určité správanie, toto správanie nevyvoláva pochybnosti, že ide o prejav vôle, potom o prejav vôle pôjde, i keby to v skutočnosti nebolo zámerom konajúcej osoby.

Ďalším smerodajným ustanovením je podľa nás § 41a OZ, v zmysle ktorého „[a]k právnym úkonom má byť zastretý iný právny úkon, platí tento iný úkon, ak to zodpovedá vôli účastníkov a ak sú splnené všetky jeho náležitosti. Neplatnosti takého právneho úkonu sa nemožno dovolávať voči účastníkovi, ktorý ho považoval za nezastretý“. Z druhej vety jasne vyplýva snaha o ochranu dôvery iných účastníkov právneho styku.⁴³ To, či nejaké správanie konajúcich osôb bude vyvolávať právne následky, hoci to možno ich zámerom vôbec nebolo, tak podľa tohto ustanovenia závisí od toho, ako mohli iní účastníci právneho styku toto správanie objektívne posúdiť. Iste, niekto by mohol oponovať, že z prvej vety tohto ustanovenia vyplýva, že smerodajná je vôľa, nie prejav. Treba si ale uvedomiť, že je to tak len v prípade, ak obe strany pripisovali svojmu správaniu zhodný význam. Ak už ale správanie medzi nimi nevnímali rovnako, potom nie je skutočná vôľa rozhodujúca. Vyžaduje si to totiž ochrana individuálnej autonómie vôle. Takýto prístup je celkom v súlade s už spomenutými normatívnymi teóriami komplexného prejavu vôle, resp. konvenčných úkonov.⁴⁴

V neposlednom rade treba spomenúť aj § 49a OZ, ktorý upravuje problematiku omylu. Z tohto ustanovenia vyplýva, že relatívnej neplatnosti právneho úkonu z dôvodu omylu sa môže konajúca osoba dovolávať, len ak adresát omyl, hoci aj nezavinene, vyvolal alebo o ňom musel vedieť. Právny úkon urobený v omyle sa teda považuje za platný (§ 40a OZ), a jeho zrušenie formou dovolania sa neplatnosti je možné nie preto, že je tu nezhoda vôle a prejavu, ale preto, že túto nezhodu adresát vyvolal alebo o nej musel vedieť. Možnosť dovolania sa relatívnej neplatnosti preto v skutočnosti nie je odôvodnená existenciou vady vôle, ale tým, že adresát zadal príčinu omylu alebo ho nejakou využil. Navyše práve z faktu, že právny úkon sa považuje za platný, kým sa konajúca osoba nedovolá jeho neplatnosti, sa dá vyvodíť záver, že o tom, či sa určité správanie považuje za právny úkon alebo nie, nerozhoduje vôľa konajúcej osoby, ale objektívne, normatívne posúdenie.⁴⁵ Ak sa totiž konajúca osoba neplatnosti nedo-

⁴³ Rovnako MITTERPACHOVÁ, J. In: ŠTEVČEK, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 337.

⁴⁴ Rovnako RADWANSKI, Z. *Teoria umów*. Warszawa: PWN, 1977, s. 56 – 57.

⁴⁵ Tamže, s. 57 – 61.

volá, právny úkon ostáva platný, hoci medzi prejavom a skutočnou vôľou nie je zhoda.

Na druhej strane by niekto mohol oponovať, že existencia vôle je skutočne konštitutívnym prvkom prejavu vôle, a tým aj právneho úkonu, pretože podmienkou platnosti je to, aby vôľa bola vážna (§ 37 ods. 1 OZ). A to si logicky vyžaduje, aby bola vôľa skutočne daná. Domnievame sa však, že takáto argumentácia by nebola výstižná. Požiadavka „vážne“ urobeného právneho úkonu sa podľa nás v zmysle § 37 ods. 1 OZ týka len takých situácií, keď je objektívne, z kontextu jasné, že hoci sa konajúca osoba správa tak, že by sa to bez kontextu mohlo *javiť* ako prejav vôle, resp. právny úkon, v skutočnosti to nemyslí vážne. Napríklad ak ide o hru, divadelné predstavenie, ukážku pri výučbe. Inými slovami, § 37 ods. 1 OZ len deklaruje, že takýto nevážne urobený právny úkon v skutočnosti za právny úkon *vôbec platiť* nebude.

Rovnako podľa nás neobstojí ani názor, že naše vyššie uvedené argumenty by mohli mať relevanciu na posúdenie obsahu prejavu vôle, resp. právneho úkonu (teda na ich výklad), nie však na posúdenie, či o prejav vôle, resp. právny úkon vlastne ide. Takéto uvažovanie by totiž podľa nás bolo nekonzistentné. Ak by napríklad strana zamýšľala uzavrieť zmluvu o výpožičke, no v omyle uzavrela nájomnú zmluvu, zvrátiť následok, že za užívanie veci bude musieť platiť nájomné, bude môcť len v prípade, ak druhá strana o omyle vedela alebo aspoň musela vedieť. Na druhej strane, ak nezamýšľala uzavrieť vôbec žiadnu zmluvu, potom by išlo o absolútnu neplatnosť, na ktorú súd prihliada *ex officio* a bez akéhokoľvek časového obmedzenia. Ak druhá strana o nedostatku vôle nevedela ani vedieť nemusela, potom jej nemožno nič vytknúť, práve tak, ak by nevedela ani nemusela vedieť o omyle. Prečo by potom mala byť jej situácia tak diametrálne odlišná, ak v oboch prípadoch – objektívne vzaté – nebolo možné zo správania konajúcej osoby vyvodiť, že koná v omyle, resp. bez zámeru právne sa zviazať. Aj z opačného pohľadu, teda z pohľadu konajúcej osoby, je situácia v oboch prípadoch rovnaká: dané právne následky vôbec nechcela. Prečo by mala mať v jednom prípade lepšie postavenie než v druhom? Iste, mohlo by sa namietat, že tieto problémy vyrieši dokazovanie, keďže dokázať skutočnú vôľu môže byť nadmieru zložité. V tomto príspevku nám však nejde o otázku dokazovania, ale o samotnú podstatu veci. Usudzujeme preto, že objektívne hľadisko, nie skutočná vôľa konajúcej osoby, je smerodajné tak pre výklad právneho úkonu, ako aj pre posúdenie, či o právny úkon vôbec ide.

Taktiež by nebol podľa nás trefný ani argument, že ak pri posudzovaní, či ide o prejav vôle, resp. právny úkon alebo nie, abstrahujeme od skutočnej vôle, potom by sme v konzekvencii mali abstrahovať aj od požiadavky spôsobilosti na právne úkony či od požiadavky na absenciu duševnej poruchy, fyzického donútenia či bezprávnej vyhrážky. Zotrvanie na týchto požiadavkách sa totiž dá uspokojivo vysvetliť tým, že v uvedených prípadoch prevažuje záujem ko-

najúcich osôb, aby neboli zviazané právnymi úkonmi, pred záujmami, hoc aj dobromyseľných a starostlivých adresátov.

Domnievame sa preto, že naše platné právo sa nedá zlúčiť s **psychologickou koncepciou prejavu vôle**, založenou na názore, že nevyhnutným prvkom adresovaného prejavu vôle, a tým aj právneho úkonu, je danosť vôle a jej zameranie na právne následky. Koniec koncov, vôľa ako psychologická kategória je veľmi ťažko uchopiteľná. Samotná psychológia od tohto pojmu do veľkej miery upustila a nahradila ho inými pojmami, ktoré sa spájajú s jednotlivými zložkami procesu vytvárania vôľového konania (motivácia, chcenie, rozhodnutie a pod.). Ak sa aj pléduje za opätovné navrátenie pojmu vôľa do psychológie, tak sa tak robí skôr vo význame vôľového úsilia, resp. sily vôle.⁴⁶ Z tohto pohľadu sa preto nejaví celkom vhodné, aby právo robilo z vôle ako psychologického fenoménu centrálny bod pojmu prejav vôle, keď ani samotná psychológia nie je schopná vôľu dostatočne vysvetliť a uchopiť.

Okrem toho, právo je sociálny konštrukt, preto treba na prejav vôle a právny úkon ako nosné inštitúcie občianskeho práva nazerať nie primárne ako na dôsledky vnútorného prežívania, ale ako na sociálne javy. Musíme ich teda vnímať nie z psychologického, ale zo spoločenského uhla pohľadu. Prejav vôle nemožno považovať len za „vonkajšiu manifestáciu“⁴⁷ vnútornej vôle – teda za akési oznámenie konajúcej osoby iným členom spoločnosti, čo je jej vôľou –, ale predovšetkým za spoločenský čin, ktorý podlieha interpretácii zo strany iných členov spoločnosti. Pri skúmaní prejavov vôle a právnych úkonov by sme preto mali vychádzať zo **spoločenskej (sociálnej) koncepcie prejavu vôle**, a nie z koncepcie psychologickej.

Za adresovaný prejav vôle by sme tak mali považovať každé správanie osoby, ktoré sa rozumnej tretej osobe môže dôvodne javiť ako prejav vôle, bez ohľadu na to, aké a či vôbec ním konajúca osoba sledovala právne následky. Na druhej strane sa správanie bude vždy považovať za prejav vôle, ak ho tak zhodne vnímali obe strany, a to aj v prípade, ak by ho rozumná tretia osoba zaň nepovažovala. Samozrejme, tieto dve tézy sú len východiskom. Osobitne by bolo treba posúdiť, či na ich základe môže o prejav vôle ísť iba v súvislosti so správaním, o ktorom buď konajúca osoba vedela, že ho adresát môže považovať za jej prejav vôle, alebo ktoré adresát za prejav vôle skutočne považoval. Rovnako by si osobitné posúdenie vyžiadala otázka, aké hľadisko má byť smerodajné pre posúdenie, či by rozumná tretia osoba mohla určité správania dôvodne vnímať ako prejav vôle: či iba kontext na strane konajúcej osoby, kontext

⁴⁶ Pozri MARMAN, P. Postavenie vôle v súčasnej psychológii. In: *Psychologica*, roč. XLI, 2012, s. 567 – 577. Pozri aj RADWAŃSKI, Z. *Teoria umów*. Warszawa: PWN, 1977, s. 39.

⁴⁷ Pozri DULAK, A. In: LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné 1. 2. vyd.* Bratislava: IURIS LIBRI, 2018, s. 121.

na strane adresáta alebo obidva tieto kontexty spolu. Odpovede na tieto otázky však nie sú pre naše úvahy dôležité, preto ich v tomto príspevku ponecháme bokom. Pri hľadaní odpovede na druhú čiastkovú otázku – či si navrhovateľ musí uvedomovať odoslanie algoritmického návrhu v čase odoslania – si totiž vystačíme s prijatým záverom, že danosť skutočnej vôle, teda uvedomenia si, že určité správanie môže byť objektívne posúdené ako prejav vôle, nie je nevyhnutným predpokladom na to, aby sme takéto správanie mohli považovať za prejav vôle, a tým aj za právny úkon.

Odpoveď na druhú čiastkovú otázku je teda taká, že algoritmický návrh sa môže *de lege lata* považovať za prejav vôle a právny úkon bez ohľadu na to, či si navrhovateľ v čase jeho odoslania uvedomoval, že sa takýto návrh vôbec odosiela. Táto odpoveď je pritom platná pre obe vyššie načrtnuté variácie fungovania algoritmických návrhov (časť II). Teda tak pre prípad, keď sa algoritmus po odsúhlasení jeho používania navrhovateľom nezmenil, ako aj pre prípad, keď k takejto zmene došlo. V oboch týchto prípadoch navrhovateľ odsúhlasením používania algoritmu súhlasil s odosielaním algoritmických návrhov, a tomuto odosielaniu nezabránil. Jeho konanie, resp. opomenutie preto možno považovať *de lege lata* za prejav jeho vôle, pretože práve za taký ho mohla považovať rozumná tretia osoba. Nie je preto potrebné utiekať sa k iným právnym konštrukciám či čakať na zmenu právnej úpravy.⁴⁸

V. Záver

Technologický pokrok ide míľovými krokmi vpred. Neraz prináša riešenia, ktoré sme si len pár mesiacov dozadu nedokázali ani predstaviť. To však neznamená, že právo je zakaždým pozadu a že na nové výzvy vie reagovať len novou právnou úpravou. To je aj prípad úpravy právnych úkonov. Túto úpravu – obsiahnutú v Občianskom zákonníku – považujeme za dostatočne flexibilnú, aby umožnila pod pojmy právny úkon a prejav vôle zahrnúť aj to, čo sme v tomto príspevku nazvali algoritmickým návrhom. Podmienkou však je, aby sme opustili psychologickú koncepciu prejavu vôle, ktorá pre platnosť právneho úkonu vyžaduje, aby bola vôľa konajúcej osoby skutočne daná, teda aby si konajúca osoba uvedomovala, že jej správanie ju môže právne viazať.

Eliminácii tejto psychologickkej koncepcie pritom náš Občiansky zákonník nijako nebráni. Práve naopak: z viacerých jeho ustanovení vyplýva, že namieste

⁴⁸ Tým, že do značnej miery abstrahujeme od skutočnej vôle konajúcej osoby, ale nechceme nijako povedať, že sa navrhovateľ nebude môcť následne brániť tým, že mu v zamedzení odoslania algoritmického návrhu bránila duševná porucha, fyzické obmedzenie konania alebo bezprávná vyhrážka, teda nesloboda.

je nie psychologická, ale sociálna koncepcia prejavu vôle. V rámci nej musíme na prejav vôle nazerať ako na akt komunikácie a zároveň ako na akt, ktorým sa zakladajú, menia alebo rušia právne vzťahy (teda ako na performatív). Ide teda o spoločenský jav – konvenčný úkon –, ktorý zasahuje do sféry individuálnej súkromnej autonómie nielen konajúcej osoby, ale aj ostatných účastníkov právneho styku. Tí totiž neraz v objektívne dôvodnej dôvere v to, že konajúca osoba prejavila vôľu byť právne viazaná, prispôbia tomuto predpokladu svoje správanie, čiže svoju vlastnú sféru súkromnej autonómie, vlastnú sféru možnosti sám o sebe rozhodovať. Na správanie konajúcej osoby preto nemožno vždy nahliadať zo subjektívno-individualistického hľadiska, teda skrz jej skutočnú vôľu, skrz jej vlastné psychické prežívanie. Naopak, na jej správanie musíme nahliadať predovšetkým z objektívneho pohľadu. Občianske právo tu nie je na to, aby garantovalo len individuálnu súkromnú autonómiu, ale aj bezpečnosť právneho styku.⁴⁹

⁴⁹ Tento príspevok je súčasťou riešenia projektu APVV-17-0562 „Zmluvy uzatvárané prostredníctvom elektronických platforiem“.

REFLEXIE PLATFORMOVEJ EKONOMIKY V EURÓPSKEJ MODERNIZÁCII SPOTREBITEĽSKÉHO PRÁVA

doc. JUDr. Monika Jurčová, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Úvod

V rokoch 2016 a 2017 v rámci komplexnej kontroly vhodnosti spotrebiteľského a marketingového práva podľa Programu regulačnej vhodnosti a efektívnosti (REFIT)¹ došlo k vyhodnoteniu účinnosti právnych predpisov Únie v oblasti ochrany spotrebiteľa. Výsledkom zistení je prijatie smernice Európskeho parlamentu a Rady 2019/2161 z 27. novembra 2019, ktorou sa menia smernica Rady 93/13/EHS² a smernice Európskeho parlamentu a Rady 98/6/ES,³ 2005/29/ES⁴ a 2011/83/EÚ,⁵ pokiaľ ide o lepšie presadzovanie a modernizáciu predpisov Únie v oblasti ochrany spotrebiteľa (ďalej ako „modernizačná smernica“ alebo – vo vzťahu k relevantnej zmenenej smernici „modernizácia“). Táto legislatívna smršť z dielne EÚ je sprevádzaná v oblasti spotrebiteľského práva aj ďalšími dvoma už účinnými smernicami Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) z 20. mája 2019, smernicou 2019/771 o určitých aspektoch týkajúcich sa zmlúv o predaji tovaru a smernicou 2019/770 o určitých aspektoch týkajúcich sa zmlúv o dodávaní digitálneho obsahu a digitálnych služieb. Všetky smernice prijaté

¹ Výsledky REFIT a Slovenská správa JURČOVÁ, M. MASLÁK, M. Country report Slovakia In: *Study for the fitness check of EU consumer and marketing law*. Brussels: European Commission, 2017. ISBN 978-92-79-68439-5., s. 1023 – 1074. Všetko dostupné na: http://ec.europa.eu/newsroom/just/item-detail.cfm?item_id=59332 (15.1.2021).

² Smernica Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách.

³ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 98/6/ES zo 16. februára 1998 o ochrane spotrebiteľa pri označovaní cien výrobkov ponúkaných spotrebiteľovi.

⁴ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/29/ES z 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, a ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 84/450/EHS, smernice Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 („smernica o nekalých obchodných praktikách“).

⁵ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ z 25. októbra 2011 o právach spotrebiteľov, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 93/13/EHS a smernica Európskeho parlamentu a Rady 1999/44/ES a ktorou sa zrušuje smernica Rady 85/577/EHS a smernica Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES.

v roku 2019 by členské štáty mali transponovať v roku 2021 a opatrenia v nich prijaté sa majú začať uplatňovať v roku 2022. Na účely toho príspevku sa zameriame najmä na zmeny predpisov, ktoré sa týkajú platforiem, a najmä online platforiem.

Všeobecne k online platformám v „novšom“ práve EÚ

Vo vnútroštátnom právnom poriadku sa normy domáceho pôvodu vo vzťahu k online platformám vyskytujú takpovediac sporadicky (napr. finančné právo). Relevantným prameňom na úrovni európskeho práva, ktorý využíva online platformy a má navyše priamy vzťah k spotrebiteľskému právu je nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 524/2013 z 21. mája 2013 o riešení spotrebiteľských sporov online, ktorým sa mení nariadenie (ES) č. 2006/2004 a smernica 2009/22/ES (nariadenie o riešení spotrebiteľských sporov online). Týmto nariadením sa ustanovuje platforma RSO (riešenie sporov online),⁶ ktorá má podobu interaktívnej webovej stránky s jediným prístupovým miestom pre spotrebiteľov a obchodníkov, ktorí sa snažia mimosúdne vyriešiť spory vzniknuté pri transakciách online. Prostredníctvom platformy RSO by sa mali poskytovať aj všeobecné informácie o mimosúdnom riešení zmluvných sporov medzi obchodníkmi a spotrebiteľmi z kúpnych zmlúv alebo zo zmlúv o službách online.

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 2019/1150 z 20. júna 2019 o podpore spravodlivosti a transparentnosti pre komerčných používateľov online sprostredkovateľských služieb je prednostne zamerané na reguláciu vzťahov medzi podnikateľmi, keďže komerčným používateľom sa rozumie akákoľvek osoba konajúca v rámci svojej obchodnej alebo odbornej činnosti, ktorá prostredníctvom online sprostredkovateľských služieb ponúka tovar alebo služby spotrebiteľom na účely súvisiace s jej obchodom, podnikaním, remeslom alebo profesiou, a nariadenie upravuje vzťah medzi týmto komerčným používateľom a platformou. V konečnom dôsledku sa touto priamo aplikovateľnou právnou úpravou EÚ reguluje prostredie, na ktoré vstupuje aj spotrebiteľ v osobe zákazníka, sekundárny vplyv týchto pravidiel na spotrebiteľa teda nemožno zanedbať. Toto nariadenie definuje „**online sprostredkovateľské služby**“ ako služby, ktoré spĺňajú všetky tieto požiadavky:

- predstavujú služby informačnej spoločnosti v zmysle čl. 1 ods. 1 písm. b) smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/1535 z 9. septembra 2015, ktorou sa stanovuje postup pri poskytovaní informácií v oblasti technických predpisov a pravidiel vzťahujúcich sa na služby informačnej spoločnosti,

⁶ <https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/index.cfm?event=main.home2.show&lng=SK>.

- umožňujú komerčným používateľom ponúkať tovar alebo služby spotrebiteľom s cieľom uľahčiť začatie priamych transakcií medzi uvedenými komerčnými používateľmi a spotrebiteľmi bez ohľadu na to, kde sa uvedené transakcie nakoniec uzavrujú,
- poskytujú sa komerčným používateľom na základe zmluvných vzťahov medzi poskytovateľom uvedených služieb a komerčnými používateľmi, ktorí spotrebiteľom ponúkajú tovar alebo služby.

Smernica o nekalých obchodných praktikách

Modernizácia smernicu o nekalých obchodných praktikách „updatuje“ na digitálne prostredie **zmenou definície produktu**, v pôvodnom znení bol produktom akýkoľvek tovar alebo služba vrátane nehnuteľností, práva a záväzku; po modernizácii sa za produkt považuje aj digitálna služba a digitálny obsah.

Smernica je doplnená aj o definíciu online trhu. „**Online trh**“ je služba, ktorá pomocou softvéru vrátane webového sídla, časti webového sídla alebo aplikácie, prevádzkovaná obchodníkom alebo v jeho mene, **umožňuje spotrebiteľom uzatvárať zmluvy na diaľku s inými obchodníkmi alebo so spotrebiteľmi**.

Modernizácia smernice zohľadňuje dôležitosť **recenzných systémov** platforiem so zdôraznením významu recenzií od skutočných alebo overených spotrebiteľov.⁷ Dôraz sa kladie aj význam informovanosti spotrebiteľa či iného zákazníka platformy o spôsobe tvorby poradia uvádzania produktov vo vyhľadávačoch (platené poradie, náhodné poradie alebo poradie určené bližšie definovaným kritériom vyhľadávania ako cena, spokojnosť spotrebiteľov, vzdialenosť a pod.).⁸

Prax ukazuje, že táto oblasť si skutočne vyžaduje reguláciu. Ak zákazník vstupuje na online trh, nemá možnosť vec cítiť, vidieť, skúsiť. Recenzné vyjadrenia predchádzajúcich používateľov produktu nahrádzajú zmysly zákazníka, dôveryhodnosť recenzií môže byť kľúčová.

Modernizácia smernice o nekalých praktikách s cieľom **predchádzať klamlivým opomenutiam obchodníkov** reaguje na potrebu riadneho informovania spotrebiteľov aj precizovaním pojmu **podstatná informácia na účely uskutočnenia kvalifikovaného rozhodnutie spotrebiteľa o obchodnej transakcii** takto: „*Ak obchodník poskytuje prístup k spotrebiteľským hodnoteniam produktov, za dôležité sa považujú informácie o tom, či a ako obchodník zabezpečuje, že uverejnené hodnotenia pochádzajú od spotrebiteľov, ktorí produkt skutočne použili alebo kúpili.*“⁹

⁷ Parametre recenzných systémov sú upravené aj normou ISO 20488:2018 – Online consumer reviews – Principles and requirements for their collection, moderation and publication.

⁸ Definíciu pojmu „poradie“ obsahuje aj čl. 2 bod 8 nariadenia č. 2019/1150.

⁹ Článok 7 ods. 6 smernice o nekalých praktikách.

Modernizácia smernice prináša aj **doplnenie blacklistových klamlivých praktík**, ktoré sa dotýkajú recenzných systémov a sú, samozrejme, zakázané:

- „23b Vyhlásenie, že hodnotenia produktu poskytujú spotrebiteľia, ktorí tento produkt skutočne použili alebo kúpili, bez prijatia náležitých a primeraných krokov na kontrolu toho, že pochádzajú od takýchto spotrebiteľov.
- 23c. Predloženie alebo poverenie inej právnickej alebo fyzickej osoby, aby poskytla falošné spotrebiteľské hodnotenia alebo odporúčania, alebo skresľovanie spotrebiteľských hodnotení alebo odporúčaní v sociálnych médiách s cieľom propagovať produkty.“

Nemožno neupozorniť na **rozšírenie definície klamlivej praktiky** v článku 6 ods. 2 „*akýkoľvek marketing tovaru v jednom členskom štáte ako identický s tovarom uvádzaným na trh v iných členských štátoch, hoci majú tieto tovary podstatne odlišné zloženie alebo vlastnosti, pokiaľ to nie je odôvodnené legitímnymi a objektívnymi faktormi*“. Touto zmenou sa reaguje na opakované iniciatívy a sťažnosti na rôznu kvalitu tovarov rovnakého označenia v Európskej únii.¹⁰

Regulácia klamlivého opomenutia ako nekalej praktiky v modernizácii smernice (okrem už zmieneného zdôraznenia povinnosti informovať o pôvode recenzii) rieši aj ďalšie problémy uzatvárania zmlúv na platforme.

V prvom rade by zákazník mal vedieť, **či je tretia strana ponúkajúca produkty (poskytovateľ tovarov a služieb) obchodníkom**, alebo nie, a to na základe vyhlásenia, ktoré daná tretia strana poskytne prevádzkovateľovi online trhu.¹¹ Ak je zároveň zákazník spotrebiteľom, ide o podstatnú informáciu, z ktorej môže spotrebiteľ odvodzovať požiadavky spotrebiteľskej ochrany voči dodávateľovi.

Ako príklad opatrenia voči nekalým praktikám platformy a na zabezpečenie fair online trhu pre spotrebiteľov možno uviesť odporúčenie Komisie vo vzťahu k platforme Booking.com, ktorá sa zaviazala uskutočniť zmeny spôsobu prezentácie ponúk, zliav a cien spotrebiteľom do 16. júna 2020. Príklady povinností uložených Komisiou EÚ platforme Booking.com sú odrazom nevhodných doteraz používaných praktík. Platforma sa zaviazala, že

¹⁰ Na potrebu regulácie sme upozornili aj v správe, dielo cit v pozn. 1, s. 1031: „Slovak consumers are not satisfied with the frequent trade practice where food, laundry detergents, or washing powder sold under the same label or trademark everywhere are of a different quality in Austria, Germany or in Slovakia. Such practice is allowed by relevant EU provisions where producers are entitled to accommodate local tastes or requirements but some argue that such a law allows Central and Eastern European Member States to be provided with products of lower quality. Such conduct is regarded as an unfair commercial practice by Slovak consumers.“

¹¹ Článok 7 ods. 4 smernice o nekalých obchodných praktikách sa mení tak, že sa dopĺňa toto písmeno: „f) pre produkty ponúkané na online trhoch to, či je tretia strana ponúkajúca produkty obchodníkom, alebo nie, a to na základe vyhlásenia, ktoré daná tretia strana poskytne prevádzkovateľovi online trhu.“

- bude spotrebiteľa transparentne informovať, že oznam „posledná dostupná izba“ sa viaže len na ponuku na platforme,
- nebude prezentovať ponuku ako časovo limitovanú, ak je v rovnakej cene ponuka dostupná,
- vysvetlí, či poradie uvádzania výsledkov vyhľadávania je ovplyvnené platbou ubytovateľa a vylúčia sa aj iné nekalé zavádzajúce praktiky.¹²

Modernizácia smernice o právach spotrebiteľov

Ak sme označili modernizáciu ako legislatívnu smršť, možno sa podobne obrazne vyjadriť o zmenách uskutočnených modernizáciou v smernici 2011/83/EÚ o právach spotrebiteľov. Smernica o právach spotrebiteľov dostala tzv. plný zásah. Tento zásah síce nie je až taký likvidačný, aký uštedrila smernica Európskeho parlamentu 2019/771 o určitých aspektoch zmlúv o predaji tovaru smernici 1999/44/ES, keďže ju úplne nahradila a zrušila. Ale práve smernice 2019/770 a 2019/771 nepriamo spôsobili, že aj smernica o právach spotrebiteľov, ktorá primárne upravuje zmluvy so spotrebiteľmi na diaľku a mimo prevádzkových priestorov, sa musela updatovať na digitálny trh a reflektovať zmeny v predaji tovarov a poskytovaní služieb, dodávaní digitálneho obsahu a digitálnych služieb.¹³ Modernizačná smernica upravuje aj predmet pôsobnosti smernice (najmä v aspekte odplaty alebo poskytnutia osobných údajov ako protiplnenia) a významne zasahuje základné pojmy smernice o právach spotrebiteľov.

Z nášho uhla pohľadu reflexie platformovej ekonomiky by sme mali upozorniť najmä na tieto zmeny a doplnenia smernice o právach spotrebiteľov:

- doplnenie bodov 17 a 18 v článku 2, v ktorých sa zavádza pre potreby tejto smernice definícia online trhu a prevádzkovateľa online trhu.¹⁴
- Významné zmeny, sa uskutočnili v kapitole III smernice o právach spotrebiteľov s ohľadom na požiadavku prispôsobenia informačných povinností zmlúv uzatváraných na diaľku, ak ide zároveň o zmluvy uzatvorené na online trhoch. Článok 6a zakotvuje **dodatočné osobitné požiadavky na infor-**

¹² Bližšie pozri Booking.com commits to align practices presenting offers and prices with EU law following EU action; dostupné na: <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/sk/ip_19_6812>.

¹³ Napr. zmena definície kúpnej zmluvy, zmluvy o dodaní služieb, tovaru, osobných údajov, doplnenie definície digitálnej služby a digitálneho obsahu.

¹⁴ „Online trh“ je služba, ktorá pomocou softvéru, vrátane webového sídla, časti webového sídla alebo aplikácie, prevádzkovaná obchodníkom alebo v jeho mene, umožňuje spotrebiteľom uzatvárať zmluvy na diaľku s inými obchodníkmi alebo so spotrebiteľmi; „prevádzkovateľ online trhu“ je akýkoľvek obchodník, ktorý poskytuje spotrebiteľom online trh.

mácie v prípade zmlúv uzatváraných na online trhoch. Tieto povinnosti priamo nadväzujú na zmeny v právnej úprave nekalých obchodných praktík, o ktorých sme už informovali.

Predtým, ako sa zmluva uzavretá na diaľku či akákoľvek zodpovedajúca ponuka na online trhu stane pre spotrebiteľa záväznou, prevádzkovateľ online trhu mu bez toho, aby bola dotknutá smernica o nekalých obchodných praktikách (ktorá upravuje informácie podstatné pre výzvu na kúpu)¹⁵ poskytne jasným a zrozumiteľným spôsobom a spôsobom vhodným pre prostriedky komunikácie na diaľku tieto informácie: a) všeobecné informácie sprístupnené v osobitnej časti online rozhrania, ktorá je priamo a ľahko dostupná zo stránky, na ktorej sú **prezentované ponuky o hlavných parametroch, ktoré určujú poradie**, v zmysle vymedzenia v článku 2 ods. 1 písm. m) smernice 2005/29/ES, ponúk prezentovaných spotrebiteľovi ako výsledok jeho dopytu vyhľadávania a relatívneho významu týchto parametrov oproti iným parametrom; b) či je tretia strana ponúkajúca tovar, služby alebo digitálny obsah obchodníkom, alebo nie, a to na základe vyhlásenia, ktoré daná tretia strana poskytne prevádzkovateľovi online trhu; c) ak tretia strana, ktorá ponúka tovar, služby alebo digitálny obsah, nie je obchodníkom, že práva spotrebiteľa vyplývajúce z práva Únie v oblasti ochrany spotrebiteľa sa neuplatňujú na zmluvu; d) prípadne informáciu o tom, ako sa povinnosti súvisiace so zmluvou delia medzi tretiu stranu ponúkajúcu tovar, služby alebo digitálny obsah a prevádzkovateľa online trhu. Takouto informáciou nie je dotknutá zodpovednosť, ktorú prevádzkovateľ online trhu alebo obchodník tretej strany má v súvislosti so zmluvou podľa iného práva Únie alebo vnútroštátneho práva.

Bez toho, aby bola dotknutá smernica 2000/31/ES, tento článok nebráni členským štátom ukladať dodatočné požiadavky na informácie pre prevádzkovateľov online trhov. Takéto ustanovenia musia byť primerané, nediskriminačné a opodstatnené ochranou spotrebiteľa.

¹⁵ V článku 7 ods. 4 smernice 2005/29/ES sa stanovujú požiadavky na informácie v prípade výzvy na kúpu výrobku za určitú cenu. Uvedené požiadavky na informácie sa uplatňujú už v štádiu reklamy, kým smernicou 2011/83/EÚ sa ukladajú rovnaké a ďalšie podrobnejšie požiadavky na informácie v neskoršom predzmluvnom štádiu (t. j. krátko predtým, než spotrebiteľ uzavrie zmluvu). Vzhľadom na to sa môže od obchodníkov vyžadovať poskytnutie rovnakých informácií v štádiu reklamy (napríklad online reklama na mediálnom webovom sídle) a v predzmluvnom štádiu (napríklad na stránkach ich online webových obchodov). Tento príspevok je súčasťou riešenia projektu APVV-17-0562.

REŽIM SPRÍSŇENEJ ZODPOVEDNOSTI PRE SYSTÉMY UMELEJ INTELIGENCIE

doc. JUDr. Marianna Novotná, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

1. Úvod

Vplyv a dosah systémov umelej inteligencie (ďalej ako systémy AI) na každodenné činnosti človeka a v konečnom dôsledku i spoločnosti ako celku rastie nevídanou rýchlosťou s potenciálom v čoraz širšej miere ovplyvňovať jednotlivé stránky nášho fungovania v súkromnom, pracovnom a spoločenskom pôsobení, rovnako ako v úradnom styku. Umelá inteligencia preniká buď už reálne alebo v niektorých oblastiach zatiaľ hypoteticky do jednotlivých segmentov hospodárstva (doprava smerujúca k plne automatizovaným systémom riadenia, zdravotníctvo, kde AI nahrádza ľudský prvok pri výkone chirurgických operácií, priemysel, kde AI napr. v poľnohospodárstve monitoruje plodiny a pôdu a využíva získané informácie na zvyšovanie efektivity poľnohospodárstva alebo stroje riadené AI, ktoré v priemysle nahrádzajú človeka pri vykonávaní prác, ktoré sú preňho nebezpečné, finančný sektor, v rámci ktorého dokáže AI získavať a analyzovať obrovské množstvá dát a vykonávať tzv. vysokofrekvenčné obchodovanie a pod.).

Algoritmy AI sa neobmedzujú na vykonávanie činnosti na základe vopred definovaných a daných pravidiel, naopak, vykonávajú rôzne aktivity (monitoring, získavanie dát, predikcie, rozpoznávanie obrazu či hlasu, analyzovanie a pod.) a na základe týchto aktivít a skúseností z nich získaných sú schopné sa učiť a bez zásahu zvonka sa zdokonaľovať, a tým uskutočňovať aj rozhodnutia, na ktoré neboli priamo naprogramované.¹

Na rastúci vplyv tohto nového hráča v segmente techniky a technológií reagovala aj EÚ a na jej úrovni boli v minulom roku publikované dva dokumenty, riešiace okrem iného i zodpovednostné otázky, ktoré sa zákonite pri fungovaní AI vynárajú a s ktorými si musí právo poradiť. Vo februári 2020 to bola správa Európskej komisie o vplyve umelej inteligencie, internetu vecí a robotiky na bezpečnosť a zodpovednosť a v novembri 2020 správa Európskej komisie o Zodpovednosti za umelú inteligenciu a iné nové digitálne technológie.²

¹ MITCHELL T. M. *Machine learning*. New York: McGraw Hill, 1997.

² Otázkam umelej inteligencie venovala však EÚ pozornosť už skôr, pozri najmä *Uznesenie Eu-*

Skôr než prejdeme k problematike zodpovednosti pri využívaní systémov AI a jej objektívnej povahy, ktorá je obsahom tohto príspevku, urobíme krátky exkurz o obsahu pojmu umelá inteligencia. Na účely tohto príspevku neprináša výraznejšiu pridanú hodnotu detailnejšie riešenie otázky definičného vymedzenia umelej inteligencie, o ktorej sa v súčasnosti vedie stále otvorený vedecký diskurz. S určitou mierou zjednodušenia budeme vychádzať z definície, ktorá sa objavuje v dokumentoch Európskej komisie a ktoré AI definujú ako softvérové a prípadne i hardvérové systémy navrhnuté ľuďmi, ktoré na základe zadaného cieľa konajú vo fyzikálnom alebo digitálnom prostredí vnímaním prostredia prostredníctvom získavania dát, interpretácie zozbieraných štruktúrovaných alebo neštruktúrovaných dát, prostredníctvom uvažovania na základe znalostí alebo spracovania informácií získaných z týchto dát, a tak rozhodujú o najlepších krokoch, ktoré treba podniknúť na dosiahnutie daného cieľa.³

Z uvedeného vyplýva, že systémy AI môžu fungovať ako čisto softvérové riešenia (vyhľadávače, systémy na rozpoznávanie tváre alebo hlasu a pod.), rovnako však môžu byť súčasťou určitého hardvéru, ktorý riadia, a procesy jeho fungovania sa prejavujú vo fyzickom svete, pričom následky takýchto prejavov vo fyzickom svete nemusia byť len pozitívne (teda tie, voči ktorým využitie AI smeruje), ale i negatívne v zmysle spôsobilosti hardwaru, ktorý je riadený systémom AI, vyvolať svojim pôsobením vo fyzickom svete ujmu.

V závislosti od toho, v ktorom sektore ekonomiky AI pôsobí a aké konkrétne činnosti vykonáva, môže jej pôsobenie spôsobiť poškodenie majetkových hodnôt, povesti či dokonca fyzickej integrity (posledné napr. pri autonómnych vozidlách alebo pri použití v chirurgii). Rôzne použitie AI v rôznych kontextoch môže, samozrejme, vyžadovať odlišné pravidlá zodpovednosti⁴ a vymedzenia zodpovedného subjektu, preto sa tento článok vo vzťahu ku kategórii umelej

rópskeho parlamentu zo 16. februára 2017 s odporúčaniami pre Komisiu k normám občianskeho práva v oblasti robotiky. (2015/2103(INL)), Komuniké Umelá inteligencia pre Európu European commission: communication from the commission to the European parliament, the European council, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions. *Coordinated Plan on Artificial Intelligence*. Brussels, 25.4.2018 COM(2018) 237 final, Koordinačný plán pre umelú inteligenciu Communication from the Commission to the European parliament, the European council, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions. *Coordinated Plan on Artificial Intelligence*. Brussels, 7.12.2018. COM(2018) 795 final, Etické usmernenia pre dôveryhodnú umelú inteligenciu. [online]. [10-11-2020] dostupné na: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/ethics-guidelines-trustworthy-ai>, Komuniké Budovanie dôvery v umelú inteligenciu zameranú na človeka European commission: Communication from the Commission to the European parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions. *Building Trust in Human-Centric Artificial Intelligence*. Brussels, 8.4.2019. COM(2019) 168 final.

³ Independent High-Level Expert Group on Artificial Intelligence set up by the european commission: *A definition of Artificial Intelligence: main capabilities and scientific disciplines*, 2019.

⁴ MARCHISIO, E. In support of „no-fault“ civil liability rules for artificial intelligence. In: *SN Social Sciences*, č. 1, 2021. Dostupné on-line <https://link.springer.com/article/10.1007/s43545-020-00043-z>.

inteligencie sústredí len na výsek pôsobenia AI, ktoré v reálnom prostredí fyzicky pôsobia a môžu tak negatívne vplývať na fyzickú integritu alebo majetkovú hodnotu poškodeného.

Príspevok vo svojich úvahách abstrahuje od skúmania zodpovednosti založenej na zavinení a sústredí sa výlučne na možnosti využitia princípu zodpovednosti nezaloženom na prvku zavinenia a zdôvodnenie, ako aj limity jeho použitia vo vzťahu k systémom AI.

Umelá inteligencia sa (i napriek objavujúcim sa názorom o potrebe priznania právnej subjektivity AI⁵) stále považuje za objekt práva, a ak ako objekt spôsobí svojim pôsobením vo fyzickom svete ujmu, ďalšou otázkou vo vzťahu k vymedzeniu zodpovednosti za takto spôsobenú ujmu je, komu (akému subjektu) možno pričítať správanie sa AI, ktoré viedlo k vzniku ujmy a ako možno rozložiť riziká v súvislosti s vývojom, výrobou, „prevádzkovaním“ a využívaním autonómnych systémov riadenia tak, aby boli rešpektované a zohľadnené oprávnené záujmy jednotlivých subjektov,⁶ ktoré vstupujú do vzťahov týkajúcich sa autonómnych systémov riadenia. Uvedené bude rovnako predmetom úvah tohto príspevku.

2. Teória rizika ako kritérium sprísnenej zodpovednosti

Koncepcia sprísnenej (objektívnej) zodpovednosti vychádza z konštrukcie zodpovednostného typu, ktorý v čase jej vzniku ako dôsledok priemyselnej revolúcie fungoval (a funguje) až na menšie výnimky v celej Európe. Podstata sprísnenej zodpovednosti vychádza z tézy, že ak je určitý subjekt nositeľom aktivít nebezpečného charakteru alebo je nositeľom zdroja rizika, nie je sprava-

⁵ Úvahy smerujú predovšetkým k takému riešeniu, keď by koncept pričítateľnosti škody prevádzkovateľovi mal byť nahradený zodpovednosťou samotného autonómneho systému. (Pozri napr. úvahy ZECH, H. Zivildrechtliche Haftung für den Einsatz von Robotern – Zuweisung von Automatisierungs- und Autonomierisiken. In: GLESS, S., SEELMANN K. (eds.). *Intelligente Agenten und das Recht*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2016, s. 179.) Bližšie pozri napr. KRAUSOVÁ, A. Status elektronické osoby v evropském právu v kontextu českého práva. In: *Právní rozhledy*, 2017, č. 20. ZIBNER, J. Akceptace právní osobnosti v případě umělé inteligence. In: *Revue pro právo a technologie*, 2018, roč. 9, č. 17; SOLAIMAN, S. M. Legal personality of robots, corporations, idols and chimpanzees: a quest for legitimacy. In: *Artificial Intelligence and Law*, 2017, roč. 25, č. 2, s. 155 – 179; IBOLYA, S. Examining the issues of legal personhood of artificial intelligence and robots. In: *Publicationes Universitatis Miskolcensis. Sectio Juridica et Politica. Tomus 1/2019*, dostupné on-line https://www.researchgate.net/publication/349959205_Examining_the_Issues_of_Legal_Personhood_of_Artificial_Intelligence_and_Robots)

⁶ SPINDLER, G. Roboter, Automation, künstliche Intelligenz, selbst-steuernde Kfz – Braucht das Recht neue Haftungskategorien? In: *Computer und Recht*, 2015, roč. 31, č. 12, s. 766; rovnako HORNER, S., KAULARTZ, M. Haftung 4.0. Verschiebung des Sorgfaltsmaßstabs bei Herstellung und Nutzung autonomer Systeme. In: *Computer und Recht*, 2016, č. 1, s. 7.

vodlivé, aby škody, ktoré vznikli v dôsledku týchto svojou podstatou rizikových činností niesli poškodení, ak sa nepreukáže zavinenie nositeľa rizika. Práve charakter zvýšeného rizika, možnosť jeho posúdenia osobami, ktoré stoja tomuto riziku najbližšie, možnosť rozložiť náklady na prípadné negatívne pôsobenie, možnosť nastavenia zodpovedajúcich preventívnych mechanizmov a predchádzanie dôkaznej núdzi poškodeného, ku ktorej by s najväčšou pravdepodobnosťou viedla zložitost' procesov fungovania zdrojov zvýšeného nebezpečenstva, odôvodňujú vo vzťahu k týmto zdrojom sprísnenie zodpovednosti.

Využívanie systémov AI v hardwaroch prináša so sebou otázku vymedzenia rizík, špecifických a nových vo vzťahu k tomuto fenoménu a zároveň s tým úzko spojenú otázku ich diverzifikácie medzi subjekty, ktoré by tieto riziká mali znášať a v akom rozsahu by ich mali znášať. Ako budú tieto riziká rozdelené a kto ich bude ťažiskovo znášať v prípade, ak k vzniku ujmy dôjde vo sfére pôsobnosti umelej inteligencie, je úlohou deliktno-právnych noriem.⁷

Východiskovým rizikovým prvkom, naznačeným vyššie, je predovšetkým spojenie počítačového riadenia s vlastnou rozhodovacou zložkou a zložiek, ktoré v „skutočnom“ svete môžu demonštrovať svoju silu,⁸ či už z hľadiska svojich fyzikálnych, chemických alebo iných vlastností týchto zložiek. Takéto spojenie softwaru a hardwaru môže generovať osobitné riziká, ak chyba softwaru vyvolá priame mechanické nebezpečenstvo.⁹ Práve mechanické vplyvy hardwaru (inteligentné roboty, automatizované vozidlá, internet of things) môžu z hľadiska frekvencie výskytu častejšie spôsobiť ujmy na zdraví, prípadne na živote, ako chyba AI iba ako softwarového riešenia.

Typickým rizikom, špecificky spojeným práve s AI, je závislosť fungovania AI na algoritmoch správania. Buď sú to algoritmy, ktoré spočívajú na skôr definovaných inštrukciách programátora, ktoré umožňujú AI konať a rozhodovať na základe vopred stanovených kritérií (takéto algoritmy sú porovnateľné so softwarom alebo digitálnym obsahom), alebo je to proces vytvárania si vlastných algoritmov na základného vlastného učenia. Takéto algoritmy sú schopné revidovať spôsob, akým sa AI rozhoduje, a to na základe prvej tréningovej časti, keď sa algoritmus učí identifikovať akceptovateľné a neakceptovateľné

⁷ NOVOTNÁ, M., ADAMOVÁ, Z. Deliktná zodpovednosť za ujmu, ktorá vznikla pri využívaní systémov umelej inteligencie. In: *Právo, obchod, ekonomika*. Košice: ŠafárikPress UPJŠ v Košiciach, 2019.

⁸ BEKEY, G. A. *Autonomous Robots: From Biological Inspiration to Implementation and Control*. Massachusetts: Massachusetts Institute of Technology, 2005.

⁹ ZECH, H. Zivilrechtliche Haftung für den Einsatz von Robotern – Zuweisung von Automatisierungs- und Autonomierisiken. In: GLESS, S., SEELMANN K. (eds.). *Intelligente Agenten und das Recht*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2016.

rozhodnutia a následne na základe fázy, keď sa AI rozhoduje podľa získavaných dát a tam, kde je to možné, aj spätnej väzby.¹⁰

Môže dôjsť nielen k chybe v algoritme založenom na preddefinovaných inštrukciách, ale i k situáciám, keď síce činnosť AI riadenú algoritmom možno identifikovať ako zdroj zlyhania systému vedúceho k vzniku škody, avšak sám algoritmus nemožno označiť za chybný, ak rozhodnutie, ktoré uskutočnil algoritmus je napr. výsledkom získaných dát a skutočným zdrojom problému boli teda dáta. Dáta, z ktorých sa AI učí a na základe ktorých si vytvára algoritmy správania, môžu spôsobiť, že v tej istej situácii môže jedna AI reagovať úplne odlišne od inej AI, resp. vzhľadom na rozsah a obsah dát, s ktorými sa AI stretáva, je veľmi ťažké predvídať správanie AI. Takéto situácie s významnou mierou nepredvídateľnosti správania samoučiacich sa algoritmov¹¹ následne spôsobujú ťažkosti v rámci tradičného ponímania civilnej zodpovednosti.

Ďalším rizikovým faktorom je mobilita niektorých systémov AI, v dôsledku ktorej sa na rozdiel od statických systémov zvyšuje rádius možného vzniku škodlivých následkov,¹² rovnako však za rizikový faktor niektorých AI (najmä tých využívaných v zdravotníctve) možno považovať ich priame pôsobenie na fyzickú integritu človeka. Riziko v tomto kontexte sa zvyšuje i so zvyšujúcou sa intenzitou kontaktu AI s ľuďmi, keďže ľudské správanie je do určitej miery „iracionálne nepredvídateľné“, čo výraznou mierou zvyšuje riziko neadekvátnej reakcie AI založenej na procese učenia sa.

I fakt zasieťovania informácie spracujúcich systémov, keď je stále ťažšie ponímať tieto systémy izolovane, zvyšuje do veľkej miery riziko spočívajúce v odovzdaní nesprávnych dát do tejto spoločnej siete, vedúcich následne k nesprávnemu vyhodnoteniu situácie v rámci týchto systémov. Vzájomné informačné prepojenie a závislosť jednotlivých systémov od správnosti zberu, vyhodnotenia a spracovania dát je zároveň limitujúcim faktorom i pre pričítanie takéhoto rizika niektorému zo subjektov podieľajúcich sa na činnosti celého systému, predovšetkým v dôsledku nejasných vzťahov kauzality.¹³

Z hľadiska hodnotových východísk sprísnenej zodpovednosti je to práve teória rizika, ktorá hrá významnú úlohu pri vymedzení, či vôbec je možné sprísnenú zodpovednosť uložiť vzhľadom na mieru rizika zdroja nebezpečenstva

¹⁰ HOWELLS, G., TWIGG-FLESNER, CH. Interconnectivity and liability: AI and the internet of things. In: MATTEO, L. A. et al. *Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law & Ethics*, v tlači. Dostupné on-line na https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3843134, s. 20

¹¹ ZECH, H. Zivilrechtliche Haftung für den Einsatz von Robotern – Zuweisung von Automatisierungs- und Autonomierisiken. In: GLESS, S., SEELMANN K. (eds.). *Intelligente Agenten und das Recht*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2016, s. 176.

¹² Ibidem, s. 169.

¹³ Porovnaj NOVOTNÁ, M., ADAMOVÁ, Z. Deliktná zodpovednosť za ujmu, ktorá vznikla pri využívaní systémov umelej inteligencie. In: *Právo, obchod, ekonomika*. Košice: ŠafárikPress UPJŠ v Košiciach, 2019.

alebo činnosti, a komu túto zodpovednosť uložiť, t. j. vymedzenie zodpovedného subjektu.

Samozrejme, prvá časť otázky je skôr hodnotovo orientovaným rozhodnutím, pričom vo vzťahu k AI sa minimálne na úrovni EÚ a jej iniciatív uznáva, že sprísnená zodpovednosť je vhodnou odpoveďou na riziká, ktoré so sebou prinášajú nové technológie, najmä vzhľadom na fakt, že AI-systémy, ktoré z povahy ich fungovania prinášajú vysoké riziko a konajú autonómne, potenciálne významne ohrozujú širokú verejnosť.¹⁴ Do budúcnosti i EÚ vzhľadom na výzvy, ktoré AI systémy kladú na existujúce civilnoprávne režimy, navrhuje vytvorenie samostatného režimu objektívnej zodpovednosti pre vysoko-rizikové autonómne AI systémy, pričom takýto rizikovo orientovaný prístup by mal byť založený na jasných kritériách úrovni rizika a definícii vysokého rizika.¹⁵

Pri zodpovedaní druhej časti otázky, teda komu – akému subjektu uložiť sprísnenú zodpovednosť za škodu spôsobenú AI si možno aj pri takto vysoko technologických otázkach pomôcť tradičnými civilistickými teóriami, ktorými sa odôvodňuje uloženie prísnejšej zodpovednosti tomu-ktorému subjektu.

V súlade s teóriou minimalizácie rizika je východiskovou otázkou vymedzenia subjektu zodpovedajúceho za vzniknutú škodu, ktorý z dotknutých subjektov sa nachádza v takej pozícii, aby bol schopný zabrániť vzniku škody alebo aby ju mohol aspoň minimalizovať. Riziká, ktorým môže poškodený sám jednoducho zabrániť, tak nie sú zaťažované zodpovednosťami normami a poškodený znáša takéto riziko sám v zmysle konceptu, že niektoré životné situácie a s nimi spojené negatívne dôsledky a ujmy sú vo vzťahu k poškodenému subjektu iba vyjadrením životného rizika, ktoré zaťažuje každého z nás.

Nadväzujúce prístupy sa následne snažia vyargumentovať, na základe akých úvah, by určité situácie vzniku ujmy už nemali fungovať v režime všeobecného životného rizika, ale naopak, mal by za ne prevziať zodpovednosť iný subjekt prostredníctvom normatívneho prenesenia znášania rizík na tento iný subjekt. Napr. teória ovládania rizika (*Risikobeherrschung*) poukazuje na fakt, že riziká by mali byť objektívne pričítané tomu, kto je vzhľadom na skutočnosť, že riziko pochádza z jeho sféry pôsobnosti, spôsobilý ho ovládať a kontrolo-

¹⁴ Pozri napr. EXPERT GROUP ON LIABILITY AND NEW TECHNOLOGIES – NEW TECHNOLOGIES FORMATION. *Liability for Artificial Intelligence and other Emerging Technologies*. European Union, 2019, s. 39. European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a civil liability regime for artificial intelligence (2020/2014(INL)), bod 14.

¹⁵ European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a civil liability regime for artificial intelligence (2020/2014(INL)), bod 14.

vať.¹⁶ Obvykle je týmto subjektom, ktorému je umožnená za určitých okolností kontrola a ovládanie systému užívateľ, prevádzkovateľ alebo výrobca daného systému. Vďaka prevažujúcej dispozičnej možnosti s rizikom sa tieto subjekty nachádzajú k danému riziku „bližšie“ ako poškodený subjekt (v zmysle dostupných prostriedkov jeho eliminácie alebo minimalizácie), a teda i pravdepodobnosť vzniku škody z realizácie uvedeného rizika je vo vyššej miere ovplyvniteľná skôr danými subjektmi ako poškodeným. Z tohto dôvodu, ak je určitá pravdepodobnosť vzniku škody „priraditeľná“ v prevažujúcej miere do sféry jednej strany, javí sa ako spravodlivé, tejto strane pričítať aj škodu, ktorá sa v rámci tejto pravdepodobnosti realizovala.¹⁷

Okrem toho, v súlade s teóriou čerpania úžitkov z rizika (*Risikonutzniessung*) je práve užívateľ a v mnohých ohľadoch i prevádzkovateľ systému tým subjektom, ktorý z rizika, ktoré vytvára, profituje, preto by mal aj prevziať zvýšenú mieru zodpovednosti.

V prospech sprísnenej objektívnej zodpovednosti svedčia vo vzťahu k určitému okruhu subjektov okrem vyššie uvedených skutočností aj ďalšie argumenty, zohľadňujúce účel a podstatu využívania nových technológií. V rámci prevenčného pôsobenia i v súlade s teóriou zvýšeného rizika (*Risikoerhöhung*) je napr. výhodnejšie uložiť výrobcom či prevádzkovateľom prevádzok spojených so zvýšeným rizikom vzniku škody, ktorí takéto zvýšené riziko činnosťou svojej prevádzky vyvolali, sprísnenú zodpovednosť, a to v záujme ich motivácie k čo možno najširšej miere starostlivosti o všetky aspekty fungovania systémov a realizácii potrebných kontrolných a ochranných opatrení. Prijatie takýchto opatrení zabráňujúcich vzniku škody je zároveň oprávneným očakávaním osoby, ktorá využíva daný systém, pričom sa pri jeho použití spolieha na výrobcu, prípadne prevádzkovateľa zariadenia, že zachová potrebnú mieru starostlivosti vo vzťahu k tým veciam, voči ktorým vzhľadom na ich povahu nemá žiadnu alebo iba minimálnu schopnosť ovládania. Keďže výrobca, resp. prevádzkovateľ je subjektom, ktorý vzhľadom na svoje postavenie riadiaceho, organizačného a kontrolného mechanizmu dokáže najefektívnejšie pôsobiť na z činnosti autonómneho systému riadenia prameniace nebezpečenstvo, javí sa ako spravodlivé, aby mu boli pričítané tie riziká, ktoré pochádzajú z jeho sféry, z ktorých profituje a ktoré je schopný najúčinnnejšie ovládať.

¹⁶ SCHÄFER, H. B., OTT, C. *Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, 1. Aufl. Berlin, Heidelberg, New York: Springer, 1986, s. 152.

¹⁷ ESSER, J., WEYERS, H. L. *Schuldrecht, Band II, Besonderer Teil*, 7. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller Juristischer Verlag, 1991, s. 537.

3. Potenciálne subjekty sprísnenej zodpovednosti v nadväznosti na systémy AI

Pri rozhodovaní o tom, ktoré subjekty prichádzajú do úvahy ako nositelia sprísnenej zodpovednosti za spôsobenie škody systémom AI, možno identifikovať – zjednodušene ponímané – dve skupiny subjektov, ktoré abstraktné alebo konkrétne riziká, spojené s danými systémami vytvárajú, profitujú z nich, resp. ich dokážu kontrolovať a ovládať, a tým minimalizovať pravdepodobnosť vzniku škody alebo jej rozsah.

Do prvej skupiny patria všetky tie subjekty, ktoré sa zúčastňujú na vývoji, dizajne, kontrole, výrobe a uvedení autonómnych systémov do obehu. V tejto skupine možno ako o zodpovedných subjektoch uvažovať o vývojároch, tréneroch algoritmov (*algorithm trainers*),¹⁸ subjektoch, ktorých úlohou je zber dát, subjektoch, ktoré vykonávajú kontrolu AI, výrobcach zariadení, do ktorých bol inštalovaný AI software, o vlastníkoch softwaru (ktorí nemusia byť zároveň vývojármi) a pod. Do druhej skupiny patria užívatelia zariadení, ktorí prichádzajú do styku s autonómnymi systémami umelej inteligencie po ich uvedení do obehu – predovšetkým vlastníci alebo prevádzkovatelia takýchto zariadení alebo činností).¹⁹

V súvislosti s AI sa v kontexte zodpovednosti koncových užívateľov zariadení často riešia práve autonómne vozidlá a využiteľnosť skutkovej podstaty zodpovednosti za škodu spôsobenú motorovými vozidlami. Táto zodpovednostná skutková podstata patrí medzi tie prípady zodpovednosti za škodu, v ktorých sa potreba právneho pripísania zodpovednosti určitému subjektu odvíja od miery nebezpečenstva (rizika), ktoré so sebou daná prevádzka prináša. Miera rizika prevádzky dopravných prostriedkov determinuje povahu zodpovednosti ako sprísnenej objektívnej zodpovednosti uloženej subjektu, ktorý toto zvýšené riziko vyvoláva a má z neho úžitok; z tohto dôvodu by teda mal znášať aj nepriaznivé následky, ktoré vznikli realizáciou tohto rizika. Už v súčasnosti je zřejmé, že prevádzka autonómnych vozidiel bude inkorporovať v sebe určitý rozsah rizika (i keď momentálne nemožno konkrétny rozsah rizika s presnosťou vymedziť) a určitú mieru neovládateľnosti, čím ostáva určité špe-

¹⁸ Ide o ľudí, ktorí vykonávajú tréning algoritmu pri učení sa AI. Pri takomto učení sa algoritmom poskytujú tréningové údaje a zároveň títo ľudia poskytujú AI spätnú väzbu. Možno ich označiť za akýchsi školiteľov algoritmov pre samoučiace sa systémy. Ak sa má napríklad systém naučiť, ako správne zaradiť verejne dostupné informácie do databázy, spočiatku potrebuje spätnú väzbu, monitorovanie a dohľad človeka.

¹⁹ Porovnaj GIUFFRIDA, I. Liability for AI decision-making: some legal and ethical considerations. *Fordham Law Review*, Vol. 88, 2019, s. 443. Dostupné on-line na http://fordhamlawreview.org/wp-content/uploads/2019/11/Giuffrida_November_S_3.pdf, WAGNER, G. Robot, Inc.: Personhood for autonomous systems? *Fordham Law Review*, Vol. 88, č. 2, 2019, s. 601 a nasl. Dostupné on-line na <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5632&context=flr>.

cifické riziko ich prevádzky naďalej jedným z dôvodov charakteru tohto druhu zodpovednosti ako objektívnej.

Zodpovednosť je v tomto prípade uložená prevádzkovateľovi, t. j. subjektu, ktorý má právnu a faktickú možnosť disponovať daným dopravným prostriedkom, pričom takáto dispozícia má dlhodobejšie účelové určenie. Pôjde teda o subjekt, na ktorého účet, nebezpečenstvo a v záujme ktorého sa prevádzka dopravného prostriedku vykonáva, t. j. takú osobu, ktorá v prevažujúcej miere profituje z prevádzky, má záujem na prevádzke daného dopravného prostriedku a znáša finančné náklady na jeho prevádzku.²⁰

Takéto pričítanie škody subjektu, ktorý sa na jej spôsobení nemusel reálne vôbec podieľať, vychádza z ponímania vozidla ako určitého uzavretého systému, ktorý je charakteristický špecifickými rizikami prevádzky, za ktoré nesie (sprísnenú) zodpovednosť prevádzkovateľ.

Prevádzkovateľ sa pri pričítaní zodpovednosti nemôže odvolať na to, že konkrétne správanie autonómneho systému bolo pre neho nepredvídateľné a neovládateľné.

Prechod od dnes bežne využívaných asistenčných systémov riadenia, vo vzťahu k využívaniu ktorých zodpovedá prevádzkovateľ objektívne za škodu spôsobenú vozidlom, ktoré je týmito asistenčnými systémami vybavené (a to aj v prípade, ak k vzniku škody viedli vady čiastočne autonómneho (asistenčného) systému riadenia alebo jeho nesprávna obsluha, prípadne neuposlušnosť výzvy systému),²¹ k vysoko automatizovaným vozidlám, by sa výraznejšie nemal dotknúť zodpovednosti prevádzkovateľa. Riziko prevádzky systému vozidla ako celku, odôvodňujúce založenie sprísnenej zodpovednosti, sa ani vstupom čiastočne autonómneho systému riadenia do tohto celku vo všeobecnosti nemerí (možno, samozrejme, polemizovať o miere tohto rizika vzhľadom na elimináciu ľudského faktora). Naopak, k existujúcim atribútom povahy prevádzky vozidla, ktoré momentálne plynú najmä z fyzikálnych charakteristík prevádzky dopravného prostriedku a ktoré odlišujú prevádzku dopravného prostriedku od iných druhov prevádzky, sa v prípade čiastočne autonómnych vozidiel pridá ďalší, ktorým je práve špecifikum robotického riadenia prostredníctvom algoritmov, na základe ktorých systém vyhodnocuje situáciu a rieši ju.²²

Od prevádzkovateľa ako subjektu, ktorý danú prevádzku vykonáva, uskutočňuje, realizuje, treba odlišiť subjekt, ktorý vzhľadom na povahu systému,

²⁰ Pozri NOVOTNÁ, M. Zodpovednosť za škodu spôsobenú prevádzkou dopravných prostriedkov. In: ŠTEVČEK, M. et al. *Občiansky zákonník. Komentár*. Praha: C. H. Beck, 2015.

²¹ Zodpovednosť iných subjektov, u ktorých ju možno vyvodiť na základe iných civilnoprávných ustanovení, nie je týmto dotknutá.

²² NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M. Zodpovednosť za škodu spôsobenú autonómne a poloautonómne riadenými vozidlami podľa slovenského právneho poriadku. In: *Právo, obchod, ekonomika*. Košice: ŠafárikPress UPJŠ v Košiciach, 2018.

vyžadujúceho aktualizácie softwarovej zložky, preberá právnu a technickú zodpovednosť za funkčnú schopnosť riadiaceho systému.²³ Vo väčšine prípadov ide o výrobcu daného autonómneho systému, nemusí to však byť vždy tak a subjekt výrobcu a subjekt, ktorý zodpovedá za funkčnú schopnosť riadiaceho systému môžu byť odlišné.

Vo vzťahu k plne autonómnym systémom riadenia však pravdepodobne nebude možné vyhodnotiť situáciu tak jednoznačne, keďže v prípade plne autonómneho systému riadenia (t. j. keď rozhodovanie bude v rukách systému AI) bude mať prevádzkovateľ iba minimálnu kontrolou nad správaním systému. Výsledné správanie bude totižto determinované skutočnosťami, ktoré sú mimo sféru kontroly akéhokoľvek právom uznaného subjektu, a ktorých podiel na konkrétnom správaní môže byť premenlivý a vo výsledku veľmi diskutabilný.²⁴

Ďalším zo subjektov, o ktorých možno uvažovať, je osoba vývojára, resp. programátora. Vývoj a šírenie technológií (t. j. šírenie aplikovateľných vedomostí ako takých) nevyvoláva spravidla žiadne zodpovednostné aspekty.²⁵ Samotný vývoj nejakej technológie nemôže byť pravdepodobne sám osebe dôvodom zodpovednosti, pretože by sa takáto zodpovednosť približovala zodpovednosti za vedecký výsledok. O čom by však bolo možné do budúcnosti uvažovať, je v súlade s teóriou úžitku z rizika, uložiť zodpovednosť vývojárom v prípade, ak by tí mali z daného systému hospodárske výhody (čo predpokladá využívanie daného systému) a ak by vystavili riziku tohto systému verejnosť.²⁶ Subjekt vývojára v mnohých prípadoch splyva s výrobcom, ktorému je už v súčasnosti na základe smernice Rady 85/374/EHS o aproximácii zákonov, nariadení a administratívnych opatrení členských štátov, týkajúcich sa zodpovednosti za vadné výrobky,²⁷ uložená zodpovednosť za vady produktov, ktoré vyrobil a uviedol na trh. Uvedením produktu na trh vytvára výrobca riziko, na minimalizáciu, resp. elimináciu ktorého má možnosť počas procesu vývoja a výroby produktu vplývať, prípadne po uvedení na trh aktívnym prístupom minimalizovať škodlivé následky (stiahnutie vadných produktov z trhu).²⁸

²³ K bližšiemu vymedzeniu tohto subjektu pozri GLESS, S., JANAL, R. Hochautomatisiertes und autonomes Autofahren – Risiko und rechtliche Verantwortung. In: *Juristische Rundschau*, 2016, č. 10, s. 562.

²⁴ BOSE, U. The black box solution of autonomous liability. In: *Washington University Law Review*, 2015, č. 92, s. 1325, cit. podľa POLČÁK, R. Odpovednosť umělé inteligence a informační útvary bez právní osobnosti. In: *Bulletin advokacie*, 2018, č. 11, s. 25.

²⁵ ZECH, H. Gefährdungshaftung und neue Technologien. In: *JuristenZeitung*, 2013, roč. 68, č. 1, s. 28.

²⁶ Ibidem.

²⁷ V slovenskom právnom poriadku bola smernica Rady 85/374/EHS o aproximácii zákonov, nariadení a administratívnych opatrení členských štátov, týkajúcich sa zodpovednosti za vadné výrobky transponovaná zákonom č. 294/1999 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom.

²⁸ Voči dodávateľovi výrobku možno uplatňovať buď produktovú zodpovednosť v prípade, ak nemožno zistiť výrobcu, prípadne je možné uvažovať v intenciách zmluvnej zodpovednosti za

Už z názvu je zrejmé, že zodpovednosť je v tomto kontexte výrobcovi uložená iba v prípade, ak výrobok vykazoval vadu, t. j. poškodený by musel preukázať, že napr. autonómne vozidlo v čase jeho uvedenia na trh malo vadu v programovom vybavení riadiaceho systému alebo inú konštrukčnú, dizajnovú či inú vadu, ktorá bola príčinou vzniku škody, pričom výrobok sa považuje za vadný, ak nezaručuje bezpečnosť jeho použitia, ktorú možno od neho odôvodnene očakávať.²⁹ Pravdepodobne platí, že ak sa autonómne systémy stanú komerčne dostupnými, bežný spotrebiteľ môže očakávať minimálne takú bezpečnosť ich fungovania, akú je možné očakávať od neautonómneho systému, resp. jeho očakávania na bezpečnosť jeho použitia môžu byť vyššie.³⁰

V prípade vady systému AI platí, že i napriek určitým limitom (či už formou maximalizácie zodpovednosti výrobcu³¹ alebo obmedzeného okruhu aktívne legitimovaných subjektov), zodpovednosť za vadu systému možno voči výrobcovi vyvodíť. Bude (mal by) však výrobcu zodpovedať aj v situácii, keď príčinou ujmy na živote, na zdraví alebo na majetku spôsobenej AI nebol žiadny vadný senzor alebo chyba v počítačovom programe vozidla? Čo ak by išlo o situáciu, keď k vzniku škody viedla práve povaha prevádzky autonómneho vozidla, ktorou v tomto prípade bola schopnosť vozidla vlastného rozhodovania podľa algoritmu, v rámci ktorého sa systém riadenia rozhodol, avšak dané rozhodnutie viedlo k vzniku škody? V prípadoch nehody so vznikom škody, ktorá bola dôsledkom rozhodnutia, ktoré uskutočnil pri riadení autonómny systém riadenia, pričom toto rozhodnutie nebolo dôsledkom vady systému, by sa voči výrobcovi nemala za takto spôsobenú škodu vyvodzovať zodpovednosť.³² Otázkou však ostáva, či voči nejakému inému subjektu áno, alebo ide v tomto prípade vo vzťahu k poškodenému o realizáciu jeho všeobecného životného rizika a spôsobenú škodu musí znášať sám.³³

Vymedzenie vhodného prístupu k zodpovednosti AI tak vzhľadom na jej právnu povahu, ako aj vo vzťahu k zodpovednej osobe je jednou z najdiskuto-

škodu, ak v dôsledku nesplnenia (nesúlada s podmienkami implicitného a explicitného obsahu zmluvných dojednaní) vznikla škoda.

²⁹ NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M. Zodpovednosť za škodu spôsobenú autonómne a poloautonómne riadenými vozidlami podľa slovenského právneho poriadku. In: *Právo, obchod, ekonomika*. Košice: ŠafárikPress UPJŠ v Košiciach, 2018.

³⁰ Porovnaj GEISTFELD, M. A. A Roadmap for Autonomous Vehicles: State Tort Liability, Automobile Insurance, and Federal Safety Regulation. In: *California Law Review*, 2017, roč. 105, č. 12, s. 1638.

³¹ Ustanovenie § 6 ods. 2 zákona č. 294/1999 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom.

³² ZIPPI, J. W. The Road Will Never Be the Same: A reexamination of Tort Liability for Autonomous Vehicles. In: *Transportation Law Journal*, 2016, roč. 32, č. 2, s. 137 – 180.

³³ NOVOTNÁ, M. Pričítateľnosť ujmy spôsobenej autonómny systémami riadenia. In: *Nové technológie, internet a duševné vlastníctvo*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, spoločné pracovisko Trnavskej univerzity v Trnave a Vedy, vydavateľstva Slovenskej akadémie vied, 2019.

vanejších tém v rámci právnych aspektov fungovania AI a zároveň aj výrazne kontroverznou témou. Jedným z návrhov riešenia objavujúcim sa v literatúre sú úvahy, smerujúce k priznaniu právnej subjektivity umelej inteligencii obdobne ako je priznaná právnickým osobám ako umelým konštruktom práva.³⁴ Tým by sa AI z pozície objektu práva, ktorý môže vlastniť subjekt práva, presunula do pozície subjektu práva, ktorému môže byť pričítané určité konanie alebo opomenutie konať. Za touto úvahou stojí predovšetkým charakter systému AI ako „subjektu“ nadaného inteligenciou, ktorý dokáže sám uvažovať a prijímať rozhodnutia na základe spracovania a vyhodnotenia dostupných informácií, ktorému by bola priznaná subjektivita v zmysle postavenia formy „elektronickej osoby“.³⁵ Samozrejme, dané úvahy smerujú skôr k vytvoreniu konceptu „zodpovednostného subjektu“, ktorému by nebol priznaný celý rozsah práv prislúchajúci subjektu práva ako takému a ktorým takéto osoby disponujú. Ako osoby by AI boli uznané iba na účely možnosti ich žalovať za spôsobenú škodu.³⁶

4. Limity civilnej (sprísnenej) zodpovednosti vo vzťahu k AI

Využitelnosť existujúcich pravidiel civilného práva vo vzťahu k systémom AI je momentálne výrazne roztrieštená. Kým vo vzťahu k niektorým zdrojom nebezpečenstva ovládaným AI je možné aspoň v tomto štádiu uvažovať o využití existujúcich pravidiel objektívnej zodpovednosti (vo väčšine krajín³⁷ napr. vo vzťahu k autonómnym vozidlám a objektívnej zodpovednosti uloženej pre-

³⁴ Pozri napr. úvahy WAGNER, G. Robot Liability. In: LOHSSE, S., SCHULZE, R., STAUDENMEYER, D. (eds.). *Liability for Artificial Intelligence and the Internet of Things*. Baden-Baden: Nomos, 2019; GIUFFRIDA, I. Liability for AI decision-making: some legal and ethical considerations. *Fordham Law Review*, Vol. 88, 2019, dostupné on-line na http://fordhamlawreview.org/wp-content/uploads/2019/11/Giuffrida_November_S_3.pdf; ZECH, H. Zivilrechtliche Haftung für den Einsatz von Robotern – Zuweisung von Automatisierungs- und Autonomierisiken. In: GLESS, S., SEELMANN K. (eds.). *Intelligente Agenten und das Recht*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2016, s. 179.

³⁵ K statusu a analýze podmienok priznania právnej osobnosti umelej inteligencii pozri KRAUSOVÁ, A. Status elektronické osoby v evropském právu v kontextu českého práva. In: *Právní rozhledy*, 2017, č. 20; ZIBNER, J. Akceptace právní osobnosti v případě umělé inteligence. In: *Revue pro právo a technologie*, 2018, roč. 9, č. 17; SOLAIMAN, S. M. Legal personality of robots, corporations, idols and chimpanzees: a quest for legitimacy. In: *Artificial Intelligence and Law*, 2017, roč. 25, č. 2, s. 155 – 179.

³⁶ WAGNER, G. Robot, Inc.: Personhood for autonomous systems? *Fordham Law Review*, Vol. 88, č. 2, 2019, s. 599 a nasl. Dostupné on-line na <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5632&context=fllr>.

³⁷ Výnimkou je napr. systém common law, ktorý nepozná sprísnenú zodpovednosť za škodu spôsobenú motorovými vozidlami a vyžaduje v tomto prípade zavinenie.

vádzkovateľovi motorového vozidla) vo vzťahu k iným zdrojom alebo činnostiam vykonávaným AI takéto skutkové podstaty nezaložené na zavinení k dispozícii v právnych poriadkoch nie sú.

Aj viaceré z vyššie uvádzaných tradičných civilnoprávných konceptov rozloženia rizika vykazujú vo vzťahu k aplikácii na AI argumentačné trhliny, keďže algoritmy nie sú naprogramované na výkon určitej činnosti, ale na to, aby sa príslušné činnosti naučili samy vykonávať, pričom v tomto procese neustále a nezávisle od svojho pôvodného tvorca generujú svoj vlastný kód (program).³⁸ Správanie a konanie AI sa v priebehu času vyvíja na základe informácií a spätnej väzby zhromaždených a spracovaných rôznymi zdieľanými zdrojmi (tzv. strojové učenie³⁹ a hlboké učenie).⁴⁰ Vlastné učenie sa systému, do procesu ktorého vstupujú tak interné, ako aj množstvo externých vplyvov však vedie k tomu, že akékoľvek subjekty zúčastnené na procese vzniku, fungovania a užívania daných systémov strácajú do výraznej miery možnosť ovládania a kontroly systému.

Problém sa následne demonštruje v dvoch rovinách – v rovine normatívneho rozhodovania o rozložení rizík v zmysle vymedzenia subjektu, ktorému bude a za akých podmienok mu bude na základe právno-politického rozhodnutia zákonodarcu pričítaná zodpovednosť za škodu spôsobenú autonómnym systémom, rovnako ako v rovine formálneho naplnenia podmienok (v zmysle možnosti a schopnosti preukázania ich naplnenia) vyžadovaných pre vznik zodpovednostného vzťahu.

V prvom prípade je limitom práve miera rizika spojená so systémami AI, ktoré môžu variovať v závislosti od povahy AI (napr. či AI je predávaná alebo licencovaná ako software alebo služba alebo je začlenená do hmotného zariadenia, pričom právo obvykle zodpovednostný režim hmotných vecí upravuje inak ako režim nehmotných vecí).⁴¹

V druhom menovanom prípade pôjde predovšetkým o otázky preukázania kauzality medzi samotnou príčinou vzniku škody a nepriaznivým následkom, prípadne o explicitnú či analogickú subsumpciu fungovania autonómnych systémov riadenia pod už existujúce zodpovednostné koncepty deliktneho práva.

³⁸ POLČÁK, R. Odpovednosť umělé inteligence a informační útvary bez právní osobnosti. In: *Bulletin advokacie*, 2018, č. 11, s. 24.

³⁹ Strojové učenie možno charakterizovať ako súbor techník a nástrojov, ktoré umožňujú počítačom myslieť bez výraznejších zásahov človeka. Hlboké učenie je typom strojového učenia, kde sa počítače učia myslieť používajúc štruktúry podľa vzoru ľudského mozgu.

⁴⁰ Marchisio, E. In support of „no-fault“ civil liability rules for artificial intelligence. In: *SN Social Sciences*, č. 1, 2021. Dostupné on-line <https://link.springer.com/article/10.1007/s43545-020-00043-z>.

⁴¹ GIUFFRIDA, I. Liability for AI decision-making: some legal and ethical considerations. *Fordham Law Review*, Vol. 88, 2019, s. 445, dostupné on-line na http://fordhamlawreview.org/wp-content/uploads/2019/11/Giuffrida_November_S_3.pdf

Vo vzťahu k vymedzeniu príčinnej súvislosti je problematická už samotná faktická kauzalita, vymedzovaná v deliktnej práve v zmysle kauzálnych pravidiel *conditio sine qua non* formuly alebo *but for* testu spôsobenej škody. Vzťah príčiny a následku, ak ide o kauzalitu, nemusí byť pri spôsobení škody AI lineárny, ako sme zvyknutí s kategóriou kauzality pracovať.⁴² Ako uvádza Polčák, nikdy nie je možné spätne rekonštruovať operačný kód robota a zistiť, prečo robot niečo urobil alebo neurobil, rovnako ako nie je logicky možné určiť, aké faktory sa podpísali na operačnom kóde robota, t. j. prečo sa vo výsledku robot sám naprogramoval určitým spôsobom⁴³ alebo či rozhodnutie, ktoré uskutočnil bolo dôsledkom jej pôvodného nastavenia alebo samoučenia, alebo iniciačného tréningu.⁴⁴ Z tohto dôvodu je otázne, či pri tomto nejasnom reťazci príčinnosti môže byť vôbec vymedzená prítateľná súvislosť v zmysle teórie adekvátnej príčinnej súvislosti,⁴⁵ resp. na akom podklade je v tomto vzťahu nejasnej faktickej príčinnosti možné stanoviť kritériá a podmienky právnej kauzality, ohraničujúce⁴⁶ faktickú (prirodzenú) kauzalitu.

Problémy nejasnej či neurčitej kauzality, samozrejme, nie sú novým problémom, ktorý by priniesli technológie AI, naopak, objavujú sa v systéme deliktnej práve v nadväznosti aj na iné oblasti (napr. poskytovanie zdravotnej starostlivosti). Čo prináša v tomto smere oblasť využívania umelej inteligencie je, že v budúcnosti sa tieto špecifické prípady kauzality (neurčitá, alternatívna, kumulatívna a pod.) stanú práve vďaka AI oveľa väčším problémom, a to najmä pre tie jurisdikcie, ktoré dnes nemajú túto otázku uspokojivo vyriešenú.

Samozrejme, limity existujúcej deliktnej úpravy možno identifikovať nielen vo vzťahu k všeobecnému nahliadaniu na zodpovednosť AI a splneniu tradičných predpokladov deliktnej úpravy, ale aj v jednotlivostiach niektorých prístupov, ktoré sa pri zodpovednosti autonómnych systémov často skloňujú.

⁴² KARNOV, C. E. A. The application of traditional tort theory to embodied machine intelligence. In: CALO R., FROOMKIN A. M., KERR I. (eds.). *Robot law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2016.

⁴³ POLČÁK, R. Odpovednosť umělé inteligence a informační útvary bez právní osobnosti. In: *Bulletin advokacie*, 2018, č. 11, s. 24.

⁴⁴ GIUFFRIDA, I. Liability for AI decision-making: some legal and ethical considerations. *Fordham Law Review*, Vol. 88, 2019, s. 442, dostupné on-line na http://fordhamlawreview.org/wp-content/uploads/2019/11/Giuffrida_November_S_3.pdf

⁴⁵ MÜLLER_HENGSTENBERG, C., KIRN, S. Kausalität und Verantwortung für Schäden, die durch autonome smarte Systeme verursacht werden. Eine Untersuchung der deliktischen Haftung für den Einsatz autonomer Software-agenten. In: *Computer und Recht*, 2018, roč. 34, č. 10, s. 686.

⁴⁶ Kritériami, ktoré vymedzujú hranicu faktickej kauzality, za ktorou už pre právo nie je reťazec príčinnej súvislosti relevantný, t. j. kritériami, ktorými dochádza k vymedzeniu právnej (normatívnej) kauzality, sú predovšetkým kritériá adekvátnej príčinnosti, ochranného účelu porušenej normy, príp. v *common law* koncept *remoteness of damage*.

Takto má svoje limity napr. využiteľnosť právnej úpravy zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom, ktorá nebola konštruovaná s víziou nástupu technológií AI. Limity vyplývajú najmä z jeho povahy ako prospotrebiteľsky orientovanej úpravy, priznávajúcej aktívnu legitimáciu iba takému poškodenému, ktorému bola spôsobená ujma na zdraví alebo na živote alebo škoda na inej veci, ako je sám vadný výrobok, pričom táto iná vec musí byť obvykle určená na osobné použitie alebo osobnú spotrebu a poškodenému na tento účel prevažne slúžiť. Z uvedeného vyplýva, že sprísnená zodpovednosť výrobcu podľa zákona o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom by sa nemala vzťahovať na škody spôsobené AI využívanými na verejných statkoch, obecnom majetku, systémoch, ktoré sa nepoužívajú na osobné použitie (napr. firemné vozidlá).

Tradične je právna úprava zodpovednosti za vadný výrobok obmedzená na výrobky v zmysle hmotných objektov, ako uvádza čl. 2 smernice 85/374/EHS. Ak je software vložený do hardwaru a oba komponenty sú ponúkané spoločne ako jeden balík hardwaru a softwaru (napr. autonómne vozidlá alebo internet of things), zodpovednosť za vadný výrobok možno aplikovať aj v prípade, ak sa vada týka iba softwarovej časti. Problémom je, ak softwar nie je súčasťou hmotného nosiča alebo zariadenia, pričom dôvodom vzniku ujmy je práve zlyhanie softwaru. To, či je možné aplikovať pravidlá zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom aj na tieto prípady, je predmetom diskusií, ktoré nemožno považovať za uzavreté.⁴⁷

Okrem toho je v rámci zodpovednosti za výrobok vylúčená zodpovednosť za vývojové riziká, ktoré sú s uvedením nových systémov prakticky vždy spojené. Výrobca sa zbaví zodpovednosti, ak preukáže, že stav vedeckých a technických poznatkov v čase uvedenia výrobku do obehu neumožňoval vadu výrobku zistiť.^{48, 49}

Odhliadnuc od faktu, že pri existencii celého radu do úvahy prichádzajúcich zodpovedných subjektov (výrobcovia, dodávatelia, vlastníci, používatelia zaria-

⁴⁷ WAGNER, G. Robot, Inc.: Personhood for autonomous systems? *Fordham Law Review*, Vol. 88, č. 2, 2019, s. 604 a nasl. Dostupné on-line na: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5632&context=flr>.

⁴⁸ Smernica dáva členským štátom možnosť odchyliť sa od tohto pravidla a nezaraďiť vývojové vady medzi liberačné dôvody. Dogmaticky sa výnimka pre vývojové riziká často odôvodňuje ako dôkaz toho, že pri zodpovednosti za výrobok ide o špecifickú objektívnu zodpovednosť s prvkami zavinenia.

⁴⁹ Zistenie, či stav vedy a techniky umožňoval vadu výrobku zistiť, je dvojstupňovým procesom, v rámci ktorého sa zisťuje, či vada bola poznateľná pre niektorého z vedcov alebo technikov a zároveň musí byť splnená požiadavka objektívnej prístupnosti rozpoznateľnosti pre výrobcu. Zároveň však musia byť zohľadnené aj odlišné stanoviská jednotlivých vedcov, ak ich výstupy spĺňajú minimálne požiadavky na vedeckú prácu. (WAGNER, G. *Münchener Kommentar zum BGB, Band 5, Schuldrecht Besonderer Teil III*, §§ 705 – 853 BGB. 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2009.)

dení AI), je relatívne zložitú nájsť presvedčivé odôvodnenie pre zodpovednosť umelej inteligencie ako samostatného subjektu práva, za problematické možno považovať aj uloženie zodpovednosti umelej inteligencii ako subjektu práva. Ako uvádza Gless a Janal,⁵⁰ takouto konštrukciou sa nedá získať nič významnejšie. Ak sa aj autonómny systém uzná za spôsobilý právneho a protiprávneho konania, presun majetkových hodnôt, ktoré by patrili tomuto systému, by z ekonomického hľadiska nedávalo zmysel, pretože takýto majetok by bolo možné použiť iba na krytie spôsobenej škody, resp. na poskytnutie poistného (takýmto spôsobom by sa iba externalizovalo riziko). Ťažiskovou otázkou v tomto prípade je, kto by bol povinný prispieť do „fonde“ takejto zodpovednostnej osoby alebo platiť poistné, keďže umelá inteligencia sama takýmto finančnými prostriedkami nedisponuje. Najpravdepodobnejšie by takéto finančné prostriedky boli povinní poskytnúť buď výrobcovia, alebo užívatelia, ktorí sú v súčasnom ponímaní tými subjektami, ktoré nesú (mali by niesť) zodpovednosť (či už subjektívnu alebo objektívnu) za škodlivé pôsobenie umelej inteligencie.

Už iba na dokreslenie vyššie uvedeného by takýto systém musel byť vždy pri prejavení svojej vôle (uzatvorenie poistnej zmluvy, platby poistného, vyplatenie náhrady škody a pod.) zastúpený nejakou fyzickou osobou.⁵¹ Zároveň by bolo treba uvažovať aj o použití ustanovení o zodpovednosti pomocníka, ak by AI používal niekto pri plnení svojich úloh.

Záver

Objektívna zodpovednosť za škody spojené s fungovaním umelej inteligencie je náročnou oblasťou deliktneho práva, ktorá vyžaduje ďalšie analýzy a interdisciplinárny prístup riešenia. Už teraz je však zrejmé, že platné právo je schopné do určitej miery reagovať na niektoré zo zodpovednostných výziev spojených s novými technológiami zahŕňajúcimi aspekty umelej inteligencie, i keď nemôže podľa Gassera⁵² vyčerpávajúco a uspokojivo zodpovedať všetky právne otázky s týmto fenoménom spojené.

I tradičné, na riziko orientované teórie čelia zákonite v tomto kontexte novým výzvam vyplývajúcim z technologického pokroku, tak ak ide o rozsah rizika, za ktoré má subjekt zodpovedať bez zavinenia, ako aj ak ide o samotné

⁵⁰ GLESS, S., JANAL, R. Hochautomatisiertes und autonomes Autofahren – Risiko und rechtliche Verantwortung. In: *Juristische Rundschau*, 2016, č. 10.

⁵¹ GLESS, S., JANAL, R. Hochautomatisiertes und autonomes Autofahren – Risiko und rechtliche Verantwortung. In: *Juristische Rundschau*, 2016, č. 10, s. 571.

⁵² GASSER, T. M. Grundlegende und spezielle Rechtsfragen für autonome Fahrzeuge. In: MAURER, M., GERDES, J. CH., LENZ, B., WINNER, H. (Hrsg.). *Autonomes Fahren. Technische, rechtliche und gesellschaftliche Aspekte*. Berlin: Springer, 2015

vymedzenie subjektu/subjektov, ktorým by mala byť uložená objektívna zodpovednosť.

Práve limity, ktoré pôsobenie AI so sebou prináša, vyžadujú starostlivé zváženie režimu zodpovednosti, ktorý bude špecifiká AI reflektovať. Ako sa ukazuje v rámci návrhov a iných aktivít EÚ v tejto oblasti,⁵³ takýmto režimom sa javí byť práve špecifická zodpovednosť nezaložená na zavinení, uložená výrobcovi a prevádzkovateľovi AI systému, odôvodňovaná mierou rizika, ktoré nové technológie umelej inteligencie so sebou prinášajú.^{54, 55}

⁵³ Pozri napr. High Level Expert Group on Liability and New Technologies, *Liability for Artificial Intelligence and other Emerging Technologies* (European Union, 2019), Rezolúcia Európskeho parlamentu o režime civilnej zodpovednosti umelej inteligencie (European Parliament, *Resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a civil liability regime for artificial intelligence* (2020/2014(INL), 20 October 2020).

⁵⁴ Kým expertná skupina navrhuje uložiť zodpovednosť tomu prevádzkovateľovi, ktorý má prevažujúcu kontrolu nad rizikom vyplývajúcim z prevádzkovania umelej inteligencie, Európsky parlament sa skôr prikláňa k solidárnej zodpovednosti všetkých prevádzkovateľov, ktorí by v ich vnútornom vzťahu mali medzi sebou regresné právo.

⁵⁵ Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu č. APVV-17-0562 „Zmluvy uzatvárané prostredníctvom elektronických platforiem“.

ZODPOVEDNOSŤ ZA VADY A PLATFORMY (ZODPOVEDNOSŤ PLATFORMIEM VOČI KONEČNÝM UŽÍVATEĽOM ICH SLUŽIEB)

Mgr. Peter Mészáros, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Úvod

O online platformách sa uvažuje ako o významnom prejave digitálnej ekonomiky a rozumejú sa nimi trhovo významné organizačné modely pre ekonomické aktivity, sociálnu spoluprácu, podporu obchodovania v súčasnej digitálnej spoločnosti, tie tiež prispievajú k zmene sociálnych politických a vzdelávacích nástrojov.¹

Právna úprava nakupovania tovarov (opomínajúc na účely tohto príspevku služby) prostredníctvom online platforiem je podstatnou súčasťou online obchodovania. Otázka geografických hraníc pri online nakupovaní prostredníctvom platforiem sa vníma skôr ako prekážka (CLO, daňové zaťaženie a pod.). Trhovo významné (*too big*) online platformy sú viac celosvetovým subjektom než národným,² pričom v rámci komparácie je dôvodné uvažovať aj o únijnom vs. národnom leveli.³ Zjednocovanie (približovanie) právnej úpravy na spoločných trhoch je rovnako dlhodobo rozpoznaným trendom. Porovnanie uplatňovania *regionálnych* práv spotrebiteľa ako toho subjektu, na ktorého je celá pozornosť orientovaná, má význam pre budúci vývoj súvisiacej právnej úpravy, či už bude sledovať cieľ zjednotenia *regionálnych* trhov, alebo naopak, odlíšenie sa.

¹ RODRÍGUEZ, T. Intermediary Liability Paradigm Under Consideration: Regulatory Proposals, Trends, and Practices in the United States' and Europe's Response to the Platform Economy. online: <https://law.stanford.edu/projects/intermediary-liability-paradigm-under-consideration-regulatory-proposals-trends-and-practices-in-the-united-states-and-europes-response-to-the-platform-economy/>.

² Medzi takmer celosvetovo pôsobiacimi subjektmi patria medzi najväčšie aj Amazon, eBay, Rakuten, AliExpress, a to podľa rôznych odborných portálov.

³ „Zatiaľ čo však v rámci európskeho digitálneho hospodárstva pôsobí viac ako 10 000 online platforiem a väčšina z nich sú MSP, najväčší podiel celkovej vytvorenej hodnoty získava malý počet veľkých online platforiem.“ In: Dôvodová správa k Návrhu aktu o digitálnych trhoch, bod 1. online <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0842&from=en>

1. Pripravovaná regulácia platforiem na únijnej úrovni – otázka zodpovednosti

V decembri 2020 vydala Európska komisia dva návrhy nariadení upravujúcich oblasť digitálnej ekonomiky, in concreto platforiem, a to *Akt o digitálnych službách*⁴ a *Akt o digitálnych trhoch*.⁵

Prvá menovaná „iniciatíva má horizontálnu povahu a dotýka sa rôznych oblastí pôsobnosti Komisie, akými sú oblasti súvisiace s vnútorným trhom, digitálnymi službami, ochranou spotrebiteľov, ochranou základných slobôd online“.⁶

Cieľom druhého odkazovaného návrhu je „umožniť platformám naplno rozvinúť svoj potenciál, a to riešením najvýraznejších prípadov nekalých praktík a slabej súťažschopnosti na úrovni EÚ tak, aby sa umožnilo koncovým používateľom a takisto komerčným používateľom plne využívať všetky výhody platformovej ekonomiky a digitálnej ekonomiky v spravodlivom a súťažschopnom prostredí“.⁷

V rovine zodpovednosti za vady tovaru predávaného prostredníctvom platforiem je možné uvažovať o aplikácii zrejme len jednej z vyššie uvedených legislatívnych iniciatív, a to Aktu o digitálnych službách, pričom zodpovednosť (ako taká) kladená na platformu je daná v závislosti od toho, akú službu platforma poskytuje.

V prípade *obyčajného prenosu* (t. j. z prenosu informácií poskytovaných príjemcom služby v komunikačnej sieti alebo z poskytovania prístupu ku komunikačnej sieti) zodpovednosť platformy za prenášané informácie v zásade nie je daná okrem niekoľkých špecifikovaných výnimiek, obdobné pravidlá platia pre čiastkové varianty *obyčajného prenosu* označené ako *kešing* a *hosting*.

Či však pod legálnu úpravu obsiahnutú v navrhovanej iniciatíve možno podradiť aj otázku zodpovednosti za vady tovaru, je otázne. Odkazovanie na (*prenášané*) informácie ako vymedzenie toho, za čo *poskytovateľ* nezodpovedá, je v tejto rovine nepostačujúce. Hľadaná odpoveď tak bude závisieť od výklad pojmu (*prenášané*) informácie. Text návrhu predpisu neposkytuje priamo výklad

⁴ Návrh Nariadenia Európskeho Parlamentu a Rady o jednotnom trhu s digitálnymi službami (akt o digitálnych službách) a o zmene smernice 2000/31/ES. Online <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/sk/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0825&from=en#footnote5>.

⁵ Návrh Nariadenia Európskeho Parlamentu a Rady o súťažschopných a spravodlivých trhoch digitálneho sektora (akt o digitálnych trhoch). Online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0842&from=en#footnote2>.

⁶ Odkaz pod čiarou č. 62. Návrh Nariadenia Európskeho Parlamentu a Rady o jednotnom trhu s digitálnymi službami (akt o digitálnych službách) a o zmene smernice 2000/31/ES. Online <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/sk/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0825&from=en#footnote5>

⁷ Bod 1. Návrh Nariadenia Európskeho Parlamentu a Rady o súťažschopných a spravodlivých trhoch digitálneho sektora (akt o digitálnych trhoch). Online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0842&from=en#footnote2>.

tohto pojmu, v prípade výkladu iného používaného pojmu – „nezákonný obsah“ sa v dôvodovej správe (bod 12.) aplikuje výklad značne extenzívny: „v širokom rozsahu a vzťahovať sa aj na informácie súvisiace s nezákonným obsahom, produktmi, službami a činnosťami“, ani z toho nemožno vyvodzovať jednoznačný záver, pretože extenzívny výklad informácií v súvislosti s nezákonným obsahom môže byť želaný výlučne práve pre nezákonný obsah a nie pre akékoľvek informácie.

Interpretačnou pomôckou by mohol byť opis výnimiek zo zodpovednosti (bod 18 dôvodovej správy): „Výnimky zo zodpovednosti stanovené v tomto nariadení by sa nemali uplatňovať, ak poskytovateľ sprostredkovateľských služieb namiesto toho, aby sa obmedzil na neutrálne poskytovanie služieb čisto technickým a automatickým spracovaním informácií poskytnutých príjemcom služby, zohráva aktívnu úlohu, ktorá mu umožňuje sa s týmito informáciami oboznámiť alebo ich kontrolovať. Tieto výnimky by teda nemali byť dostupné, pokiaľ ide o zodpovednosť týkajúcu sa informácií, ktoré neposkytol príjemca služby, ale samotný poskytovateľ sprostredkovateľskej služby, vrátane prípadu, keď boli informácie vypracované v rámci redakčnej zodpovednosti poskytovateľa“, z ktorého vyplýva, že zodpovednosť na strane platformy bude závisieť od toho, akú rolu z hľadiska vlastnej aktivity v predmetnej veci zohrá.

Rovnako tak je v dôvodovej správe k Aktu o digitálnych službách (bod 23.) akcentovaná možnosť nesenia zodpovednosti „v záujme zabezpečenia účinnej ochrany spotrebiteľov pri vykonávaní sprostredkovaných obchodných transakcií online by určití poskytovatelia hostingových služieb, konkrétne online platformy, ktoré spotrebiteľom umožňujú uzatvárať s obchodníkmi zmluvy na diaľku, nemali mať možnosť využívať výnimku zo zodpovednosti poskytovateľov hostingových služieb stanovenú v tomto nariadení, pokiaľ tieto online platformy predkladajú relevantné informácie týkajúce sa predmetných transakcií tak, že vedú spotrebiteľov k presvedčeniu, že informácie poskytli samotné online platformy alebo príjemcovia služby konajúci pod ich dohľadom alebo kontrolou, a teda že tieto online platformy o týchto informáciách majú vedomosť alebo nad nimi majú kontrolu, a to aj keby to nemuselo zodpovedať skutočnosti. V tejto súvislosti treba objektívne a na základe všetkých relevantných okolností určiť, či spôsob predkladania informácií mohol u priemerného a primerane informovaného spotrebiteľa viesť k takémuto presvedčeniu“.

Či však uvádzané časti budú „postačujúce“ na vyvodenie záveru o existencii zodpovednosti platformy za vady tovaru je otázne, keďže stále bude potrebné náležite aplikovať výklad informácií. Z pohľadu autora sa javí, že za istých okolností je v prípade skúmanej úpravy možné o zodpovednosti platformy dôvodné uvažovať.

2. Oberdorf vs. Amazon⁸

V roku 2015 sa pani Oberdorfová po návrate z práce vybrala na prechádzku so svojím psom, ktorému navliekla navíjaciu vôdzku. Pri náhlom pohybe psa sa odlomila úchytka na obojku a koncová časť vôdzky sa vymrštila a udrela pani Oberdorfovú do okuliarov a tváre, výsledkom bolo trvalé oslepnutie ľavého oka. Pani Oberdorfová si zakúpila obojok na stránke amazon.com, svoj domnelý nárok z titulu zodpovednosti za vadný výrobok uplatnila proti Amazonu, v žalobe poukazovala primárne na: a) neposkytnutie primeraného upozornenia na použitie obojku, b) vadný materiál obojku. Pri snahe o identifikáciu priameho predávajúceho – tretej strany bola neúspešná tak pani Oberdorfová, ako aj Amazon – užívateľský účet nebol aktívny a bolo použité vymyslené meno (The Furry Gang).

2.1. Prvoinštančné rozhodnutie

Podľa názoru súdu prvej inštancie Amazon nezodpovedá za zranenie pani Oberdorfovej, pretože tretia strana – a zároveň nie Amazon – vystupovala v predmetnom vzťahu ako predávajúci, keď ponúkala svoj tovar na predaj na platforme Amazonu a zaslala obojok priamo pani Oberdorfovej. Súd prvej inštancie založil svoje rozhodnutie na dvoch základných východiskách. Prvé bolo, že Amazon nevystupoval v predmetnom zmluvnom vzťahu ako predávajúci (podľa práva štátu Pensylvánia). Druhým východiskom, z ktorého vychádzal súd prvej inštancie, bola aplikácia „Zákona o slušnosti komunikácie“ (Communications Decency Act), pričom z hľadiska súdu prvej inštancie je takýto nárok podľa uvedenej právnej regulácie vylúčený, keď pani Oberdorfová považuje Amazon za zodpovednostný subjekt kvôli svojmu postaveniu ako *zverejňovateľa* obsahu tretej strany.

Predmetom prieskumu súdu sa stala tiež zmluva, ktorá sa uzatvára medzi Amazonom a tretími stranami, ponúkajúcimi svoj tovar na jeho platforme.

2.2. Konečné rozhodnutie

Vyšší súd skúmal predmetnú vec zo štyroch hľadísk, vychádzajúc z iných obdobných súdnych rozhodnutí, vyplývajúcich zo súvisiacej právnej úpravy

⁸ Spracované podľa Rozhodnutia vo veci sp. zn. 18-1041 vedenej pred United States Court of Appeals for the Third Circuit zo dňa 03.07.2019. online: <https://www2.ca3.uscourts.gov/opinarch/181041p.pdf>.

a aplikovateľnosti podľa obdobného skutkového stavu, nejde však o podrobný rozbor cudzej právnej úpravy, ale o poukázanie na nosné otázky a ich vyhodnotenie.

2.2.1. *Existuje niekto, voči komu je možné nárok uplatniť?*

Prvým bolo, či Amazon je jediným subjektom v trhovom reťazci, voči ktorému možno uplatniť súvisiaci nárok. S ohľadom na skutočnosť, že tretiu stranu – *skutočného predávajúceho* nebolo možné identifikovať, súd vyvodil záver, že Amazon je jediným subjektom, voči ktorému možno súvisiaci nárok uplatniť.

2.2.2. *Môže vyvodenie zodpovednosti platformy zvýšiť bezpečnosť?*

Ďalším hľadiskom zohľadňovaným vyšším súdom bolo, či kladenie zodpovednosti na Amazon v danom prípade by znamenalo zlepšenie otázky bezpečnosti. V tejto rovine súd zohľadnil jedno z ustanovení zmluvy medzi Amazonom a treťou stranou – predávajúcim, podľa ktorého je Amazon oprávnený na základe svojho vlastného posúdenia stiahnuť, zakázať, odstrániť akýkoľvek tovar z akéhokoľvek dôvodu a kedykoľvek. Z takéhoto zmluvného dojednania vyvodil vyšší súd záver o tom, že Amazon je sám osebe oprávnený odstrániť nebezpečný tovar zo svojej platformy (webu). Súd sa priklonil k záveru, že kladenie zodpovednosti v uvedenom rozsahu na Amazon by zvýšilo bezpečnosť.

2.2.3. *Kto vie lepšie zabrániť uvádzaniu vadných výrobkov na trh?*

Tretím posudzovaným hľadiskom bolo, či Amazon je v *lepšom postavení* než spotrebiteľ na to, aby zabránil uvádzaniu vadných výrobkov na trh. V tejto súvislosti zohralo podstatnú rolu aj to, že webové stránky Amazonu sú v jeho výlučnej správe a tiež to, že sa na nich nachádzajú hodnotenia výrobkov od rôznych subjektov a zároveň v zmluve medzi platformou a predávajúcim sa uvádzalo, že Amazon je oprávnený vytvárať postupy na hodnotenia tovarov a tie tiež zverejniť, pričom zároveň tretie strany – predajcovia majú obmedzenú možnosť komunikovať priamo so zákazníkmi.

2.2.4. *Vie platforma takto vynaložené náklady kompenzovať?*

Štvrtým posudzovaným hľadiskom bolo, či Amazon môže kompenzovať náklady na náhradu škody vyplývajúcu z väd. Podľa zmluvného dojednania medzi platformou a treťou stranou – predávajúcim – sa predávajúci zaväzuje znášať (hoci aj v podobe spätnej kompenzácie) akékoľvek náklady (nároky, škoda, strata, urovanie ...). Okrem toho podľa názoru súdu si môže Amazon premiet-

nuť svoje riziko do poplatok voči tretej strane – predávajúcemu. Aj z tohto hľadiska uznal súd ako dôvodnú potrebu Amazonu vedieť sa *dopátrať* tretej strany, aby si mohol prípadné nároky (ktoré si zmluvne zabezpečil) od neho uplatniť.

2.2.5.

Na účely príspevku v stručnosti zhrnieme záver súdu o povahe Amazonu z hľadiska toho, či ide o predávajúceho, alebo nie – súd ho s ohľadom na súvisiacu právnu úpravu ako predávajúceho *uznal*, pričom ho nevnímal ako hosťujúceho poskytovateľa služieb, ale ako významného účastníka procesu predaja.

Predmetné rozhodnutie sa považuje za podstatný posun v dovtedajšej rozhodovacej praxi, podľa ktorej sa Amazon (resp. subjekty v obdobnom právnom postavení) nepovažoval za predávajúceho.⁹ Príkladom dovtedajšej rozhodovacej praxe môže byť *Garber vs. Amazon*¹⁰ (kúpa hoverboardu od čínskeho predávajúceho prostredníctvom platformy Amazon, hoverboard sa pre vadu vznietil v domácnosti kupujúcich a požiar ich dom zničil), podľa ktorého Amazon nebol súčasťou distribútorského reťazca, a tak nemohol byť ani v postavení predávajúceho.

3. Aplikovateľnosť záverov prípadu *Oberdorf vs. Amazon* na aktuálnu úniijnú úpravu

Právna úprava zodpovednosti za vadné výroby je na únijnej úrovni obsiahnutá v Smernici Rady č. 85/374/EHS o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov o zodpovednosti za chybné výrobky. Ako starší právny predpis, nie je v ňom dostatočne zohľadnený aktuálny *online* spôsob nakupovania a tiež význam platforiem. Z jej hľadiska sa za zodpovednostný subjekt považuje výrobca, prípadne dovozca alebo za určitých predpokladov akýkoľvek iný dodávateľ, a to v situácii, keď nie je možné zistiť výrobcu. Táto okolnosť je porovnateľná s argumentáciou súdu v poukazanom prípade, keď práve preto, že nebolo možné identifikovať *skutočného predávajúceho*, nastúpil ako *d'alší v rade* subjekt stojaci za platformou. O extenzívnom výklade pojmu dodávateľ svedčí aj rozhodovacia prax Súdneho dvora Európskej únie: „*Súdny dvor tiež vylúčil, že smernica 85/374 sleduje úplnú harmoni-*

⁹ MORENO, H. The Cost of Business: Amazon's Self-Exposure to Products Liability – *Oberdorf v. Amazon*. University of Miami Law Review. Online: <https://lawreview.law.miami.edu/cost-business-amazons-self-exposure-products-liability-oberdorf-v-amazon/>.

¹⁰ Rozhodnutie vo veci sp. zn. 17C/673 vedenej pred United States District Court for the Northern District of Illinois Eastern Division. Online: <https://cases.justia.com/federal/district-courts/illinois/ilndce/1:2017cv00673/335969/58/0.pdf?ts=1554110173>.

záciu, len pokiaľ ide o zodpovednosť výrobcu za chybné výrobky, bez toho, aby naopak upravovala zodpovednosť dodávateľa. V tejto súvislosti rozhodol, že články 1 a 3 tejto smernice, ktoré vymedzujú pojem ‚výrobca‘, sa neobmedzujú na úpravu zodpovednosti výrobcu chybného výrobku, ale spomedzi podnikateľov, ktorí sa podieľali na procese výroby a uvádzania na trh, určujú toho, kto preberá zodpovednosť zavedenú smernicou, a že okruh zodpovedných, voči ktorým má poškodená osoba právo podať žalobu na základe smernicou stanoveného systému zodpovednosti, je v tejto súvislosti taxatívne vymedzený v uvedených článkoch 1 a 3 (rozsudok *Skov a Bilka*).“¹¹

Ostatné čiastkové kritériá vedúce súd z prostredia common law k meritórnemu záveru nie je (zrejme) dobre možné súčasnej právnej úprave pripodobniť.

Domnievame sa, že vyvodenie zodpovednosti v obdobnom prípade by bolo v únijnom prostredí vyriešené obdobne ako v *zaoceánskom* priestore, hoci by argumentačná línia skončila pri dopátraní sa k subjektu v obdobnom postavení ako Amazon bez toho, aby boli následne uvádzané kritériá akokoľvek zohľadňované. Avšak je možné stotožniť sa s myšlienkou, podľa ktorej: „*Otázka, či online platformy by mali zodpovedať za škodu spôsobenú výrobkami od tretích osôb je ešte ďaleko od doriešenia.*“¹²

Záver

Zdá sa, že požiadavka kladená na navrhovanú právnu úpravu Uznesením Európskeho parlamentu z 20. októbra 2020 s odporúčaniami pre Komisiu, pokiaľ ide o akt o digitálnych službách: prispôbenie obchodného a občianskeho práva pre obchodné subjekty pôsobiace online:¹³ „*Mali by sa v ňom stanoviť pravidlá týkajúce sa zodpovednosti platforiem na hostovanie obsahu za tovar, ktorý sa na nich predáva alebo propaguje, pričom by sa mali zohľadniť podporné činnosti MSP s cieľom minimalizovať ich zaťaženie pri prispôbovaní sa tejto zodpovednosti*“ nie je aktuálnymi legislatívnymi iniciatívami naplnená.

Navrhovaná právna úprava je tak všeobecným rámcom, ktorého interpretácia je skôr nejasná: „*Je vhodné uviesť, že Akt o digitálnych službách nepredstavuje zmenu výnimiek pre zodpovednosť sprostredkovateľov.*“¹⁴

¹¹ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie vo veci vedenej pod sp. zn. C-495/10. online: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=117194&pageIndex=0&doclang=SK&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=373942>.

¹² BUSCH, C. When Product Liability Meets the Platform Economy: A European Perspective on Oberdorf vs. Amazon. *Journal of European Consumer and Market Law*. Vol. 8, 5/2019. s. 174.

¹³ Online https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0273_SK.html#title1.

¹⁴ ERIXON, F. “Too Big to Care” or “Too Big to Share”: The Digital Services Act and the Consequences of Reforming Intermediary Liability Rules. European Centre for International Political Economy. 5/2021. online https://ecipe.org/wp-content/uploads/2021/04/ECI_21_PolicyBrief_05_2021_LY03.pdf.

Či ide o vhodný zámer, alebo nie, bude zrejmé až v budúcnosti. Iste sú však pri *reformných krokoch*, za aké sa navrhované akty považujú, prítomné väčšie očakávania. Jasnejšie pravidlá by uľahčili subjektom stojacim za platformami prípravu na širšie penzum situácií, do ktorých sa môžu dostať, a to na podklade legitímnych očakávaní, ktoré by v prípade jasnejšej právnej úpravy boli viac identifikovateľné.¹⁵

¹⁵ Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu č. APVV-17-0562 „Zmluvy uzatvárané prostredníctvom elektronických platforiem“.

PREVAŽUJÚCI VPLYV PLATFORMY NA POSKYTOVATEĽA SLUŽBY A JEHO DOPADY V ZMLUVNOM A DELIKTNOM PRÁVE

doc. JUDr. Marianna Novotná, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Úvod

Online platformy prenikli v súčasnosti na všetky trhy so službami a tovarmi a svojím fungovaním zmenili zaužívané vzorce a spôsoby, akým sa predáva a nakupuje tovar, poskytujú sa služby a akým sa získavajú a vymieňajú informácie.

Fungovanie platforiem v trojstrannom vzťahu s poskytovateľmi služieb či tovarov a ich príjemcami vyvoláva legitímne otázky o tom, aké postavenie a s akými právami a povinnosťami k iným subjektom v tomto vzťahu a v neposlednom rade aj k samotnému plneniu, ktoré poskytuje poskytovateľ služby, má vôbec platforma ako subjekt, ktorej základným účelom a predmetom činnosti je „len“ vytváranie priestoru na realizáciu vzťahu medzi poskytovateľmi služieb a tovarov a ich príjemcami? Existujú prípady, keď by sa aj platformy, ktoré plnia primárne úlohu sprostredkovateľa medzi poskytovateľmi služieb a tovaru, ponúkajúcimi svoje aktíva, zdroje, čas alebo schopnosti, a používateľmi týchto služieb, mali dostať do pozície subjektu (ak vôbec niekedy), keď budú zodpovedať za nesplnenie dodávateľskej zmluvy, prípadne sa bude dať voči nim vyvodiť deliktná zodpovednosť?

Ak áno, ktoré kritériá by mali byť tými smerodajnými, ktoré odôvodňujú zodpovednosť prevádzkovateľa platformy za plnenie, ktoré sám reálne neposkytuje, ale iba otvára príležitosť stranám zmluvného vzťahu, aby si takéto plnenie poskytl?

Užitočným vodidlom v rámci týchto úvah môžu byť predovšetkým Modelové pravidlá pre online platformy (ďalej ako Modelové pravidlá),¹ tvorba textu ktorých je predmetom projektu Európskeho právneho inštitútu (European Law Institute – ELI). Výskumný tím ELI vytvoril súbor modelových pravidiel, ambí-

¹ Modelové pravidlá pre on-line platformy sú zatiaľ publikované vo forme návrhu v rámci Európskeho právneho inštitútu (ELI). Informácia o projekte je dostupná na <https://www.europeanlawinstitute.eu/projects-publications/current-projects-feasibility-studies-and-other-activities/current-projects/online-platforms/>.

ciou ktorých je prispieť určitým spôsobom do diskusie o tom, akým spôsobom by mala/mohla byť formulovaná úprava postavenia platforiem tak v otázkach zodpovednosti, ako aj v širšom kontexte ich postavenia v trojstrannom vzťahu. Práve vzťah medzi platformou/prevádzkovateľom platformy a jej užívateľmi na oboch stranách tvorí ťažiskový aspekt toho, čomu by sa z hľadiska práva mala venovať regulačná pozornosť.

Z tohto dôvodu upravujú Modelové pravidlá (i keď momentálne iba vo forme soft law) reguláciu povinností platformy smerom k jej užívateľom, otázky zodpovednosti prevádzkovateľa platformy voči jej užívateľom na oboch stranách, minimálne požiadavky transparentného vystupovania platforiem, ako aj úpravu pravidiel reputačného systému, ktorý vytvárajú recenzie zákazníkov. Modelové pravidlá kombinujú existujúce pravidlá európskej a národných legislatív a zároveň ponúkajú niektoré inovatívne riešenia (najmä ak ide o zodpovednosť prevádzkovateľov platforiem a reputačný systém), ktoré sa skôr či neskôr dostanú na program dňa v rámci potreby ich „tvrdej“ regulácie.²

Postavenie a rôzne podoby platforiem

V informačnej spoločnosti získavajú platformy veľmi rýchlo dominantné postavenie. Tradičné dvojstranné vzťahy, v ktorých sa stretáva priamo strana ponuky a strana dopytu, zvyčajne na webovej stránke prevádzkovanvej dodávateľom, sú zatlačované do úzadia buď preto, že sú vzhľadom na štruktúru trhu irelevantné (napr. v rámci vzťahov P2P), alebo strácajú ako také na význame – napr. tradičný predaj tovaru jedného dodávateľa na svojej webovej stránke nahrádza koncept ponuky tovaru viacerých dodávateľov rovnakého alebo rôzneho segmentu ponúkaného prostredníctvom multibrandových platforiem na jednom mieste (Amazon, eBay, Zalando a pod.).

Modely, v rámci ktorých fungujú platformy, môžu mať rôzne podoby a formy realizácie, zasahujúc rôzne segmenty trhu (ubytovanie, prepravné služby, poskytovanie digitálneho obsahu a pod.), pričom cieľom týchto transakcií môže byť na strane poskytovateľa tvorba zisku (napr. Uber, Airbnb), alebo môžu byť poskytované na bezodplatnom základe (napr. couchsurfing). Môžu byť profilované ako sprostredkovateľské platformy, ktoré umožňujú, aby sa jej užívatelia ponúkajúci a hľadajúci určité tovary a služby stretli a uzavreli zmluvu, alebo ako čisto transakčné platformy dvojstrannej povahy, umožňujúce zákazníkov objednanie tovaru alebo služieb výmenou za poskytnutie platby (e-shopy), ale-

² Model Rules on Online Platforms. Report of the European Law Institute. Wien: European law institute, 2019, s. 7.

bo môžu fungovať ako rôzne online vyhľadávače alebo na princípe zoznamiek alebo online hracích platforiem, ktoré spájajú záujemcov za iným účelom, ako je uzatvorenie zmluvy s iným záujemcom.³

Príspevok sa nebude zaoberať platformami v ich širokom všeobecnom ekonomickom vyjadrení, ale v ich užšom ponímaní moderných digitálnych trhov, ktoré umožňujú uzatváranie zmlúv alebo uľahčujú proces ich uzatvárania, t. j. plnia funkciu sprostredkovateľa medzi poskytovateľom služby či tovaru a jej príjemcom.

Je už notoriou, že právne vzťahy, do ktorých vstupujú platformy, sú viacvrstvové a vymykajú sa svojou povahou tradičnému rámcu zmluvných vzťahov založených na dvojstrannosti vzťahu poskytovateľa a príjemcu. Síce i rámec platformovej ekonomiky obsahuje tradičný vzťah poskytovateľa tovaru alebo služby a príjemcu tohto tovaru alebo služby, ktorého obsahom je poskytnutie dojednaného plnenia, avšak postavenie každého z týchto subjektov je v menšej či väčšej miere ovplyvnené i jeho samostatným zmluvným vzťahom k platforme.⁴

Zároveň je zjavné, že platforma vždy nejakým spôsobom vplýva alebo dokonca priamo ovplyvňuje primárny vzťah poskytovania tovaru a služieb medzi poskytovateľom a príjemcom. Miera a rozsah takéhoto vplyvu platformy následne otvára otázky právnych následkov takéhoto vplyvu na vzťah samotného poskytovania plnenia a predovšetkým na oblasť zodpovednosti.

Špecifiká postavenia sprostredkovateľských platforiem v zmluvnom vzťahu medzi poskytovateľom a zákazníkom

Právo EÚ neposkytuje jasnú odpoveď (a v konečnom dôsledku ani vnútroštátne normy záväzkového práva jednotlivých štátov) na otázku, aké je postavenie platformy v rámci zmluvných vzťahov, ktorých vznik sprostredkováva a aké právne dôsledky vyplývajú zo zapojenia platformy do procesu uzatvárania (a potenciálneho plnenia) zmlúv medzi zákazníkmi a dodávateľmi.

Samotné zapojenie platformy v rámci trojuholníkového vzťahu môže dosahovať rôznu intenzitu, rozsah a povahu na rozdiel iba od poskytnutia virtuálneho priestoru stranám, ktoré môžu konať v tomto priestore nezávisle, cez po-

³ NOVOTNÁ, M., HULMÁK, M. Zodpovednosť platforiem vyplývajúca z ich postavenia ako zmluvnej strany, sprostredkovateľa a sekundárne zodpovedného subjektu. In: *Societas et iurisprudentia*, 2020, roč. VIII, č. 3, s. 24.

⁴ Právnym základom vzťahu medzi platformou a zákazníkom je zmluva o využívaní služieb platformy, právnym základom vzťahu medzi platformou a dodávateľom je zmluva uzatvorená medzi prevádzkovateľom platformy a dodávateľom o využívaní online sprostredkovateľskej platformy.

stavenie platformy ako subjektu, ktorý stanovuje podmienky zmluvy medzi poskytovateľom a zákazníkom, až po konanie platformy ako zástupcu dodávateľa alebo subjektu, ktorý sa podieľa určitým spôsobom na plnení.

Viaceré online platformy (napr. Uber⁵ a v konečnom dôsledku v určitom rozsahu i Airbnb⁶ a pod.) pôsobia na trhu veľmi významným spôsobom, ovládajúc daný obchodný model do takej miery, že vo vzťahu k verejnosti a vo vzťahu k príjemcovi služby sa ako skutočný poskytovateľ danej služby, resp. ako strana zmluvného vzťahu, do ktorého vstupuje zákazník, javí byť samotná platforma.⁷ Ide o situácie, keď sama platforma svojím konaním vzbudzuje u zákazníkov odôvodnené očakávanie, že je zmluvnou stranou, poskytujúcou plnenie alebo minimálne zohráva dôležitú úlohu v rámci plnenia z hlavnej zmluvy. Takéto zdanie aktivizácie môže platforma v rámci hlavnej zmluvy vzbudzovať, najmä ak nedostatočne zákazníka informuje o svojom postavení ako výlučne sprostredkovateľského subjektu,⁸ alebo ak sú informácie o postavení platformy ako sprostredkovateľa komunikované spôsobom, pri ktorom nemožno od bežného zákazníka očakávať, že porozumie dôsledkom týchto informácií vo vzťahu k jeho právnemu postaveniu.⁹ Samozrejme, uvedené neznamena, že platforma by bola povinná na splnenie svojej povinnosti dostatočnej informovanosti zákazníka o jej postavení ako sprostredkovateľa vysvetľovať zákazníkovi, aké konkrétne právne následky vo vzťahu k nemu toto postavenie platformy má. Je však povinná podať informáciu spôsobom

⁵ SØRENSEN, M. J. Private Law Perspectives on Platform Services. Uber – a business model in search of a new contractual legal frame? In: *Journal of European Consumer and Market Law*, roč. 5, 2016, č. 1.

⁶ MAK, V. Private Law Perspectives on Platform Services. Airbnb: Home Rentals between AYOR and NIMBY In: *Journal of European Consumer and Market Law*, roč. 5, 2016, č. 1.

⁷ NOVOTNÁ, M., HULMÁK, M. Zodpovednosť platformiem vyplývajúca z ich postavenia ako zmluvnej strany, sprostredkovateľa a sekundárne zodpovedného subjektu. In: *Societas et iurisprudentia*, 2020, roč. VIII, č. 3, s. 30.

⁸ V tomto kontexte pozri rozhodnutie SD EÚ vo veci C-149/15 Wathelet proti Garage Bietheres, ktorý v prípade, ktorý sa síce netýkal priamo sprostredkovateľských platformiem rozhodol, že pojem „predávajúci“ v zmysle čl. 1 ods. 2 písm. c) smernice 1999/44/ES o niektorých aspektoch predaja spotrebného tovaru a záruk na tento tovar musí byť vykladaný tak, že zahŕňa aj podnikateľa konajúceho ako prostredník na účet súkromnej osoby, ktorý kupujúceho spotrebiteľa riadne neinformoval o tom, že vlastníkom predávaného tovaru je táto súkromná osoba. Tento výklad nie je závislý od toho, či prostredník konal v rámci sprostredkovania za odplatu.

⁹ Jeden z dvoch dánskych najvyšších súdov (Østre Landsret) rozhodol (U2016.1062 Ø), že cestovná agentúra pôsobiaca ako online platforma neposkytla dostatok informácií o svojom postavení ako výlučného sprostredkovateľa. Všeobecné obchodné podmienky v zmluve o užívaní obsahovali opt-out klauzulu, ktorá bola spomenutá v záhlaví a päte strany, rovnako ako pred a po zaplatení. Najvyšší súd dospel k záveru, že interpretáciou informácií poskytnutých platformou nemožno predpokladať, že bežný spotrebiteľ by mohol výlučne na základe týchto informácií vyvodíť nejaké následky pre jeho právne postavenie vo vzťahu k platforme, preto bola poskytnutá informácia nedostačujúca. (Podľa SØRENSEN, M. J. Intermediary Platforms – The Contractual Legal Framework. *Nordic Journal of Commercial Law*, č. 1, 2018, s. 76.)

a v rozsahu, ktorý je aj pre bežného zákazníka jasný a zrozumiteľný vo svojom obsahu.¹⁰

Obdobne môže platforma vzbudiť u zákazníka zdanie aktivity v rámci hlavnej zmluvy aj vtedy, ak svojím správaním dáva najavo, že určitým spôsobom garantuje poskytovanie plnenia z hlavnej zmluvy napr. tým, že kontroluje poskytovateľov, vzdeláva ich, monitoruje ich činnosť a pod.¹¹ V súlade s mierou „garancií“, ktoré sa zákazníkovi javia ako poskytované platformou, sa vynára otázka, či by platforma v určitom rozsahu mala prevziať popri poskytovateľovi zodpovednosť obdobnú jeho zmluvnej zodpovednosti za nesplnenie v prípade, ak je „garancia“ viazaná na plnenie, prípadne určitý rozsah zodpovednosti za poskytovateľa, ak miera „garancie“ smeruje skôr k poskytovateľovi (výber, kontrola a pod.).¹²

Očakávania, ktoré by používatelia platformy mohli odôvodnene voči nej mať, by mali korelovať s mierou reálneho zapojenia platformy do vzťahov medzi poskytovateľom a zákazníkom a zároveň by to mal byť samotný prevádzkovateľ platformy, ktorý by mal mieru svojho zapojenia voči zákazníkovi jasne a jednoznačne komunikovať. Na tejto myšlienke je založené aj modelové pravidlo, podľa ktorého prevádzkovateľ platformy, ktorý sa zákazníkom a dodávateľom viditeľným spôsobom prezentuje ako sprostredkovateľ, nezodpovedá za neplnenie dodávateľsko-odberateľských zmlúv.

Ak však platforma vzbudzuje v zákazníkovi odôvodnené očakávania, že je priamo poskytovateľom tovaru alebo služby, zodpovedá platforma ako poskytovateľ plnenia v súlade so zmluvou, ktorá bola so zákazníkom uzatvorená. Určité vodidlo pri rozhodovaní, či sprostredkovateľa možno považovať za poskytovateľa tovaru alebo prípadne i služby možno nájsť v rozhodnutí SD EÚ vo veci C-149/15 Wathetel proti Garage Bietheres, podľa ktorého je „...súd povinný overiť, či je dodávateľ považovaný za ‚predávajúceho‘, ak spotrebiteľ riadne neinformoval o tom, že nie je vlastníkom dotknutého tovaru, čo od súdu vyžaduje zohľadniť všetky okolnosti prejednávanej veci. V tomto ohľade môže byť relevantná najmä miera účasti a úsilie sprostredkovateľa pri predaji, okolnosti, za ktorých bol tovar prezentovaný spotrebiteľovi, ako i správanie sa spotrebiteľa, z ktorého možno určiť, či tento spotrebiteľ mohol porozumieť tomu, že sprostredkovateľ konal na účet súkromnej osoby“.

¹⁰ NOVOTNÁ, M., HULMÁK, M. Zodpovednosť platformami vyplývajúca z ich postavenia ako zmluvnej strany, sprostredkovateľa a sekundárne zodpovedného subjektu. In: *Societas et iurisprudentia*, 2020, roč. VIII, č. 3, s. 28.

¹¹ Pozri SØRENSEN, M. J. Intermediary Platforms – The Contractual Legal Framework. *Nordic Journal of Commercial Law*, č. 1, 2018, s. 85.

¹² NOVOTNÁ, M., HULMÁK, M. Zodpovednosť platformami vyplývajúca z ich postavenia ako zmluvnej strany, sprostredkovateľa a sekundárne zodpovedného subjektu. In: *Societas et iurisprudentia*, 2020, roč. VIII, č. 3, s. 28.

Posudzovanie prevažujúceho vplyvu dodávateľa a jej vplyv na zodpovednosť platformy

Modelové pravidlá vychádzajú z dvoch základných modelov zodpovednostných režimov, pričom kategorizačným kritériom je miera vplyvu platformy na dodávateľa a splnenie informačnej povinnosti prevádzkovateľa platformy o tom, že zákazník vstupuje do zmluvného vzťahu s dodávateľom a nie s prevádzkovateľom platformy.

Informačná povinnosť platformy, zakotvená v čl. 13 Modelových pravidiel, stanovuje povinnosť prevádzkovateľa platformy oznámiť zákazníkovi svoje postavenie iba ako sprostredkovateľa, pričom táto informácia musí byť zákazníkovi k dispozícii počas celej doby jeho postavenia ako zákazníka v danom zmluvnom vzťahu, dokonca ešte skôr, ako doňho vstúpi. Dané pravidlo vyžaduje, aby prevádzkovateľ platformy poskytol takúto informáciu pri prvej možnej príležitosti a ešte pred uzavretím zmluvy medzi dodávateľom a zákazníkovi.

Platformy, ktoré sa vo vzťahu k zákazníkovi prezentujú takýmto významným spôsobom ako sprostredkovatelia, nebudú zodpovedať následne za nesplnenie zmluvy medzi dodávateľom a zákazníkovi.

To však neplatí v prípade porušenia tejto informačnej povinnosti, ktorej právnym následkom je strata výhod postavenia sprostredkovateľskej platformy. Ak prevádzkovateľ platformy poruší informačnú povinnosť, zákazník môže uplatniť všetky prostriedky nápravy, ktoré má k dispozícii, voči dodávateľovi na základe dodávateľsko-odberateľskej zmluvy aj voči prevádzkovateľovi platformy. Prevádzkovateľ platformy sa nestáva zmluvnou stranou zmluvy medzi dodávateľom a zákazníkovi, stále ostáva vo vzťahu k tejto zmluve tretím subjektom, pričom jeho zodpovednosť voči zákazníkovi je v modelových pravidlách hodnotovo odôvodnená ako následok porušenia informačnej povinnosti platformy (právo využiť voči platforme prostriedky nápravy z porušenia zmluvy medzi zákazníkovi a dodávateľom má v tomto prípade zákazník, hoci platforma nespĺňa atribúty platformy s prevažujúcim vplyvom na dodávateľa).

Inak sa posudzuje situácia pri platformách, ktoré vzbudzujú u zákazníka odôvodnené očakávania o ich prevažujúcom vplyve na dodávateľa. Tieto platformy by mali podľa čl. 20 Modelových pravidiel znášať s dodávateľom spoločnú zodpovednosť za nesplnenie zmluvy medzi dodávateľom a zákazníkovi.

Pri zisťovaní a následnom vyhodnotení, či tu takéto rozumné a odôvodnené očakávania u zákazníka sú, ponúkajú Modelové pravidlá kritériá, ktorých vyhodnotenie prítomnosti poukazuje práve na postavenie platformy s prevažujúcim vplyvom na dodávateľa.

Modelové pravidlá ani v rámci vysvetľujúcej správy ELI k nim nevymedzujú postup ich vyhodnocovania pri určovaní, či platforma uplatňuje svoj prevažujúci vplyv voči dodávateľovi. V tomto smere bude pravdepodobne treba

posudzovať nielen samotnú existenciu daných kritérií, ale predovšetkým rozsah a intenzitu zastúpenia týchto kritérií v posudzovanom vzťahu platformy a dodávateľa, vzájomnú kombináciu jednotlivých kritérií a pod.

Medzi rozhodujúce faktory posudzovania vplyvu platformy na dodávateľa zaradili Modelové pravidlá kritériá, či zmluva medzi zákazníkom a poskytovateľom plnenia sa uzatvára výlučne prostredníctvom platformy, či sú identita poskytovateľa plnenia alebo kontaktné detaily utajené až do uzavretia zmluvy, či prevádzkovateľ platformy používa výlučne platobné systémy, ktoré mu umožňujú zadržať poskytnuté finančné prostriedky poskytnuté zákazníkom dodávateľovi, či podmienky zmluvy v podstate stanovuje prevádzkovateľ platformy a nie poskytovateľ služby, či prevádzkovateľ platformy stanovuje cenu za poskytovanie služieb alebo dodanie tovaru zo strany dodávateľa – poskytovateľa, či je marketing zameraný na prevádzkovateľa platformy a nie na dodávateľa, alebo či prevádzkovateľ platformy kontroluje konanie dodávateľov a vyžaduje dodržiavanie určitých štandardov nad rámec zákonných požiadaviek.¹³

Výpočet týchto kritérií je iba orientačný a nemožno ich aplikovať mechanicky, predpokladá sa skôr individualizovaná úvaha vo vzťahu ku konkrétnej platforme. Samozrejme, malo by platiť, že čím komplexnejšie budú tieto kritériá naplnené pri určitej platforme, tým výraznejší je jej dominantný vplyv na dodávateľa.¹⁴

Úniové právo doteraz takéto pravidlá, ktoré by pričítali zodpovednosť dodávateľa aj sprostredkovateľskej platforme, neobsahuje a neobsahuje ich ani nariadenie 2019/1150 o podpore spravodlivosti a transparentnosti pre komerčných používateľov online sprostredkovateľských služieb.¹⁵ Samotné nariadenie konštatuje v preambule, že narastajúce sprostredkovanie transakcií prostredníctvom online sprostredkovateľských služieb vedie k zvýšenej závislosti komerčných používateľov, najmä malých a stredných podnikov, od služieb platforiem pri oslovovaní spotrebiteľov. Vzhľadom na uvedenú narastajúcu závislosť majú poskytovatelia uvedených sprostredkovateľských služieb (platformy) často väčšiu vyjednávaciu silu, čo im umožňuje správať sa jednostranne takým spôsobom, ktorý môže byť nespravodlivý a ktorý môže poškodzovať oprávnené záujmy komerčných používateľov platformy a nepriamo aj spotrebiteľov. Nariadenie ponúka súbor nástrojov, ktorými sa snaží vybalansovať nerovné postavenie poskytovateľa online sprostredkovateľských služieb a komerčného používateľa, ktoré majú následne dosah aj na zákazníka, riešenie zodpovednosti za nesplnenie zmluvy medzi dodávateľom a zákazníkom však

¹³ Pozri čl. 20 ods. 2 písm. a) až g) Modelových pravidiel.

¹⁴ Porovnaj Model Rules on Online Platforms, Report of the European Law Institute. Wien: European law institute, 2019, s. 40.

¹⁵ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/1150 z 20. júna 2019 o podpore spravodlivosti a transparentnosti pre komerčných používateľov online sprostredkovateľských služieb.

medzi tieto nástroje nepatrí. V konečnom dôsledku je to pochopiteľné, keďže cieľom nariadenia je úprava vzťahu P2B (*platform-to-business*) a nie vzťahu P2C (*platform-to-consumer*).

Inšpiračným zdrojom Modelových pravidiel na úniovej úrovni sa tak stal napr. čl. 13 ods. 1 smernice o súborných cestovných službách a spojených cestovných službách,¹⁶ ktorá členským štátom ukladá zabezpečiť, aby zodpovednosť za poskytovanie cestovných služieb zahrnutých v zmluve o súborných službách pre cesty niesol organizátor cestovných služieb bez ohľadu na to, či služby poskytuje sám, alebo prostredníctvom iných poskytovateľov cestovných služieb (členské štáty tak môžu urobiť aj vo vzťahu k predajcovi cestovných služieb).

Inšpiračným zdrojom Modelových pravidiel v rámci vnútroštátnych legislatív či rozhodovacej praxe bol najmä § 311 ods. 3 nemeckého BGB¹⁷ a rozhodnutie vo veci Oberdorf vs. Amazon¹⁸.

Citovaný § 311 ods. 3 BGB ustanovuje, že záväzkový vzťah s povinnosťami vyplývajúcimi z § 241 ods. 2 BGB môže vzniknúť aj medzi osobami, ktoré nie sú zmluvnými stranami. Uvedené ustanovenie tak umožňuje, aby popri zmluvnej strane zodpovedala za porušenie zmluvy aj tretia osoba. Takýto záväzkový vzťah vzniká najmä vtedy, ak tretia osoba požíva v osobitnej miere dôveru vo svoje konanie, a tým podstatne vplýva na rokovanie o uzatvorení zmluvy alebo na uzatvorenie zmluvy.

V prípade vyššie uvádzaného súdneho rozhodnutia Odvolací súd USA pre tretí obvod rozhodol, že Amazon je predajcom výrobkov, ktorý môže byť zodpovedný za predaj na svojom trhovisku, aj keď výrobky pochádzajú a sú dodávané tretími predajcami. Na posúdenie toho, či Amazon možno považovať za „predajcu“ a vyvodiť voči nemu zodpovednosť posudzoval súd viaceré kritériá a formuloval nasledujúce úvahy:

Keďže nebolo možné dopátrať sa skutočného predajcu, ktorý používal fiktívne meno a nemal už aktívny účet na Amazone, Amazon ako prevádzkovateľ platformy bol jedinou súčasťou marketingového reťazca, ktorý bol poškodený k dispozícii na nápravu porušenia zmluvy, pričom je to práve obchodný model spoločnosti Amazon, ktorý umožňuje predajcom skryť sa za platformu a vy-

¹⁶ Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2302 z 25. novembra 2015 o balíkoch cestovných služieb a spojených cestovných službách, ktorou sa mení nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 a smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ a ktorou sa zrušuje smernica Rady 90/314/EHS.

¹⁷ „Ein Schuldverhältnis mit Pflichten nach § 241 Abs. 2 kann auch zu Personen entstehen, die nicht selbst Vertragspartei werden sollen. Ein solches Schuldverhältnis entsteht insbesondere, wenn der Dritte in besonderem Maße Vertrauen für sich in Anspruch nimmt und dadurch die Vertragsverhandlungen oder den Vertragsschluss erheblich beeinflusst.“

¹⁸ Third Circuit Court of Appeals (USA), č. 18-1041, z 3. júla 2019.

hnúť sa tak zodpovednosti. Prevádzkovateľ platformy „vykonáva podstatnú kontrolu nad predajcami“, pričom uloženie zodpovednosti spoločnosti Amazon by malo spoločnosť motivovať k tomu, aby túto kontrolu využila na odstránenie nebezpečných výrobkov (tých, ktoré môžu spôsobiť ujmu zákazníkom) zo svojej webovej stránky. Prevádzkovateľ platformy „má jedinečnú pozíciu na prijímanie hlásení o vadnom tovare, ktoré následne môžu viesť k stiahnutiu takýchto výrobkov z obehu“, pričom tento argument zdôrazňuje ťažiskové postavenie prevádzkovateľa platformy v toku výrobkov, platieb a informácií medzi používateľmi platformy. Napokon súd tvrdil, že riziko predaja potenciálne nebezpečných výrobkov (v danom prípade išlo o obojok pre psa a zaľahovaciu vôdzku) by Amazon mohol premietnuť do svojej obchodnej politiky a uložiť vyššie poplatky predajcom potenciálne nebezpečných výrobkov. Na základe týchto úvah súd rozhodol, že účasť spoločnosti Amazon na obchodných transakciách presahuje rámec jednoduchej redakčnej funkcie, zohráva veľkú úlohu v samotnom procese predaja a spoločnosť je teda zodpovedná za ujmu na zdraví, ktorá vznikla zákazníčke, rovnako ako „predajca“.¹⁹

Ani z jedného z uvádzaných inšpiračných zdrojov síce samotné riešenie článku 20 Modelových pravidiel o zodpovednosti prevádzkovateľa platformy za nesplnenie zmluvy priamo nevyplýva, napriek tomu boli významnými referenčnými zdrojmi v rámci úvah o nastavení tak samotného konceptu zodpovednosti platformy za nesplnenie,²⁰ ako aj faktorov, ktoré by takúto zodpovednosť hodnotovo odôvodňovali.

Napriek tomu, že faktory, resp. kritériá vytvárajúce deliacu čiaru medzi platformami v postavení sprostredkovateľov a platformami s významným vplyvom na dodávateľa, sú pravdepodobne validným nástrojom takéhoto hodnotenia, vo vzťahu k zákazníkovi alebo tretiemu subjektu nie sú vždy nástrojom jednoducho a jasne uchopiteľným.²¹

Nie je napr. úplne zrejmé, ktoré ukazovatele by mali byť zaradené medzi tie ťažiskové (posúdenie niektorých z nich si napr. vyžaduje znalosť vnútorných procesov na platforme, nie je napr. zrejmé, či možno pri posudzovaní prevažujúceho vplyvu platformy brať do úvahy aj ekonomické faktory rozdelenia rizika, keďže možnosť ekonomického profitu platformy nesleduje vždy eko-

¹⁹ Pozri BUSCH, CH. When Product Liability Meets the Platform Economy: A European Perspective on Oberdorf v. Amazon. In: *Journal of European Consumer and Market Law*, Vol. 8, č. 5, 2019, s. 173.

²⁰ Kriticky k tomuto trendu MAULTZSCH, F. Contractual liability of online platform operators: European proposals and established principles. *European Review of Contract Law*, 2018, č. 3, s. 209 a nasl.

²¹ NOVOTNÁ, M., HULMÁK, M. Zodpovednosť platformami vyplývajúca z ich postavenia ako zmluvnej strany, sprostredkovateľa a sekundárne zodpovedného subjektu. In: *Societas et iurisprudentia*, 2020, roč. VIII, č. 3, s. 37.

nomické riziko a z pohľadu subjektu stojaceho najbližšie k znášaniu rizika sa platforma javí ako takýto subjekt v prípade, ak aj poskytovateľ aj zákazník sú peers). Podobne napr. vo vzťahu k Modelovým pravidlám tie nedávajú bližší návod, ako tieto kritériá vymedzenia vplyvu platformy posudzovať, aká je váha jednotlivých kritérií alebo či sa na ne nahliada ako na rovnocenné kritériá, splnenie koľkých z nich už odôvodňuje uloženie priamej sekundárnej zodpovednosti platformy a v neposlednom rade určitým prvkom neistoty a neurčitosti vo vzťahu k (potenciálnym) zákazníkom je i fakt, že zodpovednosť prevádzkovateľa platformy je závislá od kontroly správania sa platformy na báze posúdenia modelu fungovania každej jednotlivé platformy.²²

Jednotlivé kritériá vplyvu prevádzkovateľa platformy na poskytovateľa jednotlivých plnení sú navyše zároveň požiadavky zo strany zákazníkov (napr. primeranosť ceny, kontrola plnenia v spojení s finančným tokom).²³ Nejde teda o to, že by mal prevádzkovateľ platformy snahu zneužívať svoje postavenie, ale ide o záujem zákazníkov, ktorí sú rovnako užívatelia platformy, pre ktorých dochádza k sprostredkovaniu. Vo svojej podstate ide o ich vyvažovanie. Porovnávanie jednotlivých poskytovateľov, kontrola kvality ich plnení, ukladanie pokút, platobné funkcie, to všetko patrí dnes k typickým vedľajším plneniam prevádzkovateľa platformy.²⁴

Odôvodnenie spoluzodpovednosti prevádzkovateľa platformy by teda malo byť založené skôr na očakávaní zákazníkov, že prevádzkovateľ platformy za konkrétne plnenie ručí, že zaručuje jeho riadnosť a včasnosť,²⁵ nie teda iba očakávania samotnej miery vplyvu prevádzkovateľa platformy.²⁶

Záver

Presun trhov z off-line sveta do online prostredia priniesol so sebou výrazný vzostup vplyvu online platformiem, ktoré sa z pozície čisto „sprostredkovateľ-

²² NOVOTNÁ, M., HULMÁK, M. Zodpovednosť platformiem vyplývajúca z ich postavenia ako zmluvnej strany, sprostredkovateľa a sekundárne zodpovedného subjektu. In: *Societas et iurisprudentia*, 2020, roč. VIII, č. 3, s. 37.

²³ HULMÁK, M. Soukromoprávní regulace platformem. In: CSACH, K. (ed.). *Ad hoc legislatíva v súkromnom práve*. Praha: Leges, 2019.

²⁴ DE LAS HERAS BALLELL, Teresa Rodríguez. The Legal Anatomy of Electronic Platforms: A Prior Study to Assess the Need of a Law of Platforms in the EU. *Italian Law Journal*, 2017, č. 1, s. 167.

²⁵ Porovnaj SØRENSEN, M. J. Intermediary Platforms – The Contractual Legal Framework. *Nordic Journal of Commercial Law*, 2018, č. 1, s. 85.

²⁶ NOVOTNÁ, M., HULMÁK, M. Zodpovednosť platformiem vyplývajúca z ich postavenia ako zmluvnej strany, sprostredkovateľa a sekundárne zodpovedného subjektu. In: *Societas et iurisprudentia*, 2020, roč. VIII, č. 3, s. 38.

ského“ subjektu posúvajú k subjektom, ktoré výrazne ovplyvňujú vzťah poskytovateľa služby a tovaru a zákazníka a utláčajú do úzadia tradičné postavenie dodávateľa. Práve takéto „zasahovanie“ či účasť platformy na zmluvnom vzťahu medzi dodávateľom a zákazníkom (napr. tým, že zmluva medzi zákazníkom a dodávateľom sa uzatvára výlučne prostredníctvom platformy, že platba sa uskutočňuje nástrojmi ovládanými platformou, tým, že podmienky zmluvy stanovuje prevádzkovateľ platformy a nie samotný dodávateľ, že prevádzkovateľ platformy stanovuje cenu za poskytovanie služieb alebo dodanie tovaru dodávateľom, že prevádzkovateľ platformy kontroluje dodávateľov a vyžaduje od nich dodržiavanie určitých ním určených štandardov a pod.) a vytváranie nerovného postavenia vo vzťahoch P2B otvárajú otázky primeranosti existujúceho právneho rámca a prípadných dopadov na oblasť bezpečnosti výrobkov, ochrany spotrebiteľa, nekalých obchodných praktík či zodpovednosti.

Príspevok sa venoval práve poslednej uvádzanej oblasti premietnutia prevažujúceho vplyvu platformy na dodávateľa do oblasti zodpovednosti, a to v jednom parciálnom výseku potenciálnej zodpovednosti platformy za nesplnenie dodávateľsko-zákazníckej zmluvy.²⁷ Keďže na európskej úrovni neexistuje v tejto konkrétnej oblasti zatiaľ žiadny legislatívny rámec, autorka si vypo-mohla Modelovými pravidlami ELI o online platformách (vypracované v roku 2020), ktoré z pozície soft law ponúkajú do budúcnosti akýsi vzor pre vnútroštátne a európske legislatívne orgány a zároveň majú slúžiť aj zdroj inšpirácie pre samoreguláciu a standardizáciu informačných povinností platformy, reputačného systému a zodpovednosti platformy. Prevažujúci vplyv platformy je v ich ponímaní deliacim kritériom toho, či zákazník v prípade nesplnenia dodávateľsko-zákazníckej zmluvy môže uplatniť prostriedky nápravy, ktoré mu patria voči dodávateľovi, aj priamo voči prevádzkovateľovi platformy. Očakávania zákazníka o miere vplyvu by však nemali byť jediným vodiacim kritériom odôvodňujúcim spoluzodpovednosť prevádzkovateľa platformy, do úvahy by mali byť vzaté aj odôvodnené očakávania zákazníkov, že prevádzkovateľ platformy zaručuje riadnosť a včasnosť plnenia.²⁸

²⁷ Mimo rámca záujmu a spracovania v príspevku tak ostávajú otázky zodpovednosti platforiem v súvislosti s nezákonným či škodlivým obsahom alebo nebezpečnými či falošnými výrobkami šírenými alebo sprístupňovanými prostredníctvom platforiem, zodpovednosť za obsah, ktorý porušuje práva duševného vlastníctva, zodpovednosť platformy za nenávistné prejavy, na nej šírené, či teroristický obsah alebo obsah, ktorý spôsobuje ujmy maloletým a pod.

²⁸ Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu č. APVV-17-0562 „Zmluvy uzatvárané prostredníctvom elektronických platforiem“.

PROVOZOVATELÉ PLATFORMEM JAKO POSKYTOVATELÉ PLATEBNÍ SLUŽEB

Natalia Pugacevskaja

Doc. JUDr. Milan Hulmák, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

I. Úvod¹

Uplynulý rok odhalil a uspišil pravdu posledních let, přesun obchodu do on-line prostředí. Lidé byli často odkázáni v důsledku zavřených provozoven na obchody uzavírané elektronicky. Naučili se využívat vyhledávače a srovnávače nabídek různého zboží a služeb. Uzavírali smlouvy s elektronickými obchody. Uzavírali smlouvy rovněž prostřednictvím elektronických platformem.

Právě elektronické platformy jako určitá internetová tržiště jsou přitom předmětem našeho zájmu. Vycházíme zde z jejich užšího vymezení jako služby využívající software, včetně internetových stránek, části internetových stránek nebo aplikace, který je provozován obchodníkem nebo jeho jménem, a umožňující spotřebitelům uzavírat na dálku smlouvy s jinými obchodníky nebo spotřebiteli.² Stranou našeho zájmu zůstávají různé srovnávače, vyhledávače, inzertní stránky.³ Nestačí, že platforma usnadní uzavření smlouvy, pokud k jejímu uzavření a plnění dochází mimo platformu.⁴ Významná je přitom možnost poskytování plnění i třetími osobami, nejde tedy o běžné e-shopy.

Smlouvy uzavírané prostřednictvím elektronických platformem mohou mít různý obsah. Předmětem našeho zájmu jsou případy, kdy dochází k uzavírání úplatných smluv, kde zákazník plní peníze. Stranou zůstávají nejenom přípa-

¹ Příspěvek je výsledkem projektu APVV-17-0562 „*Zmluvy uzatvárané prostrednictvom elektronických platforiem*“. Právní předpisy jsou vždy citovány ve znění pozdějších předpisů, ve stavu k 1. 6. 2021, není-li uvedeno jinak.

² Srov. čl. 2 písm. m) 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 Jinak definice platformem v čl. 1 odst. 2 ELI Model Rules on Online Platforms.

⁴ Čl. 2 odst. 2 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1150 ze dne 20. června 2019 o podpoře spravedlnosti a transparentnosti pro podnikatelské uživatele online zprostředkovatelských služeb.

dy bezúplatných smluv, ale i případy, kdy dochází ke směně různých plnění, nebo kdy úplata zákazníka spočívá v kryptoměně či datech.⁵

Jestliže zákazník za poskytnuté plnění platí, vyvstává otázka, jakou roli při tomto placení hraje provozovatel platformy. Tuto otázku je přitom možné zkoumat ze dvou pohledů, jednak soukromoprávního, jednak veřejnoprávního. Oba spolu přitom do určité míry souvisí.

Z hlediska soukromoprávního může provozovatel přijímat a dále předávat peníze, např. jako zástupce stran (§ 441 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „ObčZ“) či jako osoba pověřená věřitelem k přijetí plnění (§ 1941 ObčZ), jako osoba plnící cizí dluh (§ 1935 ObčZ), jako schovatel (§ 2402 ObčZ), osoba vedoucí platební účet (§ 2662 ObčZ), výstavce akreditivu (§ 2682 ObčZ) či obstaratel inkasa (§ 2694 ObčZ). Odpověď na tuto otázku nám naznačuje, kdy zákazník splnil dluh, kdo nese riziko, že peníze jsou odcizeny, kdo má právo na užitky z daných peněžních prostředků.

Předmětem našeho zájmu v tomto článku je především druhá rovina – veřejnoprávní. Jde o regulaci platebního styku v zákoně č. 370/2017 Sb., o platebním styku (dále jen „zákon o platebním styku“). Tímto zákonem došlo k provedení směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2366 ze dne 25. listopadu 2015 o platebních službách na vnitřním trhu, kterou se mění směrnice 2002/65/ES, 2009/110/ES a 2013/36/EU a nařízení (EU) č. 1093/2010 a zrušuje směrnice 2007/64/ES (dále jen „PSD2“).

Obsahem článku je analýza konkrétních provozovatelů elektronických platform za účelem zjištění jejich role v platebním styku, zda se jedná o platební instituci a zda potřebují veřejnoprávní povolení k výkonu takové činnosti. Vychází se přitom z nejběžnějších modelů peněžních toků mezi účastníky platformem.⁶

Nejde však pouze o působnost zákona o platebním styku. S ohledem na navazující regulaci jde ve svém důsledku o postavení zákazníků a jejich ochranu při výkonu rozhodnutí (resp. exekuci) či insolvenčnímu provozovatele platformy. Podle § 267b zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, výkonu rozhodnutí na majetek platební instituce nepodléhají peněžní prostředky, které uživatelé platebních služeb těmto osobám svěřili k provedení platební transakce, ani peněžní prostředky, proti jejichž přijetí byly vydány elektro-

⁵ Srov. čl. 3 odst. 1a 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.

⁶ Opinion of the European Banking Authority on lending-based crowdfunding [online]. Dostupné na <https://www.eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/983359/f6106173-dc94-4d22-ade8-d40fce724580/EBA-Op-2015-03%20%28EBA%20Opinion%20on%20lending%20based%20Crowdfunding%29.pdf?retry=1>, bod 21 [cit. 7. června 2021]

nické peníze, ani aktiva, jež tyto osoby za tyto peněžní prostředky nabyly. Ustanovení § 21 an. zákona o platebním styku pak chrání peněžní prostředky přijaté k provedení platební operace platební institucí před účinky její insolvence. Status platební instituce tak primárně může uživatelům platformy zajistit nedotknutelnost jejich prostředků v případě nesolventnosti provozovatele platformy na rozdíl od uživatelů platformy, které platební institucí nejsou.

II. Placení bez zapojení platformy

V některých případech platforma není přímo zapojena do přijímání plateb od uživatelů, resp. do převodu finančních prostředků od uživatelů poskytovateli plnění.

Přesun finančních prostředků v takových případech probíhá nejčastěji v hotovosti bezprostředně mezi uživatelem a poskytovatelem, a to před nebo po poskytnutí příslušné služby. Není vyloučena ani možnost bezhotovostních plateb, ovšem bez účasti provozovatele platformy.

Jako příklad lze uvést platformu blablacar.cz (dále jen „Blablacar“), jejíž provozovatel společnost Comuto SA⁷ ve svých obchodních podmínkách [viz Podmínky užití Blablacar, verze platná od 5. srpna 2020 (dále jen „Podmínky užití Blablacar“)]⁸ výslovně distancuje od platebních vztahů mezi řidičem a cestujícím⁹ a vidí svou roli pouze v „usnadnění přístupu k platformě“.¹⁰ Ve skutečnosti však tímto úloha provozovatele platformy nekončí a provozovatel platformy zasahuje např. i do smluvních platebních podmínek mezi uživateli platformy, konkrétně omezuje výši příspěvku na náklady a stanovuje jeho splatnost na okamžik po poskytnutí příslušné služby.¹¹

Na podobném principu funguje platforma doginni.cz (dále jen „Dogini“)

⁷ Se sídlem 84, avenue de la République, 75011 Paris, Francie.

⁸ Podmínky užití Blablacar, verze platná od 5. srpna 2020 [online]. Dostupné na <https://blog.blablacar.cz/about-us/terms-and-conditions> [cit. 7. června 2021].

⁹ „Při použití platformy a při přijetí těchto podmínek uznáváte, že společnost BlaBlaCar není stranou i) jakékoli dohody uzavřené mezi vámi a ostatními členy za účelem sdílení nákladů souvisejících s jízdou ...“ (pododst. 2 odst. 12 Podmínek užití Blablacar); „Členové (řidiči i cestující) jednají na základě své výlučné a plné odpovědnosti“ (pododst. 5 odst. 12 Podmínek užití Blablacar); „V roli zprostředkovatele nemůže být společnost BlaBlaCar činěna zodpovědnou za skutečné provedení jízdy, a to zejména kvůli těmto důvodům: ... (iii) nezaplacení příspěvku na náklady pro cestující v rámci jízdy, ...“ (pododst. 6 odst. 12 Podmínek užití Blablacar).

¹⁰ Pododst. 5 odst. 12 Podmínek užití Blablacar.

¹¹ Blablacar ukládá cestujícímu a řidiči následující povinnosti: „Cestující se zavazuje zaplatit příspěvek na náklady řidiči nejpozději na výstupním místě“ (pododst. 1 odst. 5.3 Podmínek užití Blablacar) a „Řidič se zavazuje, že nebude vyžadovat žádné platby celého nebo části příspěvku na náklady před uskutečněním jízdy“ (pododst. 2 odst. 5.3 Podmínek užití Blablacar).

s tím, že se úhrada hlídačovi provádí „předtím než hlídání začne“, tj. před poskytováním samotné služby.¹²

Bez ohledu na to, že provozovatel platformy v uvedených případech „řídí“ některé aspekty platebních vztahů mezi uživateli platformem, tento model přesunu peněžních prostředků mezi uživatelem a poskytovatelem platformy nelze podle našeho názoru podřadit pod platební službu dle § 3 zákona o platebním styku. Máme za to, že nejsou v rámci tohoto modelu naplněny znaky žádného z osmi druhů zde vyjmenovaných služeb, i přestože platforma reguluje některé aspekty plateb. Samotné platby za služby však jsou provedeny bez účasti či zprostředkování poskytovatele platformy a platební styk zde probíhá mimo platformu bezprostředně mezi uživatelem a poskytovatelem služby. Proto u tohoto modelu provozovatel platformy nemusí mít příslušné povolení poskytovatele platebních služeb.

Na druhou stranu tento model přináší menší komfort v rámci vztahu uživatel-poskytovatel, neboť platební riziko zcela „přesouvá“ na tyto účastníky, a to buď na uživatele služby,¹³ nebo na jejího poskytovatele,¹⁴ tj. příslušný účastník nemá jistotu, že po poskytnutí služby obdrží příslušnou úhradu, resp. že po zaplacení bude služba řádně či vůbec poskytnuta.

III. Placení prostřednictvím provozovatele platformy formou poukazování peněz

Provozovatel platformy má často svou roli v platebním řetězci, když k provedení platby dochází ve svém důsledku jeho prostřednictvím. Peněžní prostředky převádí uživatel služby provozovateli platformy, který je následně převádí poskytovateli plnění.

Jednou z platebních služeb je přitom poukazování peněz (§ 3 odst. 1 písm. f) zákona o platebním styku). Je nutné se proto ptát, zda **činnost provozovatele platformy spočívající v zajištění převodu peněz od plátce k příjemci nevykazuje znaky poukazování peněz.**

Poukazování peněz

Poukazování peněz je vymezeno jako provedení převodu peněžních prostředků, při němž plátce ani příjemce nevyužívají platební účet u poskytovatele

¹² Pravidla platformy doginni.cz, Pravidla pro majitele [online]. Dostupné na <https://www.doginni.cz/cs/rules>, pátá odrážka [cit. 7. června 2021].

¹³ Když platba je vyžadována před poskytnutím služby.

¹⁴ V případě platby po poskytnutí služby.

plátce. Poukazování peněz předpokládá zapojení do transakce minimálně tří osob, a to poskytovatele služby, plátce a příjemce. Jejich role jsou následující: plátce poskytuje peněžní prostředky určené příjemci, příjemce tyto peněžní prostředky přijímá a poskytovatel provádí převod peněžních prostředků mezi plátcem a příjemcem, a to jiným způsobem než prostřednictvím platebního účtu plátce u poskytovatele. Právě absence platebního účtu plátce u poskytovatele služby je zásadní odlišností od převodu prostředků dle § 3 odst. 1 písm. c) a d) zákona o platebním styku.¹⁵

Obvykle se pod poukazování peněz podřazuje činnost po převodu peněz, když „začátek i konec platební transakce je v hotovosti, tzn. že plátce složí u poskytovatele peněžní prostředky v hotovosti a tyto jsou vyplaceny příjemci též ve formě hotovosti“,¹⁶ není však vyloučeno, že část platební transakce, případně i celá platební transakce bude probíhat „i zcela bezhotovostně“.¹⁷ Poukazováním peněz je i činnost, když se k poskytovateli platební služby „dostávají“ peněžní prostředky bezhotovostně, a následně i bezhotovostně od něj „odcházejí“. Podstatné je, že plátce je převádí z účtu u jiného poskytovatele poskytovateli, který je následně bezhotovostně převádí příjemci na účet u jiného poskytovatele. V praxi se nejčastěji využívá poukazování peněz zejména v přeshraničním platebním styku, zejména při přeshraničních převodech peněz, známá je služba Western Union, MoneyGram. Jako příklad platformy, která využívá tento model, lze uvést platformu Roger při poskytování služby Roger Aukce.¹⁸

Uživatel služby zde vystupuje na straně plátce, který převádí provozovateli platformy peněžní prostředky určené poskytovateli služby. Provozovatel platformy následně provádí převod těchto peněžních prostředků poskytovateli služby jako příjemci, přitom ani plátce (uživatel služby) ani příjemce (poskytovatel služby) nevyužívají platební účet u provozovatele platformy.

Zákonodárce stanoví pro činnost poukazování peněz i menší požadavky na počáteční kapitál dle § 15 odst. 1 písm. a) zákona o platebním styku¹⁹ a na jeho

¹⁵ BERAN, J., DOLEŽELOVÁ, D., STRNADEL, D., ŠTĚPÁNOVÁ, A. *Zákon o platebním styku: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 51 an. (ve vztahu k totožné úpravě v § 3 odst. 1 písm. f) zákona č. 284/2009 Sb., o platebním styku).

¹⁶ Výkladová stanoviska k vybraným ustanovením zákona o platebním styku ze dne 13. února 2013, str. 3 [online]. Dostupné na https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/platebni-styk/.galleries/pravni_predpisy/vykladova_stanoviska/download/vykladova_stanoviska_zakona_o_plat_styku_k_20130213.pdf [cit. 28. října 2020].

¹⁷ Výkladová stanoviska k vybraným ustanovením zákona o platebním styku ze dne 13. února 2013, str. 3 [online]. Dostupné na https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/platebni-styk/.galleries/pravni_predpisy/vykladova_stanoviska/download/vykladova_stanoviska_zakona_o_plat_styku_k_20130213.pdf [cit. 28. října 2020].

¹⁸ Investice do faktur s dlouhou splatností [online]. Dostupné na <https://www.roger.cz/aukce> [cit. 10. června 2021].

¹⁹ Požadavek na počáteční kapitál poskytovatele činí 20 000 euro.

následné udržování dle § 16 zákona o platebním styku, což může činit tuto službu dostupnou pro většinu provozovatelů platformem.

Úschova peněz

Hlavním důvodem „zadržení“ peněz u provozovatele platformy je nejčastěji tzv. „garance platby“, tj. platformy přijímají a uchovávají peněžní prostředky uživatelů, a po ověření úspěšnosti transakce je vyplácejí poskytovateli.²⁰ V tomto schématu transakce lze najít určitou shodu se službou úschovy, která je poskytována advokátem, notářem či soudním exekutorem. Tato jejich činnost však spadá do negativní definice platebních služeb dle § 3 odst. 3 písm. d) bod 5 zákona o platebním styku. Nejde o platební službu v případě provádění platebních transakcí v rámci správy cizího majetku podle zákona upravujícího výkon advokacie, zákona upravujícího činnost notářů nebo podle zákona upravujícího činnost soudních exekutorů. Pro takovou činnost není nutné povolení ČNB. Výčet činností spadajících pod tuto výjimku je však dán taxativně. Činnost provozovatelů platformem nespadá do uvedených regulovaných činností a danou výjimku použít nelze.

Obchodní zastoupení

Provozovatelé platformem dlouhou dobu spoléhali na výjimku pro obchodní zástupce tak, aby se vyhnuli regulaci platebního styku. Z působnosti předchozí směrnice o platebním styku byly vyloučeny platební transakce od plátce k příjemci uskutečněné prostřednictvím obchodního zástupce oprávněného ke sjednávání nebo uzavírání obchodů spočívajících v prodeji nebo nákupu zboží nebo služeb jménem plátce či příjemce.²¹

Nová úprava v PSD2 však přinesla zpřísnění.²² Výjimka pro „obchodního zástupce“ zůstala zachována v § 3 odst. 3 písm. d) bod 6 zákona o platebním styku.²³ Konkrétně vynětí týkající se „obchodního zástupce“ se musí vztahovat pouze „na obchodní zástupce, kteří jednájí jménem buď plátce, nebo příjemce, a nikoli těch, kteří jednájí jak jménem plátce, tak jménem příjemce“. Jednájí-li zástupci jménem plátce

²⁰ Garance platby [online]. Dostupné na <https://www.supersoused.cz/garance-platby> [cit. 7. června 2021].

²¹ Čl. 3 písm. b) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/64/ES ze dne 13. listopadu 2007 o platebních službách na vnitřním trhu, kterou se mění směrnice 97/7/ES, 2002/65/ES, 2005/60/ES a 2006/48/ES a zrušuje směrnice 97/5/ES.

²² Bod 11 preambule PSD2.

²³ Pod platební službu nespadá platba prováděná „osobou, která jedná jménem plátce, nebo příjemce při nákupu nebo prodeji zboží nebo poskytování nebo čerpání služeb, nebo osobou, která na účet plátce, nebo příjemce zprostředkovává takový nákup, prodej, poskytování nebo čerpání, a to jedná-li se o platbu vyplývající z tohoto nákupu, prodeje, poskytování nebo čerpání...“

i příjemce (jako například určité platformy pro elektronické obchodování), měli by být vyjmuti pouze v případě, že peněžní prostředky klientů nemají v žádném okamžiku v držení ani nad nimi nemají kontrolu.²⁴ Navíc se skutečně vyžaduje pro uplatnění výjimky, aby šlo o osobu, která jedná za poskytovatele plnění nebo uživatele při vyjednávání a uzavírání smlouvy o plnění.²⁵

Rozsah činnosti

PSD2 umožňuje, aby členské státy zakotvily mírnější režim pro osoby, které poskytují platební služby v omezeném rozsahu (čl. 32). Zákon o platebním styku umožňuje získat povolení k poskytování platebních služeb malého rozsahu (§ 58 zákona o platebním styku).

Poskytovatel platebních služeb malého rozsahu je oprávněn poskytovat platební služby pouze tehdy, jestliže měsíční průměr částek jím provedených platebních transakcí v České republice, včetně platebních transakcí provedených prostřednictvím jeho pověřených zástupců, za posledních 12 měsíců nepřesahuje částku odpovídající 3 000 000 eur. Je-li poskytovatel platebních služeb malého rozsahu členem skupiny, započítávají se do tohoto průměru měsíčních částek i platební transakce, které za posledních 12 měsíců v České republice provedli ostatní poskytovatelé platebních služeb malého rozsahu, kteří jsou členy téže skupiny, včetně platebních transakcí provedených prostřednictvím jejich pověřených zástupců.

Provozovatel platformy tak může využít této možnosti. Získání oprávnění k poskytování platebních služeb malého rozsahu je jednodušší, bez zvýšených nároků na materiální a personální zabezpečí. Na druhou stranu nemá toto oprávnění charakter jednotné licence, musí být tak získáváno ve všech členských státech EU, kde platební instituce působí.

IV. Provozovatel platformy sám vede platební účet uživatele nebo poskytovatele plnění

Provozovatel platformy sám může zřizovat a vést pro účastníky platformy přímo na platformě platební účet, který slouží k provedení platebních transakcí mezi uživatelem a poskytovatelem služeb zprostředkovaných platformou;

Mezi českými platebními institucemi tento model provozuje společnost Be-

²⁴ Bod 11 preambule PSD2.

²⁵ Srov. COCOMAN, M., SCHREIBER, D. How PSD2 impacts marketplaces and platforms: A Stripe guide for navigating the European regulatory changes [online]. Dostupné na <https://stripe.com/en-cz/connect/eu-guide> [cit. 7. června 2021].

nxy s.r.o., správce platformy zonky.cz (dále jen „Zonky“). Aby investor mohl investovat na této platformě, musí mít u Zonky zřízený platební účet.²⁶ Tento platební účet se zřizuje na základě příslušné rámcové smlouvy²⁷ a dle přílohy k Všeobecným obchodním podmínkám²⁸ slouží k poskytování platebních služeb investorovi, zejména k provedení převodu peněžních prostředků z tohoto platebního účtu.²⁹

Právě existence platebního účtu plátce na platformě odlišuje tuto platební službu od níže popsaného modelu provozovaného platformou Airbnb, kde takový platební účet využíván není. Komentářová literatura za platební účet považuje účet „*pouze tehdy, existuje-li možnost provádět z účtu platební transakce ve prospěch třetí strany nebo být příjemcem takových transakcí od třetí strany*“. Ve sporných případech jako řešení nabízí posouzení hlavního účelu příslušného druhu účtu a zvážení „*zda u něho převažují prvky platební nebo prvky jiné, kdy jako ... pomocná kritéria mohou sloužit rozsah platebních transakcí, které lze na účtu provádět, a případná omezení, kterým tyto transakce podléhají*“.³⁰ Těmto znakům plně odpovídá účet zřízený na platformě Zonky, který je účtem platebním, neboť umožňuje investorovi volně nakládat s částkou odpovídající disponibilnímu zůstatku na účtu prostřednictvím zadávání platebních příkazů.³¹ Jinými slovy rozsah oprávnění uživatele a vyložení platební funkce účtu odlišuje tento účet od účtu uživatele zřízeného na platformě Airbnb.

Na základě uvedeného lze uzavřít, že platební služba po převodu peněžních prostředků, kterou poskytuje platforma Zonky, naplňuje znaky platební služby dle § 3 odst. 1 písm. c) zákona o platebním styku.

V. Jiné způsoby účasti platformy na placení

Jedním z hlavních přínosů směrnice PSD2 bylo to, že zavedla dva typy regulovaných externích poskytovatelů služeb, kterým bude umožněn přímý

²⁶ „*Abyste u nás mohli investovat, musíme vám zřídit účet, na který si pošlete peníze.*“ In: Zonky investor. Obchodní podmínky pro poskytování platebních služeb účinné od 11. května 2020 (dále jen „Podmínky o platebních službách“). [online]. Dostupné na <https://zonky.cz/dokumenty#pujcovaci> [cit. 7. června 2021].

²⁷ Rámcová smlouva o platebních službách a participaci na spotřebitelských úvěrech. [online]. Dostupné na <https://zonky.cz/dokumenty#pujcovaci> [cit. 7. června 2021].

²⁸ Všeobecné obchodní podmínky platné ke dni 28. 10. 2020 (dále jen „VOP Zonky“). [online]. Dostupné na <https://zonky.cz/dokumenty#pujcovaci> [cit. 7. června 2021].

²⁹ Viz definice Platebního příkazu, Platební služby a Platební transakce dle přílohy k VOP Zonky ve spojení s odst. 3.5. Podmínek pro poskytování platebních služeb.

³⁰ BERAN, J., NÝDRLE, T., STRNADEL, D. *Zákon o platebním styku. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2020. Komentář k § 2, pojem platební účet.

³¹ Odst. 3.5. Podmínek o poskytování platebních služeb.

přístup ke klientským účtům: poskytovatele služby AIS (služba informování o platebním účtu) a PIS (služba iniciování platby).³² Tyto platební služby byly transponovány do zákona o platebním styku jako služby nepřímého dání platebního příkazu [§ 3 odst. 1 písm. g) zákona o platebním styku] a informování o platebním účtu [§ 3 odst. 1 písm. h)].³³ Jejich poskytování vyžaduje získání příslušného povolení ČNB.

Příkladem použití těchto služeb na tuzemském trhu může být platforma Zonky,³⁴ která již získala povolení ČNB na poskytování těchto služeb.

Služba informování o platebním účtu spočívá v tom, že třetí strana (tady platforma) se souhlasem uživatele má právo získat informace z jeho bankovního účtu a ukázat mu v jediné aplikaci (na platformě) „informace o platebních účtech vedených u různých poskytovatelů“.³⁵ Na platformě Zonky se tato služba poskytuje uživatelům – žadatelům o půjčku a jejím cílem je zrychlit a zjednodušit proces schvalování žádosti o půjčku, neboť v tomto případě žadatel o půjčku nemusí poskytovat Zonky zvlášť výpisy transakcí z účtu v jiných bankách.³⁶

Služba nepřímého zadání platebního příkazu je na platformě Zonky určena především investorům a spočívá se „v zadání příkazu třetí osobě investorem k odepisování prostředků z peněžky investora v Zonky na bankovní účet investora“.³⁷

VI. Placení prostřednictvím oprávněného poskytovatele platebních služeb

Platforma může využívat k převodu finančních prostředků od uživatele k poskytovateli oprávněného poskytovatele platebních služeb. V rámci tohoto modelu do vztahu provozovatel-poskytovatel-uživatel vstupuje třetí osoba, která přímo platební službu poskytuje a kterou zpravidla je (a) **poskytovatel platebních služeb**, jehož hlavní činnost spočívá v poskytování platebních služeb neomezenému okruhu uživatelů (dále jen „*profesionální poskytovatel plateb-*

³² Jak prosperovat v nejisté budoucnosti. Otevřené bankovníctví a PSD. [online] Dostupné na <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/cz/Documents/financial-services/cz-otevrene-bankovnictvi-a-psd2.pdf>, s. 9 [cit. 7. června 2021].

³³ ZELENÝ, L. Vše, co o PSD2 potřebujete vědět. [online]. Dostupné na <https://www.zonky.cz/zonkytimes/vse-co-o-psd2-potrebuje-vedet/> [cit. 7. června 2021].

³⁴ Stejně Roger.

³⁵ BERAN, J., NÝDRLE, T., STRNADEL, D. *Zákon o platebním styku. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2020. Komentář k § 3.

³⁶ Obchodní podmínky poskytování služby informování o účtu účinné od 28. října 2020. [online]. Dostupné na <https://zonky.cz/dokumenty#pujcovaci> [cit. 7. června 2021].

³⁷ Jak funguje služba nepřímého zadání platebního příkazu? [online]. Dostupné na <https://zonky.cz/aplikace-tretich-stran/>, dále též VOP Zonky – příloha, definice Služby nepřímého zadání platebního příkazu [cit. 7. června 2021].

ních služeb“) nebo (b) **společnost patřící do skupiny provozovatele platformy**, která platební služby poskytuje hlavně za účelem, aby zajistila provoz konkrétní platformy (dále jen „*skupinový poskytovatel platebních služeb*“).

Uživatel služby nejčastěji platební kartou, bankovním převodem, elektronickou peněženkou hradí prostřednictvím této třetí osoby cenu za poskytnutou hodnotu a následně se cena vyplácí poskytovateli služby, a to po splnění určitých podmínek či uplynutí stanovené lhůty.

a) Platforma a profesionální poskytovatel platebních služeb

Fungování tohoto modelu za účasti profesionálního poskytovatele platebních služeb lze názorně ukázat na příkladu následujících tuzemských platform: *hlidacky.cz*, *supersoused.cz*.

Platforma *hlidacky.cz* nabízí svým uživatelům možnost uskutečnit platbu za službu³⁸ „*prostřednictvím webových stránek přes platební bránu GoPay...*“, s tím, že se provozovatel platformy zavazuje přeposlat „*hlídače platbu inkasovanou přes platební bránu do 5 pracovních dnů od přijetí platby*“.³⁹

Platforma *supersoused.cz* využívá služby společnosti Československá obchodní banka, a.s., která zajišťuje pro poskytovatele „vedení účtu úschov Poskytovatele, přijímání plateb od Zákazníků a odesílání plateb Zhotovitelům, případně vracení uschovaných částek Zákazníkům...“⁴⁰ a cenu za služby jejímu poskytovateli vyplácí až po potvrzení úspěšné realizace práce.⁴¹

Jak je vidět z citovaných obchodních podmínek pro zajištění platebních služeb zmíněné platformy používají profesionálního poskytovatele platebních služeb, který disponuje příslušným povolením od ČNB.⁴² Když se podrobněji podíváme na tok peněz od uživatele služby k jejímu poskytovateli, zjistíme, že uvedené profesionální poskytovatele platebních služeb nepokrývají celý peněžní tok mezi účastníky jednotlivých platform. Konkrétně, jak vidíme na uvedených příkladech, profesionální poskytovatel platebních služeb jen zajišťuje přesun peněžních prostředků od uživatele provozovateli platformy (dále jen

³⁸ Hlídaní dětí, úklid domácnosti, opatrování mazlíčku a péče o seniory.

³⁹ Všeobecné obchodní podmínky a podmínky užití webových stránek *www.hlidacky.cz*, verze 1/2020 - uveřejněno dne 26. 8. 2020 [online]. Dostupné na <https://www.hlidacky.cz/vseobecne-obchodni-podminky>, Platby za služby hlídače bod 2, 4 [cit. 7. června 2021].

⁴⁰ Všeobecné obchodní podmínky poskytování služeb na *www.supersoused.cz*, platné od 19. února 2021 [online]. Dostupné na https://www.supersoused.cz/bundles/ineedtemplate/files/vop_zk_supersoused-portal.pdf, odst. 3 čl. VI [cit. 7. června 2021].

⁴¹ „*Platba u nás zůstává v úschově do té doby, než obě zúčastněné strany potvrdí, že byla práce v pořádku odvedena*“ Často kladené otázky. Jak SuperSoused funguje? [online]. Dostupné na <https://www.supersoused.cz/casto-kladene-otazky> [cit. 7. června 2021].

⁴² Seznamy regulovaných a registrovaných subjektů finančního trhu (ČNB). Dostupné na https://apl.cnb.cz/apljerrsdad/JERRS.WEB09.DIRECT_FIND?p_lang=cz.

„přijetí platby“), případně následný převod peněz od provozovatele platformy poskytovateli služeb, nikoliv však napřímo od uživatele poskytovateli služby. Tj. provozovatel platformy vystupuje v tomto řetězci jako mezičlánek mezi plátcem a příjemcem peněz a je nutné řešit, zda nejde o poukazování peněz. A pokud na uvedené případy nepůjde vztáhnout výjimku obchodního zástupce, tak by provozovatel platformy měl příslušné povolení obstarat. Praxe je však jiná a popsána činnost platformem spočívající v poukazování peněz provozována bez povolení není v dnešní době ČNB sankcionována.⁴³

b) Platforma a skupinový poskytovatel platebních služeb

Jako příklad skupinového poskytovatele platebních služeb lze uvést platformu Airbnb, kde platební služby poskytuje společnost Airbnb Payments Luxembourg S.A. (dále jen „Airbnb Payments“). Společnost Airbnb Payments je v ČR zaevidována jako zahraniční platební instituce poskytující přeshraniční služby v ČR, která má povolení zejména k provedení převodu peněžních prostředků z platebního účtu neposkytnutých jako úvěr, k němuž dává platební příkaz jak plátce, tak i příjemce dle § 3 odst. 1 písm. c) zákona o platebním styku.

Provedení převodu peněžních prostředků z platebního účtu předpokládá, že uživatel – plátce má u společnosti provozující platformu zřízený platební účet.⁴⁴ Aby uživatel-host mohl využít služby zprostředkované platformou Airbnb musí mít na platformě zřízený účet („*Airbnb account*“), který vzhledově vypadá jako účet internet bankovníctví (např. obsahuje záložky „osobní údaje“, „přihlášení a zabezpečení“, „platby a výplaty“, „upozornění“ a podobné údaje, dokonce umožňuje i sbírat kredity vyjádřené v konkrétní peněžní částce). Tento účet však nepředpokládá, že např. uživatel – host může posílat na něj peněžní prostředky. V případě, že dochází k rezervaci ubytování, platforma je oprávněna odepsat (strhnout) příslušnou částku z platební karty uživatele či zajistit úhradu prostřednictvím jiného způsobu úhrady zvoleného hostem. Tyto stržené prostředky nechává platforma na svém účtu, jehož je majitelem, přičemž s těmito prostředky již nemůže uživatel – host volně nakládat, nevzniká mu z tohoto titulu ani pohledávka vůči provozovateli platformy, s výjimkou případu, kdy dojde ke zrušení rezervace. Stejně uživatel – host nemůže prostředky blokováné provozovatelem platformy použít za účelem jejich převodu třetí

⁴³ Právomocná rozhodnutí České národní banky. Dostupné na <https://www.cnb.cz/cs/dohled-finančni-trh/vykon-dohledu/pravomocna-rozhodnuti/>.

⁴⁴ „Rozdíl spočívá v tom, že v písmenech c) a d) se jedná o převod peněžních prostředků z platebního účtu plátce, zatímco v písmeni f) je upraveno tzv. poukazování peněz, při kterém plátce skládá peněžní prostředky v hotovosti (nebo jsou odepsány z jiného než platebního účtu nebo dány poskytovateli plátce k dispozici jiným způsobem).“ In: BERAN, J., NÝDRLE, T., STRNADEL, D. *Zákon o platebním styku. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2020. Komentář k § 3.

osobě. Tyto peněžní prostředky jsou určeny výhradně jako úhrada za ubytování či jiné související služby poskytované platformou či hostitelem a nebudou-li na to použity, musí být uživateli vráceny, jinak by se jednalo o bezdůvodné obohacení na straně provozovatele platformy. Na základě uvedeného dospíváme k závěru, že účet hosta zřízený na platformě Airbnb plní funkce identifikační a evidenční⁴⁵ a není účtem platebním.^{46, 47}

Hlavní úlohou Airbnb z hlediska plateb je úloha „zajišťovací“, tj. platforma přijme a uchovává platbu od hosta a po úspěšně realizovaném ubytování peněžní prostředky převede hostiteli⁴⁸. Z hlediska klasifikace platebních služeb to znamená, že ve smyslu zákona o platebním styku Airbnb spíše poskytuje službu poukazování peněz, nikoli převod peněžních prostředků.⁴⁹

VII. Závěr

Platformy na účastní na uzavírání smluv mezi poskytovateli plnění a uživateli různým způsobem. Ve své podstatě mohou zůstat pasivní, do vztahů mezi smluvními stranami vůbec nezasahovat, a ponechávat tak mimo svou kontrolu i plnění dluhů jednotlivými stranami. Vyšší kontrola bude samozřejmě běžnější v případech, kdy smluvní strany poskytují provozovateli platformy za její provoz úplatu. Ještě vyšší bude pak v případech, kdy se výše takové úplaty odvíjí od uzavřených smluv. Je pochopitelné, že provozovatel platformy

⁴⁵ „Od všech hostů požadujeme následující údaje, aby naši hostitelé věděli, koho můžou očekávat a jak tě kontaktovat: Jméno a příjmení, E-mailová adresa, Potvrzené telefonní číslo, Stručná úvodní zpráva, Souhlas s domácími pravidly, Platební údaje.“ In: Centrum nápovědy, Rezervace a cestování, Tvůj účet, Identifikace a ověření, požadavky rezervace? [online]. Dostupné na <https://www.airbnb.cz/help/article/1170/po%C5%BEadavky-rezervace> [cit. 7. června 2021].

⁴⁶ Sice platforma žádá uživatele – hosta, aby vyplnil platební údaje, ale samotná platební transakce je prováděna přes jiného poskytovatele platebních služeb. „Platební možnosti dostupné ve většině zemí: Většina hlavních kreditních karet a předplacených kreditních karet (Visa, MasterCard, Amex, Discover, JCB) a taky spousta debetních karet, které můžou být zpracovány jako kreditní, Apple Pay, Google Pay, PayPal“ In: Jaké platební metody Airbnb podporuje? [online]. Dostupné na <https://www.airbnb.cz/help/article/126/jak%C3%A9-platebn%C3%AD-metody-airbnb-podporuje#-section-heading-0-0> [cit. 7. června 2021].

⁴⁷ Není však vyloučeno, že brzy Airbnb umožní svým uživatelům mít na platformě i platební účet. Srov. ENNIS, D. JPMorgan Chase targets gig economy tech firms with e-wallet platform. [online]. Dostupné na <https://www.bankingdive.com/news/jpmorgan-chase-targets-gig-economy-tech-firms-with-e-wallet-platform/566851/> [cit. 7. června 2021].

⁴⁸ Kdy zaplatím za rezervaci? [online]. Dostupné na <https://www.airbnb.cz/help/article/92/kdy-zaplat%C3%ADm-za-rezervaci> [cit. 7. června 2021].

⁴⁹ Máme za to, že tato nesrovnalost má původ v rozdílné klasifikace služeb v směrnici PSD2 a v zákoně o platebním styku, konkrétně bod 3 přílohy č. 1 směrnice PSD2 zahrnuje i poukazování, které probíhá zcela bezhotovostně, dle zákona o platebním styku však tato činnost spadá pod samostatný podbod, zároveň pod poukazování směrnice PSD2 zařazuje výhradně případy, kdy plátce skládá peníze poskytovateli v hotovosti.

bude mít ambice v různé míře zprostředkovávat i placení ceny, jestliže její část náleží jemu.

Nejde však pouze zajištění pohledávek provozovatele platformy vůči uživatelům nebo poskytovatelům plnění, zároveň jde o službu poskytovanou účastníkům platformy. Do určité míry vstup platformy do placení garantuje poskytovateli plnění, že bude zapláceno, a uživateli, že bude zapláceno pouze v případě řádného plnění.

Výše uvedená analýza ukazuje, že provozovatelé platform jsou si těchto možností vědomi a do placení aktivně vstupují, např. tím, že vedou platební účet nebo poukazují peníze. S tím je však spojena regulace zákonem o platebním styku a v řadě případů potřeba povolení pro platební instituci. Někdy postačí povolení pro platební instituci malého rozsahu. Potřebu povolení řeší provozovatelé v některých případech využitím profesionální platební instituce nebo skupinové platební instituce.

PRÁVNE POSTAVENIE ZĽAVOVÝCH PORTÁLOV

JUDr. Martin Adamička, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave
(interný doktorand)

Úvod

Hlavnou ideou zľavových portálov je ponúkať produkty a služby, ktoré sú ponúkané za výhodnejšiu (akcióvu) cenu spotrebiteľom. Efekt, zľavy pre zákazníka, je jeden z významných faktorov, na ktorom stojí marketingový úspech zľavových portálov. Zľavové portály sa predovšetkým sústreďujú na predaj v oblasti služieb a zážitkov.¹ Zľavové portály vytvárajú pre poskytovateľov služieb (ďalej len: „*poskytovateľ*“) online priestor, na ktorom ponúkajú tovary a služby na predaj zákazníkovi. Medzi zľavovým portálom a poskytovateľom služby vzniká vzťah na základe zmluvy o sprostredkovaní v zmysle § 642 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka (ďalej len: „*Obchodný zákonník*“). Tok finančných prostriedkov medzi zákazníkovi a poskytovateľom ide prostredníctvom zľavového portálu, ktorý si z kúpnej ceny strháva odmenu za sprostredkovanie obchodu. Skutočnosť, že v tomto vzťahu ide o sprostredkovanie vyplýva taktiež zo zmluvných podmienok stanovených zľavovými portálmi. V ponuke zľavových portálov sa bežne objavujú služby, ktorých sprostredkovanie alebo predaj zakladá vecnú pôsobnosť zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len: „*zákon o zájazdoch*“). Zákon o zájazdoch okrem iného definuje aj právne postavenie subjektov v právnych vzťahoch, ktoré vznikajú pri predaji alebo sprostredkovaní predaja zájazdov alebo služieb cestovného ruchu. Taktiež upravuje zodpovednostné vzťahy, ktoré vznikajú pri sprostredkovaní alebo predaji zájazdov alebo služieb cestovného ruchu.

V úvode článku definujeme pojmy, ktoré so sebou priniesla transpozícia smernice Európskej únie o balíkoch cestovných služieb a spojených cestov-

¹ Príkladom možno uviesť starostlivosť o zdravie a krásu (masáže, wellness, lekárske vyšetrenia, kozmetické zákroky, fitness), kultúra (divadelné predstavenia, kultúrne akcie, koncerty), cestovanie (zájazdy a pobyty), stravovanie (jedlá v reštauráciách), vzdelávanie (jazykové kurzy, počítačové kurzy, autoškola), zážitky a adrenalínové zážitky (paintball, let balónom, motokáry) a mnohé iné.

ných službách² (ďalej len: „*smernica o balíkoch cestovných služieb*“), na základe ktorej prijal slovenský zákonodarca zákon o zájazdoch. Následne poukážeme na skutočnosti, ktoré môžu právne postavenie zľavových portálov v právnych vzťahoch determinovať. Základom posúdenia právneho postavenia zľavových portálov je právna kvalifikácia služieb a produktov, ktoré sa prostredníctvom zľavových portálov ponúkajú na predaj. Konštatovanie, že zľavové portály ponúkajú na predaj alebo sprostredkujú predaj služby a produkty, ktoré spĺňajú definíciu zájazdu v zmysle § 3 zákona o zájazdoch, má za splnenia zákonom stanovených podmienok významný dopad na ich právne postavenie. Cieľom tohto článku bude právne posúdiť, či zľavové portály majú v právnych vzťahoch vždy postavenie sprostredkovateľa predaja služby alebo existujú nejaké determinanty, ktoré toto postavenie môžu významne zmeniť. Právne postavenie zľavového portálu má totiž význam z hľadiska zodpovednosti za riadne poskytnutie služby.

1. Základné pojmy riešenej problematiky

Na základe smernice Európskej únie o balíkoch cestovných služieb a spojených cestovných službách prijal slovenský zákonodarca zákon o zájazdoch. Pre lepšiu orientáciu v texte článku považujeme za nevyhnutné vysvetliť základné pojmy, s ktorými budeme v našom článku pracovať. Ide o pojmy: „*služba cestovného ruchu*“, „*zájazd*“, „*spojená služba cestovného ruchu*“, „*cestovná kancelária*“ a „*cestovná agentúra*“.

1.1. Pojem „*služba cestovného ruchu*“

Zákonodarca vymedzil službu cestovného ruchu v § 2 písm. a) zákona o zájazdoch do štyroch samostatných bodov tak, že službou cestovného ruchu sa rozumie v zmysle prvého bodu preprava, v zmysle druhého bodu ubytovanie, ktoré nie je prirodzenou súčasťou prepravy a nie je určené na účel bývania,³ v zmysle tretieho bodu prenájom motorových vozidiel alebo dvojkoľosových

² Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2302 z 25. novembra 2015 o balíkoch cestovných služieb a spojených cestovných službách, ktorou sa mení nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 a smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ a ktorou sa zrušuje smernica Rady 90/314/EHS.

³ V zmysle judikatúry Súdneho dvora Európskej únie z 11. februára 1999, AFS Intercultural Programs Finland, C-237/97 sa za zájazd nepovažuje uskutočnenie a organizácia študentského výmenného programu, ktorého podstatou je účasť študenta na vzdelávacom procese v cudzej vzdelávacej inštitúcii v hostiteľskej krajine za účelom oboznámenia sa s obyvateľmi a kultúrou tejto krajiny a počas ktorého študent býva v hostiteľskej rodine ako jej člen bezodplatne.

motorových vozidiel, na ktorých vedenie sa vyžaduje vodičské oprávnenie skupiny A, v zmysle štvrtého bodu iné služby cestovného ruchu, ktoré nie sú prirodzenou súčasťou služby cestovného ruchu uvedených v prvom bode, druhom bode alebo treťom bode.⁴

Od tejto základnej definície sa odvíjajú definície „zájazdu“ a „spojených služieb cestovného ruchu“, pretože tieto definície charakterizuje kombinácia služieb cestovného ruchu uvedených v bodoch jedna až štyri.

1.2. Pojem „zájazd“

Na naplnenie definície zájazdu je potrebná kombinácia najmenej dvoch rôznych druhov služieb cestovného ruchu podľa § 2 písm. a) zakúpených na účel tej istej cesty, za súčasnej podmienky, že služby cestovného ruchu skombinoval jeden obchodník, a to aj na požiadanie cestujúceho alebo podľa výberu cestujúceho uskutočneného pred uzatvorením zmluvy o zájazde alebo bez ohľadu na to, či sa uzatvárajú samostatné zmluvy s jednotlivými poskytovateľmi služieb cestovného ruchu, ak ide o služby cestovného ruchu buď zakúpené na jednom predajnom mieste a skombinované predtým, ako sa cestujúci zaviazal k úhrade ich ceny alebo ponúkané, predávané alebo účtované za súhrnnú cenu alebo za celkovú cenu, alebo ponúkané alebo predávané pod označením „zájazd“, „balík služieb cestovného ruchu“ alebo obdobným označením, alebo kombinované cestujúcim po uzatvorení zmluvy, ktorá oprávňuje cestujúceho na výber z rôznych druhov služieb cestovného ruchu,⁵ alebo zakúpené od rôznych obchodníkov prostredníctvom prepojených online rezervačných systémov, pri ktorých obchodník, s ktorým je uzatvorená prvá zmluva o službe cestovného ruchu, zasiela meno a priezvisko, platobné údaje a elektronickú adresu cestujúceho ďalšiemu obchodníkovi alebo ďalším obchodníkom a s týmto obchodníkom alebo obchodníkmi sa uzatvorí zmluva o službe cestovného ruchu najneskôr 24 hodín po potvrdení rezervácie prvej služby cestovného ruchu.

Okrem pozitívnej definície zájazdu musí byť súčasne naplnená negatívna definícia zájazdu, aby sme mohli hovoriť o zájazde v zmysle zákona o zájazdoch. Zákonodarca negatívne vymedzil pojem zájazd nasledujúco. Zájazdom nie je kombinácia jedného druhu služby cestovného ruchu uvedenej v § 2 písm. a) prvom bode, druhom bode alebo treťom bode a jednej inej služby cestovného ruchu alebo viacerých iných služieb cestovného ruchu podľa § 2 písm. a) štvrtého bodu, ak tieto iné služby cestovného ruchu nie sú ponúkané ako podstatná

⁴ § 2 písm. a) zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

⁵ Pozri rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie C-400/00, Club-Tour, Viagens e Turismo SA v. Alberto Carlos Lobo Gonçalves Garrido z 30. apríla 2002.

súčasť kombinácie služieb cestovného ruchu ani inak nepredstavujú jej podstatný prvok, alebo ak cena týchto iných služieb cestovného ruchu nie je viac ako 25 % z celkovej ceny kombinácie služieb cestovného ruchu, alebo si cestujúci vybral a zakúpil tieto iné služby cestovného ruchu až po začatí poskytovania služby cestovného ruchu uvedenej v § 2 písm. a) prvom, druhom alebo treťom bode.⁶

1.3. Pojem „spojená služba cestovného ruchu“

Spojenými službami cestovného ruchu je kombinácia najmenej dvoch rôznych druhov služieb cestovného ruchu podľa § 2 písm. a) zakúpených na účel tej istej cesty, ktoré netvoria zájazd, pričom s viacerými poskytovateľmi služieb cestovného ruchu sú uzatvorené samostatné zmluvy, ak je cestujúcemu sprostredkovaný počas jednej návštevy predajného miesta alebo v rámci jedného kontaktu s predajným miestom samostatný výber každej služby cestovného ruchu a samostatná platba za každú službu cestovného ruchu, alebo cieľným spôsobom sprostredkované obstaranie najmenej jednej dodatočnej služby cestovného ruchu od iného obchodníka, ak sa zmluva s takýmto iným obchodníkom uzatvorí najneskôr 24 hodín po potvrdení objednávky prvej služby cestovného ruchu.

Podľa negatívnej definície sa za spojené služby cestovného ruchu nepovažuje kombinácia jedného druhu služby cestovného ruchu uvedeného v § 2 písm. a) prvom bode, druhom bode alebo treťom bode a jednej alebo viacerých iných služieb cestovného ruchu podľa § 2 písm. a) štvrtého bodu, ak tieto iné služby cestovného ruchu nie sú ponúkané ako podstatná súčasť kombinácie služieb cestovného ruchu ani inak nepredstavujú jej podstatný prvok, alebo ak cena týchto iných služieb cestovného ruchu nie je viac ako 25 % z celkovej ceny kombinácie služieb cestovného ruchu.

1.4. Vecná pôsobnosť smernice o balíkoch cestovných služieb a spojených cestovných službách

Porovnanie predchádzajúcej smernice⁷ a súčasnej smernice⁸ musíme vzhľadom na rozsah tohto vedeckého článku obmedziť iba na inštitúty, ktoré sú rele-

⁶ § 3 ods. 1 a 2 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

⁷ Smernica Rady z 13. júna 1990, o balíku cestovných, dovolenkových a výletných služieb.

⁸ Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2302 z 25. novembra 2015 o balíkoch cestovných služieb a spojených cestovných službách, ktorou sa mení nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 a smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ a ktorou sa zrušuje smernica Rady 90/314/EHS.

vantné pre nami riešenú problematiku. Najzákladnejším rozdielom novej právnej úpravy oproti predchádzajúcej právnej úprave je vymedzenie základných pojmov, ako je zájazd a spojené služby cestovného ruchu, tzn. nastal posun vo vecnej pôsobnosti právnej úpravy. Rozšírenie vecnej pôsobnosti zákona o zájazdoch má za následok aplikáciu ustanovení tohto zákona aj na služby, ktoré ponúkajú zľavové portály. Nová právna úprava operuje so širšou definíciou týchto pojmov, čo má v praxi za následok, že definícia pokrýva väčšiu množinu prípadov, keď budeme hovoriť o službe v spojitosti so zájazdom, tzn. širšiu vecnú pôsobnosť smernice. Užšie vymedzenie vecnej pôsobnosti spôsobovalo aplikačné problémy. Nebolo jasné, či balík služieb bude pod pojem zájazd patriť alebo nie. Príkladom môže byť názorová nejednotnosť medzi Dobrovodským a Jurčovou. Dobrovodský vyslovil názor, že z pojmu turistické služby vyplýva, že organizácia obchodných ciest, seminárov, kongresov, firemných výletov či konferencií nepatrí do vecnej pôsobnosti smernice.⁹ Takéto ohraničenie vecnej pôsobnosti spochybnila Jurčová, pretože podľa nej stará smernica obsahovala pojem turistické služby. Slovenská právna úprava hovorila o službách cestovného ruchu a kongresový cestovný ruch sa tradične zaraďuje ako jedna z kategórií cestovného ruchu. Rovnako z plného názvu smernice balíku cestovných, dovolenkových a výletných služieb nemožno bez ďalšieho obchodné cesty vylúčiť.¹⁰ Rozdielne názory na vecnú pôsobnosť predchádzajúcej smernice škodili právnej istote, a preto považujeme za vhodné, že nové znenie smernice pokrýva svojimi definíciami širšiu paletu služieb, a tým odstraňuje aplikačné problémy,¹¹ ktoré v minulosti vznikali.

2. Právna kvalifikácia služieb ponúkaných zľavovými portálmi

Pojem *zájazd*, ako aj pojem *spojené služby cestovného ruchu* sú vymedzené pozitívne, ale aj negatívne. Na to, aby sme zistili, či konkrétna služba, ktorú si cestujúci zakúpil, patrí pod pojem *zájazd* alebo pod pojem *spojenej služby cestovného ruchu*, alebo pod žiadny z týchto pojmov, musíme výsledný produkt ponúkaný zľavovým portálom podrobiť testu jednotlivých kritérií § 3 zákona o zájazdoch.

⁹ DOBROVODSKÝ, R. In: JANČO, M., JURČOVÁ, M., NOVOTNÁ, M. a kol. *Európske súkromné právo*. 1. vydanie. Bratislava: Euroiuris, 2012, s. 220. ISBN 978-80-89406-19-7.

¹⁰ JURČOVÁ, M. In: JURČOVÁ, M., DOBROVODSKÝ, R., NEVOLNÁ, Z., OLŠOVSKÁ, A. *Právo cestovného ruchu*. Bratislava: C. H. Beck, 2014, 30 s. ISBN 978-80-89603-27-5.

¹¹ Na aplikačné problémy poukazuje JURČOVÁ, M. In: JURČOVÁ, M., DOBROVODSKÝ, R., NEVOLNÁ, Z., OLŠOVSKÁ, A. *Právo cestovného ruchu*. Bratislava: C. H. Beck, 2014, s. 25 – 36. ISBN 978-80-89603-27-5.

Ponuka služieb ponúkaných zľavovým portálom je veľmi špecifická, no ponuku v značnej miere tvoria práve služby, ktoré v mnohých prípadoch budú patriť pod vyššie popísané definície zákona o zájazdoch.

Ako modelový príklad možno uviesť dobrodružný výlet do Paríža so vstupom do Disneylandu.¹² Podľa § 3 ods. 1 písm. a), podľa ktorého zájazdom je kombinácia najmenej dvoch rôznych druhov služieb cestovného ruchu podľa § 2 písm. a) zakúpených na účel tej istej cesty, za súčasnej podmienky, že služby cestovného ruchu skombinoval jeden obchodník, a to aj na požiadanie cestujúceho alebo podľa výberu cestujúceho uskutočneného pred uzatvorením zmluvy o zájazde. V tomto konkrétnom prípade nie je možné aplikovať zákonnú definíciu negatívneho vymedzenia pojmu zájazd, pretože služby cestovného ruchu v tomto prípade sú preprava podľa 1. bodu, ubytovanie, ktoré nie je prirodzenou súčasťou prepravy a nie je určené na účel bývania podľa 2. bodu a iné služby cestovného ruchu, ktoré nie sú prirodzenou súčasťou služby cestovného ruchu uvedených v prvom, druhom a treťom bode § 2 písm. a).¹³ Keďže ide o kombináciu troch služieb cestovného ruchu, môžeme uzavrieť, že tento konkrétny výlet do Paríža naplní všetky znaky zájazdu v zmysle § 3 ods. 1 písm. a) zákona o zájazdoch.

Zľavový portál pri tejto konkrétnej službe uvádza, že organizátorom je cestovná kancelária XY. V tomto konkrétnom prípade pôjde o trojstranný vzťah medzi cestovnou kanceláriou, ktorá organizuje daný zájazd, cestujúcim a zľavovým portálom, ktorý vystupuje ako sprostredkovateľ zájazdu. Subjektom zodpovedným za riadne poskytnutie zájazdu ako celku bude cestovná kancelária (organizátor zájazdu). Zľavový portál, ktorý zájazd ponúka na svojom webe na predaj, bude cestovnou agentúrou, pretože predaj iba sprostredkúva a nebude niesť zodpovednosť ako cestovná kancelária. Cestujúci je v zmysle § 25 zákona o zájazdoch oprávnený oznámenie, žiadosť, reklamáciu alebo sťažnosť (ďalej len „podnet“), ktoré sa týkajú poskytovania zájazdu, doručovať priamo cestovnej agentúre, prostredníctvom ktorej si zájazd zakúpil. Cestovná agentúra je povinná postúpiť doručený podnet cestovnej kancelárii bezodkladne. Deň doručenia podnetu cestovnej agentúre sa považuje za deň doručenia cestovnej kancelárii.¹⁴

Druhým modelovým príkladom uvádzame wellness pobyt v centre Liptova

¹² Táto služba v cene zahŕňa dopravu autobusom, parkovné a stojné autobusu, dve noci ubytovania v hoteli, dvoje raňajky, dvojďňovú vstupenku do Disneylandu, iné vstupy podľa programu (plavba loďou po rieke Seina, vstup na Eiffelovú vežu) a služby sprievodcu počas celého zájazdu.

¹³ Pod takúto inú službou cestovného ruchu zaraďujeme napríklad služby sprievodcu, vstupenky do Disneylandu, vstupenku na palubu lode a vstupenku na Eiffelovú vežu.

¹⁴ § 25 ods. 1 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

v Hoteli XYZ.¹⁵ Pri ponuke tejto služby zľavový portál uvádza konkrétny hotel spolu s adresou, ktorý služby zákazníkovi poskytne. Ako je na prvý pohľad zrejmé, v tomto druhom prípade organizátor zájazdu neposkytuje prepravu, ktorá bola v prvom modelovom prípade významná z hľadiska definície poskytnutej služby ako zájazdu.

Na posúdenie toho, či uvedený prípad naplní definičné znaky zájazdu alebo definičné znaky spojenej služby cestovného ruchu je relevantné, že pôjde o kombináciu služieb podľa § 2 písm. a) 2. bodu, tzn. ubytovanie, ktoré nie je prirodzenou súčasťou prepravy a nie je určené na účel bývania v kombinácii spolu s § 2 písm. a) 4. bodu, teda inej služby cestovného ruchu, ktoré nie sú prirodzenou súčasťou služby cestovného ruchu uvedených v prvom, druhom alebo treťom bode. Pod takúto inú službu cestovného ruchu môžeme zaradiť napríklad vstup do SPA centra a zľavu 20 % na konzumáciu á la carte jedál v reštaurácii, ak hotel tieto služby bežne neposkytuje ako súčasť ubytovania. Aby sme mohli kvalifikovať služby uvedené v druhom prípade ako zájazd, treba tieto služby podrobiť ešte testu negatívnej definície zájazdu. Podľa negatívneho vymedzenia zájazdu o zájazd nepôjde v prípade kombinácie jedného druhu služby cestovného ruchu uvedenej v § 2 písm. a) prvom, druhom alebo treťom bode a jednej inej služby cestovného ruchu alebo viacerých iných služieb cestovného ruchu podľa § 2 písm. a) štvrtého bodu, ak tieto iné služby cestovného ruchu nie sú ponúkané ako podstatná súčasť kombinácie služieb cestovného ruchu ani inak nepredstavujú jej podstatný prvok, alebo ak cena týchto iných služieb cestovného ruchu nie je viac ako 25 % z celkovej ceny kombinácie služieb cestovného ruchu. Tieto iné služby cestovného ruchu (vstup do wellnessu a bazéna) sú z podstaty a účelu nášho pobytu ponúkané ako podstatná súčasť kombinácie služieb cestovného ruchu a predstavujú jej podstatný prvok. Ťažko si totiž predstaviť, aby nebol wellness podstatnou súčasťou wellness pobytu, čo vyplýva už zo samotného gramatického a logického označenia tejto služby. Posledným bodom posúdenia, či pôjde o zájazd alebo nie, bude cena týchto iných služieb cestovného ruchu. Podľa § 3 ods. 2 písm. a) druhá časť vety cena týchto iných služieb cestovného ruchu musí byť viac ako 25 % z celkovej ceny kombinácie služieb cestovného ruchu. V konkrétnom prípade sa teda pýtame, či cena vstupu do wellnessu tvorí aspoň 25 % z celkovej ceny zájazdu. Keď sa pozrieme na cenník služieb zverejnený na webovej stránke hotela, zistíme, že cena wellnessu zakúpená samostatne presahuje 25 % z ceny zájazdu. Môžeme teda konštatovať, že takto skombinované služby cestovného ruchu spĺnia definíciu zájazdu podľa § 3 ods. 1 a zároveň nenaplnia negatívne podmienky

¹⁵ V cene tejto služby je zahrnuté ubytovanie na dva dni pre dve osoby, dvojce raňajky pre dve osoby, jeden vstup na dve hodiny do SPA centra pre dve osoby, wi-fi, parkovanie a zľava 20 % na konzumáciu á la carte v reštaurácii.

zázajdu podľa § 3 ods. 2. V danom prípade teda dospejeme k záveru, že služba ponúkaná zľavovým portálom bude zázajdom.

To, či ponúkaná služba splní definičné znaky zázajdu alebo nie, bude nutné posudzovať od prípadu k prípadu. Ak na otázku, či služba spĺňa definičné znaky zázajdu, odpovieme kladne, následkom bude, že na daný vzťah budeme aplikovať zákon o zázajdoch. Okrem toho záver, že služba ponúkaná zľavovým portálom je zázajdom v zmysle zákona o zázajdoch, môže mať vplyv na právne postavenie zľavového portálu a následnej zodpovednosti za poskytnuté plnenie (zľavový portál bude mať postavenie cestovnej agentúry alebo cestovnej kancelárie).

3. Právne postavenie subjektov v súkromnoprávných vzťahoch

Pri kontraktácii prostredníctvom zľavového portálu vznikajú právne vzťahy, v ktorých môže byť postavenie subjektov na základe novoprijatého zákona o zázajdoch modifikované. Na prvý pohľad sa javí činnosť zľavových portálov ako sprostredkovanie v zmysle zmluvy o sprostredkovaní. Na základe zmluvy o sprostredkovaní má zľavový portál povinnosť vyvíjať činnosť smerujúcu k tomu, aby záujemca mal príležitosť uzavrieť určitú zmluvu s treťou osobou a záujemca sa zaväzuje zaplatiť sprostredkovateľovi odplatu. Výsledkom tejto činnosti má byť uzatvorenie dvojstrannej zmluvy medzi záujemcom a treťou osobou. Zmluvné podmienky zľavového portálu modifikujú práva a povinnosti, ktoré by vznikli na základe zmluvy o sprostredkovaní v zmysle § 642 Obchodného zákonníka. Zľavový portál má všeobecné obchodné podmienky nastavené tak, aby posilnil svoje právne postavenie.¹⁶ Právne postavenie zľavového portálu možno vnímať v dvoch rovinách. Prvou rovinou je postavenie zľavového portálu z hľadiska verejného práva, tzn. z hľadiska oprávnenia na prevádzkovanie živnosti. Podľa živnostenského oprávnenia rozlišujeme v zmysle zákona o zázajdoch oprávnenie prevádzkovať cestovnú kanceláriu alebo oprávnenie prevádzkovať cestovnú agentúru. Rozhodujúcimi kritériami na určenie príslušnej živnosti sú zákonom vymedzené kompetencie osobitne pre cestovnú kanceláriu a osobitne pre cestovnú agentúru.¹⁷ Druhou rovinou je právne postavenie z hľadiska súkromného práva. Z tohto hľadiska právne postavenie definujú najmä práva a povinnosti vyplývajúce z právneho vzťahu. Iné práva a povinnosti vyplývajú zo zákona o zázajdoch pre cestovnú kanceláriu a iné pre

¹⁶ Zosilnenie právneho postavenia možno vidieť napríklad v toku finančných prostriedkov medzi záujemcom a treťou osobou cez účet zľavového portálu.

¹⁷ Pozri § 5 zákona č. 170/2018 Z. z. o zázajdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

cestovnú agentúru. Zákon o zájazdoch je koncipovaný na princípe zákonom zverených kompetencií, ktoré definujú právne postavenie subjektu.¹⁸ Zjednodušene možno povedať, že ak niekto robí činnosť A, B, C má právne postavenie X a je na ňom, aby mal príslušné oprávnenie na prevádzku tejto živnosti. Takto formulované pravidlá majú presah aj do súkromného práva, pretože právne postavenie determinuje práva a povinnosti, ktoré vznikajú medzi jednotlivými zmluvnými stranami. Zákon o zájazdoch a tiež nová smernica určujú, aké práva a povinnosti má cestovná kancelária, a aké práva a povinnosti má cestovná agentúra.

V zmysle zákona o zájazdoch pripadajú do úvahy dve možné právne postavenia zlavového portálu v právnych vzťahoch. Zlavový portál môže mať v právnych vzťahoch postavenie buď cestovnej agentúry, alebo cestovnej kancelárie. Základný rozdiel medzi cestovnou kanceláriou a cestovnou agentúrou spočíva v rozsahu ich kompetencií stanovených zákonom a následnou zodpovednosťou za poskytnuté služby. Zákon o zájazdoch vymedzuje niektoré kompetencie cestovnej kancelárie a cestovnej agentúry spoločne,¹⁹ avšak niektoré kompetencie zveruje iba do pôsobnosti cestovnej kancelárie.²⁰ Tento záver potvrdzuje aj Havlíčková, ktorá uvádza, že „iba cestovná kancelária môže organizovať, ponúkať a predávať zájazdy spotrebiteľom na základe zmluvy o zájazde“.²¹ Dôvodom je snaha zákonodarcu o zachovanie vyššej miery odbornosti pri poskytovaní niektorých služieb a toto vyčlenenie je významné taktiež z hľadiska následnej zodpovednosti za poskytnutie týchto určitých služieb. Výlučná kompetencia cestovnej kancelárie je v zmysle zákona o zájazdoch zakotvená v § 5 ods. 2 a ods. 3. Do výlučnej kompetencie²² cestovných kancelárií patrí kombinovanie služieb cestovného ruchu s účelom zostaviť zájazd, predávať alebo ponúkať na predaj zájazdy a uzatvárať zmluvy o zájazde alebo sprostredkovať spojené služby cestovného ruchu.²³ Toto zákonné ustanovenie definuje prostredníctvom výpočtu činností cestovnú kanceláriu. Zjednodušene povedané, ak subjekt vykonáva niektorú z uvedených činností, má postavenie cestovnej kancelárie.

¹⁸ V zmysle § 5 ods. 2 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu platí, že „cestovnou kanceláriou je obchodník, ktorý kombinuje služby cestovného ruchu na účely zostavenia zájazdu, predáva alebo ponúka na predaj zájazdy a uzatvára zmluvu o zájazde alebo sprostredkovať spojené služby cestovného ruchu“.

¹⁹ Bližšie pozri § 5 ods. 4 a 5 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

²⁰ Bližšie pozri § 5 ods. 2 a 3 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

²¹ HAVLÍČKOVÁ, K. In: HAVLÍČKOVÁ, K., KRÁLOVÁ, R. *Cestovní právo*. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2015, 40 s. ISBN 978-80-7400-267-0.

²² Okrem § 5 ods. 2 zákona o zájazdoch patria do výlučnej kompetencie cestovných kancelárií aj činnosti v zmysle § 5 ods. 3 zákona o zájazdoch.

²³ § 5 ods. 2 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

Pokiaľ ide o zľavové portály, ich činnosť a obchodné podmienky sú zväčša koncipované do režimu sprostredkovania predaja zájazdu alebo predaja služieb cestovného ruchu. Sprostredkovanie predaja zájazdov, ako aj predaj služieb cestovného ruchu patrí do kompetencie cestovnej kancelárie, ako aj cestovnej agentúry. Zľavový portál bude môcť mať v takejto situácii právne postavenie cestovnej agentúry, ako aj cestovnej kancelárie. Výhodnejšie je vzhľadom na nižšiu mieru zodpovednosti za poskytnuté služby, aby zľavový portál mal postavenie cestovnej agentúry. Na to, aby mohol takúto činnosť vykonávať, musí mať živnosť na prevádzkovanie cestovnej agentúry.

V aplikačnej praxi môže nastať situácia, keď zľavový portál vykonáva činnosť, ktorú zákon zveruje do výlučnej kompetencie cestovnej kancelárie. V takomto prípade nadobúda zľavový portál v zmysle § 5 ods. 2 zákona o zájazdoch právne postavenie cestovnej kancelárie. Nadobudnutie postavenia cestovnej kancelárie má za následok prísnejší režim zodpovednosti za plnenie záväzkov. Okrem toho má zľavový portál v zmysle verejnoprávnych predpisov povinnosť prevádzkovať živnosť cestovnej kancelárie.

4. Legálna definícia cestovnej kancelárie

Legálna definícia cestovnej kancelárie je upravená v § 5 ods. 2 zákona o zájazdoch. V zmysle tohto ustanovenia sa na účely zákona o zájazdoch za cestovnú kanceláriu považuje *„obchodník, ktorý kombinuje služby cestovného ruchu na účely zostavenia zájazdu, predáva alebo ponúka na predaj zájazdy a uzatvára zmluvu o zájazde alebo sprostredkúva spojené služby cestovného ruchu“*.²⁴

Na prvý pohľad obsahuje definícia štyri skutkové podstaty v podobe činnosti cestovnej kancelárie. Prvou je činnosť kombinovania služieb cestovného ruchu s účelom zostaviť zájazd. Druhou je činnosť predávať alebo ponúkať na predaj zájazdy. Treťou činnosťou je uzatvárať zmluvy o zájazde. Štvrtou činnosťou je sprostredkovanie spojenej služby cestovného ruchu. V tomto duchu opisuje definíciu cestovnej kancelárie aj dôvodová správa k zákonu o zájazdoch. Táto dedukcia vychádza z toho, že zákonodarca rozdelil definíciu do štyroch bodov v dôvodovej správe, čím navádza čitateľa prostredníctvom teleologického výkladu k záveru, že činnosti obsiahnuté v definícii sú štyri. Výklad tohto ustanovenia z gramatického hľadiska je veľmi nejasný vzhľadom na nesprávne použité spojky medzi jednotlivými skutkovými podstatami. Pri gramatickom výklade nie je jasné, či na naplnenie definície postačuje naplniť jednu skutkovú podstatu alebo musia byť aspoň dve zároveň, alebo musia byť splnené všetky

²⁴ § 5 ods. 2 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

štyri kumulatívne. Myslíme si, že výklad smerujúci k rozdeleniu definície cestovnej kancelárie na štyri skutkové podstaty je nesprávny. Podľa nášho názoru sa má na definíciu cestovnej kancelárie nazerať tak, že pozostáva z troch skutkových podstát činností cestovnej kancelárie.

Prvou je činnosť kombinovania služieb cestovného ruchu s účelom zostaviť zájazd. Hlavnými znakmi tejto skutkovej podstaty definície cestovnej kancelárie je tvorivá činnosť, ktorá spája rôzne služby cestovného ruchu do jedného balíka služieb tvoriaceho zájazd. Táto činnosť je vyjadrená slovom „kombinuje“. Druhým znakom je vytvorenie balíka služieb, ktorý bude v zmysle § 3 zákona o zájazdoch spadať pod definíciu zájazdu. Keďže cestovné služby sa môžu kombinovať rôznymi spôsobmi, je vhodné za balíky služieb považovať všetky kombinácie cestovných služieb, ktoré majú určité znaky, ktoré cestujúci zvyčajne spájajú s balíkmi služieb, a to predovšetkým v prípade, keď sú samostatné cestovné služby kombinované v jedinom cestovnom produkte, za ktorého riadne poskytnutie preberá zodpovednosť organizátor. V súlade s judikatúrou Súdneho dvora Európskej únie²⁵ by sa nemalo rozlišovať, či boli cestovné služby kombinované pred nadviazaním kontaktu s cestujúcim, na požiadanie cestujúceho alebo v súlade s výberom, ktorý uskutočnil cestujúci. Rovnaké zásady by sa mali uplatňovať bez ohľadu na to, či sa rezervácia uskutočnila prostredníctvom kancelárie obchodníka alebo online.²⁶ Druhou je činnosť predávať alebo ponúkať na predaj zájazdy a uzatvárať zmluvy o zájazde. Zmluvu o zájazde môže výlučne uzatvoriť iba cestovná kancelária. Cestovná agentúra má iba právo sprostredkovať predaj zájazdov pre inú cestovnú kanceláriu, pričom zmluva o zájazde sa musí uzatvoriť v mene cestovnej kancelárie, pre ktorú sa predaj sprostredkúva. Tretou činnosťou je sprostredkovanie spojenej služby cestovného ruchu. Na naplnenie definície cestovnej kancelárie stačí, aby bola naplnená aspoň jedna skutková podstata činnosti.

Z vyššie uvedeného môžeme vyvodiť záver, že ak zľavový portál bude vykonávať jednu z troch vymedzených činností v zmysle § 5 ods. 2 zákona o zájazdoch, nadobudne zo zákona právne postavenie cestovnej kancelárie aj napriek tomu, že zľavový portál nie je prevádzkovateľom živnosti cestovnej kancelárie. Na právne postavenie zľavového portálu nemá vplyv ani skutočnosť, že obchodné podmienky a zmluvy, ktoré zľavový portál uzatvára sú koncipované do režimu sprostredkovania. V zmysle dôvodovej správy k zákonu o zájazdoch platí, že rozhodujúca je skutočnosť, či sa obchodník podieľal na tvorbe zájazdu, a nie skutočnosť, ako obchodník opisuje svoju obchodnú činnosť.²⁷

²⁵ Pozri rozsudok Súdneho dvora z 30. apríla 2002 Club-Tour, Viagens e Turismo SA/Alberto Carlos Lobo Gonçalves Garrido a Club Med Viagens Lda., C-400/00.

²⁶ Bod 8 úvodného recitálu k smernici o balíkoch cestovných služieb a spojených cestovných službách.

²⁷ Dôvodová správa k § 5 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

Na záver tejto kapitoly môžeme skonštatovať, že na posúdenie otázky, či zľavový portál bude vystupovať v postavení cestovnej agentúry, ako sám deklaruje vo svojich všeobecných obchodných podmienkach, alebo v postavení cestovnej kancelárie, bude závisieť od toho, akú činnosť fakticky vykonáva. Ak by bolo možné preukázať, že zľavový portál vykonáva činnosti v zmysle § 5 ods. 2 zákona o zájazdoch, bude v právnom postavení cestovnej kancelárie. Zmena právneho postavenia z cestovnej agentúry na cestovnú kanceláriu je významná z hľadiska zodpovednosti za riadne plnenie služby (zájazdu) ako celku. Tento náš názor je tiež podporený názorom Jurčovej, ktorá uvádza, že „významným faktorom z hľadiska posúdenia, či možno považovať cestovnú kanceláriu len za obyčajného sprostredkovateľa či obstarávateľa služby, alebo priamo založiť jej zodpovednosť za riadne splnenie samotnej služby, je stupeň, do akej miery sa cestovná kancelária angažuje na samotnom výlete“.²⁸

5. Zodpovednosť za splnenie záväzku cestovnej kancelárie vs. zodpovednosť cestovnej agentúry

Postavenie subjektov v právnych vzťahoch je rozhodujúce z hľadiska ich zodpovednosti za plnenie záväzkov. Cestovná agentúra v zmysle zákona o zájazde zodpovedá za chyby zapríčinené technickými poruchami v systéme rezervovania, ktoré spôsobila. V prípade súhlasu, že zabezpečí rezervovanie zájazdu alebo služieb cestovného ruchu, ktoré sú súčasťou spojených služieb cestovného ruchu, zodpovedá za chyby pri rezervovaní. Cestovná agentúra nezodpovedá za chyby pri rezervácii spôsobené cestujúcim alebo neodvratiteľnými a mimoriadnymi okolnosťami.²⁹ Okrem tejto zodpovednosti má cestovná agentúra ešte jednu povinnosť, a to bezodkladne postúpiť cestovnej kancelárii oznámenie, žiadosť, reklamáciu alebo sťažnosť od cestujúceho, ktoré sa týkajú poskytovania zájazdu.

Naproti tomu cestovná kancelária zodpovedá za porušenie zmluvy o zájazde, a to aj vtedy, ak majú povinnosti iní poskytovatelia služieb cestovného ruchu poskytovaných v rámci zájazdu.³⁰ V zmysle dôvodovej správy k zákonu o zájazdoch je hlavným znakom zájazdu to, že iba jedna cestovná kancelária nesie zodpovednosť za riadne poskytnutie zájazdu ako celku. Obchodník, spravidla cestovná agentúra, by mala byť schopná konať výlučne ako predajca

²⁸ JURČOVÁ, M. Fakultatívne výlety – otázky nad zodpovednosťou cestovnej kancelárie. In: *Súkromné právo*, 2015, č. 5, s. 2 – 10. ISSN 1339-8652.

²⁹ § 28 ods. 1 a 2 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

³⁰ § 22 ods. 2 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

alebo sprostredkovateľ a neniesť pritom zodpovednosť ako cestovná kancelária.³¹

Záver

K 1. januáru 2019 vstúpil do účinnosti zákon č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, ktorý môže významným spôsobom modifikovať právne postavenie subjektov v právnych vzťahoch, na ktoré sa tento zákon aplikuje. Nový zákon o zájazdoch zaviedol nové definície pojmov zájazd a spojené služby cestovného ruchu, čo rozšírilo vecnú pôsobnosť. Zákon o zájazdoch je v súčasnosti možné aplikovať na väčší okruh právnych vzťahov, ako to bolo za účinnosti starej právnej úpravy. Ambíciou nášho článku bolo poukázať na modifikáciu právneho postavenia zľavových portálov v právnych vzťahoch, ktoré v rámci ich obchodnej činnosti vznikajú. Kľúčovými pojmami článku boli cestovná agentúra a cestovná kancelária. Právne postavenie subjektov je významné z hľadiska práv a povinností, ktoré subjektom vyplývajú zo zákona o zájazdoch, a taktiež z hľadiska zodpovednosti za plnenie. Naše skúmanie sa zameriavalo iba na právne vzťahy, ktorých predmetom boli služby naplňajúce definičné znaky zájazdu v zmysle § 3 zákona o zájazdoch. Pri predaji zájazdov prostredníctvom zľavových portálov vzniká viacero právnych vzťahov, v ktorých vystupujú poskytovateľ služby, zákazník a zľavový portál. Právne postavenie zľavových portálov nie je vždy úplne jednoznačné. Základom článku je zodpovedať otázku, či zľavový portál bude vždy v zmysle zákona o zájazdoch vystupovať v postavení cestovnej agentúry alebo sú situácie, keď bude v postavení cestovnej kancelárie. Analýza právnej úpravy nám odhalila, že rozhodujúcim kritériom na určenie právneho postavenia zľavového portálu je jeho činnosť. Dospeli sme k záveru, že ak zľavový portál vykonáva činnosť v zmysle § 5 ods. 2 zákona o zájazdoch, bude mať postavenie cestovnej kancelárie. Určenie postavenia zľavového portálu má rozhodujúci vplyv na zodpovednosť, ktorú bude zľavový portál pri predaji zájazdov niesť. Kým cestovná agentúra zodpovedá len za chyby zapríčinené technickými poruchami v systéme rezervovania, ktoré spôsobila, naproti tomu cestovná kancelária zodpovedá za porušenie zmluvy o zájazde, a to aj vtedy, ak majú povinnosti iní poskytovatelia služieb cestovného ruchu poskytovaných v rámci zájazdu.

³¹ Dôvodová správa k § 22 zákona č. 170/2018 Z. z. o zájazdoch, spojených službách cestovného ruchu, niektorých podmienkach podnikania v cestovnom ruchu.

Príspevok preukazuje, že režim právne postavenie zľavového portálu (cestovná agentúra vs. cestovná kancelária) závisí od ich skutočnej činnosti a nie od toho, ako svoju činnosť prezentujú.³²

³² Táto práca bola podporená Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-17-0562.

PLATFORMOVÉ FINANCOVANIE OBCHODNÝCH SPOLOČNOSTÍ

doc. JUDr. Kristián Csach, PhD., LL.M.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Klasické spôsoby financovania obchodných spoločností

Spôsoby či druhy financovania činnosti podnikateľa sú rôzne. Na začatie podnikateľskej činnosti potrebuje podnikateľ zdroje. Neskôr dosahuje priebežný výnos z podnikateľskej činnosti, môže však vzniknúť potreba akumulovať kapitál na ďalšie investičné aktivity. Mechanizmy financovania podnikateľských aktivít sú rozmanité, pričom v súčasnosti narastá význam alternatívneho financovania.¹

Alternatívne spôsoby financovania obchodných spoločností

Alternatívne financovanie je pojem, ktorý v bežnom jazyku nevyvoláva práve pozitívne asociácie. Pamätníci si pamätajú alternatívne financovanie politických strán, konkrétnych funkcionárov, ale aj viac či menej poctivých podnikateľských aktivít.

V modernom ekonomickom prostredí ale ide o označenie legitímneho spôsobu získavania financovania určitých činností či projektov. Alternatívnosť tu znamená odlišnosť od bežného spôsobu získavania financií – teda od bankových úverov, členských poplatkov či vkladov spoločníkov. Ide spravidla o prístup k financovaniu, v podnikateľskom prostredí často aj o rizikové financovanie.

Rôzne moderné metódy alternatívneho financovania majú veľký význam a obrovský rast výrazne ťahaný nebankovými subjektmi poskytujúcimi finančné služby prostredníctvom moderných technológií (*fintech*).² Dôvody na ich využitie sú rôzne. Okrem väčšej flexibility foriem a procesov financovania sa uvádza,

¹ Pozri aj OVEČKOVÁ, O., CSACH, K., ŽITŇANSKÁ, L. *Obchodné právo 2. Obchodné spoločnosti a družstvo*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2020, s. 355 a nasl. a detailnejšie s podrobnými praktickými presahmi VOJTKO, M., KAPINAJ, M., KUDLÁK, M., VALIENTO VÁ, S. a kol. *Baking & Finance. Všeobecná prax*. Bratislava: C. H. Beck, 2021, 366 s.

² Pre agregované dáta a odhady Medzinárodného menového fondu z roku 2019 pozri *Fintech: The experience so far. IMF Policy Paper*, No. 19/024, June 2019. Prístupné na: <https://www.imf.org/en/Publications/Policy-Papers/Issues/2019/06/27/Fintech-The-Experience-So-Far-47056>.

že veľkým impulzom pre alternatívne financovanie podnikania bola ekonomická kríza z roku 2009, ktorá viedla k obmedzeniu klasického bankového úverového financovania podnikateľov.³ Okrem toho, technologické možnosti lacného a rýchleho agregovania ponuky kapitálu zo strany individuálnych investorov ochotných podstúpiť riziko s vidinou zisku zohrávajú tiež nemalú úlohu. Rovnaké hybné prvky, ktoré stáli za rozvojom kapitálového trhu, vedú v súčasnosti k nárastu záujmu o hromadné a často rizikové investovanie. Súčasne ekonomicko-spoločenské prostredie a stav technologického rozvoja sú tak voči alternatívnemu financovaniu podnikateľských aktivít prajné.

Vzhľadom na zameranie výskumného projektu (zmluvy uzatvárané prostredníctvom platforiem) nás bude zaujímať alternatívne financovanie podnikateľských aktivít prostredníctvom platforiem. Prostredníctvom platforiem je síce možné realizovať individuálne financovanie (platforma spárujú veriteľa a dlžníka), ale vzhľadom na rizikovosť investície a väčší investičný objem sa spravidla využíva na hromadné financovanie (*crowd financing*),⁴ teda financovanie poskytnuté množstvom investorov, ktorých investícia je riadená alebo aspoň realizovaná prostredníctvom platformy. Hromadné financovanie prostredníctvom platforiem má mnoho podôb. Môže ním byť financovaná dobročinná aktivita, podnikateľská aktivita, najmä konkrétny podnikateľský zámer či projekt, ale aj dlhodobá činnosť podnikateľa. Hromadné financovanie tak nie je prostriedkom financovania len obchodných spoločností. Niektoré jeho formy sú ale možné len v práve obchodných spoločností. Formy hromadného financovania už dostali obvyklé označenia.⁵ Rozlišujeme:

- Hromadné darcovstvo, resp. hromadné financovanie bez protiplnenia (*donation based crowdfunding*), ktorým sa prostredníctvom platformy financuje dobročinná aktivita. Aktivita platformy bude spravidla spĺňať znaky verejnej zbierky.⁶
- Hromadné financovanie s protiplnením (*reward based crowdfunding*), ktorým investujúco získava za investíciu určitú odmenu vecného charakteru alebo

³ KLEINER, C. In: KLEINER, C. (ed.). *Legal Aspects of Crowdfunding*. Cham: Springer Nature Switzerland, 2021, s. 51.

⁴ V tomto texte budeme pojem *crowdfinancing*, ako aj *crowdfunding* prekladať ako hromadné financovanie v súlade s pojmoslovím nariadenia Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2020/1503 zo 7. októbra 2020 o európskych poskytovateľoch služieb hromadného financovania pre podnikanie a o zmene nariadenia (EÚ) 2017/1129 a smernice (EÚ) 2019/1937. Ú. v. EÚ L 347, 20.10.2020, s. 1 – 49 (ďalej len nariadenie o poskytovateľoch služieb hromadného financovania). Používajú sa však aj iné pojmy, ako je skupinové alebo kolektívne financovanie.

⁵ Pozri napríklad webové sídlo Európskej komisie: https://ec.europa.eu/growth/access-finance-smes/guide-crowdfunding/what-crowdfunding/crowdfunding-explained_en alebo Národnej banky Slovenska: <https://www.nbs.sk/sk/dohlad-nad-financnym-trhom/fintech/crowdfunding#1>.

⁶ Zákon č. 162/2014 Z. z. o verejných zbierkach a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

- jej prísľub. Spravidla pôjde o možnosť prednostného odberu výsledného produktu, limitovanej série alebo inej bonifikácie oproti ostatným zákazníkom. Ak sú odmenou peniaze, ide o hromadné úverovanie.
- Hromadné úverovanie, resp. hromadné financovanie založené na požičiavani (lending based crowdfunding), ktorým sa financuje určitá činnosť prostredníctvom poskytnutia pôžičky zo zdrojov akumulovaných od hromady investorov prostredníctvom platformy. Pohľadávky z pôžičiek majú spravidla charakter podriadených pohľadávok
 - Hromadné financovanie s právom na podiel na hospodárskom výsledku (profit-sharing crowdfunding) oprávňuje investora na určitý podiel na hospodárskom výsledku. V našom právnom priestore by šlo o zmluvy o tichom spoločenstve.
 - Hromadné investovanie do účasti na spoločnosti, resp. hromadné financovanie založené na investovaní (crowdinvesting alebo equity based crowdfunding) je financovanie, za ktoré investor získava účasť na obchodnej spoločnosti, spravidla akcie, alebo aspoň potenciálnu účasť na spoločnosti (vymeniteľný dlhopis).⁷

Ako vidíme, nie je iba jediný spôsob financovania podnikateľskej činnosti prostredníctvom platformy. Obsah právneho vzťahu – a s tým spojené postavenie podnikateľa a investora – môže variovať. Investor môže mať pozíciu veriteľa, ale aj spoločníka (akcionára) či čakať na pozíciu spoločníka.

Z hľadiska financovaného podnikateľa môže hromadné financovanie priniesť viaceré výhody oproti klasickému financovaniu, či už vlastnými alebo cudzími zdrojmi. Využíva platformu na okamžité zistenie trhových nálad množstva osôb a často sa využíva aj ako marketingový nástroj – rôzne crowdfundingové kampane sú často premyslenými marketingovými stratégiami, najmä ak ide o hromadné financovanie s odmenou. Tento model sa často využíva pri budovaní skupiny verných zákazníkov. Je možné očakávať, že v budúcnosti hromadné investovanie naberie na význame, a to tak z hľadiska podnikateľov, potrebuje financie, ako aj z hľadiska individuálnych investorov s ich investičnými portfóliami.

V rámci hromadného financovania prostredníctvom platformami je platforma kľúčovým hráčom. Vykonáva značný selekčný tlak investičných projektov. Zásadným prínosom hromadného investovania je znižovanie transakčných nákladov, čo štandardizuje posudzovacie procesy a zmluvné vzťahy s investormi.⁸ Dokonca sa dá povedať, že sa vytvorila štandardná prax proce-

⁷ Uvádza sa, že prvá platforma poskytujúca tento druh hromadného financovania vznikla v roku 2008. Pozri LUKKARINEN, A. Equity Crowdfunding: Principles and Investor Behaviour. In: *Advances in Crowdfunding. Research and Practice*. Cham: Palgrave Macmillan, 2020, s. 94.

⁸ VOJTKO, M. In: VOJTKO, M., KAPINAJ, M., KUDLÁK, M., VALIENTOVIČ, S. a kol. *Banking & Finance. Všeobecná prax*. Bratislava: C. H. Beck, 2021, s. 14 – 15.

sov hromadného investovania. Druhou stránkou je zníženie investičného *due diligence* investora.

Je preto pochopiteľné, že prvotná legislatívna reakcia sa koncentruje na platformu ako na poskytovateľa služieb hromadného financovania.

Regulácia platforiem ako poskytovateľov služieb hromadného financovania

Je pochopiteľné, že Európska únia intenzívne regulujúca kapitálový trh v rámci EÚ vníma služby hromadného investovania ako dôležitú súčasť moderného trhu financovania podnikateľských aktivít. Pri regulačnej snahe vychádza z toho, že hromadné investovanie čelí veľkým cezhraničným prekážkam daných heterogénnym právnym prostredím a regulačnými bariérami.⁹

Tomu sa snaží čeliť novým nariadením o poskytovateľoch služieb hromadného investovania,¹⁰ ktorým vytvára kategóriu služieb hromadného financovania a ich poskytovateľov. Nariadenie sa pritom vzťahuje na hromadné úverovanie, ako aj na hromadné investovanie, teda nadobúdanie účasti na spoločnosti. Poskytovateľ služieb hromadného financovania je subjekt, ktorý prevádzkuje digitálnu platformu otvorenú verejnosti s cieľom spárovať potenciálnych investorov alebo veriteľov s podnikateľmi, ktorí majú záujem získať finančné prostriedky. Vychádza sa z toho, že sa financujúci kapitál získa od veľkého počtu osôb, z ktorých každá prispieje relatívne malou investičnou sumou prostredníctvom verejne prístupného internetového informačného systému.

Nariadenie sa sústreďuje na realizáciu investičných aktivít, konflikty záujmov, podmienky na činnosť poskytovateľov služieb hromadného financovania vrátane povoľovania ich činnosti a dohľad nad ich podnikaním, ale aj pravidlá ochrany investorov.¹¹

Týmto všetkým sa má podporiť prístup malých a stredných podnikateľov k financovaniu naprieč Európskou úniou a zvýšiť cezhraničné investičné aktivity. Cieľom nariadenia je tiež trh hromadného financovania určitým spôsobom

⁹ Pozri Európska Komisia: *Final report: Identifying market and regulatory obstacles to crossborder development of crowdfunding in the EU*. December 2017. Prístupné na: https://ec.europa.eu/info/publications/171216-crowdfunding-regulatory-obstacles-crossborder-development_sk.

¹⁰ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2020/1503 zo 7. októbra 2020 o európskych poskytovateľoch služieb hromadného financovania pre podnikanie a o zmene nariadenia (EÚ) 2017/1129 a smernice (EÚ) 2019/1937. *Ú. v. EÚ L 347, 20.10.2020, s. 1 – 49.*

¹¹ Pozri podrobnejšie ROSTÁŠ, D. Nariadenie o crowdfundingu: smerom k únií kapitálových trhov. In: *Právo, obchod, ekonomika*. Košice: UPJŠ, 2020, s. 229 – 238. K návrhu nariadenia pozri aj MAZÚR, J. O regulácii investičného crowdfundingu na Slovensku a v EÚ. In: *Inovatívne formy tvorby peňažných fondov a ich prevodov*. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2018, s. 74 a nasl.

inštitucionalizovať a obmedziť obchádzanie jeho pravidiel napríklad tým, že sa má obmedziť vytváranie právne oddelených projektových spoločností, ktoré by stáli medzi investorom a projektom financovania.¹²

Regulačné prostredie poskytovateľa platforiem a pravidiel kapitálového trhu či kolektívneho investovania sa ukazuje ako zásadné aj v Slovenskej republike¹³ a ako ešte uvedieme, aj v iných štátoch. Predstavuje však len jeden z limitov pre platformové financovanie obchodných spoločností.

Súčasný právne limity hromadného financovania obchodných spoločností

Nedá sa povedať, že by súčasné právo bolo naklonené alternatívnemu financovaniu obchodných spoločností či podnikateľských aktivít vo všeobecnosti.

Vo všeobecnosti je brzdu alternatívnych metód financovania náhľad na súkromné právo a právo obchodných spoločností, ktorý vychádza z mentálneho sveta kogentnej právnej úpravy. Kým zákonodarca nedá k dispozícii právnu úpravu, ktorú možno aplikovať, trh váha o prípustnosti určitého riešenia. Na druhej strane absencia regulácie vo viacerých oblastiach vytvára šedú zónu, ktorá umožňuje dostatočne odvážnym hráčom nastaviť pravidlá financovania veľmi flexibilne, navyše ak nie je úplne racionálne očakávať, že by boli niekedy predmetom súdneho skúmania s výsledkom v blízkej budúcnosti. Limitom tvorivosti je tu skôr daňová regulácia než strach pred súkromnoprávnou nemožnosťou určitej právnej konštrukcie.

Aj platformové financovanie trápia limity práva záväzkového a všeobecného súkromného práva – napríklad potreby identifikácie strán, formálne náležitosti právnych úkonov robených prostredníctvom platforiem. Financovanie tu v ničom nevybočuje z problémov, s ktorými sa borí kontrahovanie prostredníctvom platforiem v iných oblastiach a ktorým sa už riešiteľský kolektív nášho projektu opakovane venoval. Vzhľadom na často väčšie objemy investovaných prostriedkov, ako aj vzhľadom na zložitosť právneho vzťahu, ktorý má byť založený, sa prostredníctvom platforiem skôr vytvára kontakt a komunikačný kanál medzi účastníkmi, ale k uzavretiu zmluvy dochádza často aj mimo platformy.

Azda najzásadnejšie limity pre hromadné financovanie obchodných spoločností ukladá právo kapitálového trhu, teda regulačné prostredie pôsobenia platforiem a poskytovanie služieb hromadného financovania. Spravidla sú hro-

¹² Bod 22 odôvodnenia nariadenia o poskytovateľoch služieb hromadného investovania.

¹³ Podrobne k regulačnému prostrediu a bankovému dohľadu v danej oblasti pozri ČUNDERLÍK, E. IN: ČUNDERLÍK, L., ČUNDERLÍK ČERBOVÁ, V., DAUDRIKH, Y., HESEKOVÁ, S., KATKOVČIN, M., MAZÚR, J. *Inovatívne a atypické modely správy majetku na finančnom trhu a súvisiace otázky*. Praha: Leges, 2019, s. 62 a nasl.

madné ponuky financovania verejnými ponukami na kapitálovom trhu, vyžadujúce rôzne prospektové informačné povinnosti a osobitné povolenia na výkon regulovanej činnosti. Šťasti bolo toto obmedzenie (oprávnenie na výkon regulovaných činností) uvoľnené nariadením o poskytovateľoch služieb hromadného investovania.¹⁴ Práve táto oblasť je predmetom záujmu aj jednotlivých vnútroštátnych právnych poriadkov s cieľom na jednej strane liberalizovať prostredie hromadného financovania, na druhej strane poskytnúť záruky pre drobných investorov. Zásahy do práva kolektívneho investovania a kapitálového trhu už realizovalo – z právnych poriadkov nám blízkyh – Nemecko¹⁵ či Rakúsko.¹⁶

Limity práva bankových a platobných vzťahov tiež zohrávajú úlohu pri financovaní prostredníctvom platforiem, najmä pri určovaní toho, či platforma je poskytovateľom platobných, finančných služieb, resp. môže realizovať úverovú aktivitu z agregovaných zdrojov (ak by ich platformy chceli ponúkať a nielen realizovať párovaciu aktivitu medzi investorom a cieľovým podnikateľom).

Podstatné limity sú dané aj samotným právom obchodných spoločností. Prísne je upravené financovanie obchodnej spoločnosti spojené s nadobúdaním účasti na spoločnosti – vklady do základného imania, ale aj pomerne prísnu reguláciu spoločníckej štruktúry spoločnosti vrátane formálne náročného vzniku a zániku postavenia spoločníka, prevodov jeho účasti. Súčasné právo obchodných spoločností nepracuje prirodzene s konceptom rôznych členstiev (rôznych druhov účasti na obchodnej spoločnosti). Práve existencia viacerých druhov účasti a možnosti jej prevoditeľnosti či speňaženia sú zásadné pre investovanie s nadobudnutím účasti na spoločnosti. Na rozvíjanie spoločností s rôznymi druhmi členstva – a systémovo rôznymi záujmovými pozíciami – slovenský zákonodarca vytvoril formu jednoduchej spoločnosti na akcie. Pri takýchto spoločnostiach si prax vyžaduje veľmi špecifické pravidlá správy a riadenia, doplnené o úpravu prevoditeľnosti akcií, a to najmä s ohľadom na finančné záujmy investora, ktorý nefinancuje spoločnosť s cieľom dlhodobého

¹⁴ Po odovzdaní rukopisu už bolo nariadenie reflektované aj domácou legislatívou: pozri čl. IV novelizačného zákona č. 454/2021 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

¹⁵ V roku 2015 došlo v Nemecku zákonom o ochrane malého investora (*Kleinanlegerschutzgesetz*) k zmene zákona o investovaní (*Vermögensanlagegesetz*) k zjednodušeniu prospektových povinností vo vzťahu k hromadnému financovaniu do určitého objemu investície a celkovej sumy financovania. Neskoršou novelou v roku 2019 sa tieto hranice ešte zvýšili.

¹⁶ Zákomom o alternatívnom financovaní z roku 2015 boli určité emisie cenných papierov do určitého limitu s hromadným financovaním do účasti na spoločnosti, resp. hromadným úverovaním vyňaté spod regulácie zákona o kapitálovom trhu a podriadené zákonu o alternatívnom financovaní (*Alternativfinanzierungsgesetz*). Združenie poskytovateľov finančných služieb hospodárskej komory prijalo v januári stavovské pravidlá pre crowd-investičné platformy. Prístupné na: <https://www.wko.at/branchen/information-consulting/finanzdienstleister/standeregeln-crowd-plattformen-2021.pdf>.

zapojenia sa do jej správy a práva na podiel na zisku, ale má záujem na prevoditeľnosti či ukončenia investície odkupom. Práve mechanizmy vystúpenia zo spoločnosti¹⁷ sú dôležité pre efektívne fungovanie hromadného investovania ako zdroja prostriedkov pre rizikové financovanie. To, čo zákonodarca predpokladá – so zložitými formálnymi pravidlami – pre jednoduchú spoločnosť na akcie, má byť funkčne možné aj v iných formách obchodných spoločností.

Ak by mal investor mať korporáčnne postavenie, ktoré by malo obsahovať aj informačné práva či práva na účasť na riadení spoločnosti, bude treba liberalizovať aj procesy na výkon práv spoločníkov na diaľku.

Ponaučenie pre právo obchodných spoločností

Primárna reakcia na hromadné financovanie podnikateľských aktivít je v priestore kapitálového trhu, regulačného a dohľadového prostredia vrátane ochrany investora. V tomto priestore sa koncentrujú aj legislatívne zásahy, či už zo strany Európskej únie alebo jej členských štátov.

Nemali by sme sa však uspokojiť s týmto skôr verejnoprávnym rámcom regulácie. Bolo by vhodné upraviť nielen pravidlá kapitálového trhu, ale aj v práve obchodných spoločností umožniť platformové nadobúdanie účasti na spoločnosti (upísanie akcie) jej prevoditeľnosť či speňaženie, ale aj zjednodušiť pravidlá na výkon práv spoločníka.

Pri hromadnom investovaní do obchodných spoločností totiž nejde len o investíciu ako takú. Dôležitý je aj motív či mechanizmus ťažby prospechu z investície, najmä pri hromadnom investovaní s nadobudnutím účasti na spoločnosti. Prospech z investície sa nemusí nevyhnutne realizovať na sekundárnom trhu s investíciami, ale aj korporáčnými pravidlami vo vnútri financujúceho podniku (odkúpením účasti inými spoločníkmi či spoločnosťou samotnou). Právny poriadok musí umožniť alebo aspoň rešpektovať spôsob, akým investor svoju investíciu realizuje a ako z nej vystúpi. Rovnako je dôležité akceptovať aj to, že investor má kvalitatívne iný záujem na fungovaní spoločnosti ako neinvestujúci spoločník. Väčšia stratifikácia informačných práv či práv na účasť na riadení je úplne nevyhnutná pre funkčný segment hromadného investovania.¹⁸

¹⁷ Podrobnejšie, avšak len pre jednoduchú spoločnosť na akcie pozri JANÁČ, V. *Vybrané druhy akcionárskych dohôd*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2020, 176 s.

¹⁸ Text je súčasťou riešenia projektu APVV-17-0562.

Kristián Csach (ed.)

ONLINE PLATFORMY:
VÝZVY PRE SÚKROMNÉ PRÁVO

Zodpovedný redaktor: Jozef Molitor
Grafická úprava a zalomenie: Jana Janíková
Obálka: Marek Petržalka

Pre Právnickú fakultu Trnavskej univerzity v Trnave
vydalo Vydavateľstvo Typi Universitatis Tyrnaviensis,
spoločné pracovisko Trnavskej univerzity
a VEDY, vydavateľstva Slovenskej akadémie vied, ako 365. publikáciu.
Vytlačila VEDA, vydavateľstvo SAV.

ISBN 978-80-568-0458-2