

**UNIVERZITA KARLOVA**

**Právnická fakulta**

**Pavel Bederka**

**Internet a mezinárodní právo soukromé**

**Digitální obsah v evropském právu**

**Diplomová práce**

Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Monika Pauknerová CSc, DSc.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 19. června 2018

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

Dále prohlašuji, že vlastní text práce včetně poznámek pod čarou má 108733 znaků včetně poznámek pod čarou.

V Praze dne

Pavel Bederka

Rád bych tímto poděkoval paní prof. JUDr. Monice Pauknerové, CSc., DSc. za její čas, pomoc v podobě cenných rad a připomínek, a především za mimořádnou míru trpělivosti při zpracování této práce.

## Obsah

Úvod.....	1
Internet a mezinárodní právo soukromé.....	2
Digitální obsah jako předmět právních vztahů.....	3
Vymezení některých pojmů.....	3
1.    Rozhodné právo a mezinárodní pravomoc.....	4
1.1.    Zákon o mezinárodním právu soukromém.....	4
1.2.    Evropské mezinárodní právo soukromé .....	4
1.3.    Bruselský režim .....	6
1.3.1.    Historie.....	7
1.3.2.    Působnost věcná .....	7
1.3.3.    Působnost personální.....	8
1.3.4.    Postavení spotřebitele.....	9
1.3.5.    Princip směřování.....	10
1.3.6.    Rozhodnutí ve věci C-144/09, Hotel Alpenhof .....	11
1.4.    Nařízení Řím I.....	14
1.4.1.    Historie.....	14
1.4.2.    Působnost věcná .....	15
1.4.3.    Působnost prostorově personální .....	15
1.4.4.    Volba práva .....	16
1.4.5.    Určení rozhodného práva při absenci jeho volby.....	16
1.4.6.    Kolizní normy pro spotřebitelské smlouvy .....	17
1.5.    Aplikace nařízení Brusel I a Řím I při absenci volby .....	18
1.5.1.    Zjednodušený popis funkce .....	19
1.5.2.    Zjištění mezinárodní pravomoci .....	19
1.5.3.    Určení rozhodného práva .....	22
1.5.4.    Shrnutí.....	23
2.    Vídeňská úmluva o mezinárodní koupi zboží.....	24
2.1.    Postavení a působnost Vídeňské úmluvy .....	24
2.1.1.    Software jako „zboží“ .....	25
2.1.2.    Shrnutí.....	27
3.    Digitální obsah v evropském právu.....	28
3.1.1.    Digitální obsah .....	28
3.1.2.    Vymezení Digitálního obsahu dle Směrnice o právech spotřebitelů ...	28
3.1.3.    Práva spotřebitelů v závislosti na povaze digitálního obsahu .....	28
3.1.4.    Vyčerpání práv ve světle rozhodnutí Usedsoft .....	30
3.2.    Návrh nařízení o společné evropské právní úpravě prodeje.....	31

3.2.1.	Poměr k právu EU a právu členských států .....	32
3.2.2.	Osobní působnost .....	34
3.2.3.	Věcná působnost .....	34
3.2.4.	Teritoriální působnost .....	34
3.2.5.	Vztah k nařízení Řím I .....	34
3.2.6.	Vztah Evropské kupní smlouvy a Vídeňské úmluvy .....	35
3.3.	Návrh směrnice o poskytování digitálního obsahu .....	36
3.3.1.	Digitální obsah dle návrhu nařízení o evropské kupní smlouvě .....	37
3.3.2.	Věcná působnost .....	38
3.3.3.	Osobní údaje jako forma plnění .....	40
3.3.4.	Zboží se začleněným digitálním obsahem nebo službou .....	42
3.3.5.	Soulad se smlouvou .....	44
	Závěr .....	46
	Seznam použitých zdrojů .....	I
	Seznam zkratk .....	VI
	Abstrakt .....	VII
	Abstract .....	VIII

## Úvod

Vývoj posledních desetiletí vedl k masivnímu rozšíření internetu do všech koutů světa – dle Mezinárodní telekomunikační unie mělo ke konci roku 2017 přístup k internetu 53 % světové populace.<sup>1</sup> Spolu s počtem uživatelů roste také obrat zboží a služeb zobchodovaných online – dle Komise dosáhly roku 2014 prodeje zboží koncovým zákazníkům 370 miliard EUR<sup>2</sup>.

Evropská komise vidí v online obchodu se zbožím, službami a digitálním obsahem zásadní příležitost k rozvoji společného trhu a sjednocení dosud roztržštěných oblastí práva a jednu ze zásadních překážek dalšího rozvoje digitálního trhu spatřuje v nepřehledném právním prostředí přeshraničních smluv uzavíraných spotřebiteli, a jejich z toho vyplývající nedůvěry. V květnu 2015 představila Junckerova Komise svoji Strategii pro jednotný digitální trh v Evropě, jejímž cílem je dalekosáhlá reforma celých právních odvětví, od regulace telekomunikací, autorského práva až po harmonizaci závazkového práva uplatňovaného v online prostředí<sup>3</sup>. Součástí této strategie je i reforma závazkového práva pro smlouvy týkající se digitálního obsahu. Jejím cílem je harmonizace některých aspektů takových smluv. Komise věří, že tento reformní program povede k větší důvěře spotřebitelů a tím přispěje k rychlejšímu rozvoji tohoto trhu. Nástrojem k dosažení těchto cílů je mimo jiné navrhovaná Směrnice o poskytování digitálního obsahu (směrnice o digitálním obsahu, DCD)<sup>4</sup>, jejíž současná podoba navazuje na předchozí legislativní iniciativu z roku 2011 – návrh Nařízení o společné úpravě prodeje<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> ICT Facts and Figures 201, International Telecommunications Union, Switzerland, Geneva, 2017, dostupné online: <https://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Documents/facts/ICTFactsFigures2017.pdf> (navštíveno 15. dubna 2018)

<sup>2</sup> SWD/2015/0274 final - COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT IMPACT ASSESSMENT Accompanying the document Proposals for Directives of the European Parliament and of the Council (1) on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content and (2) on certain aspects concerning contracts for the online and other distance sales of goods; dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1527607370724&uri=CELEX:52015SC0274> (navštíveno 13. dubna 2018)

<sup>3</sup> Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě, SWD/2015/100 final, dostupné online: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/cs/TXT/HTML/?uri=CELEX:52015DC0192> (navštíveno 11. listopadu 2017)

<sup>4</sup> Návrh směrnice o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu, COM/2015/0634 final; dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52017PC0637> (navštíveno 16. června 2018)

<sup>5</sup> Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o společné evropské úpravě prodeje, COM (2011) 635, dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=CELEX:52011PC0635> (navštíveno 11. března 2017)

Cílem této práce je představit některé inovativní instituty navrhované směrnice o poskytování digitálního obsahu a porovnat její aplikační sféru s předchozí unifikační iniciativou EU, návrhem Nařízení o společné evropské úpravě kupní smlouvy (CESL, Nařízení o evropské kupní smlouvě), a porovnat současné pojetí pojmu „*digitální obsah*“ v evropském právu s navrhovanou směrnicí. Pro ilustraci bude též užitá Vídeňská úmluva o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, resp. její vymezení pojmu „*zboží*“.

## **Internet a mezinárodní právo soukromé**

Internet je obecně vnímán jako abstraktní komunikační vrstva; toto vnímání více odpovídá pojmu *kyberprostor*: „*pomyslné prostředí, ve kterém dochází ke komunikaci prostřednictvím počítačových sítí*“<sup>6</sup>. V zájmu přehlednosti a jednoduchosti bude v této práci pojem *internet* používán ve smyslu výše uvedené definice kyberprostoru.

Z pohledu mezinárodního práva soukromého je internet problematickou oblastí, neboť jeho rozptýlená, imateriální povaha působí problémy při určení rozhodného práva a jurisdikce, kdežto právo je ze své podstaty spjata s otázkou suverenity a tím též teritoriality. Některé aplikace národního práva se pak snaží o exteritoriální účinek, *de facto* si uzurpují globální či univerzální jurisdikci.<sup>7</sup>

Přeshraniční právní prostředí se vyznačuje značnou složitostí a z ní vyplývající nejistotou pro smluvní strany, a to i v zásadních otázkách rozhodného práva a jurisdikce. Nařízení Řím I<sup>8</sup> v případě absence volby rozhodného práva vede k určení rozdílného práva ve vztahu k závazkům z kupní smlouvy oproti smlouvě o poskytování služeb. Zároveň nejistota ohledně kvalifikace některých právních vztahů podle tohoto nařízení může mít za následek sníženou ochotu spotřebitelů i obchodníků nabízet své zboží či služby spotřebitelům v Evropské unii. Ani obskurně formulované globální obchodní podmínky neusnadňují spotřebitelům orientaci v tomto složitém právním prostředí – mnohdy ze smluv není zřejmé ani to, jakým právem se smlouva

---

<sup>6</sup> Převzato z anglického „Cyberspace“ dle Oxford living dictionaries, dostupné <https://en.oxforddictionaries.com/definition/cyberspace> (navštíveno 15. května 2018)

<sup>7</sup> K ilustraci tohoto srov. známý případ LICRA vs. Yahoo, ve kterém se Licra, spolek proti rasismu, pokusil o uznání a výkon příkazu francouzského soudu proti společnosti Yahoo Inc v USA. Rozhodnutí soudu přikazovalo společnosti zabránit přístupu rezidentů Francie k závadnému obsahu na serverech společnosti Yahoo Inc, lokalizovaných v USA. Shrnutí dostupné na webu Kanceláře OSN proti drogám a kriminalitě, dostupné online: [https://www.unodc.org/cld/case-law-doc/cybercrimecrimetype/fra/2000/uejf\\_and\\_licra\\_v\\_yahoo\\_inc\\_and\\_yahoo\\_france.html](https://www.unodc.org/cld/case-law-doc/cybercrimecrimetype/fra/2000/uejf_and_licra_v_yahoo_inc_and_yahoo_france.html) (navštíveno 15. května 2018)

<sup>8</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I), Úř. věst. L 177, 4.7.2008, čl. 6 odst. 1

řídí, či na jaký soud se v případě sporu s protistranou obrátit. Přístup k uzavírání smluv, které zatěžují spotřebitele potřebou interpretace norem mezinárodního práva soukromého za účelem zjištění i takové základní informace, jako je rozhodné právo, považuje autor za právní obskurantismus. Příklad takové smlouvy je v příloze 1 práce, jejímu bližšímu rozboru se věnuje kapitola 1.5.

## **Digitální obsah jako předmět právních vztahů**

*Digitální obsah* ve smyslu navrhované směrnice představuje pro tuto práci stěžejní pojem; v následujících kapitolách bude tento pojem zkoumán z pohledu navrhované směrnice, ale i jeho předchozí iterace návrhu nařízení o evropské právní úpravě prodeje. Pozornost je také věnována vymezení pojmu *zboží* ve smyslu Vídeňské úmluvy, které poukazuje na limitace dané především dobou vzniku úmluvy.

### **Vymezení některých pojmů**

S ohledem na terminologickou nekonzistenci spotřebitelského *acquis*, stejně jako dalších předpisů evropského práva užitých v této práci, je třeba vyjasnit, že pojmů *Obchodník*, *Digitální obsah* a *spotřebitel* se v práci užívá ve smyslu definic obsažených ve Směrnici o právech spotřebitelů<sup>9</sup>, nevyplývá-li z kontextu jiný význam. Kde se v práci mluví o *příslušnosti*, je tím myšlena příslušnost ve smyslu nařízení Brusel I bis; odpovídající pojmu *pravomoc* dle Zákona o mezinárodním právu soukromém (ZMPS)<sup>10</sup>. Případná terminologická nekonzistence jde na vrub nepozornosti autora při finální úpravě textu.

---

<sup>9</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, Úř. věst. L 304, 22.11.2011, s. 64—88, čl. 2 odst. 11

<sup>10</sup> Zákon č. 91/2012 Sb. O mezinárodním právu soukromém ve znění novely 161/2016 Sb.

# 1. Rozhodné právo a mezinárodní pravomoc

## 1.1. Zákon o mezinárodním právu soukromém

Nový zákon o mezinárodním právu soukromém reflektuje zásadní změny, které se na poli mezinárodního práva soukromého odehrály, především vstup České republiky do Evropské unie a tím i přijetí a další rozšiřování evropského *acquis*. Kolizní normy smluvního závazkového práva byly sjednoceny přímo použitelným nařízením Řím I<sup>11</sup>, normy určující mezinárodní pravomoc soudů v civilních věcech, uznávání a výkon jejich rozhodnutí pak pomocí nařízení Brusel I bis.<sup>12</sup> S ohledem na zaměření práce na evropskou rovinu nebude ZMPS věnována větší pozornost.

Meze použití zákona jsou dány jednak ustanoveními vyhlášených mezinárodních smlouv dle čl. 10 ústavy, ale i přímo použitelnými předpisy evropské unie, především výše zmíněnými nařízeními.<sup>13</sup> Ve vztahu ke koliznímu právu v oblasti smluvních závazkových vztahů je český ZMPS (s ohledem na komplexní úpravu problematiky předpisy evropského práva) použitelný pouze pro okrajové případy, čemuž odpovídá i rozsah úpravy, která je velmi stručná a omezuje se na nejobecnější, podpůrné hraniční určovatele – např. smlouvám ZMPS věnuje jediný paragraf o čtyřech odstavcích (§ 87). Příkladem otázek neupravených evropskými předpisy jsou poměry vyplývající ze směnek a šeků (§ 93 a n.).

## 1.2. Evropské mezinárodní právo soukromé

*„Předmětem evropského mezinárodního práva soukromého jsou soukromoprávní vztahy vznikající v oblasti přeshraničních styků v rámci Evropské unie, které jsou regulovány jednotnou úpravou vyplývající z práva Evropské unie.“<sup>14</sup>*

Právním základem evropské legislativy v oboru mezinárodního práva soukromého je čl. 81 Smlouvy o fungování Evropské unie (SFEU), neboli dřívější čl. 65 Smlouvy o založení Evropského společenství ve znění Amsterdamské smlouvy. Tato smlouva přesunula některé kompetence 2. a 3. pilíře (mezivládního) do pilíře prvního

---

<sup>11</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II), Úř. věst. L 199, 31.7.2007, s. 40—49

<sup>12</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, Úř. věst. L 351, 20.12.2012, s. 1—32

<sup>13</sup> Důvodová zpráva k §2 zákona

<sup>14</sup> PAUKNEROVÁ, Monika. Evropské mezinárodní právo soukromé. 2. vydání. Praha: CH Beck, 2013, 334 s. ISBN 978-80-7400-504-6.

(komunitárního), a umožnila tak Evropské unii přijetí opatření v oblasti justiční spolupráce v občanských věcech. Na tomto základě pak Unie přijala řadu unifikovaných právních nástrojů kolizního práva, doručování písemností, spolupráce při dokazování, uznání a výkonu soudních a mimosoudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech.<sup>15</sup>

Normy mezinárodního práva soukromého a procesního byly z pohledu snah o harmonizaci či sjednocení práva v rámci Evropské unie vhodným cílem, neboť samy o sobě jsou do značné míry nezávislé na politickém, společenském či ekonomickém zřízení, či právní kultuře, a již před jejich unifikací byly jejich národní formulace příbuzné; díky tomu, že působí ve vztahu ke konkrétním právním vztahům o jednu úroveň abstrakce výše, odolávají celá desetiletí beze změny, jsou také velmi *trvanlivé*.<sup>16</sup>

Na základě výše uvedeného zmocnění byla po roce 2000 přijata komplexní unifikovaná nařízení upravující rozsáhlé oblasti mezinárodního práva soukromého: pravidla pro určení rozhodného práva: kolizní normy smluvního i mimosmluvního závazkového práva (nařízení Řím I a Řím II), normy upravující pravomoc neboli mezinárodní příslušnost civilních soudů členských států Evropské unie – nařízení Brusel I a jeho novelizace Brusel I bis, stejně jako dílčí předpisy evropského práva procesního - Nařízení o evropském exekučním titulu pro nesporné nároky<sup>17</sup>, Nařízení o evropském řízení o drobných nárocích<sup>18</sup>. Byly přijaty i další předpisy, jako příklad budiž nařízení Brusel IIa a Řím III, jejichž předmětem je příslušnost soudů a rozhodné právo v přeshraničních věcech rodinných a rozvodových; dílčí kolizní normy a normy mezinárodního civilního procesního práva jsou pak obsaženy v celé řadě sektorových směrnic.<sup>19</sup>

Za zmínku stojí, že nařízení Řím III<sup>20</sup>, které bylo mezi prvními předpisy přijatými skupinou šestnácti členských států v rámci tzv. *posílené spolupráce* ve smyslu čl. 20

---

<sup>15</sup> Konsolidované znění Smlouvy o fungování Evropské unie ve znění Lisabonské smlouvy, Čl. 81, Úř. věst. C 202, 7.6.2016, s. 1—388 (EN)

<sup>16</sup>Op. cit. 14, str. 10

<sup>17</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 805/2004 ze dne 21. dubna 2004, kterým se zavádí evropský exekuční titul pro nesporné nároky, Úř. věst., zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 19 Svazek 007 S. 38 - 62

<sup>18</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 861/2007 ze dne 11. července 2007, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích, Úř. věst. L 199, 31.7.2007, s. 1—22

<sup>19</sup> Op. cit. 14, Srov. str. 28

<sup>20</sup> Nařízení Rady (EU) č. 1259/2010 ze dne 20. prosince 2010, kterým se zavádí posílená spolupráce v oblasti rozhodného práva ve věcech rozvodu a rozluky, Úř. věst. L 343, 29.12.2010, s. 10—16

Smlouvy o evropské unii a čl. 326 a násl. SFEU, které umožňuje skupině nejméně devíti členských států přijmout pro sebe předpisy nad rámec práva závazného pro všechny členské státy. V tomto smyslu se též hovoří o *diferencované integraci*.<sup>21</sup> K užití tohoto nástroje došlo vzhledem k ustanovení čl. 81 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie, které předpokládá jednohlasné rozhodování ve věcech rodinného práva. Rozvodové právo se projevuje velkou diferenciací od liberálního až po velmi konzervativní, kde například Malta až do roku 2011 rozvod vůbec neumožňovala; ke změně pak došlo až na základě referenda konaného v roce 2011.<sup>22</sup>

Evropská komise vyvinula rovněž snahu o unifikaci závazkového práva hmotného, na základě článku 114 SFEU, který spadá do kapitoly Sbližování právních předpisů. Konkrétní podobu získaly tyto snahy v rámci návrhu Nařízení o Evropské kupní smlouvě.<sup>23</sup> Po odmítnutí tohoto nařízení ze strany Rady a následném stažení návrhu našel tento návrh novou podobu v dnes projednávaných směrniciích o poskytování digitálního obsahu<sup>24</sup>, které se věnuje třetí část této práce, a o některých aspektech smluv o prodeji zboží online a jinými prostředky na dálku.<sup>25</sup> Ve srovnání s předchozím návrhem nařízení se jedná o poměrně minimalistický legislativní návrh. Lze souhlasit s názorem, že záměr unifikace hmotného práva ustupuje poněkud do pozadí.<sup>26</sup>

### 1.3. Bruselský režim

Nařízení Brusel I bis je jedním ze základních předpisů evropského mezinárodního práva soukromého a procesního. Předmětem jeho úpravy jsou pravidla pro určení mezinárodní příslušnosti v občanských a obchodních věcech s přeshraničním prvkem, tedy určení státu soudu, který bude spor z těchto oblastí právních vztahů rozhodovat, a dále též podmínky uznávání a výkonu takových rozhodnutí.

---

<sup>21</sup> Kroll, D., a Leuffen, D., Enhanced cooperation in practice. An analysis of differentiated integration in EU secondary law, *Journal of European Public Policy*, 2015, s. 353-373

<sup>22</sup> BBC, MPs in Catholic Malta pass historic law on divorce, *dostupné online*: <https://www.bbc.com/news/world-europe-14285882> (navštíveno 3. března 2018)

<sup>23</sup> Op. cit. 5

<sup>24</sup> Op. cit. 4

<sup>25</sup> COM/2015/0635 final, Návrh SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY o některých aspektech smluv o prodeji zboží online a jinými prostředky na dálku, COM/2017/0637 final, *dostupné online*: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52017PC0637> (navštíveno 16. června 2018)

<sup>26</sup> Op. cit. 14, str. 11

### 1.3.1. Historie

Předchůdcem současného nařízení Brusel I bis byla Bruselská úmluva přijatá v roce 1968. Jednalo se o instrument mezinárodního práva, komunitární úmluvu, tedy úmluvu, jejíž smluvním státem se mohly stát jen členské státy Evropských společenství.<sup>27</sup> Tyto úmluvy byly projevem mezivládní metody, která tehdy převládala nad metodou komunitární.

Byť byla Bruselská úmluva ve vztahu k členským státům nahrazena nařízením Brusel I, a posléze Brusel I bis, zůstává nadále použitelná pro některá zámořská území členských států EU. K tomu více čl. 355 SFEU. Velký význam přiznává literatura judikatury SDEU vykládající úmluvu, neboť bruselská nařízení s ní povětšinou zachovávají kontinuitu, a zmíněná rozhodnutí si zachovávají svůj význam dodnes.<sup>28</sup>

Zvláštní postavení si z členských států zachovává Dánsko, které má prostřednictvím protokolu 22 SFEU vyjednaný trvalý *opt-out* z části třetí hlavy V., tedy z justiční spolupráce v civilních věcech, a režimu nařízení Brusel I bis se účastní na základě dohody s Evropskou unií z roku 2015.<sup>29</sup> Této dohodě předcházela obdobná dohoda o aplikaci Bruselu I.

Ve vztahu ke zemím Evropského sdružení volného obchodu se uplatňuje Luganská úmluva z roku 2007, jejíž oblast působnosti je do značné míry srovnatelná s nařízením Brusel I. Jejimi smluvními stranami jsou Evropská unie coby nástupce Evropských společenství, Dánsko, Norsko, Island a Švýcarsko.<sup>30</sup>

### 1.3.2. Působnost věcná

Nařízení se použije na řízení zahájená po 10. lednu 2015 v občanských a obchodních věcech s mezinárodním prvkem, bez ohledu na druh soudu, jenž má o věci rozhodovat; s ohledem na smluvní závazkové vztahy je významná výluka otázek osobního statusu a rozhodčích řízení. Katalog výluk uvádí čl. 1 nařízení. Ve sporných případech, zda s věc občanskoprávní nebo obchodní povahy, je základním vodítkem rozhodnutí ve věci *LTU v. Eurocontrol*, podle něž do aplikační sféry nařízení nespadá rozhodnutí

---

<sup>27</sup> Čl. 65, 1968 Übereinkommen von Brüssel von 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, Úř. věst. L 299, 31.12.1972, s. 32—42

<sup>28</sup> Op. cit. 14, str. 90

<sup>29</sup> Dohoda mezi Evropským společenstvím a Dánským královstvím o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, Úř. věst. L 79, 21.3.2013, s. 4—4

<sup>30</sup> Rozhodnutí Rady ze dne 15. října 2007 o podpisu Úmluvy o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech jménem Společenství, Úř. věst. L339, 21.12.2007, s. 3

vydané v řízení mezi veřejným úřadem a subjektem soukromého práva, v němž tento úřad jednal při výkonu veřejné moci.<sup>31</sup> Calster zde podotýká, že s ohledem na požadavek autonomního výkladu pojmů nařízení je obsah pojmu *občanských a obchodních věcí* otázkou ne zcela zřejmou ani v právních řádech civilistické právní kultury.<sup>32</sup>

### 1.3.3. Působnost personální

Výchozím pravidlem pro aplikaci nařízení je předpoklad, že žalovaný má bydliště (angl. *domicil*) v členském státě; v tomto státě může být také žalován bez ohledu na státní příslušnost. Zcela zásadní význam má aktualizované znění článku 18, který rozšiřuje působnost nařízení na žalované, kteří nemají bydliště v žádném členském státě, a to za předpokladu, že předmětný spor vzchází ze spotřebitelské nebo pracovní smlouvy. Jinými slovy nařízení nově stanoví, že toto právo náleží spotřebiteli bez ohledu na domicil protistrany, a to ve světovém měřítku. Toto ustanovení má zásadní dopad pro vztahy vznikající na internetu, neboť dává spotřebitelům s bydlištěm v členském státě právo žalovat obchodníka u soudů svého státu bydliště, bez ohledu na to, kde je obchodník usazen (za předpokladu směřování služby na stát spotřebitele, k tomu více dále).<sup>33</sup>

Dále je stanovena výlučná příslušnost soudů členského státu, kde se nachází nemovitost, již se spor týká. Z těchto ustanovení lze vyvodit, že nařízení v osobní rovině dopadá na:

- a) všechny žalované, kteří mají bydliště v členském státě,
- b) všechny žalované, kteří uzavírají smlouvy se spotřebitelem za podmínek čl. 17
- c) všechny žalované, kteří zaměstnávají osoby, které mají bydliště v členském státě,

---

<sup>31</sup> Op. cit. 14, s. 92

<sup>32</sup> VAN CALSTER, Geert. European private international law. Second edition. Portland, Oregon: Hart Publishing, 2016. ISBN 978-1-84946-672-1, s. 25.

Srov. též Judgment of the Court of 14 October 1976 LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG v Eurocontrol. Case 29/76, Sběrka rozhodnutí 1976 -01541

<sup>33</sup> WEBER, Johannes. Universal jurisdiction and third states in the reform of the Brussels I Regulation. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht/The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, 2011, H. 3: 619-644. *Dostupné online:*

[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1804103](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1804103) (navštíveno 12.6.2108)

- d) na žalované ve sporu, ve kterém byla platně sjednána doložka o volbě místa soudu. Tu je nově možné sjednat i mezi subjekty, z nichž žádná nemá bydliště v některém členském státě.<sup>34</sup>

O otázce, zda osoba má domicil v členském státě, rozhoduje v případě fyzických osob právo tohoto státu; v případě právnických osob je třeba pojem *bydliště* chápat jako místo, kde mají sídlo, ústředí, nebo provozovnu.<sup>35</sup>

Je třeba zdůraznit důležitost a dopady článku 18 odst. 1 ve spojení s čl. 17 na obchodníky ze států mimo Evropskou unii, v jehož důsledku mohou být obchodníci bez ohledu na původ popotahováni před soudem bydliště spotřebitele. Spotřebiteli je sice dáno na výběr, zda podá žalobu u soudu státu svého bydliště, nebo u žalovaného, nelze však předpokládat, že by druhá možnost byla hojně využívána.<sup>36</sup>

#### 1.3.4. Postavení spotřebitele

Jak bylo naznačeno výše, spotřebitel ve smyslu čl. 18 odst. 1 požívá za určitých podmínek výsady *fora actoris*, tedy možnosti žalovat obchodníka ve státě svého bydliště. Rozhodujícím kritériem je zde účel smlouvy – pro zachování této výsady nesmí být smlouva uzavřena pro účel související s profesionální či podnikatelskou činností. Pokud jde o smlouvy, týkající se takové činnosti částečně, pozbývá taková osoba výše zmíněného práva, ledaže je podnikatelský účel natolik okrajový, že má zanedbatelnou úlohu v celkovém kontextu dotčené transakce, přičemž skutečnost, že nepodnikatelská stránka převažuje, nemá v tomto ohledu vliv.<sup>37</sup>

SDEU již judikoval, že postavení spotřebitele má objektivní povahu a je nezávislé na konkrétních znalostech, které dotyčná osoba může mít, nebo na informacích, která má tato osoba skutečně k dispozici.<sup>38</sup>

Ve věci *Schrems proti Facebook Ireland Limited* SDEU rozhodoval mimo jiné o tom, zda je možné postavení uživatele ztratit v průběhu dlouhodobého užívání služeb

<sup>34</sup> Op. cit. 12, čl. 4-6, 18, 21 odst. 2, 24 a 25.

<sup>35</sup> Tamtéž, čl. 62-63

<sup>36</sup> Op. cit. 32, s. 99

<sup>37</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. ledna 2005 ve věci C-464/01, *Gruber proti Bay Wa AG*, bod 54. ECLI: ECLI:EU:C:2005:32

<sup>38</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. září 2015 ve věci C-110/14, *Horățiu Ovidiu Costea proti SC Volksbank România SA*, ECLI:EU:C:2015:538

*pan Costea coby obligační dlužník uzavřel hypoteční smlouvu bez uvedení účelu úvěru, obsahující zneužívající klauzuli, a domáhal se jejího zrušení soudem. Tuto hypotéku zajistil nemovitostí ve vlastnictví své advokátní kanceláře. Předmětem sporu bylo, zda vystupuje vůči poskytovateli úvěru coby spotřebitel.*

elektronické sociální sítě (Facebook). Žalobce získal jistou proslulost ve svém soudním tažení proti Facebooku, když v rámci jiného sporu docílil zrušení rozhodnutí Komise známého jako Safe Harbor, které poskytovalo právní rámec pro výměnu osobních dat spotřebitelů mezi EU a USA.<sup>39</sup>

Žalovaná tvrdila, že žalobce využívá její síť smíšeným způsobem, když jejím prostřednictvím organizuje předmětnou hromadnou žalobu, o sporu vydává knihy a k financování sporu pořádá veřejné sbírky, a v důsledku toho pozbyl v průběhu času postavení spotřebitele, neměl by tedy požívat výhod s tímto postavením spojených:

*„Naopak vzhledem k tomu, že pojem „spotřebitel“ je definován jako protiklad pojmu „hospodářský subjekt ... a nezávisí na znalostech a informacích, které má dotčená osoba skutečně k dispozici ..., odbornost, kterou tato osoba může získat v oblasti uvedených služeb, ani její zapojení pro účely zastupování práv a zájmů uživatelů těchto služeb, ji nemohou zbavit postavení „spotřebitele“ ve smyslu článku 15 nařízení č. 44/2001.*

*Výklad pojmu „spotřebitel“, který by vylučoval takové činnosti, by totiž mohl bránit účinné ochraně práv, které spotřebitelé mají vůči svým smluvním partnerům – hospodářským subjektům, včetně práv týkajících se ochrany jejich osobních údajů. Takový výklad by byl v rozporu s cílem uvedeným v čl. 169 odst. 1 SFEU, kterým je podpora jejich práva sdružovat se k ochraně svých zájmů.“<sup>40</sup>*

Soudní dvůr zde tacitně potvrdil argumentaci generálního advokáta ohledně zvláštní povahy užívání služeb sociálních sítí, resp. jeho dlouhodobému charakteru. Rozhodujícím okamžikem pro posouzení účelu, pro jaký je taková dlouhodobá smlouva uzavřena, je třeba posuzovat k okamžiku jejího uzavření.

### **1.3.5. Princip směřování**

Jednou z okolností, která dává spotřebiteli výše zmíněné právo žalovat obchodníka u „domácího“ soudu, je (mimo koupě a spotřebního úvěru) tzv. *princip směřování*. Jeho podstatou je, že obchodník provozuje profesionální nebo podnikatelskou činnost ve státě bydliště spotřebitele, nebo se tato činnost na tento stát jakýmkoliv způsobem zaměřuje. Ze smluv spadajících do rozsahu takové činnosti je pak obchodník žalovatelný v členském státě spotřebitele, vedle běžně dané mezinárodní příslušnosti soudu členského státu jeho bydliště. Obchodníka je možné žalovat v místě bydliště spotřebitele za předpokladu naplnění podmínky směřování ekonomické činnosti na

<sup>39</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 6. října 2015 ve věci C-362/14, Schrems v. Data Protection Commissioner; ECLI: ECLI:EU:C:2015:650

<sup>40</sup> ROZSUDEK Soudního dvora ze dne 25. ledna 2018 Ve věci C-498/16, Schrems proti Facebook Ireland Limited, ECLI:EU:C:2018:37; body 37,39-40

daný členský stát, novinkou aktualizovaného nařízení je rozšíření této možnosti i na žalované nemající bydliště na území žádného členského státu, jak bylo popsáno výše v podkapitolách o působnosti věcné a osobní.

Určité nejasnosti vyvstávají při aplikaci principu směřování v prostředí internetu, webové prezentace obchodníků mohou vyvolávat zdání, že jsou svým obsahem, nabízenými činnostmi či zbožím zaměřeny na spotřebitele v jiném členském státu. V tomto ohledu je důležitý výklad (jinak formulovaného) čl. 13 Bruselské úmluvy, který věcně předcházela čl. 17 odst. 1 písm. c) současného nařízení, jak jej formuloval rozsudek ve věci *Gabriel*. Úmluva stanoví podmínku, že uzavření smlouvy předcházela určitá nabídka adresovaná spotřebiteli, nebo učiněná prostřednictvím reklamy. Ve zmíněné věci pak soud pod pojem reklamy podřadil všechny formy reklamy provedené ve státě bydliště spotřebitele, ať již šířené prostřednictvím tisku, rádia, televize, kina či jakéhokoliv jiného média.<sup>41</sup>

Jisté vodítko pro výklad pojmu směřování ve vztahu k prostředí internetu nabízí recitál 24 preambule nařízení Řím I:

*„pouhá skutečnost, že internetové stránky jsou přístupné, nepostačuje k tomu, aby se použil článek 15, je rovněž třeba, aby tyto internetové stránky vybízely k uzavírání smluv na dálku a aby předtím skutečně byla nějaká smlouva jakýmkoli prostředky uzavřena na dálku. V tomto ohledu jazyk nebo použitá měna na internetových stránkách nejsou podstatným faktorem.“<sup>42</sup>*

### **1.3.6. Rozhodnutí ve věci C-144/09, Hotel Alpenhof**

Autoritativní výklad pak podává SDEU v rozsudku ve známé věci *Alpenhof*. Soud konstatuje, že rozvoj komunikace prostřednictvím internetu vede k obtížím při určení místa, kde byly učiněny úkony nezbytné k uzavření smlouvy; zároveň dochází k závěru, že pouhá dostupnost internetové stránky obchodníka v členském státě nestačí k závěru o směřování aktivit na tento členský stát.

*„Za účelem určení, zda podnikatel, jehož činnost je prezentována na jeho internetové stránce nebo na internetové stránce jeho zprostředkovatelské společnosti, může být považován za podnikatele „zaměřujícího“ činnost na členský stát, na jehož území má spotřebitel své bydliště ve smyslu čl. 15 odst. 1 písm. c) nařízení č. 44/2001, je třeba ověřit, zda před případným uzavřením smlouvy se spotřebitelem z uvedených internetových stránek a celkové činnosti podnikatele vyplývalo, že podnikatel zamýšlel obchodovat se spotřebiteli s bydlištěm v jednom či více členských státech, včetně členského státu, ve*

<sup>41</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. července 2002 ve věci C-96/00, Rudolf Gabriel, ECLI:EU:C:2002:436; body 9 a 44

<sup>42</sup> Op. cit. 8, recitál preambule č. 24

*kterém má spotřebitel bydliště, v tom smyslu, že byl připraven uzavřít s nimi smlouvu. “<sup>43</sup>*

Z tohoto rozsudku vyplývá, že ve vztahu k internetovým stránkám je pro aplikaci principu směřování nutné, aby obchodník měl (*sic!*) v úmyslu obchodovat se spotřebiteli z jednoho či více členských států, a byl připraven s těmito spotřebiteli uzavřít smlouvu. *In concreto* však soud ve věci Alpenhof pro vyjasnění argumentoval, že osobní platba a předání klíčů nezbavuje spotřebitele ochrany, pokud byla rezervace a její potvrzení učiněny na dálku.<sup>44</sup>

Zavedení tohoto testu subjektivního úmyslu obchodníka uzavírat smlouvy se spotřebiteli ze členského státu přikládá zásadní význam Svantesson, který jej považuje za významné zhoršení postavení spotřebitele:

*„Nejvíce znepokojivý aspekt přístupu SDEU je jeho zaměření na subjektivní záměr obchodníka předcházející uzavření smlouvy se spotřebitelem. Nejen, že tento přístup nemá oporu v článku 15(1)(c) nařízení Brusel I, ale je také v rozsudku nedostatečně odůvodněný. Jak generální advokát, tak SDEU ze zdají být toho názoru, že výraz „takovou činnost zaměřuje“ implikuje vědomé a bezvadné rozhodnutí. “<sup>45</sup>*

Důkaz o směřování činnosti spatřuje v prostém faktu uzavření smlouvy, a zpochybňuje závěr o tom, že obchodník, který uzavřel se spotřebitelem smlouvu, zároveň *prima facie* nesměřoval činnost na stát spotřebitele; v tomto ohledu považuje zkoumání úmyslu obchodníka za nadbytečné.

Související otázku, zda je k naplnění požadavků řešené ochrany zapotřebí kauzální spojitost mezi nabídkou k uzavření smlouvy učiněnou prostřednictvím webové stránky a jejím vlastním uzavřením, řešil soudní dvůr ve věci *Lokman*, kde takový požadavek odmítl, a to s odkazem na zvýšenou důkazní náročnost internetové kontraktace, která by spotřebitele mohla odrazovat od domáhání se soudní ochrany.<sup>46</sup>

Autor si zde dovolí Svantessonovi oponovat, neboť se sám ocitl v postavení takového neprivilegovaného (ve smyslu směřování) spotřebitele, když za účelem nákupu náhradních dílů aktivně vyhledal výrobce elektrického náradí se sídlem v Německu.

---

<sup>43</sup> ROZSUDEK Soudního dvora ze dne 7. prosince 2010 ve spojených věcech C-585/08 a C-144/09, *Peter Pammer proti Reederei Karl Schlüter GmbH & Co KG* (C-585/08) a *Hotel Alpenhof GesmbH proti Olivier Heller* (C-144/09), ECLI:EU:C:2010:740; výroková část

<sup>44</sup> Tamtéž, bod 87

<sup>45</sup> SVANTESSON, Dan JB. Recent developments in private international law applicable to the internet. *Journal of Internet Law*, 2011, 15.6: 26.

<sup>46</sup> ROZSUDEK ze dne 17. října 2013 ve věci C-218/12, *Lokman Emrek proti Vladovi Sabranovicovi*, ECLI:EU:C:2013:666; bod 18, 25

Svantesson pomíjí existenci *aktivního spotřebitele*<sup>47</sup>, který sám vyhledá obchodníka se sídlem v jiném členském státě. Lze se domnívat, že v případě aplikace článku 17 nařízení Brusel I bis dle Svantessona by výsledkem autorova snažení nebyla dodávka náhradních dílů, ale prostá informace o tom, že se spotřebitelem s bydlištěm v České republice nebude kontrahováno.

S ohledem na výše uvedené považuje autor výklad směřování Soudního dvora za rozumný, neboť zachování uvedené interpretace Bruselské úmluvy dle věci *Gabriel*, popř. interpretace nařízení dle Svantessona, by vedlo k neobhajitelnému závěru, že každý obchodník s internetovou stránkou směřuje svoji činnost na celou Evropskou unii a je tam také žalovatelný.

K určení, zda byl předpoklad směřování naplněn, Soud na jedné straně některé indicie vyloučil s ohledem na to, že umožňují navázání kontaktu i spotřebitelům ze státu bydliště obchodníka (elektronická a geografická adresa, telefonní číslo bez mezinárodní předvolby), navíc v prostředí internetu je uvedení některých zmíněných údajů ve smyslu směrnice o elektronickém obchodu povinné. Tato možnost kontaktu existuje nezávisle na vůli obchodníka uzavírat smlouvy se spotřebiteli z jiných členských států. Rozsudek dále přebírá výše zmíněnou formulaci recitálu 24 nařízení Řím I ohledně užitého jazyka a měny.<sup>48</sup>

Mezi zjevné projevy vůle oslovit zákazníky z určitého členského státu patří nabídka zboží či služeb ve jmenovitě uvedených státech, zapojení do služby sponzorovaných odkazů internetových vyhledávačů. Soud dále nabízí demonstrativní výčet znaků, které ve své kombinaci mohou vést k závěru o směřování služby:

*„...Jedná se o mezinárodní povahu dotčené činnosti, například některých činností cestovního ruchu, uvedení telefonického spojení s mezinárodní předvolbou, použití jiného jména domény prvního řádu, než je doména členského státu, ve kterém má podnikatel sídlo, například „.de“, nebo použití takových neutrálních jmen domén prvního řádu, jako je například „.com“ nebo „.eu“, popis cesty do místa poskytování služeb s počátkem v jednom či více členských státech, jakož i uvedení mezinárodní klientely složené ze*

---

<sup>47</sup> Srov. THIEDE, Thomas; SCHACHERREITER, Judith. The Recent Shift from the Passive to the Active Consumer. *Austrian Law Journal*, 2015, 2015.1: 23-31., dostupné též online: [http://alj.uni-graz.at/alj/data\\_ojs\\_alj/journals/1/articles/34/public/34-80-2-PB.pdf](http://alj.uni-graz.at/alj/data_ojs_alj/journals/1/articles/34/public/34-80-2-PB.pdf) (naposledy navštíveno 5. dubna 2018)

<sup>48</sup> Op. cit. 463, body 77-79. 84

*zákazníků s bydlištěm v jiných členských státech, zejména formou uvedení ocenění takových zákazníků.*<sup>49</sup>

Použití domén nejvyšší úrovně kritizuje Svantesson, když poukazuje na to, že důvodem registrace v rámci určité domény nejvyšší úrovně (top level domain, TLD) nemusí být záměr směřovat činnost na příslušný stát, ale například jazyková hříčka; reálným příkladem může být datové úložiště *uloz.to*, které nemá mnoho společného se státem Tonga.<sup>50</sup> Rovněž otevření možnosti registrace vlastní TLD v roce 2011 vedlo k rozředění vztahu TLD a států – z původních 22 TLD v roce 2011 je jich dnes v seznamu vedeném ICANN přes patnáct set.<sup>51</sup>

## **1.4. Nařízení Řím I**

Nařízení o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I) a Nařízení o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II) upravují kolizní normy pro vztahy vznikající mimo smluvní závazky. Příkladem mohou být delikty soukromého práva. Tato dvě nařízení představují ucelený a unifikovaný komplex kolizních norem pro závazky občansko- a soukromoprávní.<sup>52</sup>

Smlouva o fungování Evropské unie nařízením přiznává přímý účinek, tzn. Nařízení se užije přednostně před právními předpisy členských států. S ohledem na komplexní úpravu kolizní problematiky smluvních a mimosmluvních závazkových vztahů je použitelnost Zákona o mezinárodním právu soukromém omezena na okrajové případy, což zákon samotný přiznává v §2 a §84.

### **1.4.1. Historie**

Nařízení Řím I transformovalo a pro členské státy mezi sebou nahradilo Římskou úmluvu o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy v rámci tehdejšího EHS. Stejně jako v případě Bruselské úmluvy se jedná o komunitární úmluvu, tedy akt mezinárodního práva, který je nicméně otevřený jen ve vztahu k členským státům Evropského hospodářského společenství (resp. Evropské unie, coby nástupnické organizace). Státy přistupující k Evropské unii jsou povinny přistoupit i k této úmluvě, která zůstává v platnosti, byť její aplikační sféra je omezena na zámořská teritoria některých členských států. Velkou nevýhodou těchto komunitárních úmluv byla

---

<sup>49</sup> Op. cit. 43, bod 83

<sup>50</sup> Op. cit. 45.

<sup>51</sup> Databáze top-level domén vedená ICANN, *Dostupné online: <http://data.iana.org/TLD/tlds-alpha-by-domain.txt> (naposledy navštíveno 4. června 2018)*

<sup>52</sup> Op. cit. 14, s. 151-3, srov. též recitál 7 preambule nařízení Řím I

absence interpretační pravomoci SDEU, kterou získal následně na základě protokolů k úmluvám uzavřených mezi členskými státy.<sup>53</sup>

#### 1.4.2. Působnost věcná

Nařízení Řím I se použije v případě kolize právních řádů na smluvní závazkové vztahy občanského a obchodního práva ze smluv uzavřených od 17. prosince 2009 včetně.

Nevztahuje se zejména na věci správní, daňové, celní; z pohledu smluvního práva jsou významné výluky v otázkách osobního stavu, způsobilosti (s výhradou čl. 13), závazků vyplývajících z převoditelnosti směnek, šeků a jiných konosamentů, dále rozhodčí doložky a volby soudu, otázky práva obchodních společností, zastoupení, a předšmluvní odpovědnosti.<sup>54</sup>

Právo určené na základě tohoto nařízení se použije bez ohledu na to, zda je právem některého z členských států, či nikoliv, použitelnost nařízení se neomezuje na závazky s přeshraničním (vnitrouijním) prvkem. Rozhodným právem tak může být i právo státu, který není členským státem Evropské unie. V souvislosti se mluví o univerzální použitelnosti, byť tento pojem někteří autoři považují za nepřiliš přesný a hovoří o aplikovatelnosti práva třetího státu.<sup>55</sup>

Ve smyslu recitálu 7 preambule je třeba ustanovení nařízení vykládat v souladu s nařízením Řím II a Brusel I bis, neboť tvoří jeden logický celek.

#### 1.4.3. Působnost prostorově personální

Tam, kde nařízení pracuje s pojmem *členské státy*, znamená to všechny členské státy s výjimkou Dánska, které se mezi členské státy řadí jen ve vztahu k článku 3 odst. 4, který se věnuje aplikaci kogentních ustanovení unijního práva, a článku 7 o závazcích z pojistných smluv. Článek 3 odst. 4 je výrazem právních hodnot společných všem členským státům.<sup>56</sup> S ohledem na opt-out zmíněný v kapitole o nařízení Brusel I bis se ve vztahu k Dánsku užije Římská úmluva, stejně jako ve vztahu ke Grónsku a území celé Francouzské republiky (tedy včetně zaoceánským departmentů, départements d'outre mer, DOM) Podrobnosti uvádí čl. 27 úmluvy<sup>57</sup>.

---

<sup>53</sup> Tamtéž, s. 30

<sup>54</sup> Op. cit. 8, čl. 1 a 28

<sup>55</sup> Op. cit. 14, str. 80, 155

<sup>56</sup> Tamtéž, str. 157

<sup>57</sup> Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980, Úř. věst. C 169, 8.7.2005, s. 10–22

#### 1.4.4. Volba práva

Svobodná volba je základním kritériem určení rozhodného práva a má povahu *hraničního určovatele*. Volba rozhodného práva je základní způsob určení rozhodného práva, jak vyplývá ze systematiky nařízení (čl. 3 a 4, kde nadpis čl. 4 zní *rozhodné právo při absenci volby práva*) a principu autonomie smluvních stran<sup>58</sup>. Strany mohou zvolit právo libovolného státu, což je projevem neomezené volby práva. Jistý korektiv zde představuje výhrada dle čl. 3 odst. 3 a odst. 4 nařízení, týkající se aplikace *ustanovení, od kterých se nelze odchýlit* toho státu (resp. Evropské unie dle čl. 4, mezi kogentní předpisy patří například směrnice o právech spotřebitele), kde se nacházejí všechny pro smlouvu podstatné okolnosti, a strany pro sebe zvolily právo odlišného státu.<sup>59</sup>

Tato volba může být učiněna i mlčky, resp. musí vyplývat z okolností případu nebo ustanovení smlouvy; příkladem může být zavedená praxe stran či odkaz na ustanovení konkrétního právního řádu. V případě konkludentního určení rozhodného práva, nebo pochybách o tom, zda volba práva vyplývá z ustanovení smlouvy dostatečně jasně, je okolnost volby soudu, tzv. *prorogační doložka*, jedním z hledisek, které by mělo být zohledněno, není tedy sama o sobě kritériem určujícím.<sup>60</sup>

Formou odkazu mohou strany do svých smluv zahrnout i mezinárodní úmluvy či nestátní normy, typickým příkladem jsou pravidla *Incoterms* vydávané Mezinárodní obchodní komorou v Paříži.<sup>61</sup> Jejich předmětem jsou obchodní podmínky v mezinárodní přepravě. Tyto a jiné soubory norem nestátního charakteru, obchodní zvyklosti a obecně uznávané právní principy jsou souborně nazývány *lex mercatoria*.<sup>62</sup>

#### 1.4.5. Určení rozhodného práva při absenci jeho volby

Za situace, kdy smluvní strany nezvolily rozhodné právo (popř. jej nezvolily dostatečně určitě), stanoví nařízení v čl. 4 odst. 1 pravidla pro určení rozhodného práva pro jednotlivé smluvní typy. Odstavec 2 stanoví domněnku *charakteristického plnění*, tedy že se použije práva státu bydliště strany, která poskytuje takové charakteristické plnění.

---

<sup>58</sup>Op. cit. 8, recitál preambule č. 11

<sup>59</sup>Kučera Z, Mezinárodní právo soukromé, 7. vydání, Aleš Čeněk, Plzeň 2009, s. 133

<sup>60</sup>Tamtéž, s. 134

<sup>61</sup> Stručný přehled obchodních podmínek a e-shop k dispozici na webu Mezinárodní obchodní komory dostupné online:

<https://iccwbo.org/resources-for-business/incoterms-rules/incoterms-rules-2010/> (navštíveno 14. června 2018)

<sup>62</sup> Op. cit.14, s. 158

Pro případ, kdy smlouva vykazuje užší vztah s jiným státem, než jehož právo bylo zvoleno, stanoví nařízení v čl. 4 odst. 3 tzv. *únikovou doložku*, která umožňuje odchýlit se od použití zvoleného práva, resp. namísto zvoleného práva aplikovat právo tohoto jiného státu. Úvaha o tom, zda je se smlouvou některý stát v užším spojení, je třeba založit na všech okolnostech, např. místo sjednání a plnění smlouvy, bydliště stran, prorogační doložka atd.

Pokud podle výše zmíněných pravidel není možné rozhodné právo určit, je čl. 4 odst. 4 stanoveno pravidlo *nejužšího spojení*. Při určování takové země je dle recitálu 21 třeba přihlídnout k tomu, zda je dána souvislost s jinou smlouvou nebo smlouvami; užitečná zřejmě jsou i kritéria výše zmíněná u únikové doložky.<sup>63</sup>

Zvláštní úprava je dána ke spotřebitelským, pracovním a pojistným smlouvám; k prvně jmenovaným viz dále.

#### **1.4.6. Kolizní normy pro spotřebitelské smlouvy**

Při uzavírání smluv mezi obchodníky a spotřebiteli jsou v čl. 6 nařízení Řím I dána zvláštní kolizní pravidla, která za určitých okolností vedou k použití práva země, kde má spotřebitel bydliště. Především se jedná o princip směřování, jemuž se autor věnuje v kapitole 1.3.5. Pojem zaměřené činnosti je třeba ve světle recitálu 24 nařízení vykládat v souladu s nařízením Brusel I bis. Tyto nařízení tak představují spojené nádoby.

*„Obzvláště u spotřebitelských smluv by měla kolizní norma umožnit snížit náklady na urovnání sporů, jež jsou často nízké hodnoty, a zohlednit vývoj technologií umožňujících prodej na dálku. Soulad s nařízením (ES) č. 44/2001 vyžaduje na jednu stranu, aby byl učiněn odkaz na pojem „zaměřené činnosti“ jakožto podmínku pro použití normy na ochranu spotřebitele a na druhou stranu, aby tento pojem byl shodně vyložen v nařízení (ES) č. 44/2001 i v tomto nařízení.“<sup>64</sup>*

Stranám je též umožněna volba práva. Prostřednictvím čl. 6 odst. 2 je ale k ochraně spotřebitele částečně omezeno užití zvoleného práva, neboť taková volba jej nesmí zbavit ochrany kogentních ustanovení práva státu jeho bydliště. Tandem nařízení Brusel I bis a Řím I tedy k ochraně spotřebitele v obvyklých smluvních situacích

---

<sup>63</sup> Op. cit. 14, s. 160-165

<sup>64</sup> Op. cit. 12, recitál preambule č. 24

stanoví jak rozhodné právo (právo bydliště spotřebitele), tak i volbu místa soudu (opět dle bydliště spotřebitele, v tomto případě daná na výběr spotřebiteli).

Výjimky představuje především situace, kdy není naplněn požadavek směřování činnosti a obchodník v zemi spotřebitele profesionální nebo podnikatelskou činnost neprovozuje. Další výjimky stanoví čl. 6 odst. 4, to účely této práce je podstatná výjimka dle písm. a) týkající se služeb., neboť ve spojení s čl. 4 odst. 1 písm. b) vede aplikaci práva státu poskytovatele služby. Za situace, kdy spotřebitel uzavírá smlouvy v prostředí internetu nahodile, a obchodník tak koná systematicky za účelem zisku, by bylo vhodné, aby spotřebitel i ve vztahu ke službám poskytovaným prostřednictvím internetu požíval obdobného postavení, jako při prodeji zboží:

*„Smlouvy o poskytování služeb uzavřené online musí a fortiori těžit z ochrany článku 6 nařízení Řím I. Domnívám se, že spotřebitel, který uzavírá smlouvu online, je ve slabším postavení než ten, který k uzavření smlouvy neužívá žádného elektronického prostředku, a to z důvodu jednoduchosti uzavírání smluv na internet, obtížím při určení polohy poskytovatele (služby) a lehkosti, s jakou je možné vlastní polohu zastříť.“<sup>65</sup>*

Je ovšem namístě zdůraznit, že ani spotřebitel, který v důsledky volby práva pozbyl ochrany odst. 1 čl. 6 nařízení, není zcela bez ochrany, neboť ve vztahu ke spotřebiteli se uplatní odstavec 2, který garantuje minimální úroveň ochrany spotřebitele prostřednictvím kogentních ustanovení práva, které by se uplatnilo v případě absence volby; za předpokladu směřování služby by to byl právní řád bydliště spotřebitele; z uvedených se právních režimů se použije ten, jehož mandatorní ustanovení poskytují spotřebiteli vyšší úroveň ochrany.<sup>66</sup>

## **1.5. Aplikace nařízení Brusel I a Řím I při absenci volby**

Vhodným příkladem pro demonstraci některých konceptů popsaných v této části je uživatelská smlouva služby *Steam*, provozovaná společností Valve Corporation se sídlem ve státě Washington, USA. Steam je jednou z největších platforem pro distribuci software, především počítačových her, a její obrat se odhaduje na cca. 4 miliardy USD<sup>67</sup>. Steam je největší distribuční platformou v segmentu PC her.

---

<sup>65</sup> DE SOUSA GONÇALVES, Anabela Susana. The e-commerce international consumer contract in the European Union. Masaryk UJL & Tech., 2015, 9: 5.

<sup>66</sup> tamtéž.

<sup>67</sup> S ohledem na to, že Valve Corp. není veřejně obchodovanou společností, tak nepodléhá požadavku zveřejňování účetních závěrek, a tento údaj se zakládá na datech serveru Steamspy, který se věnuje

### 1.5.1. Zjednodušený popis funkce

Valve Corporation (*Valve*), coby distribuční platforma, uzavírá s koncovým uživatelem smlouvu (*Subscriber agreement*) pomocí registračního formuláře. Valve provozuje internetový obchod s digitálním obsahem, především počítačovými hrami (ale i jiným obsahem).<sup>68</sup> V terminologii smlouvy se mluví o „*obsahu a službách*“ (*Contents and Services*); k jejich stažení, instalaci a používání musí uživatel nainstalovat klientskou aplikaci Steam (*Steam*), jejímž prostřednictvím je tento obsah spravován.<sup>69</sup>

Steam vystupuje ve vztahu k uživateli jako jediný smluvní partner, není-li v licenčních podmínkách jednotlivých her uvedeno jinak (což je pravidlem, s výjimkou vlastní produkce Valve a nezávislé projekty malých či začínajících studií).<sup>70</sup> Valve zpracovává veškeré platby učiněné uživatelem jemuž jsou určeny veškeré platby za zakoupený obsah Valve i obsah třetích stran.

### 1.5.2. Zjištění mezinárodní pravomoci

Pro určení státu soudu, do jehož pravomoci věc spadá, je nutné nejprve právní vztah kvalifikovat přinejmenším do té míry, aby bylo možné určit, zda se jedná o věc občanskoprávní či obchodní, a zda tedy spadá do věcné působnosti nařízení Brusel I bis.<sup>71</sup> V dalším kroku bude nutné zjistit, zda se příslušnost určí dle obecných pravidel, tzn. dle bydliště žalovaného, nebo zda se uplatní zvýhodněný režim dle pro spotřebitelské smlouvy dle čl. 17-19. V případě záporné odpovědi by bylo nutné zabývat se bydlištěm žalované, popř. rovněž aplikací vnitrostátních předpisů o místní příslušnosti v případě, že by žalovaná měla bydliště mimo státy Evropské unie.

Zkrácenou verzi smlouvy v originálním znění najde čtenář v příloze 1. Ustanovení smlouvy významná pro tento příklad v překladu autora:

*„10. Rozhodné právo / příslušnost soudu*

*Pro všechny zákazníky mimo Evropskou unii:*

*Souhlasíte, že tato smlouva bude považována a vykládána za uzavřenou a podepsanou ve státě Washington, USA, a jakýkoliv spor z ní vycházející bude rozhodnut dle práva státu Washington s vyloučením Úmluvy o smlouvách o mezinárodní koupi zboží. S výhradou části 11 (Řešení sporů / Závazné*

---

analýze dílčích prodejních dat této platformy. Dostupné online na webu provozovatele *Steamspy.com* Sergeje Galyonkina: <https://galyonk.in/steam-in-2017-129c0e6be260> (navštíveno 1. června 2018)

<sup>68</sup> <https://store.steampowered.com/>

<sup>69</sup> Op.cit.12, čl. 1 B

<sup>70</sup> tamtéž, čl. 1 A.

<sup>71</sup> Tamtéž, čl. 1

rozhodčí řízení / vzdání se práva na hromadnou žalobu) níže, souhlasíte, že jakýkoliv vznesený nárok vůči Valve bude uplatněn výhradně u kteréhokoliv státního či federálního soudu nacházejícího se v King County, Washington, do jehož věcné působnosti, s ohledem na spor mezi stranami, věc náleží, a tímto souhlasíte s výlučnou příslušností těchto soudů. V jakémkoliv sporu vzniklém z této smlouvy má úspěšná strana nárok na náhradu nákladů a nákladů právního zastoupení.

*Pro zákazníky v Evropské unii:*

*...V případě, že mimosoudní řešení sporů selže, může být spor předložen příslušným soudům. ...*

*11. Řešení sporů / Závazné rozhodčí řízení / vzdání se práva na hromadnou žalobu*

*Tato část 11 se použije v maximální míře umožněné rozhodným právem. Pokud zákony ve vašem státě navzdory ujednání části 10 (rozhodné právo / příslušnost soudu) zakazují užití některých či všech ujednání této části, taková ujednání se pro vás nepoužijí. POKUD ŽIJETE V EVROPSKÉ UNII, TATO ČÁST 11 SE PRO VÁS NEUPLATNÍ.*

*Vy a Valve souhlasíte s řešením veškerých sporů a nároků v řízení před rozhodcem, včetně veškerých nároků vzniklých z (i) jakékoliv okolnosti vztahu mezi námi (ii) této smlouvy (iii) vašeho užívání služby Steam, vašeho účtu, nebo obsahu a služeb, ale bez omezení na ně. Toto ujednání se uplatní bez ohledu na to, zda takový nárok se zakládá na smlouvě, deliktu, zákonu, nekalé konkurenci, klamavých vyjádřeních či jakékoliv jiné právní teorii.“<sup>72</sup>*

Z těchto ustanovení žádá volba práva ani prorogace nevyplývá. Pro zjištění, na soud kterého státu se má spotřebitel obrátit, a podle jakého práva se vlastně smlouva řídí, je tudíž třeba aplikovat nařízení Brusel I bis a Řím I. Pro účely následujícího příkladu jsou dány následující předpoklady:

- 1) Spotřebitel zaplatil kupní cenu, ale objednaný obsah ve službě Steam nebyl dán k dispozici*
- 2) alternativní řešení sporu nevedlo k uspokojivému výsledku a spotřebitel se chce domoci plnění z licenční smlouvy u soudu*
- 3) smlouva je platná a byla uzavřena způsobilým subjektem*
- 4) spotřebitel uzavřel smlouvu v ryze osobním kontextu*
- 5) předmětem smlouvy je hra z vlastní produkce Valve, a k její koupi není třeba souhlasit s dodatečnými smluvními podmínkami.*

---

<sup>72</sup> Obchodní podmínky služby Steam platné k 31. srpnu 2017, dostupné online: [https://store.steampowered.com/subscriber\\_agreement/](https://store.steampowered.com/subscriber_agreement/) (navštíveno 20. května 2018)

**Kvalifikace věci.** S ohledem na zařazení sporů ze smlouvy o udělení licence mezi osobami soukromého práva mezi občanskoprávní věci považuje autor za zřejmé.

**Bydliště.** dle čl. 63 má společnost Valve v USA, neboť tam má své sídlo. Mezinárodní příslušnost ohledně žalovaných osob bez bydliště v členském státu se dle čl. 6 nařízení řídí ustanoveními práva členských států, tzn. dle práva místa soudu. Pro některé druhy právních vztahů jsou stanovena pravidla výhodnější pro žalobce, mezi ně patří i ustanovení čl. 17-19 o věcech týkajících se spotřebitelských smluv.<sup>73</sup>

**Směrování.** To, že služba Steam představuje provozuje profesionální obchodní činnost, není s ohledem na její všeobecnou známost třeba prokazovat. Spojitost uzavřené smlouvy s touto činností je možné doložit přítomností loga služby Steam a hypertextových odkazů na ni přímo na potvrzení o nákupu, poskytnutém na trvalém nosiči (e-mailem). K posouzení, zda činnost žalovaného obchodníka byla směřována na českou republiku, je vhodné užít kritérií stanovených rozhodnutím ve zmíněné věci *Alpenhof*.<sup>74</sup>

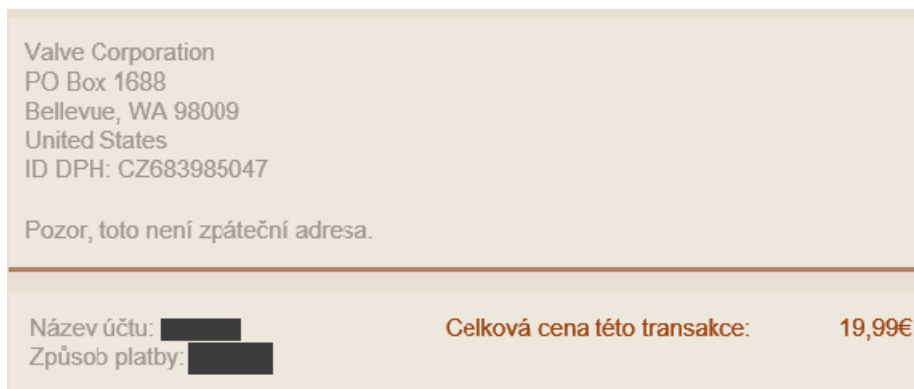
- 1) **Mezinárodní prvek.** Je známo, že Steam je služba amerického původu. V pochybnostech napoví smluvní podmínky, určující Valve Corporation jako protistranu se sídlem v USA.
- 2) **Měna a jazyk.** Ceny indikované v obchodě Steam jsou denominovány v EUR. Smluvní podmínky nejsou uvedeny v českém jazyce.
- 3) **Výdaje na reklamu.** Výsledky vyhledávače Google a Bing neukazují při přístupu z české IP adresy placené výsledky obchodu Steam.
- 4) **Doména.** Steam je provozován na .com doméně, což není přesvědčivým vodítkem pro úsudek o směřování na členský stát nebo státy.
- 5) **Zmínka o zahraniční klientele.** Tato není na stránce explicitně uvedena.

---

<sup>73</sup> Op. cit. 12, recitál preambule č. 14

<sup>74</sup> Op. cit. 42

Z uvedených kritérií *prima facie* neplyne závěr o směřování služby na ČR. S ohledem na to, že ke sporu může dojít jen z existující smlouvy, pomůže si zde autor postarším potvrzením předchozího nákupu z vlastních zdrojů.



1. výřez potvrzení o nákupu. invertované barvy

Na povrzení je vyznačeno daňové identifikační číslo společnosti Valve, která je tedy registrovaná jako plátce DPH u českého správce daně a podnikla aktivní kroky ke splnění zákonných požadavků pro prodej zboží a služeb na trhu spotřebitele; nutně tedy předjímá, že je služba Steam poskytována i českým spotřebitelům.

Tento fakt autor považuje za důkaz zaměření služby na český trh a v důsledku toho mohou i spotřebitelé s bydlištěm v tuzemsku zažalovat Valve u českého soudu.

### 1.5.3. Určení rozhodného práva

V oblasti obchodů se software je typickým užitým právním typem licenční smlouva. Za předpokladu naplnění podmínky směřování obchodníkovy činnosti přiznává i nařízení Řím I spotřebiteli výhodu, v tomto případě použití rozhodného práva místa jeho bydliště. Princip směřování činnosti je upraven totožně jako v nařízení Brusel I a obě nařízení je nutné vykládat v souladu, nicméně jsou dány určité výluky dle čl. 6 odst. 4.

Ve vztahu k výše vymezenému příkladu, který autor použije i zde, může vyvolávat jisté pochybnosti o povaze licence první výluka, vztahující se na služby. Byť z pohledu teoretického vymezení je podstatou služby závazek něco konat, poskytovat, a podstatou licence naopak strpět výkon práva, není možné z textu nařízení *prima facie* vyvodit závěr o jejich odlišnosti na úrovni evropského práva.

K velkému štěstí hypotetického žalobce se k otázce, zda se v případě poskytnutí licence jedná o poskytování služby, jednoznačně vyjádřil SDEU ve věci *Falco*<sup>75</sup>. V tomto rozhodnutí soud dovozuje, že licenční smlouva, která zavazuje poskytovatele pouze ke strpění užívání předmětu licence, není službou, neboť zde chybí podstatný znak služby, spočívající v aktivním konání činnosti.

S ohledem na užití čl. 6 odst. 4 je podstatné, že licenci nelze považovat za službu, což je z pohledu spotřebitele velmi výhodné. V důsledku toho se v tomto odstavci uvedená výluka neuplatní a pro určení práva ve spotřebitelské smlouvě bude rozhodné hledisko směřování činnosti; uplatní se tedy české právo, a to bez ohledu na právní povahu licence, neboť čl. 6 odst. 1 písm. b) nikterak mezi smluvními typy nerozlišuje. Více k možné povaze licence viz kapitola 3.1.1.

#### **1.5.4. Shrnutí**

Základní předpisy evropského mezinárodního práva soukromého mají za sebou desetiletí vývoje a aplikační praxe, přesto jejich užití ve spotřebních vztazích není bez problémů. Autor v příkladu pro zjištění mezinárodní pravomoci a rozhodného práva užil ideální příklad, jiná konstelace prvků této hypotetické smlouvy by vedla k dramaticky odlišným závěrům.

Nařízení Řím I k v případě absence volby rozhodného práva vede v případě služeb konzistentně k užití práva státu poskytovatele, a to i ve vztahu ke spotřebiteli. Rozšíření digitálních služeb a současný trend poskytování softwaru jako služby, tzv. SaaS model distribuce, může velkou část spotřebitelů zbavit výhody domácího práva.

Je otázkou širší diskuze, zda je tento stav udržitelný nebo žádoucí; autor se ovšem domnívá, že je třeba nalézt novou rovnováhu mezi ochranou spotřebitele a ekonomickými zájmy poskytovatelů služeb.

Autor se dále domnívá, že komplexita smluvních podmínek používaných na internetu, kdy je spotřebitel konfrontován s (často cizojazyčnou) metaforickou tapetou drobného písma představuje zásadní překážku pro faktické uplatnění práv na internetu.

---

<sup>75</sup> ROZSUDEK Soudního dvora ze dne 23. dubna 2009 ve věci C-533/07, *Falco Privatstiftung* proti Gisele Weller-Lindhorst, ECLI:EU:C:2009:257, body 29-44

## 2. Vídeňská úmluva o mezinárodní koupi zboží

Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (dále CISG nebo Vídeňská úmluva) je předpis mezinárodního práva soukromého, který přímou (hmotněprávní) metodou upravuje právní rámec pro kupní smlouvy uzavřené mezi stranami s místem podnikání v různých státech, které jsou stranami CISG, nebo pokud je kolizní metodou určeno jako rozhodné právo smluvního státu CISG. Vídeňská úmluva představuje silný inspirační zdroj pro (dnes již překonaný) návrh nařízení o evropské úpravě kupní smlouvy, a proto autor považuje za přínosné nastínit pojetí pojmu „zboží“ dle úmluvy a zhodnotit limity jejího užití ve vztahu ke smlouvám o digitálním obsahu. V rámci toho je ignorován fakt, že spotřebitelské smlouvy jsou z působnosti úmluvy vyloučeny.

Tato smlouva byla sjednána dne 11. dubna 1980 a je výsledkem dlouhodobého působení Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo (UNCITRAL). Do této doby CISG ratifikovalo 89 států, a je tak „nejvýznamnější přímou normou mezinárodního práva soukromého“<sup>76</sup>. Byť tuto smlouvu podepsala Československá socialistická republika již v roce 1981, ratifikace se dočkala až v roce 1990. V platnost pak vstoupila 1. dubna 1991, resp. 1. ledna 1993 pro Českou republiku coby nástupnický stát ČSFR<sup>77</sup>.

### 2.1. Postavení a působnost Vídeňské úmluvy

CISG, coby mezinárodní smlouva naplňující inkorporační požadavky ústavy, je s ohledem na princip aplikační přednosti mezinárodní smlouvy přednostně použitelná před vnitrostátním předpisem ČR. Vídeňská úmluva přímou metodou upravuje právní poměry mezinárodní kupní smlouvy. Jako nástroj využívající přímé metody úpravy vztahů s mezinárodním prvkem má přednost před aplikací kolizních norem. Navzdory požadavku autonomního výkladu úmluva nezakládá právní řád, který by bylo možné zvolit, a který by stál mimo běžně chápané právo národních států. Vídeňská úmluva zakládá druhý hmotněprávní právní režim pro kupní smlouvu v rámci práva smluvních států, a rozhodnutí pro její (ne) vyloučení je tak volbou hmotnou v rámci národního práva.<sup>78</sup>

---

<sup>76</sup> Op. cit. 59, s. 32

<sup>77</sup> Sdělení č. 160/1991 Sb., Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, Sbirka zákonů ČSFR, ročník 1991, částka 32

<sup>78</sup> Op. cit. 76, str. 208

Obdobný systém měl být založen návrhem Nařízení evropské kupní smlouvě, byť na rozdíl od Vídeňské úmluvy nemělo být aplikovatelné automaticky, ale formou opt-inu. Touto volbou by bylo implikováno vyloučení Vídeňské úmluvy. K tomu více v kapitole 3.2.6.

V případě aplikace práva ČR (nebo jiného smluvního státu) za předpokladu naplnění podmínek působnosti úmluvy dochází k jejímu automatickému užití, přednostně před národním závazkovým právem. Tuto aplikaci je možné vyloučit, je však třeba dbát na vhodné znění takového vylučovacího ustanovení, neboť úmluva vyžaduje explicitní vyloučení, pouhá volba národního práva k vyloučení užití úmluvy nestačí.<sup>79</sup>

V této souvislosti je vhodné poznamenat, že ČR v nedávné době stáhla výhradu z dob ČSFR dle čl. 95 vůči užití CISG v případě, že je rozhodné právo určeno na základě užití předpisů mezinárodního práva soukromého. Tento akt nabývá účinnosti k 1. červnu 2018.<sup>80</sup>

Předmět úmluvy je za podmínky užití práva smluvního státu mezinárodní kupní smlouva, mimo případy čl. 2, kdy je vyloučeno její užití pro spotřebitelské obchody, na dražbách, při výkonu rozhodnutí nebo podle rozhodnutí soudu, cenných papírů nebo peněz, lodí, člunů, vznášedel nebo letadel, a elektrické energie. CISG dále umožňuje aplikaci u smluv o dílo a smluv smíšených za předpokladu, že převažující část závazku dodávající strany nespočívá ve vykonání prací či poskytování služeb.

### 2.1.1. Software jako „zboží“

Mezi nejstarší formy digitálního obsahu patří software a v této práci poslouží na několika místech pro demonstraci některých konceptů. S ohledem na dobu vzniku CISG, a dále na různorodou povahu digitálního obsahu (např. software) v právních rádech různých států je třeba pokusit se odpovědět na otázku, zda úmluva dopadá též na obchody, jejichž předmětem je digitální obsah.

CISG podléhá autonomnímu výkladu, a pojem „zboží“ je tedy třeba vnímat mimo rámec daný právním režimem konkrétního státu.<sup>81</sup> Jako vodítko pro posouzení, zda

---

<sup>79</sup> Gillette, C.P., *Implicit exclusion of CISG*, dostupné online: <https://blogs.law.nyu.edu/transnational/2011/04/implicit-exclusion-of-cisg/> navštíveno (21. dubna 2017)

<sup>80</sup> Tisková zpráva, Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR, Praha 2017, dostupné online: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/mezinarodni-organizace-a-obchod/uncitral/stazeni-vyhrady-ceske-republiky-k-umluve-osn-o-smlouvach-o-mezinarodni-koupi-zbozi-a-k-dodatkovemu-protokolu-k-umluve-o-promlčení-při-mezinarodni-koup--234091/> (navštíveno 13. února 2018)

<sup>81</sup> ROZEHNALOVÁ, N., *Právo mezinárodního obchodu*, ASPI, Praha 2006, s. 259

je úmluva aplikovatelná pro obchody s digitálním obsahem, vychází autor z dostupných materiálů věnujících se prodeji „software“, který jistě lze považovat jednak za nehmotnou věc, ale i za digitální obsah.

Názory vykládajících institucí a akademie ohledně užití CISG při prodeji software a dalších nehmotných statků v žádném případě nejsou jednotné; objevují se názory omezující užití CISG na software na hmotném nosiči, ale i extenzivní výklady rozšiřující chápání pojmu zboží na co nejširší spektrum nehmotných statků.<sup>82</sup>

Navzdory tomu, že Vídeňská úmluva byla aplikována na obchody se „*standardním software*“ dodaným na hmotném nosiči, ale i distribuovaným online<sup>83</sup>, domnívá se Sono, že by takové „prodeje“ měly být spíše licencí, a tedy mimo aplikační sféru CISG; k tomu předkládá následující argumenty.

Sono zaprvé rozlišuje situaci, kdy dochází k prodeji hmotného nosiče, na kterém je software zachycen, a zadruhé kdy software znamená *informaci*, a poukazuje na to, že podstatou koupě je převod vlastnického práva oproti zaplacení ceny. V prvním případě je nabyvatel např. CD se softwarem skutečným vlastníkem onoho CD, ale jeho možnosti nakládat se softwarem na něm zachyceným jsou bez ohledu na vlastnictví nosiče omezeny právy duševního vlastnictví.<sup>84</sup>

V druhém případě, kdy je software chápán coby *informace*, nemůže docházet k prodeji, neboť zdánlivý převod této informace je ve skutečnosti jejím rozmnožením, pojmově se tedy nejedná o kupní smlouvu.<sup>85</sup> Informace je ve své přirozené formě nevýlučná, a díky jednoduchosti jejího rozmnožování beze ztráty kvality v digitálním prostředí postrádá *nedostatkovost* (scarcity) v ekonomickém smyslu:

*K obchodování s informací je tedy nezbytné vytvořit schéma, které informaci tuto „nedostatkovost“ a „výlučnost“ dodá. Jinak je informace po svém rozšíření velmi snadno rozmnožitelná.“<sup>86</sup>*

Běžným řešením tohoto ekonomického nedostatku jsou technická opatření proti rozmnožování, nástroje správy digitálních práv (DRM) a správa či omezení přístupu

---

<sup>82</sup> SONO, H., The Applicability and Non-Applicability of the CISG to Software Transactions, Simmonds & Hill Publishing (2008), s. 515-526, dostupné online:

<https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/sono6.html> (navštíveno 3. března 2018)

<sup>83</sup> DRUSCHEL, J., Die Regelung digitaler Inhalte im Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht (GEKR). Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil, 2015, 64.2: 125-137., s. 128

<sup>84</sup> Sono, H., op. cit. č. 82

<sup>85</sup> Sono, H., op. cit. č. 82, stejně Druschel, op. cit. 83, s. 126

<sup>86</sup> Sono, H., op. cit. č. 82

k chráněnému obsahu. Též se objevila nová výlučná práva pro digitální distribuci. Všechna tato opatření pak mají za cíl lepší kontrolu nad užitím obsahu a výkon autorských či s nimi souvisejících majetkových práv, a dodat tak zmíněnou nedostatkost umělými prostředky.<sup>87</sup>

### **2.1.2. Shrnutí**

Názorová nejednotnost ohledně významu pojmu *zboží* ve vztahu k digitálnímu obsahu, kde na jedné straně úmluva byla užita pro prodej software na trvalém nosiči, stejně tak výše popsaným pochybám, zda je software (a v širším smyslu i další formy digitálního obsahu) vůbec způsobilý být předmětem vlastnictví, vyvolávají riziko, že v případě hypotetického sporu by soud příslušný k rozhodnutí odmítl aplikovat úmluvu jako takovou, s odkazem na to, že předmět smlouvy není věcí a není o něm tedy možné uzavřít kupní smlouvu.

Vzhledem k nejasnému dalšímu směřování aplikační praxe úmluvy, omezení věcné působnosti na smlouvy o koupi zboží, tedy i nemožnost aplikace CISG pro licenční smlouvy či služby, je zřejmé, že CISG není vhodným právním nástrojem pro přeshraniční obchody týkající se digitálního obsahu, mimo stále vzácnější případy dodání software na hmotném nosiči. Rovněž smlouvy uzavřené se spotřebitelem ve smyslu výluky dle čl. 2 odst. a) a smlouvy o službách dle čl. 3 odst. 2 stojí mimo působnost CISG.

---

<sup>87</sup> HELBERGER, Natali, et al. Digital content contracts for consumers. *Journal of consumer policy*, 2013, 36.1: 37-57., s.45

### 3. Digitální obsah v evropském právu

#### 3.1.1. Digitální obsah

Obsah pojmu digitální obsah prochází postupným vývojem, který bude v této části práce nastíněn. Současná definice digitálního obsahu je obsažena ve Směrnici o právech spotřebitelů, která představuje jádro současné právní ochrany spotřebitelů na internetu<sup>88</sup>. V současné chvíli je v legislativním procesu návrh Směrnice o digitálním obsahu, která by měla tuto definici zásadním způsobem rozšířit. Tato směrnice má ambice pojmout do své působnosti i služby poskytované na internetu a licence, a zároveň dopadat na právní vztahy poskytované za protiplnění v podobě uživatelských dat. Tento požadavek se objevil v průběhu projednávání návrhu nařízení o evropské kupní smlouvě (CESL), proto se autor krátce věnuje i tomuto návrhu.

#### 3.1.2. Vymezení Digitálního obsahu dle Směrnice o právech spotřebitelů

Digitální obsah dle definice Směrnice o právech spotřebitelů jsou „*data, která jsou vytvořena a dodána v digitální podobě*“<sup>89</sup>; tuto poněkud lakonickou formulaci rozvíjí recitál preambule č. 19 směrnice, kde uvádí demonstrativní výčet takových dat (počítačové programy, aplikace, hry, hudba, videa či texty), a stanoví, že je nerozhodné, zda jsou získány stahováním, streamováním, na hmotném nosiči či jinak. Digitální obsah dodaný na hmotném nosiči je zároveň zbožím. Smlouvy o digitálním obsahu, který není dodán na hmotném nosiči, nejsou ani smlouvy kupní, ani jako smlouvy o službách. Konkrétní kvalifikaci se směrnice vyhýbá a úpravu konkrétních smluvních typů nechává v působnosti práva členských států.

Druschel poukazuje na analogické užití ustanovení o kupní smlouvě či smlouvy o dílo v případě trvalého přenechání digitálního obsahu, popř. o pronájmu nebo pachtu v případě přenechání dočasného. Německý občanský zákoník užívá obdobných právních typů jako NOZ, byť v českém právu by na prvním místě připadala v úvahu typová licence dle §§ 2358 a. n. NOZ.<sup>90</sup>

#### 3.1.3. Práva spotřebitelů v závislosti na povaze digitálního obsahu

Přes jistý návod recitálu 19 zůstává pojem digitálního obsahu nezřetelný a v konkrétních případech vyvolává pochybnosti, jakých práv se spotřebitel může domoci, a to v závislosti na tom, zda je daný digitální obsah a) předmětem prodeje

---

<sup>88</sup> Tamtéž, s. 38

<sup>89</sup> Op. cit. 9, Čl. 2 odst. 11

<sup>90</sup> Op. cit. 83, S. 124

(hmotný nosič), b) jiné smlouvy, c) či službou. Směrnice se nezabývá otázkou času a místa plnění či dodání digitálního obsahu, ani otázku souladu se smlouvou; pokud digitální obsah není dodán na hmotném nosiči, jediné právo spotřebitele je omezené právo odstoupení, které se ovšem neuplatní, pokud bylo započato s plněním.<sup>91</sup>

**Digitální obsah dodaný na hmotném nosiči** se považuje za zboží, a spotřebitel má tak ve vztahu k němu k dispozici domněnky (ne) souladu zboží se smlouvou ve smyslu směrnice o spotřebním prodeji (CSD).<sup>92</sup> Z toho vyplývá i obvyklá kaskáda nápravných prostředků: v první řadě právo na bezplatné uvedení zboží do souladu se smlouvou nebo dodání náhradního zboží, alternativně při neuspokojení zmíněných práv má pak na slevu či odstoupení od smlouvy; zde je toto právo ve vztahu k audio- nebo videozáznamům omezeno čl. 16 písm i), tzn. v případě smluv uzavřených na dálku nebo mimo obchodní prostory, pokud je porušený originální obal tohoto zboží.

**Digitální obsah dodaný jinak, než na hmotném nosiči**, má se pro účely DCD povahu vody, plynu nebo elektřiny, tzn. smlouvy o něm nemají být předmětem kupních smluv ani smluv o poskytování služeb. Z pohledu prostředků nápravy to znamená, že se neuplatní ustanovení CSD o prodeji zboží a jediným prostředkem nápravy nesouladu právo spotřebitele odstoupit od smlouvy ve lhůtě 14 dní od uzavření smlouvy; čl. 16 písm. m) DCD obchodníkovi umožňuje při naplnění informační povinnosti dle čl. 6 odst. 1 písm. h) vyloučit právo spotřebitele na odstoupení od smlouvy. Helberger poukazuje na neexistenci měřítka pro posouzení souladu se smlouvou, a nemožnost posouzení souladu digitálního obsahu s účelem, pro který spotřebitel smlouvu zamýšlí uzavřít.<sup>93</sup>

K právně-technické rovině vyloučení práva spotřebitele odstoupit od smlouvy týkající se digitálního obsahu je vhodné zmínit rozsudek Zemského soudu v Karlsruhe, který se týkal virtuální měny *NosTaler* prodávané v rámci online hry *NosTale*. Soud rozhodl, že tato měna je digitální obsah, a zároveň poukazuje na to, že vzdání se práva na odstoupení nemůže nastat spolu s uzavřením smlouvy, neboť a) toto právo nejprve musí vzniknout, b) spotřebitel musí se započítím plnění ze strany poskytovatele

---

<sup>91</sup> JACQUEMIN, Hervé. Digital Content and Sales or Service contracts under EU Law and Belgian/French Law. *J. Intell. Prop. Info. Tech. & Elec. Com. L.*, 2017, 8: 27., s. 34-35

<sup>92</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES ze dne 25. května 1999 o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží, Úř. věst., zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 15 Svazek 004 S. 223 - 227

<sup>93</sup> Op. cit. 87, recitál preambule č. 19

souhlasit, a c) spotřebitel musí být informován o skutečnosti, že započetí plnění povede k prekluzi jeho práva.<sup>94</sup>

(v tomto kontextu je o tzv. *mikrotransakcích*; jejich obvyklým předmětem bývají buď herní doplňky, nebo právě virtuální herní zlatáky, sloužící ke koupi těchto doplňků; příkladem mohou být vizuální modifikace grafického modelu hráčovy postavy, jako je apartní klobouk, nebo různé výhody ve hře).

**Služba spočívající v dodání digitálního obsahu** není ve směrnici výslovně uvedena, ale představuje přílehlavou právní konstrukci pro služby, jejichž prostřednictvím je digitální obsah dáván k dispozici nikoliv trvale, ale po dobu trvání smlouvy o poskytování služeb. Typickým příkladem může být služba Spotify nebo placená verze Youtube (bez reklam). Ve vztahu k těmto službám platí výše uvedené k digitálnímu obsahu na nehmotném nosiči.

#### **3.1.4. Vyčerpání práv ve světle rozhodnutí Usedsoft**

Většina vyjmenovaných druhů digitálního obsahu je chráněna autorským právem. Tato okolnost mimořádně ztěžuje pozici spotřebitele, neboť právní konstrukce, kde právo k užívání rozmnoženiny díla je inkorporováno v hmotném nosiči takové rozmnoženiny, se v digitálním prostředí neuplatní, jinými slovy při absenci hmotného nosiče se uplatní autorské právo bez korektivu vlastnického práva k hmotnému nosiči. Praktickým důsledkem je, *prima facie*, nemožnost vyčerpání majetkových práv k rozmnoženině prostřednictvím prvního prodeje, jak jej očekává směrnice o autorských právech:

*„Prvním prodejem originálu díla nebo jeho rozmnoženin nositelem autorského práva ve Společenství nebo s jeho souhlasem je vyčerpáno právo na kontrolu dalšího prodeje tohoto předmětu ve Společenství.“<sup>95</sup>*

Na tuto skutečnost reagoval SDEU ve známém případě *Usedsoft*, kde stanovil podmínky ekvivalence hmotné a nehmotné rozmnoženiny ve vztahu k institutu vyčerpání, a stanovil, že (přínejmenším ve vztahu k software) převod časově neomezeného práva k užívání rozmnoženiny za zaplacení ceny zahrnuje i převod vlastnického práva.<sup>96</sup>

<sup>94</sup> LG Karlsruhe, 25.05.2016 - 18 O 7/16, bod 45, dostupný online: [http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender\\_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=20878](http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=20878) (navštíveno 22. května 2018)

<sup>95</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti, Úř. věst., zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 17 Svazek 001 S. 230 – 239, recitál preambule č. 28

<sup>96</sup> ROZSUDEK SDEU ze dne 3. července 2012 ve věci C-128/11, UsedSoft GmbH proti Oracle International Corp., ECLI:EU:C:2012:407, body 42-47

Zda je možné tento závěr zobecnit a aplikovat vůči ostatním předmětům duševního vlastnictví, zůstává předmětem probíhajícího diskurzu. Někteří poskytovatelé na tento rozsudek již zareagovali, jak je možné ukázat na uživatelské smlouvě, kterou nabízí prostřednictvím platformy Steam vývojové studio se sídlem ve Spojeném království:

*„Pokud užíváte (předmětu licence) v souladu s ustanoveními této uživatelské licenční smlouvy, je vám umožněno: ...*

*(c) převést softwarový produkt (v celku včetně všech součástí a dokumentace) a práva dle této smlouvy na jinou osobu za předpokladu, že tato osoba s podmínkami této smlouvy souhlasí, a vy zároveň veškeré kopie softwarového produktu, které jste vytvořili nebo mohli vytvořit, předáte tomuto nabyvateli nebo je zničíte....”<sup>97</sup>*

Při pohledu na zmíněné rozsudky *Falco* a *Usedsoft* je zřetelný posun vnímání ve vztahu k trvalému přenechání licence směrem k pojetí koupě (a tedy i rozmnožení jako nehmotné věci)<sup>98</sup>. Otázkou zůstává, jaký dopad by mělo další rozšíření tohoto institutu na další druhy předmětů ochrany autorských práv. Je možné se domnívat, že držitelé autorských práv a práv k softwaru by v takovém případě tendovali k distribučnímu modelu *SaaS* (Software as a service) nebo *CaaS* (Content as a service), tedy poskytování softwaru nebo obsahu jako služby, v ještě větší míře, než dnes.

### **3.2. Návrh nařízení o společné evropské právní úpravě prodeje**

Evropská komise v říjnu 2011 představila návrh nařízení o společné evropské právní úpravě prodeje (CESL). Formou nařízení zde měl být položen základ evropskému hmotnému soukromému právu; navržená úprava nejvíce připomínala zárodek hypotetického občanského zákoníku a měla tvořit komplexní, uzavřený rámec společných pravidel regulujících celý životní cyklus smlouvy.<sup>99</sup> Digitální obsah a s ním spojené právní jevy byly jednou z hlavních motivací tohoto ambiciózního legislativního počínu.

Deklarovaným účelem návrhu bylo zlepšení podmínek pro fungování vnitřního trhu prostřednictvím společných pravidel smluvního práva, zvýšit důvěru spotřebitele k přeshraničním nákupům a zajistit vysokou míru právní jistoty a ochrany. Napříště by existoval v rámci národní úpravy každého státu ještě další paralelní právní režim, dostupný všem subjektům v EU, autor se nicméně domnívá, že navrhovaná právní

---

<sup>97</sup> Smlouva s koncovým zákazníkem, dostupné online:

[https://store.steampowered.com/eula/238010\\_eula\\_0](https://store.steampowered.com/eula/238010_eula_0) (navštíveno 12. května 2018)

<sup>98</sup> Op. cit. 83, s. 138

<sup>99</sup> Op. cit. 5, recitály 6 a 26

úprava byla pomyslným trojským koněm, jenž měl otevřít cestu k širší unifikaci závazkového práva a (jednoho dne možná i) vytvoření evropského občanského zákoníku. Tento návrh sklidil značnou kritiku ze strany členských států i akademie; zásadním problémem se stala otázka, zda problém existence osmadvaceti národních právních řádů je možné vyřešit vytvořením dalšího, podléhajícího autonomnímu výkladu na základě principů práva EU a analogie juris.<sup>100</sup> Tento problém jednou pro vždy vyřešila nová Junckerova komise, když v roce 2015 návrh stáhla.<sup>101</sup>

Přestože návrh nebyl úspěšný, rozvířil širší debatu o budoucnosti smluvního práva v EU, a kritika ze strany Evropského parlamentu i dalších aktérů usměrnila vývoj dalších snah o harmonizaci závazkového práva do prostoru online transakcí, jejichž předmětem je poskytování digitálního obsahu, sehrál tak koordinační roli; obdobnou roli přiznává Schmidt-Kessel i navrhované směrnici pro případ jejího selhání.<sup>102</sup> S ohledem na záměr práce se hmotněprávním ustanovením autor nevěnuje a namísto toho se věnuje vymezení působnosti nařízení. Digitální obsah byl v tomto návrhu pojatý obdobně jako ve směrnici o právech spotřebitele, která v době jeho projednávání vstoupila v planost. Některé inovativní koncepty tohoto návrhu, jako například poskytnutí uživatelských dat jako forma alternativního plnění, si zachovaly svoji relevanci dodnes. Bylo by neúčelné z tohoto důvodu autor odkazuje k aktuální otázce vymezení digitálního obsahu dle v současnosti projednávaného návrhu směrnice o digitálním obsahu v části 3.

### **3.2.1. Poměr k právu EU a právu členských států**

Návrh nařízení má poněkud nezvyklou strukturu, kde nařízení samotné má pouhých 17 článků a vymezuje m.j. některé pojmy a aplikační sféru nařízení, vlastní hmotněprávní úprava je pak obsažena v příloze nařízení. Předložený návrh předpokládá zřízení druhého právního režimu v rámci každého národního práva členských států:

---

<sup>100</sup> Op. cit. 5, Čl. 4 odst. 1 a 2, přílohy I

<sup>101</sup> Pracovní program Komise na rok 2015 Nový začátek, příloha II, bod 60; dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:52014DC0910> (navštíveno 14. dubna 2018)

<sup>102</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin, et al. Die Richtlinienenvorschläge der Kommission zu Digitalen Inhalten und Online-Handel–Teil 1. Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union, 2016, 13.1: 2-8.

*Společná evropská právní úprava prodeje bude druhým systémem smluvního práva v rámci vnitrostátního právního řádu jednotlivých členských států. ...*<sup>103</sup>

Tento fakt je poněkud v rozporu s preambulí, která mluví o harmonizaci závazkového práva bez nutnosti měnit právo členských států. Přijetí tohoto návrhu by v realitách České republiky roku 2018 znamenalo existenci tří paralelních hmotněprávních úprav kupní smlouvy (návrh při počítání právních režimů pomíjí, že dvacet čtyři ze současných dvaceti osmi členských států EU je smluvním státem Vídeňské úmluvy).<sup>104</sup>

Návrh ve svém článku 4 předpokládá autonomní výklad, a to rozdílně od Vídeňské úmluvy, když pro interpretaci svých ustanovení stanoví požaduje užití teleologického výkladu v souladu s jejími cíli a zásadami. Ten samý požadavek je stanoven i ve vztahu k vyplňování mezer v nařízení, na které se vztahuje, a to *bez přihlídnutí k vnitrostátnímu právu*. Pro porovnání interpretační klauzule čl. 7 odst. 2 Vídeňské úmluvy:

*Otázky spadající do předmětu úpravy této Úmluvy, které v ní nejsou výslovně řešeny, se řeší podle obecných zásad, na nichž Úmluva spočívá, nebo, jestliže takové zásady chybějí, podle ustanovení právního řádu rozhodného podle ustanovení mezinárodního práva soukromého.*<sup>105</sup>

Takový požadavek by vedl k velké právní nejistotě spotřebitele, a s ohledem na volitelnou povahu CESL je otázka, proč by obchodníci měli mít zájem takový režim zvolit. Evropská komise by pak ve smyslu čl. 14 měla shromážďovat rozsudky soudů členských států a vytvořit informační systém pro jejich konzultaci. Systém podobný tomu navrhovanému provozuje Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo (UNCITRAL)<sup>106</sup>. Ačkoliv Vídeňská úmluva má za sebou několik desetiletí aplikační praxe, jak bylo poukázáno výše v případě software, mnohé otázky zůstávají nejasné a obdobně dlouhý proces se dá očekávat i v případě přijetí návrhu. Vztah k Vídeňské úmluvě je pak řešen již v preambuli, která stanoví, že volba užití CESL implikuje dohodu o vyloučení úmluvy.<sup>107</sup>

<sup>103</sup> Op. cit. 5, důvodová zpráva str. 6

<sup>104</sup> PAUKNEROVÁ, M., Tři pohledy na mezinárodní kupní smlouvu: Vídeňská úmluva OSN, Nařízení Řím I a Společné evropské právo kupní smlouvy, Obchodněprávní revue 6/2012, str. 167, C. H. Beck, Praha

<sup>105</sup> Op. cit. 5, čl. 7

<sup>106</sup> *Case Law on UNCITRAL Texts (CLOUT)*; Dostupné online: [http://www.uncitral.org/uncitral/en/case\\_law.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law.html) (navštíveno 5. října 2017)

<sup>107</sup> Op. cit. 5, Recitál preambule č. 25

### 3.2.2. Osobní působnost

Návrh předpokládá použití pro smlouvy mezi obchodníky a mezi obchodníkem a spotřebitelem. Článek 7 předpokládá, že nejméně jeden obchodník je malým či středním podnikatelem, který je limitován a) 250 zaměstnanci, b) obratem 50 milionů € a c) bilanční sumu roční rozvahy 43 milionů €, větší obchodníci jsou z použití společné evropské úpravy prodeje vyloučeni. Obchodníkem může být i fyzická osoba. Bod c) v autorovi vyvolává dojem jisté nahodilosti této hranice, obzvláště když navazující článek 13 písm. b) umožňuje členským státům umožnit užití tohoto právního režimu i pro situace, kdy jsou obě strany většími než malými a středními podnikateli.

Toto omezení bylo kritizováno, neboť ve vztazích mezi podnikateli by vedlo k právní nejistotě, popř. potřebě dodatečné opatrnosti při uzavírání smluv. Zároveň informace o velikosti podnikatele, zejména informace o obratu, může být považována za obchodní tajemství a neochota takové informace sdělovat protistraně by mohla zabránit použití návrhu. Druschel poukazuje na to, že již v současnosti dochází masově k uzavírání spotřebitelských smluv přes hranice, a to i mezi spotřebiteli navzájem, domnívá se proto, že omezení osobní působnosti by mělo být zrušeno.<sup>108</sup>

### 3.2.3. Věcná působnost

Předmětem návrhu jsou přeshraniční smlouvy a) kupní včetně dodání zboží, které má být teprve vyrobeno, b) smlouvy o dodání digitálního obsahu a smlouvy o souvisejících službách, vyloučeny jsou pak smlouvy o spotřebitelském úvěru a smlouvy smíšené (mimo smlouvy o souvisejících službách).<sup>109</sup>

### 3.2.4. Teritoriální působnost

Nařízení se aplikuje na přeshraniční smlouvy, kde rozhodným kritériem je obvyklé *bydliště* obchodníka, na straně spotřebitele jím je pak adresa jím uvedená, popř. též adresa pro dodání zboží nebo fakturační adresa; jedna ze stran musí být v členském státě EU, srov. Čl. 4 nařízení.

### 3.2.5. Vztah k nařízení Řím I

Nařízení Řím I by přijetím návrhu nemělo dle Komise být dotčeno (k tomu více dále), neboť v době svého vzniku již s možnou budoucí hmotněprávní regulací závazkového

---

<sup>108</sup> Op. cit. 83. s- 129

<sup>109</sup> Op. cit. 83, s. 129

práva na evropské úrovni počítá, neboť recitál preambule č. 14 umožňuje smluvním stranám její užití, bude-li kdy taková úprava přijata. Návrh CESL a zmíněná volba je volbou materiálního práva, nikoliv právního řádu jako celku.<sup>110</sup>

*„...Tato dohoda o používání společné evropské právní úpravy prodeje představuje volbu mezi dvěma různými systémy právní úpravy prodeje zboží v rámci téhož vnitrostátního práva, a nepředstavuje tedy dříve uvedenou volbu rozhodného práva ve smyslu pravidel mezinárodního práva soukromého a nesmí být s touto volbou zaměňována.“<sup>111</sup>*

Coby předpis evropského práva se CESL dočká aplikace pouze za podmínky užití rozhodného práva členského státu. Toto může být problematické za situace prodejce ze třetího státu, kdy kontrahující obchodníci (B2B) uzavřou dohodu o užití CESL, ale již nikoliv o volbě práva některého ze členských států, pokud je prodávající mimo EU; důsledkem takového opomenutí je užití práva státu prodávajícího.<sup>112</sup>

Stejný problém může nastat, když je spotřebitel ze třetího státu a prodávající ze státu členského. Při volbě CESL bez současné volby práva členského státu se implicitně užije čl. 6, jenž může vést k aplikaci práva státu spotřebitele, a tedy znemožnit aplikaci navrhovaného nařízení. Cuniberti navrhuje doplnit návrh o implikovanou volbu práva členského státu EU v případě dohody o aplikaci CESL.<sup>113</sup>

Za zmínku stojí i kritika ze strany Evropské kanceláře spotřebitelských organizací (BEUC), která ve svém stanovisku poukazuje na to, že volba CESL by ve vztahu k některým členským státům vedla ke zhoršení postavení spotřebitele *vis-a-vis* národní právní úpravě – požadavek autonomního výkladu v takovém případě vede k přímé kolizi s nařízením Řím I, resp. jeho článkem 6 odst. 2, který zaručuje použití nutně použitelných ustanovení na ochranu spotřebitele státu, jehož práva by se použilo, nebýt aplikace CESL; dohoda o užití CESL pak představuje ze strany spotřebitele *ex-ante* vzdání se potenciálně vyšší ochrany.<sup>114</sup>

### **3.2.6. Vztah Evropské kupní smlouvy a Vídeňské úmluvy**

Oba nástroje upravují obdobné právní vztahy, jejich těžiště spočívá v úpravě kupní smlouvy. CISG je s ohledem na systematické zařazení nesporně silným inspiračním

<sup>110</sup> Op. cit. 5, s. 133

<sup>111</sup> Op. cit. 5, důvodová zpráva, str. 6

<sup>112</sup> Op. cit. 104

<sup>113</sup> CUNIBERTI, G., Common European Sales Law, Third States and Consumers, *dostupné* <http://conflictoflaws.net/2012/common-european-sales-law-third-states-and-consumers/> (navštíveno 13.5.2017)

<sup>114</sup> Bureau européen des unions de consommateurs, Preliminary position, str. 12, *dostupné online:* <http://www.beuc.eu/publications/2012-00202-01-e.pdf> (navštíveno 7. května 2017)

zdrojem autorů návrhu nařízení. Zásadním rozdílem je potřeba kvalifikovaného, explicitního vyloučení CISG pro vztahy, na něž jinak dopadá, zatímco CESL by mělo režim opačný, tedy explicitní volbu tohoto režimu v rámci užitého právního řádu. Desetiletí užívání CISG pak daly vzniknout objemné sbírce judikatury i literatury, použitelné k interpretaci nejasných pojmů či vyplnění mezer v právu.

CESL je co do rozsahu výrazně komplexnější úpravou, neboť zasahuje širší spektrum obchodů (minimálně ve vztahu k digitálnímu obsahu), ale i subjektů, neboť nabízí možnost obchodů se spotřebiteli, které jsou z užití CISG explicitně vyloučeny. Přijetí CESL by díky existenci nejvyšší soudní instance v podobě SDEU přineslo řadu výhod s ohledem na jednotnost výkladu.<sup>115</sup>

### 3.3. Návrh směrnice o poskytování digitálního obsahu

Oproti mimořádně ambicióznímu návrhu CESL, který se měl (po vzoru CISG) stát autonomním právním řádem, přímo použitelnou normou evropského práva pro oblast kupní smlouvy, je současný návrh směrnice výrazně užší – směřuje k plné harmonizaci pravidel pro soulad digitálního obsahu se smlouvou, prostředků nápravy, některé podmínky pro jejich uplatnění a ukončení dlouhodobé smlouvy.

S ohledem na probíhající legislativní proces je třeba upozornit na to, že základem pro tuto práci je návrh Komise v podobě, jak byl předložen v roce 2015.<sup>116</sup> Autor se pokusil zachytit podstatné změny, které se objevily ve zprávě Evropského parlamentu (DCD-EP, parlamentní text)<sup>117</sup> pokud byly k dispozici. S ohledem na to, že návrh je stále předmětem intenzivního vyjednávání v rámci trialogu, je ve fluidním stavu a není ambicí autora podat vyčerpávající analýzu.

Mezi nejzajímavější otázky navrhované směrnice pak patří nová definice *digitálního obsahu*, která jde daleko nad rámec daný směrnicí o právech spotřebitelů a zahrnuje velmi široce definované služby: v současné podobě by návrh zasáhl nejen již tradiční obchodníky typu Amazon, ale i streamingové služby (např. Youtube),

---

<sup>115</sup> Op. cit. 83

<sup>116</sup> Op. cit. 4, recitál preambule č. 8

<sup>117</sup> Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content (COM(2015)0634 – C8-0394/2015 – 2015/0287(COD)); dostupné online: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2017-0375+0+DOC+XML+V0//EN&language=en> (navštíveno 18. června 2018)

poskytovatele datových úložišť (např. Dropbox) a platformy založené na sdílení obsahu tvořeného uživateli – tzv. *User generated content* (typicky Facebook).<sup>118</sup>

Směrnice se zcela vyhýbá kvalifikaci právních vztahů coby koupě či poskytování služeb, neboť je vázána na poskytování digitálního obsahu bez ohledu na formu, v jaké je dodán či poskytnut. Regulatorní přístup zaměřený na samotný obsah a abstrahovaný od konkrétních smluvních typů se zdá být výhodný, neboť zůstává otevřený budoucímu vývoji a zároveň umožňuje státům transpozici směrnice do různých smluvních typů, ať již v podobě smlouvy kupní, o službách, či *sui generis*.<sup>119</sup>

Zásadní inovaci představuje navrhovaná komodifikace uživatelských údajů, které by napříště dle záměru Komise měly být vnímány jako druh alternativního plnění ze strany spotřebitele, a jejichž poskytnutí by dalo vzniknout jistým závazkům obchodníka; podmínkou zde má být aktivní poskytnutí takových osobních či jiných údajů (a tedy uzavření smlouvy). Vystává zde řada otázek, v jejichž popředí jistě stojí interakce s Obecným nařízením o ochraně osobních údajů.

Právu členských států je pak ponecháno k úpravě mj. podmínky pro vznik a platnost smlouvy, jejich právní kvalifikaci (zda se jedná o koupi, licenci, pronájem), legalitu obsahu a důsledky ukončení smlouvy, byť i zde se aplikují další předpisy evropského práva.

### **3.3.1. Digitální obsah dle návrhu nařízení o evropské kupní smlouvě**

Čl. 2 odst. 1 písm. a) definuje *digitální obsah* ve třech bodech. Zprv, jde o *údaje, které jsou vytvářeny a poskytovány v digitální podobě, například video a audio soubory, aplikace, digitální hry a jakýkoli jiný software*; tato formulace je ekvivalentní k současné definici dle Směrnice o právech spotřebitele, demonstrativní výčet druhů digitálního obsahu je nadbytečný. Použití slova „údaje“ je nepochybně překladatelskou chybou, neboť jiné jazykové verze pracují s pojmem „data“, jak jej užívá i DCR.

Návrh Komise měl v pojmu *digitální obsah* nad rámec DCR postihnout služby – čl. 2 odst. 1 písm. b) *služby umožňující vytváření, zpracovávání nebo uchovávání údajů v digitální podobě, pokud tyto údaje poskytl spotřebitel* a čl. 2 odst. 1 písm. c)

<sup>118</sup> Op. cit. 4, recitál preambule č. 11

<sup>119</sup> SPINDLER, G, Contracts for the Supply of Digital Content – Scope of application and basic approach – Proposal of the Commission for a Directive on contracts for the supply of digital content, European Review of Contract Law, Volume 12, Issue 3, s. 186

*služba umožňující sdílení údajů v digitální podobě poskytnutých ostatními uživateli této služby a jakoukoli jinou interakci s těmito údaji.*<sup>120</sup>

Toto znění Komise zdůvodnila potřebou zohlednění rychlého technologického vývoje a zachování odolnosti pojmu digitálního obsahu vůči budoucímu vývoji. Tato bezpochyby inovativní formulace, jdoucí daleko za hranice dosavadního vymezení digitálního obsahu ve smyslu Směrnice o právech spotřebitele, v sobě měla obsáhnout prakticky všechny myslitelné služby poskytované prostřednictvím internetu. Toto ustanovení je ale vnitřně rozporné, neboť směšuje pojem digitálního obsahu jako předmětu právních vztahů a dosavadní vnímání služby coby závazku, například dodat zmíněný digitální obsah. Tento posun služby do roviny právního objektu by měl za následek zdvojení závazkových vztahů, výsledkem čehož by vznikaly práva a povinnosti např. z nesouladu služby jako takové, ale i z této „objektivizované“ služby.<sup>121</sup> Parlamentní verze návrhu již tuto kuriózní právní matřjošku neobsahuje, neboť vydělila obě definice pod hlavičku *digitálních služeb*.<sup>122</sup>

### **3.3.2. Věcná působnost**

Předmětem směrnice jsou smlouvy o poskytnutí digitálního obsahu spotřebiteli. Věcná působnost je pozitivně vymezena v článku 3 odst. 1 a 2 směrnice. Dle těchto ustanovení spadají do působnosti směrnice veškeré smlouvy bez ohledu na jejich typ, na jejichž základě je spotřebiteli poskytnut digitální obsah nebo služba, včetně dodání digitálního obsahu či služby dle specifikace spotřebitele.

V souladu s DCR se stanoví, že do působnosti směrnice spadá poskytování obsahu bez ohledu na nosič, jehož prostřednictvím je obsah poskytnut, zda je tento obsah dán k dispozici na hmotném nosiči, je nerozhodné.

*„Spoluzpravodajové se domnívají, že návrh Komise vyloučit z oblasti působnosti směrnice digitální obsah začleněný do zboží, jako jsou inteligentní výrobky, bude mít za následek to, že bude obtížné rozlišovat mezi oblastí působnosti tohoto návrhu a návrhu o některých aspektech smluv o prodeji zboží online a jiném prodeji zboží na dálku. Pravidla pro digitální obsah by se lišila podle toho, zda je digitální obsah součástí zboží nebo zda je poskytován samostatně, rozlišení, které nelze vždy tak snadno učinit, například v případě*

---

<sup>120</sup> Op. cit.4, čl. 1

<sup>121</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin, et al. Fokus. Die Richtlinienvorschläge der Kommission zu Digitalen Inhalten und Online-Handel–Teil 2. Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union, 2016, 13.2: 54-70.

<sup>122</sup> Op. cit. 117, pozměňovací návrh 69

*mobilních telefonů s předinstalovanými aplikacemi nebo aplikacemi, které nainstaloval spotřebitel.*“<sup>123</sup>

S otázkou nosiče souvisí problém *začleněného digitálního obsahu nebo služby (embedded)*, který se prostřednictvím pozměňovacího návrhu 70 objevil v navrhované směrnici. K problému zařazení *chytrého zboží* viz podkapitola 3.3.4.

Předpokladem aplikace směrnice je uzavření smlouvy o poskytnutí digitálního obsahu, a to výměnou za protiplnění v podobě peněžní ceny, nebo že jsou ze strany spotřebitele aktivně poskytnuty *osobní údaje*, nebo jsou o něm (pasivně) shromažďovány obchodníkem nebo třetí stranou v zájmu obchodníka. Tím padá výluka pro shromažďování osobních údajů typu IP adresy, informace automaticky generované pomocí cookies (tzv. *trackers*), která byla obsažena v návrhu Komise<sup>124</sup>; v tomto jde parlamentní text výrazně dále v tom, že jasně stanoví, že se směrnice užije i při shromažďování osobních dat ze strany obchodníka, což je zásadní posun proti znění původního návrhu.<sup>125</sup>

K užití údajů coby alternativy peněžního plnění viz dále.

### **Výluky z působnosti**

Z působnosti jsou vyloučeny smlouvy s převládajícím osobním plněním, kde digitální formát slouží za účelem přístupu nebo dodání, neboť se v takovém případě pojmově nejedná o poskytování digitálního obsahu.

První výlučku z působnosti směrnice tvoří situace, kdy dochází k užití poskytnutých nebo shromážděných údajů pouze obchodníkem, a to za účelem poskytnutí služby nebo obsahu, zachování jejich souladu nebo zdokonalení, nebo splnění zákonných požadavků, a těchto údajů není užito k jiným účelům. Další výjimky jsou stanoveny pro služby upravené sektorovými předpisy jako jsou elektronické komunikací, zdravotní péče, hazard a finanční služby.

Je-li poskytováno alternativní protiplnění v podobě údajů spotřebitele, musí se pro aplikaci směrnice jednat o údaje ze strany spotřebitele aktivně poskytnuté. Recitál preambule č. 14 směrnice upřesňuje čl. 3 odst. 4, když vylučuje aplikaci směrnice tam,

---

<sup>123</sup> Op. cit. 117, vysvětlující prohlášení, bod II. 2

<sup>124</sup> Op. cit. 4, recitál 14

<sup>125</sup> Op. cit. 117, čl. 3 odst. 1

kde poskytovatel užívá osobní data jen k účelům naplnění zákonných požadavků a smlouvy, popř. kde jiné údaje nevyužívá k obchodním účelům.

Užití směrnice je rovněž omezeno ve vztahu ke smíšeným smlouvám, a to na povinnosti a prostředky nápravy ohledně té části smlouvy, kde strany vystupují coby obchodník a spotřebitel digitálního obsahu.<sup>126</sup>

### 3.3.3. Osobní údaje jako forma plnění

Jedním ze sporných bodů dialogu je navrhovaná úprava komodifikace osobních údajů. Poprvé se zárodek tohoto konceptu objevil v návrhu CESL, který se také měl užít i v případech, kdy je digitální obsah poskytován výměnou za nepeněžní plnění v podobě osobních dat (za předpokladu volby tohoto právního režimu).<sup>127</sup> S ohledem na to, že teprve nedávno vstoupilo v platnost Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR, Nařízení o ochraně osobních údajů)<sup>128</sup>, vyvolává tento návrh značné kontroverze. K ilustraci vyjádření zpravodajů návrhu směrnice o digitálním obsahu:

*„Pokud jde o ochranu údajů, spoluzpravodajové se domnívají, že směrnice by měla být v souladu s obecným nařízením o ochraně údajů, a upřesňují proto, že touto směrnici není uvedené nařízení dotčeno. Kromě toho se domnívají, že je nezbytné zaručit, aby smluvní podmínky, které se týkají zpracování osobních údajů v souvislosti s uzavřením či plněním smlouvy a které poškozují spotřebitele jakožto subjekt údajů podle nařízení o ochraně údajů, nebyly pro spotřebitele závazné.“<sup>129</sup>*

Návrh Komise ve svém návrhu stanovil velké množství výjimek z působnosti směrnice, včetně výjimky pro pasivní shromažďování dat a podmínky, aby data byla poskytnuta *aktivně*.

Tento přístup se stal terčem kritiky ze strany Evropského inspektora ochrany údajů, který se vyjádřil v tom smyslu, že se dá očekávat, že téměř veškeré údaje poskytnuté v rámci konstrukce dat jako protiplnění podléhají ochraně Nařízením o ochraně osobních údajů. Dále doporučil, aby směrnice neobsahovala odkaz na údaje (aktivně) poskytované spotřebitelem, neboť je to v rozporu se stávajícími i budoucími pravidly

---

<sup>126</sup> Op. cit. 117, čl. 3 odst. 5 a 6

<sup>127</sup> Op. cit. 5, srov. recitál 18 a čl. 5 návrhu nařízení

<sup>128</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady 2016/679 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů, Úř. věst. L 119, 4.5.2016, s. 1—88

<sup>129</sup> Op. cit. 117, vysvětlující prohlášení, bod II. 3

pro ochranu osobních údajů, a ustanovení zakotvující požadavek na zpracování údajů v souladu s GDPR.<sup>130</sup>

*“V Evropské unii nemohou být osobní údaje pojaty pouze jako ekonomické aktivum. V souladu s rozhodovací praxí Evropského soudu pro lidská práva vyžaduje zpracování osobních dat ochranu, aby bylo možné zajistit právo na ochranu soukromého života a svobodu projevu a sdružování. Nadto je právo na ochranu osobních údajů zahrnuto v článku 8 Charty základních práv Evropské unie a v článku 16 Smlouvy o fungování Evropské unie. V důsledku toho obsahuje Obecné nařízení o ochraně osobních údajů z roku 2016 konkrétní záruky, které by měly napomoci napravit tržní nerovnováhu v digitálním sektoru.”<sup>131</sup>*

Evropský parlament v tomto duchu text doplnil o ustanovení navazující na Nařízení o ochraně osobních údajů<sup>132</sup>. Je možné především přivítat odstranění bifurkace režimu údajů na *osobní* a *jiné*; Toto rozdělení bylo matoucí a jistě by přineslo množství sporů o povahu konkrétních údajů.

Své stanovisko k projednávané směrnici předložila také spotřebitelská kancelář BEUC. Poukazuje na to, že parlamentní návrh čl. 3 odst. 4 navržený pozměňovacím návrhem 83 vylučuje z působnosti směrnice shromažďování osobních dat za účelem zdokonalení obsahu nebo služby. Tato výjimka by umožnila obchodníkům (v duchu upozornění telefonních infolinek na možnost, že je hovor nahráván) vyhnout se aplikaci směrnice pouhou smluvní formulí odkazující na zlepšování služeb.<sup>133</sup>

Härtling se ve svém příspěvku<sup>134</sup> věnuje jednotlivým situacím, ve kterých by mohla být o protiplnění v podobě osobních údajů řeč. Tento příspěvek je reakcí na původní návrh Komise, ale vzhledem k tomu, že novější kompromisní výsledek dosud není k dispozici, zachovává si svou relevanci. Ve vztahu k „bezplatně“ poskytnutým službám uvádí:

*„Směrnice se má aplikovat jen tehdy, pokud poskytnuté údaje představují protiplnění za užívání nabízené služby. Tomu je možné přisvědčit jen tehdy,*

---

<sup>130</sup> Shrnutí stanoviska k návrhu směrnice o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu, Úř. věst. C 200, 23.6.2017, s. 10—13

<sup>131</sup> European Data Protection Supervisor, Opinion 4/2017  
dostupné online: [https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-03-14\\_opinion\\_digital\\_content\\_en\\_1.pdf](https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-03-14_opinion_digital_content_en_1.pdf) (navštíveno 14. května 2018)

<sup>132</sup> Op. cit. 117, srov. zejména pozměňovací návrhy 66, 80, 110

<sup>133</sup> BEUC, DIGITAL CONTENT DIRECTIVE - Key recommendations for the trialogue negotiations  
dostupné online, [http://www.beuc.eu/publications/beuc-x-2018-003\\_digital\\_content\\_directive.pdf](http://www.beuc.eu/publications/beuc-x-2018-003_digital_content_directive.pdf)  
(navštíveno 20. května 2018)

<sup>134</sup> HÄRTING, Niko. Digital Goods und Datenschutz-Daten sparen oder monetarisieren?. Computer und Recht, 2016, 32.11: 735.

*pokud přístup k digitálnímu obsahu nebo službám byl bez poskytnutí osobních dat nemožný. Pokud je poskytnutí údajů přenecháno dobrovolnému rozhodnutí uživatele, jedná se o dobrovolné plnění, nikoliv protiplnění za užívání služby.*<sup>135</sup>

Oproti tomu GDPR nevychází z motivu člověka jako *pána svých dat* a zásadním způsobem omezuje možnost nakládat s vlastními daty prostřednictvím udělení souhlasu; Härtling poukazuje na limity některých ustanovení GDPR:

*„Lze předpokládat, že souhlas není svobodný, není-li možné vyjádřit samostatný souhlas s jednotlivými operacemi zpracování osobních údajů, i když je to v daném případě vhodné, nebo je-li plnění smlouvy, včetně poskytnutí služby učiněno závislým na souhlasu, i když to není pro toto plnění nezbytné.*<sup>136</sup>

*„Při posuzování toho, zda je souhlas svobodný, musí být důsledně zohledněna skutečnost, zda je mimo jiné plnění smlouvy, včetně poskytnutí služby, podmíněno souhlasem se zpracováním osobních údajů, které není pro plnění dané smlouvy nutné.*<sup>137</sup>

*„Souhlas by neměl být považován za svobodný, pokud subjekt údajů nemá skutečnou nebo svobodnou volbu nebo nemůže souhlas odmítnout nebo odvolat, aniž by byl poškozen.*<sup>138</sup>

Nařízení obsahuje i další omezení ve vztahu k zákonnosti zpracování dat, principu minimalizace osobních údajů s ohledem na kritérium *nezbytnosti* jejich zpracování atd. Z uvedeného vyplývají téměř neřešitelné rozpory mezi navrhovanou směrnicí o digitálním obsahu a nařízením o ochraně osobních údajů ve vztahu k navrhovanému konceptu *protiplnění* v podobě osobních údajů.

### **3.3.4. Zboží se začleněným digitálním obsahem nebo službou**

Evropský parlament zahrnul do svého textu rovněž úpravu pro *zboží se začleněným digitálním obsahem nebo službou*. Toto rozhodnutí je problematické na jednu stranu pochopitelné vzhledem k deklarované snaze o zasažení maximálního množství myslitelných druhů digitálního obsahu, ale zároveň také působí pojmové potíže na ose *zboží – digitální obsah (nebo služba)*.

Zatímco směrnice o digitálním obsahu ve znění navrženém Evropským parlamentem tento pojem definuje jako *„digitální obsah nebo digitální služba, které jsou ve zboží předem nainstalovány“*, a dále *„není-li uvedeno jinak, pokrývají odkazy na digitální*

---

<sup>135</sup> tamtéž, s. 736

<sup>136</sup> Op. cit. 128, recitál 43

<sup>137</sup> Op. cit. 128, čl. 7 odst. 4

<sup>138</sup> Op. cit. 128, recitál 42 poslední věta

*obsah nebo digitální služby v této směrnici také začleněný digitální obsah nebo začleněné digitální služby“.*<sup>139</sup>

Pozměněný návrh Směrnice o online prodeji zboží(OSD)<sup>140</sup> v recitálu 13 uvádí, že: „by se však měla použít na digitální obsah začleněný do zboží, jako jsou domácí spotřebiče nebo hračky, jestliže je do nich digitální obsah začleněn takovým způsobem, že jeho funkce jsou podřízeny hlavním funkcím tohoto zboží a funguje jako nedílná součást tohoto zboží.“

Definice obou směrnic se do určité míry překrývají a nejsou výlučné. Toto parlamentní řešení by v řadě případů vedlo k podrobení jednoho produktu režimu obou navrhovaných směrnic, což pro spotřebitele přináší i riziko vleklých sporů o to, zda nesoulad zboží má původ v hardwaru nebo softwaru. Z nejnovějšího veřejně dostupného dokumentu v době uzavření textu práce vyplývá, že Rada trvá na podřízení tohoto zboží jednotnému režimu směrnice OSD, ale probíhají jednání i o možnosti sladění prostředků nápravy dostupných spotřebiteli v rámci obou směrnic.<sup>141</sup>

*K zamyšlení nad tématem připomíná autor nedávný mediální poprask, který následoval odhalení softwaru v produktech Apple, který řízeně snižoval výkon starších zařízení. Podezření, že tím společnost chtěla zvýšit motivaci stávajících klientů k obnově zastarávajícího, byť stále vyhovujícího vybavení, se společnosti rozptýlit nepodařilo.<sup>142</sup> V případě, kdy je dodavatel softwaru odlišný od výrobce hardwaru, může být prokazování těchto hlubších technických souvislostí otázkou v praxi spojenou s velmi vysokými náklady a nároky na odbornost, tedy v praxi otázkou nerealizovatelnou. „Spoluspravodajové Evropského parlamentu deklarovali záměr spolupracovat se zpravodajem odpovědným za směrnici o online prodeji zboží, aby se pokusili sblížit kritéria souladu obou návrhů a minimalizovat tak dopady oddělené regulace. Nicméně již probíhající diskuze o kritériích subjektivní a objektivní shody digitálního obsahu a propastně odlišné návrhy Parlamentu, Rady a Komise ukazují, že plné sjednocení v tomto směru je*

<sup>139</sup> Op. cit. 117, pozměňovací návrh 70, 82

<sup>140</sup> Pozměněný návrh SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY o některých aspektech smluv o prodeji zboží online a jinými prostředky na dálku, COM/2017/0637 final - 2015/0288 (COD), dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52017PC0637> (navštíveno 18. června 2018)

<sup>141</sup> Poznámka Předsednictví adresovaná Radě č. 9261/18, dostupné online: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CONSIL:ST\\_9261\\_2018\\_INIT&from=CS](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CONSIL:ST_9261_2018_INIT&from=CS) (navštíveno 19. června 2018)

<sup>142</sup> The Independent: Iphone slowing: Apple apologises amid claims it secretly slowed old devices dostupné online: <https://www.independent.co.uk/life-style/gadgets-and-tech/news/iphone-slow-apple-battery-explained-price-reduced-store-replaced-6-6s-charge-a8132476.html> (navštíveno 19. června 2018)

*nepravděpodobné. Takové sjednocení by ve svém důsledku značně podkopalo myšlenku směrnice o digitálním obsahu*<sup>143</sup>

Argumentem pro oddělený přístup, jak jen navrhuje Parlament, mohou být odlišná ustanovení o souladu se smlouvou; zatímco směrnice o online prodeji zboží drží známých kritérií vhodnosti k obvyklému účelu a obvyklé jakosti, jde parlamentní znění směrnice o digitálním obsahu dál a stanoví, mimo jiné, objektivní kritérium zabezpečení na obvyklé úrovni, kterou může spotřebitel očekávat, a tomu odpovídající právo na smluvené aktualizace. Tento požadavek je zcela zásadní právě ve vztahu k *chytrým* spotřebičům, které jsou již běžně vybavené čidly, snímači a kamerami a jsou připojené k internetu. Každé takové nezabezpečené zařízení představuje průlom do práva na soukromí. Možnosti zneužití špatně zabezpečených zařízení jsou široké – od zjištění přítomnosti osob v domácnosti, přes sabotování zařízení pod automatickou správou takového zařízení (chytrý zámek vchodových dveří) až po možnost získat citlivé detaily zneužitelné k vydírání.

### **3.3.5. Soulad se smlouvou**

Jako velký pokrok je třeba vnímat ustanovení o souladu se smlouvou, která doposud ve vztahu k digitálnímu obsahu absentovala, a bránila tak uplatnění práv spotřebitele, na které je zvyklý z obchodů s hmotným zbožím. Jistou legislativní zlomyslností je právo odstoupit od smlouvy dle směrnice o právech spotřebitelů, kterého se spotřebitel udělením souhlasu s plněním vzdává.

Ustanovení o souladu se smlouvou jsou zcela zásadní, protože bez posouzení shody není možné učinit závěr o jejím nedostatku, a tedy ani uplatnit nástroje nápravy. Parlamentní návrh stanoví subjektivní i objektivní požadavky souladu.<sup>144</sup> Vedle obvyklých kritérií jakosti (v řeči směrnice: verze, tvrzená funkčnost a interoperabilita, kontinuita, bezpečnost), úplnosti dodávky a vhodnosti ke smluvenému účelu jsou zde definovány požadavky odpovídající povaze digitálního obsahu a služeb. Podle nových kritérií dle čl. 6 musí digitální obsah:

*„ba) odpovídat zkušební verzi nebo náhledu digitálního obsahu či digitální služby, které obchodník zpřístupnil, vyjma případů, kdy byl spotřebitel před*

---

<sup>143</sup> Statement on the proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content COM(2015) 634 (Digital Content Directive), Weizenbaum Institute for the Networked Society, dostupné online: <https://vernetzung-und-gesellschaft.de/wp-content/uploads/11/2018/03/Weizenbaum-RG4-Statement-on-DCD-March2018.pdf> (navštíveno 18. června 2018)

<sup>144</sup> Op.cit. 117, pozměňovací návrhy 98-102

*uzavřením smlouvy upozorněn na rozdíl mezi poskytovaným digitálním obsahem nebo digitální službou a zkušební verzí či náhledem;*

*d) být aktualizován, jak je stanoveno ve smlouvě, včetně jakýchkoliv předmluvních informací, které tvoří nedílnou součást smlouvy.“<sup>145</sup>*

Výčtu subjektivních kritérií podle odpovídají i kritéria objektivní. Zde je třeba vyzdvihnout požadavek na bezpečnost poskytovaného obsahu a služeb, včetně práva na aktualizace, a také požadavek neomezenou dobu souladu v případě smluv na dobu neurčitou.

---

<sup>145</sup> Op.cit. 117, pozměňovací návrhy 98

## Závěr

Jednou z výzev rozvíjejícího se internetu je regulace smluvních vztahů ve vztahu ke spotřebiteli. Kompikované smluvní podmínky užívané v prostředí pro poskytování digitálního obsahu a služeb prostřednictvím internetu představují faktickou překážku pro rozpoznání práv, která má spotřebitel vůči obchodníkovi, či kde a podle jakého práva je možné je uplatnit.

Předpisy evropského mezinárodního práva soukromého, jmenovitě nařízení Řím I a Brusel I bis, dávají přeshraničnímu spotřebiteli za obvyklých okolností možnost obrátit se v případě sporů ze smluv na soud svého státu obvyklého bydliště a zároveň zajišťují, že ani ve vztazích s obchodníky ze třetích států nebudou zkrácena jejich práva, neboť jim je (za určitých podmínek) dána výsada *fora actoris*. ustanovení na ochranu spotřebitele jsou nutně použitelná; spotřebitel má tedy možnost se takové ochrany dovolat ve většině případů přeshraničních smluv.

Obzvláště obtížnou oblast představuje poskytování digitálního obsahu prostřednictvím platform typu Steam, neboť k distribuovanému software je obvykle udělena trvaná, časově neomezená licence, tu je ovšem možné využívat jen prostřednictvím aplikačního vybavení poskytnutého ze strany provozovatele této platformy. S ohledem na to, že hlavní smlouva s provozovatelem platformy je smlouvou o poskytování služeb, je jedním z důsledků zániku této smlouvy ztráta přístupu k zakoupenému softwaru a potenciálně značná ekonomická ztráta pro spotřebitele.

S povahou digitálního obsahu úzce souvisí duševní práva, neboť závazky týkající se digitálního obsahu se velmi často kryjí s některým předmětem ochrany autorského či jiného práva duševního vlastnictví. Jedním z dosud málo probádaných práv ve vztahu k digitálnímu obsahu je převoditelnost trvalé licence k softwaru. Toto právo *objevil* v roce 2012 ve věci *Usedsoft v. Oracle Interational Group* Soudní dvůr Evropské unie. Spolu s rozsudky ve věcech *Falco Privatstiftung a Thomas Rabitsch v. Gisela Weller-Lindhorste* a *Vereniging Openbare Bibliotheken v Stichting Leenrecht* toto právo pozvolna nabývá na obrysu. Soudní dvůr rozpoznal povahu licence permanentní povahy coby převod vlastnického práva k nehmotné rozmnoženině, čímž se z licence stal (omezený) předmět právních vztahů. Za předpokladu dodržení zásady *one copy-one user* je tuto licenci možné převést na další osobu, neboť převodem na prvního nabyvatele bylo vyčerpáno výlučné právo držitele práv na rozmnožování předmětu

ochrany. Autor je vnitřně přesvědčen o tom, že se v nadcházejících letech dočkáme analogické aplikace principu vyčerpání i na další nehmotné předměty práv duševního vlastnictví, neboť základní premisa o naplnění hospodářského účelu prvním převodem ve věci *Usedsoft* je platná i vůči nim.

Pojem digitálního obsahu se v evropském právu ustálil v podobě definice směrnice o právech spotřebitelů. Současné návrhy směrnic o digitálním obsahu a online prodeji zboží nicméně do regulační sféry digitálního obsahu vtahují i služby, jimž se prozatím regulace do značné míry vyhýbala.

Je potěšitelné, že se v případě přijetí směrnic budou spotřebitelé moci opřít o konkrétní pravidla pro soulad se smlouvou a nástroje nápravy, které dosud v odhmotněném světě ve srovnání s oblastí obchodu se zbožím absentovaly. Rovněž záměr plné harmonizace vhodný pro překonání rozdílné úrovně ochrany spotřebitele v závislosti na typu uzavírané smlouvy, zejména ve vztahu ke službám je postavení spotřebitele méně výhodné i přehledné.

Na rozdíl od překonaného návrhu nařízení o Evropské kupní smlouvě, jehož důsledkem by bylo přinejmenším prvních pár desetiletí jisté právní vakuum, má navrhovaná směrnice o digitálním obsahu výrazný potenciál zvýšit úroveň právní jistoty ve spotřebitelských vztazích.

# Seznam použitých zdrojů

## 1. Seznam použité literatury

DE SOUSA GONÇALVES, Anabela Susana. The e-commerce international consumer contract in the European Union. Masaryk UJL & Tech., 2015, 9: 5.

DRUSCHEL, Johannes. Die Regelung digitaler Inhalte im Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht (GEKR). Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil, 2015, 64.2: 125-137

HÄRTING, Niko. Digital Goods und Datenschutz-Daten sparen oder monetarisieren?. Computer und Recht, 2016, 32.11: 735.

HELBERGER, Natali, et al. Digital content contracts for consumers. Journal of consumer policy, 2013, 36.1: 37-57

JACQUEMIN, Hervé. Digital Content and Sales or Service contracts under EU Law and Belgian/French Law. J. Intell. Prop. Info. Tech. & Elec. Com. L., 2017, 8: 27., s. 34-35

KUČERA, Z. Mezinárodní právo soukromé, 7. vydání, Aleš Čeněk, Plzeň 2009, isbn 978-80-7380-550-0

KROLL, D., a LEUFFEN, D., Enhanced cooperation in practice. An analysis of differentiated integration in EU secondary law, Journal of European Public Policy, 2015, s. 353-373

PAUKNEROVÁ, M. Evropské mezinárodní právo soukromé. 2. vydání. Praha: CH Beck, 2013, 334 s. ISBN 978-80-7400-504-6

PAUKNEROVÁ, M., Tři pohledy na mezinárodní kupní smlouvu: Vídeňská úmluva OSN, Nařízení Řím I a Společné evropské právo kupní smlouvy, Obchodněprávní revue 6/2012, str. 167, C. H. Beck, Praha

ROZEHNALOVÁ, N. Právo mezinárodního obchodu. Praha: ASPI, 2006, 556 s. ISBN 80-7357-196-X.

SCHMIDT-KESSEL, Martin, et al. Die Richtlinienvorschläge der Kommission zu Digitalen Inhalten und Online-Handel–Teil 1. Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union, 2016, 13.1: 2-8.

SCHMIDT-KESSEL, Martin, et al. Fokus. Die Richtlinienvorschläge der Kommission zu Digitalen Inhalten und Online-Handel–Teil 2. Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union, 2016, 13.2: 54-70.

SONO, H., The Applicability and Non-Applicability of the CISG to Software Transactions, Simmonds & Hill Publishing (2008), 512-526

SPINDLER, G, Contracts for the Supply of Digital Content – Scope of application and basic approach – Proposal of the Commission for a Directive on contracts for the supply of digital content, European Review of Contract Law, Volume 12, Issue 3, s. 186

SVANTESSON, Dan JB. Recent developments in private international law applicable to the internet. Journal of Internet Law, 2011, 15.6: 26.

THIEDE, Thomas; SCHACHERREITER, Judith. The Recent Shift from the Passive to the Active Consumer. Austrian Law Journal, 2015, 2015.1: 23-31

VAN CALSTER, Geert. European private international law. Second edition. Portland, Oregon: Hart Publishing, 2016. ISBN 978-1-84946-672-1, s. 25.

WEBER, Johannes. Universal jurisdiction and third states in the reform of the Brussels I Regulation. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht/The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, 2011, H. 3: 619-644.

## 2. Seznam použitých internetových zdrojů

BEUC, DIGITAL CONTENT DIRECTIVE - Key recommendations for the trialogue negotiations  
[http://www.beuc.eu/publications/beuc-x-2018-003\\_digital\\_content\\_directive.pdf](http://www.beuc.eu/publications/beuc-x-2018-003_digital_content_directive.pdf)  
(navštíveno 20. května 2018)

CUNIBERTI, G., Common European Sales Law, Third States and Consumers  
<http://conflictoflaws.net/2012/common-european-sales-law-third-states-and-consumers/>  
(navštíveno 13.3.2018)

European Data Protection Supervisor, Opinion 4/2017  
[https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-03-14\\_opinion\\_digital\\_content\\_en\\_1.pdf](https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-03-14_opinion_digital_content_en_1.pdf)  
(navštíveno 14. května 2018)

Gillette, C.P., Implicit exclusion of CISG  
<https://blogs.law.nyu.edu/transnational/2011/04/implicit-exclusion-of-cisg/> navštíveno  
(21. dubna 2017)

Landesgericht Karlsruhe, Urteil vom 25.05.2016 - 18 O 7/16, bod 45  
[http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender\\_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=20878](http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=20878)  
(21. dubna 2017)

Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR, Tisková zpráva, Praha 2017  
<https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/mezinarodni-organizace-a-obchod/uncitral/stazeni-vyhready-ceske-republiky-k-umluve-osn-o-smlouvach-o-mezinarodni-koupi-zbozi-a-k-dodatkovemu-protokolu-k-umluve-o-promlčení-pri-mezinarodni-koup--234091/>  
(navštíveno 13. února 2018)

Obchodní podmínky služby Steam platné k 31. srpnu 2017  
[https://store.steampowered.com/subscriber\\_agreement/](https://store.steampowered.com/subscriber_agreement/)  
(navštíveno 20. května 2018)

ICT Facts and Figures 201, International Telecommunications Union, Switzerland, Geneva, 2017  
<https://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Documents/facts/ICTFactsFigures2017.pdf>  
(navštíveno 15. dubna 2018)

LICRA vs. Yahoo, Shrnutí dostupné na webu Kanceláře OSN proti drogám a kriminalitě  
[https://www.unodc.org/cld/case-law-doc/cybercrimemetype/fra/2000/uejf\\_and\\_licra\\_v\\_yahoo\\_inc\\_and\\_yahoo\\_france.html](https://www.unodc.org/cld/case-law-doc/cybercrimemetype/fra/2000/uejf_and_licra_v_yahoo_inc_and_yahoo_france.html)  
(navštíveno 15. května 2018)

Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o společné evropské úpravě prodeje, COM (2011) 635, dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=CELEX:52011PC0635>  
(navštíveno 11. března 2017)

Návrh směrnice o některých aspektech smluv o prodeji zboží online a jinými prostředky na dálku, COM/2017/0637 final, dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52017PC0637> (navštíveno 16. června 2018)

Návrh směrnice o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu, COM/2015/0634 final

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52017PC0637>

(navštíveno 16. června 2018)

Pozměněný návrh SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY o některých aspektech smluv o prodeji zboží online a jinými prostředky na dálku, COM/2017/0637 final - 2015/0288 (COD)

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52017PC0637>

(navštíveno 18. června 2018)

Pracovní program Komise na rok 2015 Nový začátek, příloha II, bod 60

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:52014DC0910> (navštíveno 14. dubna

2018)

Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content (COM(2015)0634 – C8-0394/2015 – 2015/0287(COD))

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2017-0375+0+DOC+XML+V0//EN&language=en>

(navštíveno 18. června 2018)

Statement on the proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content COM(2015) 634 (Digital Content Directive), Weizenbaum Institute for the Networked Society

<https://vernetzung-und-gesellschaft.de/wp-content/uploads/11/2018/03/Weizenbaum-RG4-Statement-on-DCD-March2018.pdf> (navštíveno 18. června 2018)

Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě, SWD/2015/100 final,

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/cs/TXT/HTML/?uri=CELEX:52015DC0192>

(navštíveno 11. listopadu 2017)

Stručný přehled obchodních podmínek a e-shop k dispozici na webu Mezinárodní obchodní komory

<https://iccwbo.org/resources-for-business/incoterms-rules/incoterms-rules-2010/>

(navštíveno 14. června 2018)

### **3. Seznam použitých právních předpisů**

1968 Übereinkommen von Brüssel von 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, Úř. věst. L 299, 31.12.1972, s. 32—42

Dohoda mezi Evropským společenstvím a Dánským královstvím o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, Úř. věst. L 79, 21.3.2013, s. 4—4

Konsolidované znění Smlouvy o fungování Evropské unie ve znění Lisabonské smlouvy, Čl. 81, Úř. věst. C 202, 7.6.2016, s. 1—388 (EN)

Nářízení Evropského parlamentu a Rady 2016/679 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů, Úř. věst. L 119, 4.5.2016, s. 1—88

Nářízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I), Úř. věst. L 177, 4.7.2008

Nářízení Rady (EU) č. 1259/2010 ze dne 20. prosince 2010, kterým se zavádí posílená spolupráce v oblasti rozhodného práva ve věcech rozvodu a rozluky, Úř. věst. L 343, 29.12.2010, s. 10—16

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II), Úř. věst. L 199, 31.7.2007, s. 40—49

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, Úř. věst. L 351, 20.12.2012, s. 1—32

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti, Úř. věst., zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 17 Svazek 001 S. 230 – 239

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES ze dne 25. května 1999 o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží, Úř. věst., zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 15 Svazek 004 S. 223 – 227

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, Úř. věst. L 304, 22.11.2011, s. 64—88, čl. 2 odst. 11

Rozhodnutí Rady ze dne 15. října 2007 o podpisu Úmluvy o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech jménem Společenství, Úř. věst. L339, 21.12.2007, s. 3

Sdělení č. 160/1991 Sb., Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, Sbírka zákonů ČSFR, ročník 1991, částka 32

Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980, Úř. věst. C 169, 8.7.2005, s. 10—22

Zákon č. 91/2012 Sb. O mezinárodním právu soukromém ve znění novely 161/2016 Sb.

#### **4. Seznam judikatury**

Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. října 1976 LTU ve věci 29/76, *Luftransportunternehmen GmbH & Co. KG v Eurocontrol*. Sbírka rozhodnutí 1976 -01541

Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. ledna 2005 ve věci C-464/01, *Gruber proti Bay Wa AG*, ECLI: ECLI:EU:C:2005:32

Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. září 2015 ve věci C-110/14, *Horașiu Ovidiu Costea proti SC Volksbank România SA*, ECLI:EU:C:2015:538

Rozsudek Soudního dvora ze dne 6. října 2015 ve věci C-362/14, *Schrems v. Data Protection Commissioner*; ECLI: ECLI:EU:C:2015:650

Rozsudek Soudního dvora ze dne 25. ledna 2018 ve věci C-498/16, *Schrems proti Facebook Ireland Limited*, ECLI:EU:C:2018:37

Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. července 2002 ve věci C-96/00, *Rudolf Gabriel*, ECLI:EU:C:2002:436

Rozsudek Soudního dvora ze dne 23. dubna 2009 ve věci C-533/07, *Falco Privatstiftung proti Gisele Weller-Lindhorst*, ECLI:EU:C:2009:257

Rozsudek Soudního dvora ze dne 7. prosince 2010 ve spojených věcech C-585/08 a C-144/09, *Peter Pammer proti Reederei Karl Schlüter GmbH & Co KG (C-585/08)* a *Hotel Alpenhof GesmbH proti Olivier Heller*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 17. října 2013 Ve věci C-218/12, *Lokman Emrek proti Vladovi Sabranovicovi*, ECLI:EU:C:2013:666

Rozsudek SDEU ze dne 3. července 2012 ve věci C-128/11, *UsedSoft GmbH proti Oracle International Corp.*, ECLI:EU:C:2012:407

## Seznam zkratek

<b>BGB</b>	Bürgerliches Gesetzbuch, německý občanský zákoník
<b>Brusel I</b>	Nářízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech
<b>CESL</b>	Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o společné evropské úpravě prodeje, COM (2011) 635
<b>CISG</b>	Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží
<b>CSD</b>	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES ze dne 25. května 1999 o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží
<b>CRD</b>	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů
<b>DCD</b>	Návrh směrnice o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu, COM/2015/0634
<b>GDPR</b>	Nářízení Evropského parlamentu a Rady 2016/679 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů
<b>EHS</b>	Evropský hospodářský prostor
<b>Komise</b>	Evropská Komise
<b>NOZ</b>	Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník
<b>Rada</b>	Evropská Rada
<b>Řím I</b>	Nářízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I)
<b>Řím II</b>	Nářízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II)
<b>SDEU</b>	Soudní dvůr Evropské unie
<b>SFEU</b>	Smlouva o fungování Evropské unie
<b>UNICTRAL</b>	Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo
<b>ZMPS</b>	Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém

## Abstrakt

Internet a mezinárodní právo soukromé

Tato magisterská práce se zabývá současným stavem a budoucím vývojem digitálního obsahu v práci Evropské unie. V první části práce je představena stručná historie Bruselské a Římské komunitární úmluvy, nařízení Brusel I bis a Řím I., které je dnes nahradily, a některé související rozsudky Soudního dvora Evropské unie. Použití nařízení Brusel I bis a Řím I je demonstrováno na spotřebitelské smlouvě uzavřené prostřednictvím internetu. Tato smlouva rovněž pomůže ilustrovat užití závěrů rozsudku Pammer/Alpenhof ve vztahu k principu *směrování činnosti*. Rozsudky ve věcech *Falco* a *Usedsoft* jsou předmětem následné analýzy ve vztahu k tvrzenému vyčerpání majetkových duševních práv v důsledku prvního převodu rozmnoženiny chráněné copyrightem, a možných dopadů v budoucnosti.

V druhé části práce odbočuje za účelem rozboru pojmu zboží z pohledu Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, a to za účelem nalezení limitů působnosti úmluvy ve vztahu k nehmotným věcem. Vídeňská úmluva také nastavuje užitečné zrcadlo (nyní mrtvému) návrhu Společné evropské právní úpravy prodeje (CESL), as neboť návrh nařízení měl, obdobně jako úmluva, založit uvnitř právních řádů jednotlivých členských států paralelní právní režim podléhající autonomnímu výkladu.

Třetí část se zabývá současnou úpravou digitálního obsahu v právu Evropské unie, a to prismatem v současnosti projednávaného návrhu Směrnice o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu. Představeny jsou dvě hlavní novinky, navrhovaná inkluze pojmu služeb v definici digitálního obsahu a komodifikace osobních dat, které má být možno použít jako alternativní formy protiplnění za poskytování digitálního obsahu. V závěru čtenář najde krátké shrnutí.

**Klíčová slova:** *Digitální obsah, Mezinárodní právo soukromé, Ochrana spotřebitele*

# Abstract

## The Internet and Private international law

This master's thesis deals with the current state and future development of the concept of digital content in the law of European union. A brief history concerning the Brussels- and Rome- community conventions and their replacement with the current regulations is presented in the first part of the thesis, along with several interesting cases of the Court of Justice of the European union. A model international consumer contract for supply of digital content concluded over the internet is used in conjunction with the *Pammer/Alpenhof* case in order to demonstrate the concept of *directed activity* within the meaning of the Brussels I recast and Rome I regulations. Next, the *Falco* and *Usedsoft* decisions are analyzed, along with possible consequences of the asserted exhaustion of intellectual property rights after first transfer of an intangible copy of copyrighted software, and the implications thereof.

Subsequently a short theoretical digression is made to dissect the notion of *goods* as used by the UN convention on contracts for international sales of goods, in order to determine the limits of the convention *vis-à-vis* intangibles. The Vienna convention also presents a useful mirror to the (now dead) proposal for Common European sales law (CESL), as the latter instrument intended to create an autonomous legal regime within the legal systems of member states, running parallel to the general domestic law, just as Vienna convention has done.

The third chapter deals with the current state of digital content in European law through the prism of the current legislative proposal for a directive on certain aspects concerning the supply of digital content. Two main novelties are introduced, the (proposed) inclusion of services within the meaning of digital content and the commodification of personal data, which is to be used as a form of alternative counterperformance for provision of various digital contents and services.

**Keywords:** *Digital Content, Private international law, Consumer protection*