



Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
PAOLA MENGOZZIHO
přednesené dne 6. března 2012¹

Věc C-49/11

**Content Services Ltd
proti
Bundesarbeitskammer**

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Oberlandesgericht, Wien (Rakousko)]

„Ochrana spotřebitele — Smlouvy uzavřené na dálku — Směrnice 97/7/ES — Článek 5 — Informace, které spotřebitel musí ‚obdržet‘, stálým komunikačním prostředkem‘ — Informace, které jsou dostupné na internetových stránkách a ke kterým má spotřebitel přístup prostřednictvím hypertextového odkazu“

1. Projednávaná věc, na jejímž počátku je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Oberlandesgericht ve Vídni, umožní Soudnímu dvoru, aby upřesnil podmínky, za kterých spotřebitelé, kteří uzavírají smlouvy na dálku, musejí obdržet informace stanovené unijním právem, a konkrétně v tomto případě směrnicí 97/7/ES² (dále jen „směrnice“). Směrnice zejména stanoví v článku 5, že po uzavření smlouvy na dálku musí spotřebitel „obdržet“ potvrzení o těchto informacích „stálým komunikačním prostředkem“. Otázkou, kterou vznesl předkládající soud, je to, zda se informace, které jsou dostupné na internetových stránkách prodejce a ke kterým mohou mít spotřebitelé přístup kliknutím na hypertextový odkaz, jenž se jim zobrazí v okamžiku uzavření smlouvy, musejí považovat za informace poskytnuté spotřebiteli stálým komunikačním prostředkem.

I – Právní rámec

2. Směrnice 97/7/ES obsahuje řadu minimálních ustanovení³ určených k ochraně spotřebitele v oblasti smluv uzavřených na dálku.

3. Článek 4 směrnice stanoví, že spotřebiteli musí být před uzavřením smlouvy na dálku přístupná⁴ řada informací: tyto informace se týkají zejména totožnosti dodavatele, charakteristik prodaného zboží nebo služby, ceny, nákladů na dodávku, způsobu platby a existence práva odstoupit od smlouvy.

1 — Původní jazyk: italština.

2 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES ze dne 20. května 1997 o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku (Úř. věst. L 144, s. 19; Zvl. vyd. 15/03, s. 319).

3 — Podle jejího článku 14 totiž členské státy mohou přijmout přísnější ustanovení za účelem zajištění vyššího stupně ochrany spotřebitele.

4 — Italské znění směrnice používá pro informace uvedené v článku 4 a pro informace uvedené v článku 5 též sloveso „ricevere“ („obdržet“). Ve většině jiných jazykových verzí však informace uvedené v článku 4 musejí být spotřebiteli pouze „přístupné“ a pouze pro informace uvedené v článku 5 se stanoví, že spotřebitel je musí „obdržet“. Viz například francouzskou, anglickou, německou, španělskou a nizozemskou verzi směrnice. Viz též dále bod 24 tohoto stanoviska.

4. Článek 5, nadepsaný „Písemné potvrzení informací“, uvádí některé informace, které spotřebitel musí (znovu) obdržet v průběhu plnění smlouvy, a to „stálým komunikačním prostředkem“. Toto ustanovení zní následovně:

„1. Spotřebitel musí v průběhu plnění smlouvy včas obdržet potvrzení informací uvedených v čl. 4 odst. 1 písm. a) až f), a to písemně nebo jiným stálým, jemu dosažitelným a přístupným komunikačním prostředkem, a v případě zboží, které není určeno k dodání třetím osobám, nejpozději v okamžiku dodání, nebyly-li již tyto informace spotřebiteli písemně nebo jiným stálým, jemu dosažitelným a přístupným komunikačním prostředkem poskytnuty před uzavřením smlouvy.

[...]

2. Ustanovení odstavce 1 se nevztahuje na služby, které jsou plněny za použití komunikačních prostředků na dálku, poskytované jednorázově a vyúčtovány provozovatelem komunikačních prostředků na dálku. Spotřebitel však musí mít ve všech případech možnost získat adresu místa podnikání dodavatele, kam může zasílat své reklamace“.

5. Směrnice neobsahuje definici „stálého komunikačního prostředku“. Tento pojem byl však definován unijním zákonodárcem v jiných právních předpisech⁵. Nyní uvedu ty hlavní.

6. Ve smyslu čl. 2 odst. f) směrnice 2002/65/ES⁶ se stálým komunikačním prostředkem rozumí „každý nástroj, který umožňuje spotřebiteli ukládat informace určené jemu osobně, a to způsobem vhodným pro jejich budoucí využití, po dobu přiměřenou pro jejich účel [přiměřenou jejich účelu] a který umožňuje reprodukci uložených informací v nezměněném stavu“.

7. Podle čl. 2 bodu 12 směrnice 2002/92/ES⁷ se stálým komunikačním prostředkem rozumí „každý nástroj, který umožňuje zákazníkovi ukládat informace určené osobně jemu způsobem vhodným pro jejich pozdější využití po dobu odpovídající účelu těchto informací a který umožňuje reprodukci uložených informací v nezměněném stavu“. Totéž ustanovení mimoto v následujícím odstavci uvádí, že pojem stálý komunikační prostředek „zahrnuj[e] zejména diskety, média pro mechaniky CD-ROM a DVD a pevné disky počítačů, na nichž je uložena elektronická pošta, ale nezahrnuje internetové stránky, ledaže splňují kritéria obsažená v prvním odstavci“.

8. Konečně nová směrnice 2011/83/EU⁸, která v budoucnu nahradí i směrnici 97/7/ES, definuje stálý komunikační prostředek v bodě 10 článku 2 jako „jakýkoli nástroj, který umožňuje spotřebiteli nebo obchodníkovi ukládat informace určené jemu osobně, a to způsobem vhodným pro jejich budoucí použití, po dobu přiměřenou jejich účelu, a který umožňuje reprodukci uložených informací v nezměněném stavu“. Táž směrnice ve svém dvacátém třetím bodě odůvodnění uvádí, že stálý komunikační prostředek „by měl umožnit spotřebiteli uchovávat informace tak dlouho, jak je to pro něj nutné z hlediska ochrany jeho zájmů“, a že „[m]ezi tyto nosiče by měl patřit zejména papír, zařízení USB, CD-ROMy, DVD, paměťové karty nebo pevné disky počítačů a elektronická pošta“.

5 — Po pravdě řečeno ne ve všech jazykových verzích je pojem obsažený v čl. 5 odst. 1 směrnice 97/7/ES nazván stejně jako pojem definovaný v jiných směrnicích. Například italské znění právních předpisů, které pojem definovaly, nepoužívá výraz „stálý komunikační prostředek“, nýbrž „trvanlivé médium“ nebo „trvalý nosič“. Je však zcela patrné, že zákonodárce měl v úmyslu odkázat na tentýž koncept, jak o tom svědčí i srovnávací přezkum jazykových verzí směrnic, které obsahují definici, v jejichž převážné většině je použita terminologie totožná s terminologií obsaženou ve směrnici 97/7/ES. Například viz anglickou („durable medium“), francouzskou („support durable“), německou („dauerhafter Datenträger“) a španělskou („soporte duradero“) verzi citovaných předpisů.

6 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES ze dne 23. září 2002 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku a o změně směrnice Rady 90/619/EHS a směrnice 97/7/ES a 98/27/ES (Úř. věst. L 271, s. 16; Zvl. vyd. 06/04, s. 321).

7 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/92/ES ze dne 9. prosince 2002 o zprostředkování pojištění (Úř. věst. L 9, s. 3).

8 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES (Úř. věst. L 304, s. 64). Zrušení směrnice 97/7/ES nabude účinku dne 13. června 2014 (viz článek 31 směrnice 2011/83/EU).

II – Skutkový stav, původní řízení a předběžná otázka

9. Společnost Content Services spravuje internetové stránky opendownload.de prezentované v německém jazyce. Tyto stránky jsou přístupné a jejich služeb mohou využívat i uživatelé internetu nacházející se v Rakousku. Jedná se o stránky, jejichž prostřednictvím je možné stáhnout software zdarma nebo placené demoverze softwaru. Ze spisu mimoto vyplývá, že server společnosti neobsahuje soubory ke stažení, ale omezuje se na přesměrování uživatelů na oficiální stránky výrobců programů. Jinými slovy stránky opendownload.de shromažďují hypertextové odkazy na programy, které jsou volně dostupné na síti.

10. Aby bylo možné stránky používat, a tedy stáhnout jednotlivé programy prostřednictvím hypertextových odkazů nacházejících se na opendownload.de, vyžaduje se uzavření předplatného, jehož cena v rozhodné době z hlediska skutkového stavu v původním řízení činila 96 eur ročně. K uzavření smlouvy dochází online, prostřednictvím vyplnění zákazníkem interaktivní webové stránky, na níž tento zákazník zaškrtnutím políčka kontrolním znaménkem prohlásí zejména to, že přijímá všeobecné obchodní podmínky a že se vzdává práva odstoupit od smlouvy. Informace stanovené články 4 a 5 směrnice, především informace týkající se práva odstoupit od smlouvy, se nezobrazí zákazníkovi přímo, avšak může je zhlédnout kliknutím na hypertextový odkaz nacházející se na stránce uzavření smlouvy.

11. Poté, co zákazník uzavře smlouvu na internetové stránce, obdrží elektronickou zprávu obsahující uživatelské jméno a heslo pro používání stránky opendownload.de. Zpráva neobsahuje žádný údaj o právu odstoupit od smlouvy. Následně zákazník obdrží fakturu na uhrazení 96 eur a je mu připomenuto, že se vzdal práva odstoupit od smlouvy.

12. Původní řízení bylo zahájeno na návrh Bundesarbeitskammer (spolková komora pracovníků a zaměstnanců), entity, mezi jejíž činnosti patří i ochrana spotřebitele. Bundesarbeitskammer je názoru, že obchodní počínání společnosti Content Services je protiprávní a že porušuje několik unijních a vnitrostátních právních předpisů na ochranu spotřebitele.

13. Společnost Content Services, jež neměla úspěch v řízení v prvním stupni, napadla toto první rozhodnutí u předkládajícího soudu. Vzhledem k tomu, že tento soud měl za to, že pro vyřešení sporu je nezbytné rozhodnutí Soudního dvora o působnosti článku 5 směrnice, přerušil řízení a položil následující předběžnou otázku.

„Odpovídá požadavku v čl. 5 odst. 1 směrnice o smlouvách uzavřených na dálku, podle něhož musí spotřebitel obdržet potvrzení informací uvedených v této směrnici jemu dosažitelným a přístupným stálým komunikačním prostředkem, jestliže mu nebyly jemu dosažitelným a přístupným komunikačním prostředkem poskytnuty již v okamžiku uzavření smlouvy, jsou-li spotřebiteli tyto informace přístupné na internetové stránce podnikatele prostřednictvím hypertextového odkazu, jenž se nachází v textu, který musí spotřebitel zaškrtnutím kontrolním znaménkem označit jako přečtený, aby mohl navázat smluvní vztah?“.

III – Úvodní poznámky

14. Skutkové okolnosti věci, které vedly k původnímu řízení, jsou v mnoha ohledech zvláštní, třebaže nejsou ojedinělé. Především v německy mluvících státech tisk často informuje o případech, kdy uživatelé internetu, kteří vyhledávali volně dostupný software, ho stáhli z takových internetových stránek, jako jsou stránky spravované společností Content Services, uzavřením smluv o předplatném, aniž si toho všimli. V Rakousku a obzvláště v Německu spory související s takovými případy již vyústily v řadu soudních rozhodnutí.

15. Právní otázky vyvstávající v projednávané věci jsou vcelku četné a zajímavé⁹. Předmět žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce je nicméně velmi ohraničený vzhledem k tomu, že se týká pouze způsobů sdělení informací zákazníkovi ve smyslu článku 5 směrnice. Mé úvahy tudíž omezím na toto specifické hledisko.

16. Mimoto podotýkám, že předběžná otázka nepožaduje, aby Soudní dvůr přesně vymezil, co je obecně „stálý komunikační prostředek“, nýbrž pouze to, aby se vyslovil, zda takové obchodní počínání, jako je počínání společnosti Content Services, splňuje požadavky stanovené směrnicí ve vztahu k povinnosti poskytnout určité informace stálým komunikačním prostředkem. Jinými slovy, není požadováno podat vyčerpávající definici daného pojmu, nýbrž pouze rozhodnout, zda zpřístupnění informací na internetových stránkách prostřednictvím hypertextového odkazu, který se spotřebiteli zobrazí před uzavřením smlouvy, je či není poskytnutím informací stálým komunikačním prostředkem.

17. Třebaže myšlenka podat vyčerpávající definici pojmu „stálý komunikační prostředek“ může být lákavá, domnívám se, že „minimalistický“ pohled implicitně navržený předkládajícím soudem je hoden toho, aby byl následován. Spíše než podat obecnou a podrobnou definici, je třeba se omezit na zjištění, zda jsou za takových okolností, jako jsou okolnosti projednávané věci, podmínky pro existenci stálého komunikačního prostředku splněny, či nikoliv. Konkrétně lze podat obecnou definici, avšak musí být formulována abstraktně bez zacházení do podrobností technologických způsobů realizace stálého komunikačního prostředku. Nesmí se totiž zapomínat na to, že v takovém odvětví, jako je odvětví nových technologií, může uložení příliš restriktivní povinnosti vést k negativním výsledkům a v konečném důsledku poškodit samotného spotřebitele. Důležité je, aby technologické způsoby pro výkon určité činnosti (například pro uzavření smlouvy nebo pro poskytnutí některých informací spotřebiteli) splňovaly požadavky stanovené směrnicí. Není naopak třeba předem uvádět, o *jaké* způsoby se jedná, jelikož za krátkou dobu může vývoj technologie zavést nové způsoby, které jsou v současné době nepředstavitelné, avšak ve skutečnosti by mohly ještě lépe vyhovovat požadavkům stanoveným zákonodárcem.

IV – Posouzení

A – Obecné úvahy

18. Je nesporné, že společnost Content Services svým zákazníkům po uzavření smlouvy specificky *nepotvrdila* všechny informace ve smyslu článku 5 směrnice. Podle této společnosti však takovéto potvrzení nebylo nezbytné, neboť způsob, kterým byly informace zákazníkům zpřístupněny ve smyslu článku 4, splňuje i charakteristiky uložené článkem 5, zejména podmínku, že tyto informace musí zákazník obdržet „stálým komunikačním prostředkem“. V takovém případě, jak stanoví samotný článek 5, pozdějšího potvrzení informací není třeba.

19. Jak jsem uvedl při popisu skutkových okolností, pro uzavření smlouvy musejí případní zákazníci výslovně zaškrtnutím políčka určeného k tomuto účelu prohlásit, že se vzdávají práva odstoupit od smlouvy a že přijímají všeobecné obchodní podmínky. Všeobecné obchodní podmínky, právní úprava práva odstoupit od smlouvy a informace o zpracování osobních údajů nebyly zobrazeny na téže stránce, avšak bylo možné je zhlédnout kliknutím na hypertextový odkaz, jenž se nacházel vedle políčka pro zaškrtnutí přijetí.

⁹ — Existují například pochybnosti zejména o tom, zda je legální „vzdát se“ práva na odstoupení od smlouvy, což Content Services ukládá svým zákazníkům. Podle informací poskytnutých předkládajícím soudem není postoj Content Services v této věci jasně definován. Tato společnost někdy odkazuje na vzdání se práva spotřebitele na odstoupení od smlouvy a někdy naopak tvrdí, že právo na odstoupení od smlouvy pro její služby neexistuje ve smyslu čl. 6 odst. 3 první odrážky směrnice.

20. Není zpochybňováno, že informace obsažené na internetových stránkách, k nimž mohl případný zákazník mít přístup před uzavřením smlouvy kliknutím na hypertextový odkaz nacházející se na stránce uzavření smlouvy, obsahovaly všechny informace požadované články 4 a 5 směrnice. Předkládající soud patrně vychází z domněnky, že tento způsob předvedení informací je dostatečný pro splnění požadavků článku 4, avšak klade si otázku, zda takové předvedení postačuje i ve smyslu článku 5.

21. Podle společnosti Content Services musí být odpověď samozřejmě kladná. Zpřístupnění informací na internetové stránce, kterou samotní zákazníci mohou otevřít, zákazníkům postačuje podle jmenované společnosti zejména k tomu, aby informace byly považovány za poskytnuté stálým komunikačním prostředkem ve smyslu článku 5. Naopak podle Bundesarbeitskammer, Komise a většiny vlád, které předložily vyjádření, není pouhé zpřístupnění informací zákazníkovi prostřednictvím možnosti kliknout na hypertextový odkaz v okamžiku uzavření smlouvy dostatečné pro splnění požadavků stanovených výše uvedeným článkem.

22. Předjímám, že podle mého názoru nelze tvrzení společnosti Content Services přijmout. Způsob, kterým tato společnost informace zpřístupnila, není v souladu s požadavky stanovenými článkem 5 směrnice. Důvody uvedu níže.

B – Dvě hlediska povinnosti uložené článkem 5

23. Obecně směrnice vyžaduje, aby se poskytnutí informací zákazníkovi ve smyslu jejího článku 5 vyznačovalo dvěma základními charakteristickými znaky.

24. Zprvce zákazník musí informace „obdržet“. To zejména znamená, že informace mu jsou předány, aniž zákazník musí pro jejich získání vyvinout jakékoli aktivní úsilí. V tomto ohledu je třeba rovněž poukázat na to, že ve většině jazykových verzí směrnice je toto pojetí posíleno rozlišováním mezi informacemi uvedenými v článku 4 – které musejí být případnému zákazníkovi pouze „přístupné“¹⁰ – a informacemi uvedenými v článku 5, které musí naopak „obdržet“¹¹. Italská verze směrnice, jež hovoří o informacích, které je třeba „obdržet“ v obou ustanoveních, je v tomto ohledu ojedinělá, přestože i tato verze potvrzuje, že informace uvedené v článku 5 musejí být zákazníkovi poskytnuty, a nikoliv pouze přístupné.

25. Účel právní normy je jasný: směrnice ukládá povinnost, aby spotřebitel měl k dispozici určité informace, které jsou podstatné pro uplatnění jeho práv, a to automaticky, aniž by musel jakýmkoliv způsobem cokoli činit. Mnozí spotřebitelé, obzvláště ti méně obezřetní, by se v opačném případě těšili nižší úrovni ochrany, jelikož nejsou nutně s to nalézt v případě potřeby předmětné informace.

26. Zadruhé zákazník musí *získat kontrolu* nad informacemi, které mu byly poskytnuty ve smyslu článku 5. To je podle mého názoru účelem povinnosti poskytnout informace „stálým komunikačním prostředkem“. Kdyby totiž informace byly zákazníkovi sděleny letmo, je zřejmé, že by úroveň ochrany, již spotřebiteli přiznává směrnice, byla výrazně snížena. Pouze tehdy, když zákazníkovi zůstanou přístupné věrohodným způsobem nabyté informace po přiměřeně dlouhou dobu, může jich případně využít k uplatnění svých práv.

10 — Viz například francouzskou („le consommateur doit bénéficier des informations suivantes“), anglickou („the consumer shall be provided with the following information“), německou („der Verbraucher muß (...) über folgende Informationen verfügen“), španělskou („el consumidor deberá disponer de la información siguiente“) a nizozemskou verzí („moet de consument (...) beschikken over de volgende informatie“).

11 — Jak uvedla Komise, výraz „poskytnout“ informace, jak uvádí tentýž odstavec 1 článku 5, je zcela totožný s výrazem „obdržet“, který je obsažen v první části tohoto odstavce. Liší se pouze úhel pohledu, a to spotřebitele, když zákonodárce hovoří o „obdržení“, a prodejce / dodavatele služeb, když se hovoří o „poskytnutí“.

27. Definice pojmu „stálý komunikační prostředek“ obsažené v jiných směrnících, které jsem citoval výše, potvrzují, že účelem ustanovení, jež se týká stálého komunikačního prostředku, je ochrana spotřebitele. V těchto definicích je totiž, jak jsme mohli vidět, podstatným prvkem možnost spotřebitele informace ukládat, opětovně použít a reprodukovat po přiměřenou dobu.

28. Jak ostatně zdůraznila judikatura Soudního dvora, ochrana spotřebitele je jedním z pilířů směrnice. Zejména právo odstoupit od smlouvy představuje jeden ze základních nástrojů, jejichž prostřednictvím je tato ochrana uskutečňována, a cílem směrnice je zajistit, aby toto právo bylo pro spotřebitele skutečné¹².

29. Musí se tedy ověřit, zda byly informace stanovené v článku 5 směrnice v projednávané věci poskytnuty zákazníkovi při dodržení obou podmínek, které jsem právě uvedl. Nyní jednotlivě přezkoumám dodržení každé z těchto podmínek.

C – K nezbytnosti, aby zákazník informace „obdržel“

30. Jak jsem uvedl výše, aby byl článek 5 směrnice dodržen, je nevyhnutelné, aby zákazník informace „obdržel“, tj. aby je měl k dispozici bez nutnosti za tímto účelem cokoli činit.

31. V tomto ohledu zastávám názor, že i uložení povinnosti zákazníkovi kliknout na hypertextový odkaz nacházející se na internetové stránce určené k uzavření smlouvy, aby mohl zhlédnout nezbytné informace, nespĺňuje v plném rozsahu podmínky článku 5. I když operace spočívající v kliknutí na hypertextový odkaz nevyvolává v zásadě žádné zvláštní obtíže, zůstává skutečností, že tato operace předpokládá dobrovolný úkon spotřebitele, a ukládá mu tudíž „aktivní“ úlohu. Naopak, jak bylo uvedeno, duchem článku 5 je právě předat některé informace spotřebiteli *i při neexistenci jakékoliv specifické činnosti spotřebitele* (samozřejmě s výjimkou činnosti, jejímž výsledkem je uzavření smlouvy).

32. Je rovněž třeba mít na paměti, že poskytnout zákazníkovi informace vyžadované článkem 5 směrnice, aniž by musel vyvinout jakoukoliv zvláštní činnost, zpravidla nepředstavuje v oblasti elektronického obchodu žádnou obtíž. Za velmi důležité považuji to, že sama společnost Content Services zasílá svým zákazníkům po uzavření smlouvy elektronickou zprávu obsahující zejména potvrzení o uzavření a nezbytné údaje (uživatelské jméno a heslo) pro připojení na síť. Je tedy zcela zřejmé, že není technickým problémem například začlenit do dotčené zprávy i informace požadované článkem 5.

33. Umožnit hospodářským subjektům elektronického obchodu, aby svým zákazníkům ukládaly povinnost vykonat určitou činnost k tomu, aby mohli získat přístup k informacím stanoveným v článku 5 směrnice, a to i kdyby bylo uloženo pouze použití hypertextového odkazu zobrazeného v okamžiku uzavření smlouvy, může otevřít cestu možnému zneužití. Je totiž jasné, že i když kliknutí na hypertextový odkaz je zcela triviální operací, kterou zvládne každý uživatel internetu, ne všichni uživatelé jsou schopni si v okamžiku uzavření smlouvy uvědomit nutnost kliknutí na hypertextový odkaz, aby mohli v případě potřeby lépe chránit svá práva v budoucnu.

34. V projednávané věci tudíž není splněn první ze dvou požadavků, které jsou nezbytné pro zajištění souladu s článkem 5 směrnice: spotřebitel „neobdržel“ stanovené informace. To by již postačovalo k podání užitečné odpovědi předkládajícímu soudu. Pro úplnost však přezkoumám i druhý ze dvou požadavků uložených výše uvedeným ustanovením.

12 — Viz například rozsudky ze dne 3. září 2009, Messner (C-489/07, Sb. rozh. s. I-7315, bod 19), a ze dne 15. dubna 2010, Handelsgesellschaft Heinrich Heine (C-511/08, Sb. rozh. s. I-3047, bod 54).

D – *K nezbytnosti, aby zákazník získal nad zaslánými informacemi kontrolu*

35. Druhý požadavek stanovený článkem 5 souvisí, jak jsem uvedl, s pojmem „stálý komunikační prostředek“. Povinnost poskytnout informace stálým komunikačním prostředkem odpovídá požadavku poskytnout spotřebiteli informace způsobem, který mu umožní je v případě potřeby použít pro uplatnění jeho práv.

36. Jak jsem uvedl, zákonodárce podal v jiných právních předpisech některé definice pojmu „stálý komunikační prostředek“, které byt zde nejsou automaticky použitelné, mohou být zajisté užitečné. Nejsou totiž dány důvody se domnívat, že tyto definice odkazují na jiný pojem, než je pojem použitý ve směrnici 97/7/ES¹³.

37. Tyto definice zdůrazňují zejména některé klíčové zásady, konkrétně možnost zákazníka a) ukládat nebo v každém případě uchovávat informace, b) mít přístup k informacím v nezměněném stavu po „přiměřenou“ dobu, c) reprodukovat informace v nezměněném stavu.

38. Vystává tudíž otázka, zda internetová stránka může – a pokud ano, za jakých podmínek – představovat „stálý komunikační prostředek“ ve smyslu směrnice. Jak jsem již uvedl, společnost Content Services zpřístupňuje informace svým zákazníkům pouze na stránce serveru opendownload.de.

39. Soudní dvůr dosud neměl příležitost vyslovit se k pojmu „stálý komunikační prostředek“. Touto problematikou se však nedávno zabýval Soudní dvůr ESUO, který zaujal stanovisko k této otázce rozsudkem z ledna 2010¹⁴. V tomto rozsudku Soudní dvůr ESUO shledal, že i internetová stránka může být v zásadě stálým komunikačním prostředkem za předpokladu, že jsou dodrženy tři kumulativní podmínky. Zaprvé internetová stránka musí spotřebiteli umožňovat uložit informace, které obdržel. Zadruhé toto uložení musí být zajištěno na dostatečně dlouhou dobu. Nelze obecně uvést, jaká musí být délka uložení, avšak musí být určena v každém jednotlivém případě. Konečně musí být na ochranu zákazníka zajištěna nezměnitelnost informací ze strany subjektu, který je poskytl.

40. Jsem toho názoru, že úvahy rozvinuté Soudním dvorem ESUO v rozsudku, který jsem právě připomněl, lze z velké části sdílet.

41. Je jasné, že v zásadě nelze vyloučit, že i internetová stránka může splňovat podmínky nezbytné k tomu, aby byla považována za stálý komunikační prostředek ve smyslu směrnice. Definice stálého komunikačního prostředku obsažená ve směrnici 2002/92/ES, jak bylo uvedeno výše, například výslovně stanoví, že pokud internetová stránka splňuje podmínky uvedené samotnou definicí, může být považována za stálý komunikační prostředek; to platí i v případě, kdy neexistuje žádná domněnka, že internetová stránka je v souladu s požadavky daného ustanovení, na rozdíl od situace, která nastává například u CD-ROMů a elektronických zpráv. V důsledku toho musí být v každém konkrétním případě ověřeno, zda internetová stránka má či nemá nezbytné charakteristické znaky.

42. Těmito charakteristickými znaky jsou, jak jsem zmínil výše, takové znaky, které umožňují zjištění, že nad informacemi *má kontrolu zákazník, a nikoliv již subjekt, který je poskytuje*. Jak správně uvedl Soudní dvůr ESUO, znamená to, že informace mohou být uloženy zákazníkem po dostatečně dlouhou dobu za účelem uplatnění jeho práv a že subjekt, který je poskytl, je nemůže změnit.

13 — Viz výše poznámku pod čarou 5.

14 — Rozsudek Soudního dvora ESUO ze dne 27. ledna 2010, Inconsult Anstalt E-4/09. Rozsudek se pro upřesnění týká směrnice 2002/92/ES. Jak jsem však poznamenal výše, není důvodu se domnívat, že se v ní obsažený pojem „stálý komunikační prostředek“ liší od pojmu ve směrnici 97/7/ES.

43. Technické podmínky, za kterých to může být provedeno, musejí být posuzovány v každém konkrétním případě a zajisté nepřísluší Soudnímu dvoru, aby je zde stanovil. Nic to nemění na tom, že taková běžná internetová stránka, jakou je stránka, na které společnost Content Services poskytuje informace svým zákazníkům, nesplňuje výše uvedené požadavky. Ze své samotné podstaty totiž běžná internetová stránka není pod kontrolou toho, kdo ji konzultuje, nýbrž toho, kdo ji zveřejňuje, tj. ten, který ji může jakkoliv a kdykoliv měnit nebo zrušit. Skutečnost, že spotřebitel případně může internetovou stránku vytisknout nebo uložit předtím, než může být změněna, situaci nemění: v takovém případě *by* totiž stálý komunikační prostředek (vytištěná nebo uložená verze stránky) *byl výsledkem činnosti spotřebitele*, a nikoliv prodejce, jak naopak ukládá směrnice.

44. V důsledku toho internetová stránka společnosti Content Services nesplňuje požadavky článku 5 směrnice ani co se týče povahy komunikačního prostředku, kterým jsou informace spotřebiteli poskytovány.

45. Než učiním závěr, musím ještě poznamenat, že i když v zásadě nelze vyloučit, že internetová stránka představuje „stálý komunikační prostředek“ ve smyslu směrnice, může být problematické určit podmínky, za jakých mohou být informace obsažené na internetové stránce „obdržené“ spotřebitelem, jak je stanoveno v článku 5. Jak jsem uvedl výše, toto ustanovení ukládá povinnost, aby informace byly poskytnuty zákazníkovi, aniž by musel vyvíjet jakoukoliv činnost. Je třeba pozorně ověřit, zda počínání prodejce, který musí zákazníkovi po uzavření smlouvy zaslat elektronickou zprávu s hypertextovým odkazem na internetovou stránku obsahující informace, je v souladu se směrnicí. V takovém případě totiž, i kdybychom připustili, že internetová stránka je „stálým komunikačním prostředkem“, by byl přístup k informacím vázán na *aktivní činnost* spotřebitele (kliknutí na hypertextový odkaz, který mu byl zaslán). Nehledě na právní posouzení takovéto situace, zůstává skutečností, že je mnohem jednodušší a zajisté v souladu s duchem směrnice zahrnout informace *přímo do textu* elektronické zprávy¹⁵. Přesto však opakují, nelze a *priori* vyloučit, že lze určit specifické podmínky, za kterých mohou informace poskytnuté na internetové stránce splňovat oba požadavky stanovené článkem 5 směrnice.

E – Shrnutí

46. Shrňme-li vše, co jsem doposud uvedl, způsoby předvedení informací zákazníkovi v projednávané věci, jež vedla k původnímu řízení, nesplňují požadavky stanovené v článku 5 směrnice. Zejména skutečnost, že zákazníkovi jsou poskytnuty informace pouze na internetové stránce, ke které má přístup kliknutím na hypertextový odkaz, jenž se mu zobrazí v okamžiku uzavření smlouvy, vylučuje jak to, že zákazník informace „obdržel“, tak to, že mu byly tyto informace poskytnuty „stálým komunikačním prostředkem“.

15 — Poznámám, že podle druhu služby elektronické pošty používaného spotřebitelem a způsobu, jakým se k ní připojí, by i zpráva zasláná elektronickou poštou nemusela být zcela pod kontrolou zákazníka, který obdrží informace. Jednalo by se o případ služby, která nabízí možnost konzultovat zprávy elektronické pošty pouze prostřednictvím webového rozhraní bez možnosti použití protokolů (IMAP, POP, atd.), které uživateli umožňují přehrát jednu nebo více kopií zpráv na jeho elektronická zařízení (počítač, smartphone, atd.). Námitka je však neopodstatněná. Ze samotné podstaty služby elektronické pošty plyne, že jejím účelem je *doručit osobní zprávy uživatelům*. Případná situace uživatele, který ztratí kontrolu nad svými zprávami, by byla přičitatelná ne-li neobezřetné činnosti samotného uživatele, pak subjektu, který poskytuje službu elektronické pošty, a nikoliv prodejci, který poskytl svému zákazníkovi informace prostřednictvím elektronické zprávy. Po prodejci nelze žádat, aby nepoužíval určitý komunikační prostředek jen proto, že jeho zákazník by ho nemusel správně používat, nebo si ne zvolil spolehlivého dodavatele.

V – Závěry

47. S ohledem na výše uvedené navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl na předběžnou otázku Oberlandesgericht Wien takto:

„Požadavky stanovené v čl. 5 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES ze dne 20. května 1997 o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku nejsou splněny, jsou-li zákazníkovi informace požadované výše uvedeným ustanovením přístupné na internetové stránce, kterou může otevřít prostřednictvím hypertextového odkazu (link), jenž se mu zobrazí v okamžiku uzavření smlouvy.“