NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
prednesené 15. mája 2008 [1]

I — Úvod

1. Občianskoprávny senát Bundesgerichtshof (spolkový súdny dvor) položil Súdnemu dvoru otázky týkajúce sa výkladu článku 5 ods. 1 písm. c) smernice 2000/31/ES [2]. Pýta sa, či tento právny predpis Spoločenstva vyžaduje, aby poisťovacia spoločnosť, ktorá ponúka poistenie výlučne cez internet, uviedla na svojej webovej stránke telefónne číslo, aby sa potenciálni klienti mohli bezprostredne spojiť s jej zamestnancami. Subsidiárne sa pýta, či postačuje uviesť adresu elektronickej pošty alebo či je potrebné zabezpečiť ďalší spôsob komunikácie, a či je v tomto prípade prípustný internetový elektronický dotazník.

2. Nejasnosť vyplýva z toho, že predmetné ustanovenie vyžaduje, aby poskytovateľ služieb uviedol podrobné informácie, aby sa s ním bolo možné rýchlo spojiť a nadviazať priamu a efektívnu komunikáciu. Uvedené ustanovenie však špecificky odkazuje len na adresu elektronickej pošty.

II — Právny rámec

A — *Právna úprava Spoločenstva*

3. Položené prejudiciálne otázky sa teda týkajú článku 5 ods. 1 písm. c) smernice o elektronickom obchode.

4. Podľa odôvodnení č. 3 až 6 je cieľom smernice vytvoriť skutočný priestor bez vnútorných hraníc pre služby informačnej spoločnosti a odstrániť právne prekážky, ktoré

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Smernica 2000/31/ES Európskeho parlamentu a Rady z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode (smernica o elektronickom obchode) (Ú. v. ES L 178, s. 1; Mim. vyd. 13/025, s. 399).

sťažujú jej rozvoj a riadne fungovanie vnútorného trhu a ktoré spôsobujú, že uplatňovanie slobody usadiť sa a voľného pohybu je menej atraktívne.

5. Okrem toho v odôvodnení č. 9 sa ďalej uvádza, že smernica spolu s inými smernicami zabezpečuje poskytovanie týchto služieb v súlade so slobodou prejavu, ktorá je zakotvená v článku 10 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Odôvodnenie č. 10 ďalej upresňuje, že v súlade so zásadou proporcionality sú opatrenia ustanovené v tejto smernici striktne obmedzené na minimum potrebné na dosiahnutie cieľa riadneho fungovania vnútorného trhu, pričom v odôvodnení č. 11 je obsiahnutý záväzok, že táto smernica nebude mať dopad na úroveň ochrany stanovenej v smernici 97/7/ES [3].

6. Uvedený článok 5 ods. 1 upravuje informácie, ktoré poskytovateľ služieb informačnej spoločnosti musí poskytnúť príjemcom služby a príslušným orgánom a medzi ktorými sa nachádzajú údaje, ktoré umožnia sa s ním rýchlo spojiť, „vrátane adresy jeho elektronickej pošty“ [písmeno c)].

3 — Smernica 97/7/ES Európskeho Parlamentu a Rady z 20. mája 1997 o ochrane spotrebiteľa vzhľadom na zmluvy na diaľku (Ú. v. ES L 144, s. 19; Mim. vyd. 15/003, s. 319).

B — *Nemecká právna úprava*

7. § 5 ods. 1 body 1 a 2 Telemediengesetz (zákon o prostriedkoch komunikácie na diaľku z 26. februára 2007, ďalej len „TMG“) takmer doslovne preberá znenie ustanovenia smernice a poskytovateľom týchto služieb ukladá povinnosť uviesť údaje, aby sa s nimi bolo možné spojiť jednoduchým, priamym a nepretržitým spôsobom vrátane adresy elektronickej pošty.

III — Spor vo veci samej a prejudiciálne otázky

8. Deutsche internet versicherung (ďalej len „DIV“) je spoločnosť, ktorá ponúka poistenie motorových vozidiel výlučne cez internet. Na svojich internetových stránkach uvádza svoju poštovú adresu a svoju e-mailovú adresu, ale neuvádza žiadne telefónne číslo. Tento údaj poskytuje zákazníkom, s ktorými uzatvorí zmluvu. Záujemcovia však môžu klásť tejto spoločnosti otázky prostredníctvom internetového elektronického dotazníka, pričom odpovede dostanú e-mailom.

9. Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände (nemecká federácia združení na ochranu spotrebiteľov, ďalej len „Bundesverband“) podala žalobu proti DIV na Landgericht (krajinský súd) v Dortmunde, aby jej bola uložená povinnosť uviesť na internetovej stránke svoje telefónne číslo, ktoré umožní priamu komunikáciu s potenciálnymi klientmi. Žalobkyňa konkrétne požadovala, aby bolo žalovanej nariadené zastaviť svoju hlavnú činnosť, pričom Landgericht tomuto návrhu vyhovel.

10. Proti tomuto rozsudku bolo podané odvolanie na Oberlandesgericht (odvolací súd) v Hamme, ktorý odvolaniu vyhovel, pretože sa nazdával, že priamu komunikáciu s poskytovateľom služieb, ktorú vyžaduje zákon, je možné dosiahnuť elektronickou cestou používanou DIV bez potreby telefonického kontaktu. Súd pripomenul, že uvedená spoločnosť odpovedá na otázky bez zásahu tretích osôb, pričom zákazník dostáva rýchlu odpoveď na svoju e-mailovú adresu (v rozmedzí 30 až 60 minút podľa zistení súdnych znalcov).

11. Bundesverband podala kasačný opravný prostriedok na Bundesgerichtshof, ktorý sa nazdáva, že výsledok sporu závisí od výkladu smernice o elektronickom obchode, a preto položil Súdnemu dvoru v súlade s článkom 234 ES tieto prejudiciálne otázky:

„1. Je poskytovateľ služieb podľa článku 5 ods. 1 písm. c) smernice povinný pred uzatvorením zmluvy s príjemcom služby uviesť telefónne číslo, aby sa s ním bolo možné rýchlo spojiť a aby s ním bolo možné komunikovať priamo a efektívne?

2. V prípade zápornej odpovede na prvú otázku:

a) Musí poskytovateľ služieb okrem uvedenia svojej adresy elektronickej pošty pred uzatvorením zmluvy s príjemcom služby podľa článku 5 ods. 1 písm. c) smernice umožniť aj iný spôsob komunikácie?

b) V prípade kladnej odpovede, postačuje pre takýto iný spôsob komunikácie to, že predmetná spoločnosť zriadi elektronický dotazník, prostredníctvom ktorého sa príjemca služby môže s ňou skontaktovať cez internet, a odpoveď mu poskytne prostredníctvom elektronickej pošty?“

IV — Konanie pred Súdnym dvorom

12. Návrh na začatie prejudiciálneho konania bol podaný do kancelárie Súdneho dvora 22. júna 2007.

13. Účastníci konania v spore vo veci samej, Komisia, ako aj poľská, švédska a talianska vláda predložili písomné pripomienky.

14. Vzhľadom na to, že nebolo požiadané o pojednávanie, bola po všeobecnej schôdzi z 1. apríla 2008 vec pripravená na vypracovanie týchto návrhov.

V — Analýza prejudiciálnych otázok

15. Bundesgerichtshof žiada Súdny dvor, aby mu objasnil pôsobnosť článku 5 ods. 1 písm. c) smernice o elektronickom obchode.

16. Ide teda o určenie, či je internetová stránka nemeckej spoločnosti, ktorá uvádza iba adresu elektronickej pošty a formulár, na ktorý sa odpovedá e-mailom, ale neuvádza telefónne číslo, v súlade s požiadavkami stanovenými v tomto ustanovení a vo vnútroštátnej právnej úprave.

17. Podľa právnej úpravy Spoločenstva musí poskytovateľ služby poskytnúť príjemcom možnosť priameho a stáleho prístupu k podrobným informáciám vrátane adresy jeho elektronickej pošty, aby bolo možné sa s ním rýchlo spojiť a nadviazať s ním priamu a efektívnu komunikáciu.

18. Striktne gramatickým výkladom nedospejeme k uspokojivej a jednoznačnej odpovedi na položené otázky, najmä ak porovnáme rôzne jazykové verzie predmetného ustanovenia. Je preto nevyhnutné pristúpiť k teleologickej a systematickej analýze, pretože iba spoločné posúdenie všetkých týchto výkladových faktorov (znenie, ciele a kontext smernice) môže pomôcť vyriešiť nejasnosti v tejto veci.

A — *Doslovný význam článku 5 ods. 1 písm. c) smernice*

19. Prvé priblíženie sa k syntaktickému významu ustanovenia vyvoláva určité pochybnosti spôsobené použitím slov „incluyendo“ (vrátane) a „señas“ (podrobné informácie).

20. Použitie prechodníka „incluyendo“ (vrátane) pred špecifickým odkazom na adresu elektronickej pošty („y compris“ vo francúzskej verzii, „including“ v anglickej verzii a „einschließlich“ v nemeckej verzii) vyvoláva domnienku, že podnik musí ponúknuť nejaký spôsob komunikácie odlišný od e-mailu, ktorý samostatne nepostačuje na splnenie požiadaviek smernice. Podľa tohto výkladu by poskytovateľ mal príjemcom zabezpečiť aspoň dva spôsoby komunikácie, medzi ktorými musí byť elektronická pošta. Ako sa uvádza v prejudiciálnej otázke, rakúsky Oberster Gerichtshof (najvyšší súd) sa pridáva k tomuto výkladu v súvislosti s vnútroštátnym predpisom, ktorým sa preberá ustanovenie Spoločenstva, t. j. § 5 ods. 1 bodom 3 E-Commerce-Gesetz.

21. V texte smernice sa však nevysvetľuje, ktoré dodatočné kontaktné údaje by mali byť záujemcovi poskytnuté. Po posúdení niektorých verzií článku sa črtajú viaceré rozdielne úvahy. Slovo „señas“ v španielskej verzii sa v bežnej reči vzťahuje na adresu určitej osoby [4], zatiaľ čo francúzske slovo „coordonnées“ zahŕňa aj telefónne číslo. [5] Naopak, výrazy v angličtine alebo v nemčine sú omnoho neutrálnejšie a generické (výrazmi „details“ v anglickej verzii a „angaben“ v nemeckej verzii sa označuje akýkoľvek typ informácie).

22. Je potrebné pripomenúť, že podľa ustálenej judikatúry všetky jazykové verzie majú tú istú hodnotu a potreba jednotného výkladu ustanovení práva Spoločenstva „vylučuje, aby sa text ustanovenia v prípade pochybností

4 — Diccionario de la Real Academia Española neuvádza tento význam (odkazuje iba na „señas personales“, ktoré definuje ako „charakteristické črty určitej osoby“, ktoré ju odlišujú od ostatných, a na výraz „dar señas de algo“, ktorý slúži na „vyjadrenie osobitných okolností“ alebo opis niečoho tak, aby predmetná vec bola odlíšená od inej veci). Tento výraz sa však nachádza v Diccionario de Uso del Español od autorky Maríe Moliner, v ktorom sa ako tretí význam tohto slova uvádza (v množnom čísle) „presné označenie miesta, kde býva určitá osoba“.

5 — Je prekvapujúce, že slovník Francúzskej akadémie obsahuje vetu, ktorá sa často používa hovorovo a obrazne: „donnez-moi vos coordonnées“, ako synonymum adresy a telefónneho čísla, pričom však neodporúča jej používanie.

posudzoval izolovane“, a vyžaduje si, aby sa tento text vykladal a uplatňoval s prihliadnutím na znenia vyhotovené v ostatných úradných jazykoch, pričom ak dôjde k rozdielom, pristúpi sa k systematickému a účelovému výkladu právneho predpisu. [6]

23. Z tejto malej porovnávacej analýzy je možné vyvodiť, že zákonodarca Spoločenstva hľadal pre toto ustanovenie všeobecné znenie, pričom pripustil akýkoľvek platný údaj pre priame a účinné spojenie s poskytovateľom služby a ako jedinú nevyhnutnú podmienku uložil poskytnutie adresy elektronickej pošty.

B — *Význam „priamej a efektívnej komunikácie“ vzhľadom na kontext a ciele smernice*

24. Problém teda spočíva v určení, čo znamená „priama a efektívna komunikácia“ uvedená v článku 5.

25. Žalobkyňa v spore vo veci samej a talianska vláda tvrdia, že kontakt tejto povahy je možné dosiahnuť iba telefonicky, pretože priama komunikácia znamená komunikáciu „od osoby k osobe“, ale efektívna komunikácia si vyžaduje, aby bola zaručená takmer okamžitá odpoveď. Spracovanie prenesených informácií s určitým časovým odstupom nepostačuje. Taktiež sa nazdávajú, že doslovné znenie právneho predpisu si vyžaduje okrem e-mailu vytvorenie ďalšieho nástroja komunikácie.

26. Tento postoj sa však zdá príliš obmedzený, a čo je dôležitejšie, nezohľadňuje osobitný kontext, v ktorom sa smernica uplatňuje, a ani ciele, ktoré sleduje.

27. Domnievam sa teda, že úplné a všeobecné preskúmanie sporného článku zahŕňa nasledujúce aspekty: po prvé, či telefón predstavuje jediný spôsob ako „priamo a efektívne komunikovať“; po druhé, či elektronická pošta predstavuje efektívny nástroj v kontexte smernice; po tretie, či je výlučná požiadavka e-mailovej adresy v súlade s cieľmi samotnej smernice; a po štvrté, či pri tejto príležitosti dochádza k porušeniu práv spotrebiteľov.

6 — Rozsudky z 12. novembra 1969, Stauder/Ulm, 29/69, Zb. s. 419; z 27. októbra 1977, Bouchereau, C-30/77, Zb. s. 1999; z 12. júla 1979, Koschniske, 9/79, Zb. s. 2717; zo 7. júla 1988, Alexander Moksel Import und Export, C-55/87, Zb. s. 3845; z 2. apríla 1998, EMU Tabac a i., C-296/95, Zb. s. I-1605; zo 7. decembra 2000, Taliansko/Komisia, C-482/98, Zb. s. I-10861; z 1. apríla 2004, Borgmann, C-1/02, Zb. s. I-3219; z 19. apríla 2007, Profisa, C-63/07, Zb. s. I-3239, a zo 4. októbra 2007, Schutzverband der Spirituosen, C-457/05, Zb. s. I-8075.

1. Telefón nepredstavuje jediný prostriedok na zabezpečenie „priamej a efektívnej“ komunikácie.

28. Nezastávam názor, že priama komunikácia nastane iba vtedy, keď dochádza k výmene informácií „od osoby k osobe“, pretože prídavné meno „priamy“ nenaznačuje nič, čo sa týka ústnej alebo písomnej povahy kontaktu. Skôr naznačuje, že k tejto komunikácii má dôjsť bez sprostredkovateľov (v tomto prípade medzi zákazníkom a zástupcom podniku), čo je požiadavka, ktorú spĺňa komunikácia tak prostredníctvom telefónu, ako aj elektronickej pošty.

29. Takisto nesúhlasím s tým, aby bolo komunikačnému prostriedku, ktorý sa zaslanými informáciami zaoberá „s časovým odstupom“ (podľa vyjadrenia žalobkyne), upierané kvalifikovanie ako efektívneho prostriedku, pretože by sa to rovnalo tvrdeniu, že písomná odpoveď nie je efektívna.

30. Pokiaľ sa lehota na odpoveď nadmerne nepredĺži, písomná forma prináša väčšie záruky, pretože existuje domnienka, že takáto odpoveď je pokojnejšia a uváženejšia, a keďže je zaznamenaná, poskytuje nepochybnú dôkaznú výhodu. Efektívnosť sa dosiahne iba vtedy, keď zákazník dostane rýchlu odpoveď — tá nemusí byť okamžitá, musí však byť promptná. Sporné ustanovenie odkazuje nielen na to, aby bolo možné „komunikovať priamo a efektívne“ s poskytovateľom služby, ale aj na to, aby sa s ním bolo možné „rýchlo“ spojiť.

31. Nazdávam sa, že nakoniec je dôležité zdôrazniť, že „efektívna“ komunikácia napomáha skutočnému dialógu zainteresovaných strán, a to tak, že za každou otázkou nasleduje rýchla odpoveď s dodatočnými reakciami, čo sa vždy nedeje v prípadoch poskytovania informácií cez telefón, keďže mnohokrát na telefonické hovory neodpovedá osoba, ale záujemca sa stretne s hlasovým menu, v ktorom si musí zvoliť tie možnosti, ktoré najviac zodpovedajú tomu, na čo sa chce spýtať.

32. Z vyššie uvedeného vyplýva, že telefón nie je jediným prostriedkom na nadviazanie priamej a efektívnej komunikácie medzi poskytovateľom služby a potenciálnym zákazníkom. Písomné spojenie cez internet [7] by týmto podmienkam vyhovovalo za predpokladu, že sa uskutočňuje bez sprostredkovateľov a s istou plynulosťou. V prípade spoločnosti žalovanej v spore vo veci samej to tak je: podľa vykonaného znaleckého posudku dochádzali odpovede na žiadosti záujemcov o vysvetlenie na ich adresu elektronickej pošty v priebehu tridsiatich až šesťdesiatich minút.

7 — Toto spojenie môže byť podľa terminológie, ktorá je rozšírená vo svete informatiky, synchrónne (tzv. „chats“) alebo asynchrónne (elektronická pošta).

33. Zdá sa, že toto riešenie, ktoré okrem telefónu pripúšťa aj iné nástroje priamej a efektívnej komunikácie, je viac v súlade s cieľmi a kontextom smernice o elektronickom obchode, čo sú výkladové faktory, ktoré podľa ustálenej judikatúry dopĺňajú striktne doslovný výklad ustanovení práva Spoločenstva. [8]

2. Elektronická pošta ako efektívny komunikačný nástroj v kontexte smernice

34. Smernica sa predovšetkým uplatňuje vo veľmi konkrétnom rámci obchodných vzťahov cez internet, v ktorom sa informácie o ponúkaných službách, predbežné kontakty a samotné uzatváranie zmlúv odohrávajú na internete. Článok 5 ods. 1 písm. c) výslovne odkazuje iba na elektronickú poštu, pretože to je komunikačný nástroj, ktorý sa najlepšie prispôsobuje tomuto prostrediu.

35. Keď sa užívateľ rozhodne obrátiť sa na obchodníka, ktorý vykonáva svoju činnosť výhradne telematickou cestou, konkludentne prijíma, že korešpondencia s podnikom bude prebiehať výhradne elektronickou cestou, pričom je vylúčený (aspoň v predbežnej fáze pred uzavretím zmluvy) akýkoľvek osobný alebo telefonický kontakt. Práve ten, kto sa obracia na podnik, ktorý ponúka svoje služby iba na internete, zvyčajne má adresu elektronickej pošty (alebo si ju môže ľahko vytvoriť).

36. Transakcie na internete vyvolávajú určitú nedôveru, a preto si vyžadujú osobitné záruky týkajúce sa identity a spoľahlivosti poskytovateľa služby. V dnešnej dobe však nie je prípustné k týmto zárukám pridať požiadavku zabezpečenia komunikačného prostriedku, ktorý nie je typický pre prostredie, v ktorom sa vykonáva obchodná činnosť, len z toho dôvodu, že sa tento prostriedok považuje za tradičnejší a známejší, skrátka bezpečnejší. V dejinách ľudstva vždy existovali nedôvera a skepticizmus voči novým formám obchodovania, pričom samotný telefón, dnes tak bežný a spoľahlivý prostriedok, vyvolal veľkú nedôveru, keď sa jeho používanie začalo rozmáhať v medziľudských vzťahoch. [9]

8 — Rozsudky z 23. novembra 2006, ZVK, C-300/05, Zb. s. I-11169; zo 6. júla 2006, Komisia/Portugalsko, C-53/05, Zb. s. I-6215; z 18. mája 2000, KVS International, C-301/98, Zb. s. I-3583; z 19. septembra 2000, Nemecko/Komisia, C-156/98, Zb. s. I-6857, a zo 17. novembra 1983, Merck, 292/82, Zb. s. 3781.

9 — Marcel Proust v diele *À la recherche du temps perdu, À l'ombre des jeunes filles en fleur*. Ed. Gallimard. La Pléiade, Paris 1987, diel I, s. 596, rozpráva príbeh, ako sa pani Bontemps zhovára s pani Swannovou o tom, že pani Verdurin si zavádza elektrinu do svojho nového domu, a o tom, ako si švagriná jednej jej známej dala zaviesť telefón do svojho bytu, vďaka čomu si dokonca môže objednať, čo chce, bez toho, aby vyšla zo svojej izby! Pani Bontemps uznáva, že v nej tento prístroj vzbudzuje určitú zvedavosť a neodolateľné pokušenie vyskúšať, ako funguje, ale radšej to chce urobiť u niekoho iného, pretože si myslí, že keď túto zvedavosť prekoná, stane sa z tohto skutočný hlavolam.

37. Podobný vývoj zaznamenal internet: počiatočná nedôvera (ktorá mala vplyv — aj keď len okrajovo — na „prasknutie tzv. dotcom bubliny“ na začiatku storočia [10]) ustúpila pred veľmi odlišnou panorámou charakterizovanou neobyčajným zovšeobecnením prístupu na internet a väčšou dôverou spotrebiteľov v tento komunikačný prostriedok [11] vďaka zlepšeniu šifrovacích mechanizmov pre bezpečnosť transakcií a rozšíreniu nástrojov na ochranu osobných údajov. [12]

38. V súhrne telematická komunikácia sa javí ako neodmysliteľná súčasť elektronického obchodu, s ktorým je nerozlučne spätá. Z tohto dôvodu je úplne pochopiteľné, že kontakty medzi podnikom, ktorý vykonáva svoju činnosť na internete, a potenciálnym zákazníkom sa nadväzujú touto cestou, pričom akékoľvek iné spôsoby sú vylúčené.

10 — CASTELLS, M.: *La Galaxia Internet.* Plaza y Janés Editores, S.A., Barcelona, 2001.

11 — Podľa Eurostatu vzrástol percentuálny podiel rodín s prístupom k širokopásmovému internetu vo svojom bydlisku v Európskej únii zo 14 % v roku 2004 na 42 % v roku 2007; v Nemecku tento podiel vzrástol z 9 % v roku 2003 na 50 % v roku 2007. Túto tendenciu potvrdzuje aj (tiež podľa Eurostatu) obrat európskych podnikov pochádzajúci z elektronického obchodu, ktorý vzrástol z 2,1 % v roku 2004 na 4,2 % v roku 2007 (číselné údaje za celú Európsku úniu).

12 — Štúdia *Realities of the European on line marketplace*, ktorú vypracoval European Consumer Centre's Network, hovorí o druhej vlne *e-commerce*, ktorá ťaží zo zvýšenia dôvery spotrebiteľov voči digitálnym médiám. Pripúšťa však, že ešte zostáva dlhá cesta k naplneniu počiatočných očakávaní týkajúcich sa tohto trhu (http://ec.europa.eu/consumers/redress/ecc_network/european_online_marketplace2003.pdf). Podľa Luca Grynbauma „je možné predstaviť si, že v budúcnosti nebude neviditeľná ruka trhu, ktorú niektorí ekonómovia tak obľubujú, predstavovať iba finančnú realitu, ale taktiež obchodnú realitu v podobe veľkého nehmotného a stáleho trhu vytvoreného internetom“. GRYNBAUM, L.: La Directive „commerce électronique“ ou l'inquiétant retour de l'individualisme juridique. In: *La Semaine Juridique Edition Générale*, č. 12, z 21. marca 2001, s. I 307.

3. Výlučná požiadavka adresy elektronickej pošty je viac v súlade s cieľmi smernice

39. Zdá sa totiž, že výlučná požiadavka adresy elektronickej pošty sa teda zdá byť viac v súlade tak so všeobecnými cieľmi smernice, ako aj cieľmi sledovanými článkom 5.

40. V súlade s odôvodneniami č. 3, 4, 5, 6 a 8 je zámerom smernice rozvoj informačnej spoločnosti a využitie možností vnútorného trhu v oblasti elektronického obchodu.

41. Súhlasím teda so švédskou a poľskou vládou v tom, že požiadavka telefónnej linky by mohla predstavovať významnú prekážku pre tento druh podnikania a v každom prípade pre riadne fungovanie vnútorného trhu v tejto oblasti.

42. Okrem toho len samotné uvedenie telefónneho čísla na webovej stránke by nezaručovalo priamu a efektívnu komunikáciu, na ktorú odkazuje smernica, pretože takúto komunikáciu je možné dosiahnuť iba

prostredníctvom „telefonického centra“ („call center“ v podnikateľskom žargóne). Tieto systémy telefonického poskytovania informácií sú pre podnik veľmi nákladné [13], čo by sa negatívne premietlo do cien a ohrozilo by to životaschopnosť obchodu na internete pre malé spoločnosti, ktoré sú často najväčším prínosom v oblasti inovácie a dynamiky hospodárstva.

43. Je nemysliteľné, aby smernica ukladala subjektom pôsobiacim na internete povinnosť zabezpečiť možnosť telefonického poskytovania informácií. Túto povinnosť neukladá ani smernica o ochrane spotrebiteľa vzhľadom na zmluvy na diaľku, ani smernica o poskytovaní finančných služieb spotrebiteľom na diaľku [14]. Okrem toho tieto dve smernice pri stanovení informácií, ktoré musia byť k dispozícii spotrebiteľovi pred uzatvorením zmluvy, umožňujú poskytnutie týchto údajov akýmkoľvek spôsobom, ktorý zodpovedá použitému prostriedku komunikácie na diaľku (článok 4 ods. 2 smernice 97/7 a článok 3 ods. 2 smernice 2002/65).

44. Taktiež tu vstupuje do hry zásada proporcionality, pretože odôvodnenie č. 10 smernice obmedzuje v nej stanovené opatrenia na minimum potrebné na dosiahnutie cieľa riadneho fungovania vnútorného trhu. Doslovný výklad sporného ustanovenia by nielenže poškodil rozvoj elektronického obchodu, ale by aj prekročil mieru nevyhnutnosti potrebnú na dosiahnutie tak primeraného vnútorného trhu, ako aj „priamej a efektívnej komunikácie“ s poskytovateľom služby.

4. V tomto prípade nedošlo k porušeniu práv spotrebiteľov

45. Nie je možné argumentovať všeobecnou ideou ochrany spotrebiteľov, pretože v tejto veci ide o to, ako sa obrátiť na podnik s cieľom získať vysvetlenia, čo sa týka služieb, ktoré ponúka na internete. Medzi týmito dvoma stranami ešte neexistuje žiadny zmluvný vzťah, a teda ani možnosť spôsobiť vážnu ujmu na záujmoch spotrebiteľa. Spoločnosť sa rozhodla vykonávať svoju činnosť výlučne prostredníctvom internetu a potenciálny kupujúci si vybral poskytovateľa s týmito charakteristikami.

13 — Náklady spojené s touto službou kontrastujú s nákladmi spojenými s inými službami, ktoré poskytujú písomné odpovede, kedže bolo preukázané, že telefonické hovory sa zvyknú koncentrovať v určitých časových pásmach (MANDELBAUM, A., SAKOV, A., ZELTYN, S.: *Empirical Analysis of a Call Center*. Israel Institute of Technology, 2001).

14 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/65/ES z 23. septembra 2002 o poskytovaní finančných služieb spotrebiteľom na diaľku a o zmene a doplnení smernice Rady 90/619/EHS a smerníc 97/7/ES a 98/27/ES (Ú. v. ES L 271, s. 16; Mim. vyd. 06/004, s. 321).

46. Prostriedok použitý poskytovateľom je ďalším prvkom jeho ponuky. Ak si zákazník nepraje formulovať svoje otázky písomne, alebo dáva prednosť viac osobnému kontaktu, vždy sa môže obrátiť na inú spoločnosť, ktorá mu odpovie telefonicky (alebo v obchodnej kancelárii). Vzdá sa tak jednej ponuky v prospech inej, ktorá je viac prispôsobená jeho požiadavkám, rovnako ako si porovnáva ceny alebo poistné podmienky, čo je to isté, ako keď sa niektorí ľudia radšej osobne dostavia do svojej banky a nezveria svoje úspory finančným subjektom, ktoré nemajú pobočky.

C — *Rekapitulácia*

47. Z uvedeného vyplýva, že je nevyhnutné spresniť doslovný výklad článku 5 ods. 1 písm. c) smernice o elektronickom obchode v záujme lepšieho dosiahnutia jej cieľov, pričom je potrebné zohľadniť kontext, v ktorom sa uplatňuje, a pred akoukoľvek inou prioritou uprednostniť cieľ zabezpečenia rýchlej, priamej a efektívnej počiatočnej komunikácie s poskytovateľom služby.

48. Na prvú otázku Bundesgerichtshof je vhodné odpovedať, že uvedený článok 5 ods. 1 písm. c) ani výslovne, ani implicitne nevyžaduje uverejnenie telefónneho čísla na internetovej stránke poskytovateľa služby, pričom však výslovne odkazuje na vytvorenie možnosti kontaktu prostredníctvom elektronickej pošty.

49. Druhá otázka ma vedie k tomu, aby som sa pridal na stranu Komisie, pretože rýchla, efektívna a priama elektronická komunikácia postačuje na poskytnutie kvalifikovaného prístupu, ktorý vyžaduje smernica, bez toho, aby bolo potrebné zabezpečiť ďalší prostriedok spojenia s poskytovateľom. Analyzované ustanovenie je teda potrebné chápať v tom zmysle, že ukladá povinnosť, aby internetová stránka obsahovala minimálne adresu elektronickej pošty. V súlade s týmto výkladom iba vtedy, ak by e-mail nezabezpečil tento typ spojenia, bolo by potrebné pridať dodatočný mechanizmus a posúdiť, či telefón môže splniť cieľ stanovený v článku 5 ods. 1 písm. c).

50. Tento výklad smernice má za následok, že nie je potrebné preskúmať tretiu otázku nemeckého súdneho orgánu. Ak by sa však Súdny dvor rozhodol pre doslovný výklad smernice a vyžadoval by zriadenie druhého komunikačného prostriedku, elektronický formulár na internete by bol relevantný, a to aj napriek podobnosti tohto nástroja s tým, keď sa uvedie len adresa elektronickej pošty.

VI — Návrh

51. Vzhľadom na uvedené úvahy navrhujem, aby Súdny dvor na prejudiciálne otázky, ktoré predložil Bundesgerichtshof, odpovedal takto:

1. Poskytovateľ služby nie je podľa článku 5 ods. 1 písm. c) smernice 2000/31/ES Európskeho parlamentu a Rady z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode, povinný poskytnúť telefónne číslo na účely poskytnutia informácií spotrebiteľom pred uzatvorením zmluvy.

2. Poskytovateľ služby tiež nie je podľa uvedeného ustanovenia povinný poskytnúť iný prostriedok komunikácie s užívateľom než adresu elektronickej pošty za predpokladu, že elektronická pošta bude vhodná a dostatočná pre rýchle nadviazanie kontaktu a priamu a efektívnu komunikáciu.