

**Krajský súd v Prešove**  
Hlavná 22  
080 01 Prešov

**VEC: Amicus curiae** v právnej veci žalobcov: 1/ OMBUDSPOT Združenie práv na ochranu spotrebiteľov, so sídlom Poprad, Šrobárova 2676/30, IČO: 378 721 71, 2/ T. O., proti žalovanému: Pro Content s.r.o., so sídlom Lužianky, Hronského 7, IČO: 44 840 705, vedenom na **Krajskom súde v Prešove**, o zaplatenie 120,- eur a **o nárokoch vyplývajúcich z práv na ochranu spotrebiteľov** ako odvolanie voči rozsudku Okresného súdu v Poprade, sp. zn. 17C/113/2010-759.

Vážený súd,

vzhľadom na to, že si v občianskom združení *European Information Society Institute* **nesmierne vážime Vašu prácu**, ktorá je častokrát odborne veľmi náročná,

prihliadajúc na to, že v prejednávanom spore ide **o otázku veľkého spoločenského významu**,

Uvedomujúc si, že rozhodnutie vyžaduje aplikovanie u nás len málo rozpracovanej doktríny prekvapivých klauzúl,

rozhodli sme sa týmto **ako priateľ súdu** (z lat. *amicus curiae*) a inštitúcia, ktorej členovia sa špecializujú v tejto oblasti,

dať ctenému súdu do pozornosti niekoľko právnych argumentov k nasledovným právnym otázkam:

- **I. Eletronická kontraktácia;**
- **II. Inkorporácia všeobecných obchodných podmienok do zmluvy;**
- **III. Teória prekvapivých klauzúl;**
- **IV. Zoznam odbornej literatúry;**

S úctou,  
Martin Husovec a Dominika Bezáková  
za European Information Society Institute, o.z.

## I. Elektronická kontraktácia

(1) Prejednávaný spor vo veci *Ombudspot v. ProContent* sa týka všeobecných otázok elektronickej kontraktácie a tiež, ako v časti III. tohto *amicus curiae* zdôvodníme, prípadnej aplikácie doktríny prekvapivých klauzúl. Nové technológie prinášajú pre oblasť zmluvného práva viacero nových situácií, na ktoré musí právna doktrína reagovať. Pre potreby tohto *amicus curiae* sa budeme v nasledujúcom texte tejto časti venovať najprv otázke procesu formovania zmluvy v elektronickom prostredí, najmä momentu jej uzavretia či platnosti a účinkom elektronického podpisu. V časti II. bližšie vysvetlíme podmienky inkorporácie všeobecných obchodných podmienok do zmluvy uzatvorenej prostredníctvom elektronických prostriedkov, a na záver (časť III.) poukážeme na možnosť uplatnenia osobitnej kontroly inkorporácie všeobecných obchodných podmienok do zmluvy prostredníctvom teórie prekvapivých klauzúl.

(2) Poprední autori práva v oblasti elektronického obchodu (napr. Ian Loyd, Lillian Edwards, Abdulhadi M. Alghamdi, Chris Reed, Paul Todd) rozoznávajú **niekoľko spôsobov uzavretia elektronických zmlúv**. V prípade, o ktorý ide vo veci samej, sa jedná o tzv. „*click wrap*“ zmluvu (v preklade „klepni a zaviaz sa“ zmluvu). Zákazník tu vyjadruje svoju vôľu uzavrieť zmluvu a svoj súhlas s jej znením klepnutím prostredníctvom polohovacieho zariadenia (napr. myši) na tlačidlo, čo predstavuje jeho elektronický podpis. V elektronickom prostredí má podpis tri základné funkcie, ktorými sú i) identifikácia odosielateľa dátovej správy, ii) manifestácia jeho vôle a iii) vznik väzby medzi podpísaným dokumentom a podpisom (Abdulhadi M. Alghamdi, *The law of E-Commerce: E-contracts, E-bussiness*. AuthorHouse, 2011).

(3) V zmysle zahraničnej judikatúry môže byť súhlas so zmluvou vyjadrený aj kliknutím myši na tlačidlo (napr. rozhodnutie vo veci *Specht v. Netscape* [Civ. 4871, (N.Y., júl 2001)]. Súdny bez ohľadu na právnu tradíciu sa v podstate zhodujú, že toto **tlačidlo musí byť vždy nezameniteľne označené tak, aby jednoznačne vyjadrovalo zákazníkovu vôľu byť zmluvou viazaný** [pozri *Hotmail Corporation v. Van Money Pie Inc.*, WL 388389 (N. D. Cal., z apríla 1998); *Feldman v United Parcel Service Inc.* WL 800989 (SDNY, z marca 2008)]. Spravidla ide o tlačidlo „súhlasím“, „akceptujem“ alebo „áno“. V terminológii článku 2 ods. 1 Smernice 1999/93/ES o rámci spoločenstva pre elektronické podpisy sa pri „click-wrap zmluve“ sa jedná o tzv. najjednoduchšiu formu elektrického podpisu. Hoci je nepochybné, že na uvedený typ podpisu je kladený najnižší bezpečnostno-technologický štandard, spĺňa primárnu úlohu podpisu ako prostriedku prejavu vôle podpisujúceho a manifestácie jeho súhlasu s obsahom podpisovaného dokumentu (Diane Rowland, Uta Kohl, Andrew Charlesworth, *Information technology law*, 4th ed. Routledge, 2012. s 246).

(4) Klepnutie na ikonu „súhlasím“, ako prejav vôle, smeruje ku konkrétnym právnym následkom. **V internetovom prostredí je pozícia oferenta a akceptanta obrátená**. Dôvodom je to, že **webové stránky** poskytovateľov služieb informačnej spoločnosti (ďalej tiež „poskytovateľ služby“) **majú povahu len výzvy na podávanie návrhov na uzavretie zmluvy** (*invitatio ad offerendum*). Vo väčšine prípadov internetových obchodov sa preto **pri kliknutí zákazníka na ikonu „súhlasím“ nejedná o akceptáciu ale o ofetru**, t.j. návrh na uzavretie zmluvy. Zo strany poskytovateľa služby potom následne musí dôjsť k akceptácii zákazníkovo návrhu. Bez ohľadu na právny poriadok sú totiž neadresné oferty skôr výnimkou ako pravidlom (*porovnaj* článok 14 ods. 2 Dohovoru OSN o zmluvách o medzinárodnej kúpe tovaru (Oznámenie č. 160/91 Zb.), podľa ktorého sa prezumuje, že

návrh určený neurčitému množstvu osôb nie je ponuka, ale len výzva na podávanie návrhov). V slovenskom právnom poriadku je tento princíp adresnosti zakotvený prísne v § 43a ObčZ. Podľa tohto ustanovenia musí byť návrh okrem iného „**určený jednej alebo viacerým určitým osobám**“, čo nie je, v súvislosti s väčšinou webových stránok, splnené. Koncipovanie ponúk na webových stránkach ako *invitatio ad offerendum* vyplýva tiež z legitímnej požiadavky „ochrany dodávateľa, ktorý si tak rezervuje právo na prijatie, resp. odmietnutie oferty, napríklad v súvislosti s jurisdikciou kupujúceho, jeho vekom či inými dôvodmi“ (pozri Smith, G. Internet Law and Regulation: A Specially Commissioned Report. 1996. s. 97).

(5) Zhrnutím možno povedať, že vo svetle Smernice 1999/93/EC, národného práva a aj zahraničnej judikatúry, **môže klepnutie na jednoznačne označené tlačidlo predstavovať zákaznikov podpis, ktorým prejavuje svoju vôľu právne sa viazať**. Tento jeho právny úkon smeruje k relevantným právnym následkom. Z dôvodov uvedených v bode 3 tohto *amicus curiae*, predstavuje tento úkon zákazníka návrh na uzavretie zmluvy (ofertu), ktorá je predmetom prijatia (akceptácie) zo strany poskytovateľa služby.

## II. Inkorporácia všeobecných obchodných podmienok do zmluvy;

(6) V súvislosti s obsahom uzavretej elektronickej zmluvy je fundamentálna najmä otázka inkorporácie všeobecných obchodných podmienok (ďalej len „VOP“) ako nepriamych zmluvných dojednaní. Podobne ako v prípade klasických neelektronických kontraktov, aj v prípade uzavretia zmluvy elektronicke, na to, **aby boli VOP súčasťou zmluvy, sa musia zmluvné strany na ich použitie dohodnúť**, a teda musia byť inkorporované. Keďže v zmysle §44 ObčZ sa prijatie návrhu, ktoré obsahuje dodatky považuje za odmietnutie pôvodného návrhu a ponúknutie nového návrhu, **základným predpokladom inkorporácie VOP do elektronickej zmluvy je to, že už samotný návrh (zákaznikov prejav vôle) pokrýva ich text**.

(7) V tejto súvislosti sa uplatňuje režim **všeobecnej kontroly inkorporácie VOP**, ktorý primárne závisí od konkrétneho typu elektronickej zmluvy. Ako sme poukázali vyššie, vo veci samej došlo k uzavretiu „*click wrap*“ zmluvy, ktorej podstatou je vyjadrenie súhlasu s jej obsahom klepnutím na príslušnú ikonu. Aby zákaznikov prejav vôle vyjadroval aj jeho súhlas so znením VOP v prípade „*click wrap*“ zmlúv, sa **popri podmienke nezameniteľného súhlasu vyžaduje aj primerané upozornenie zákazníka na existenciu VOP – tzv. výslovný inkorporačný odkaz** (Shawn J. Organ, Your web Site's „Terms of Use“: Are they enforceable? In: Privacy & Data Security Law Journal, č. 8/2008, str. 692). **Výslovný odkaz na text VOP, ako aj ich sprístupnenie, tak predstavuje druhé kritérium ich inkorporácie** a vychádza z požiadavky, aby boli obchodné podmienky obom stranám pred uzavretím zmluvy známe. Pre posúdenie existencie výslovného inkorporačného odkazu na VOP sú rozhodujúce faktory ako napr. celkový vzhľad a umiestnenie odkazu, použitý typ písma, jeho veľkosť, viditeľnosť či farba, a to v nadväznosti na celkové grafické vyhotovenie webovej stránky. Pre porovnanie, napríklad v zmysle amerického rozhodnutia *Defontes v Dell Computers* (WL 253560, R.I.Super 2004), odkaz na podmienky vo forme hyperlinku, ktorá je nenápadne umiestnená v spodnej časti webovej stránky, nie je dostačujúci. Vo veci *Ticketmaster Corp. v. Tickets.com* (WL 525390, CD Cal. 2000) zase súd zdôraznil, že zákazníci zväčša opomenú čítanie malých písmen v dolnej časti stránky a neuznal VOP v tomto prípade ako súčasť zmluvy.

(8) **Výslovný odkaz na VOP tak musí byť v bezprostrednej miestnej, časovej a grafickej blízkosti tlačidla „súhlasím“.** Umiestnenie odkazu na použitie VOP v časti webovej stránky ktorá je vizuálne nižšie ako toto tlačidlo alebo až po uzavretí zmluvy nepostačuje (Kristián Csach, Štandardné zmluvy. Aleš Čeněk, 2012, str. 81). Okrem inkorporačného odkazu sa ďalej vyžaduje, aby boli VOP dostupné, teda aby boli zrozumiteľné a vnímateľné. V prípade uzatvárania zmlúv na internete existuje viacero možností ich zobrazenia. Vo veci *AV v iParadigms LLC*. (544 F. supp. 2nd 473 (ED VA 2008)) americký súd napríklad potvrdil inkorporáciu VOP do zmluvy, keď ich text bol uvedený v samostatnom rámečku, priamo nad ikonou „súhlasím“. Rovnako aj odkaz na VOP vo forme hyperlinku predstavuje v prostredí internetu vhodnú formu sprístupnenia VOP, keďže umožňuje ich vnímateľnosť a uchovanie pre prípadné budúce použitie (Eliza Mik, Some technological implications for ascertaining the contents of contracts in web-based transactions. In: Computer Law and Security review č. 27/2011, str. 371). K podobnému postoju postupne dospela i judikatúra a vychádza z úvahy, že „v prípade, kedy sa zákazník pripojil na internet, kde uzavrel zmluvu, nie je v zásade nespravodlivé, aby boli VOP sprístupnené prostredníctvom hyperlinku, čo je bežný postup na internete“ [(Cohn v. Truebeginnings LLC, (Cal. App. 2007), pozri tiež *DeJohn v. the TV Corporation Int'l* (245 . Supp. 2nd 913 (N.D. III. 2003))].

(9) Z uvedeného vyplýva, že hoci treba posudzovať vždy okolnosti konkrétneho prípadu, vo všeobecnosti možno povedať, že **zákazník klepnutím na „súhlasím“ alebo podobne označenú ikonu vyjadril súhlas aj s VOP, ak bol odkaz na ne umiestnený viditeľne a zreteľne v blízkosti tohto tlačidla a boli mu vhodným spôsobom sprístupnené.** I keď tieto závery vyplývajú zväčša z judikatúry USA, ktorá sa v uvedenej oblasti vyvíja už od konca 90-tych rokov, a i napriek tradične silnejšej ochrane spotrebiteľa v Európe, môžeme podobné rozhodnutia očakávať aj tu [pozri Diane Rowland, Uta Kohl, Andrew Charlesworth, Information technology law, 4. vydanie. Routledge, 2012, s. 246) a tiež Guy Veysey, The perils of online contracting. In: Computer and Telecommunication law review, č. 6/2000]. Podmienky ako výslovný odkaz, súhlas či dostupnosť VOP pozná a vyžaduje aj civilné právo.

### III. Teória prekvapivých klauzúl;

(10) V súvislosti s „click wrap“ zmluvami predstavujú horeuvedené podmienky všeobecnú formu kontroly inkorporácie VOP do zmluvy. Popri nej rozoznávame tiež **osobitnú kontrolu inkorporácie jednotlivých ustanovení VOP, tzv. doktrínu prekvapivých klauzúl.** V zmysle tejto teórie, ustanovenie VOP, ktoré je vzhľadom na okolnosti prípadu tak prekvapivé, že s ním druhá strana vôbec nepočíta, nie je súčasťou zmluvy. Jej uplatnenie v súvislosti s elektronickou kontraktáciou vychádza z faktu, že zákazník prejavuje svoju vôľu zaslaním návrhu. Nakoľko VOP majú byť súčasťou zmluvy, tento právny úkon musí pokrývať aj ich text. Zákazník však podľa tejto doktríny nemôže navrhnúť také ustanovenie, ktoré je prekvapivé, a s ktorým nemohol rozumne konajúc v dobrej viere rátať. **Prejav vôle pokrýva iba tie dojednania, ktoré možno s ohľadom na konkrétny zmluvný typ spravodlivo predpokladať a každá klauzula, ktorá je v konkrétnej veci nečakaná a nebola osobitne a výslovne potvrdená, nie je pokrytá ofertou – návrhom** (spravidla v online prostredí, v offline prostredí akceptáciou). Priamym dôsledkom aplikácie tejto koncepcie však nie je neplatnosť zmluvy, ani neinkorporácia celých VOP. Zmluva ostáva platná a jej súčasťou sú i VOP. Inkorporované však nie sú prekvapivé ustanovenia - právne neúčinné stoja mimo zmluvy.

(11) Hoci teória prekvapivých klauzúl môže pripomínať kontrolu obsahu zmluvy prostredníctvom neprijateľných zmluvných podmienok, medzi týmito doktrínami existujú dva základné rozdiely. V prípade prekvapivých klauzúl, **na rozdiel od neprijateľných zmluvných podmienok** v zmysle § 53 ObčZ, **sa nejedná iba o obsahovú kontrolu týchto dojednaní a ochranu pred neprímeranými zmluvnými ustanoveniami, ale i kontrolu ich inkorporácie**. Ochrana je zákazníkovi poskytnutá aj v prípade prekvapivého ustanovenia, ktoré nie je neprijateľné podľa §53 ObčZ. Navyše **teória prekvapivých klauzúl má širšiu aplikáciu** aj z hľadiska zmluvných subjektov. Keďže ochrana pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami je spotrebiteľskou doktrínou, poskytuje ochranu iba spotrebiteľovi v zmysle §52 ods. 4 ObčZ či § 2 a) zákona č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa. Teória prekvapivých klauzúl sa však vzťahuje aj na osoby mimo tejto definície, napríklad na fyzické či právnické osoby, konajúce v rámci predmetu svojej obchodnej či podnikateľskej činnosti.

(12) Historicky vznikla doktrína prekvapivých klauzúl ako konštrukt odbornej literatúry a judikatúry. Dnes je však už v niektorých jurisdikciách aj legislatívne zakotvená. V kontexte zahraničných úprav poznáme dva rôzne prístupy. *Prvým* je stanovenie konkrétnych dojednaní, na ktorých inkorporáciu sú kladené striktné podmienky. Príkladom je článok 1341 talianskeho Codice Civile. Toto ustanovenie obsahuje výpočet prekvapivých klauzúl, na ktorých inkorporáciu je kladený vyšší dôraz a musia byť osobitne potvrdené, inak nie sú právne účinné. *Druhým* prístupom je posudzovanie ustanovenia *ad hoc*, berúc do úvahy jeho povahu, nemožnosť rozumne predpokladať jeho existenciu, ale aj konkrétne okolnosti prípadu. Príkladom tohto chápania teórie prekvapivých klauzúl je Nemecko. Paragraf 305c ods. 1 BGB (Občiansky zákonník) stanovuje, že ustanovenie VOP, ktoré je v podmienkach konkrétneho prípadu tak neobvyklé, že ho druhá zmluvná strana neočakáva, nie je súčasťou zmluvy. Príkladom výkladu §305 c ods. 1 BGB je rozhodnutie Spolkového najvyššieho súdu (BGH) vo veci VII ZR 262/11, v ktorom **súd označil ustanovenie o cene za prekvapivú klauzulu**. Z rozhodnutia vyplýva, že ak je služba vo väčšine prípadov na internete poskytovaná bezodplatne, ustanovenie o cene, ktoré je vzhľadom na celkové grafické vyhotovenie registračného formulára umiestnené nenápadne, nemôže druhá zmluvná strana očakávať. Jedná sa tak o prekvapivú klauzulu. Súd v tejto veci posudzoval viaceré aspekty konkrétneho prípadu, ako napr. bežná odplacnosť/neodplacnosť konkrétnej služby na internete, konečný vzhľad prihlasovacieho formulára ako aj viditeľnosť, resp. nápadnosť cenového dojednania. Osobitné postupy na inkorporáciu tzv. neobvyklých a ťaživých klauzúl (*unusual and onerous*) vyžaduje i *common law*. Na to, aby boli VOP záväzné musí byť druhá strana o ich existencii rozumne informovaná. Ak je však konkrétne ustanovenie neobvyklé a ťaživé, musí byť osobitne a čo najjednoznačnejšie dané druhej strane do pozornosti [*Tilden Rent-A-Car v Clendinning* (1978) 83 D.L.R. (3d) 400 (Ont. C.A.), *Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto Visual Programmes Ltd* (1989) 1 QB 433]. To či je klauzula neobvyklá závisí od jej zmyslu, typu ako i efektu v danom prípade [*Ocean Chemical Transport v Exnor Craggs Ltd.* (2000) 1 All ER (Comm) 519].

(13) Hoci v našom právnom poriadku nie je táto koncepcia zatiaľ legislatívne *expressis verbis* zakotvená, aj u nás nájdeme relevantný právny základ pre jej uplatnenie. Prvým indikátorom potrebnosti tejto doktríny môže byť rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 8 Sžo 17/2007, v ktorom tento judikoval, že „*hoci bola určitá klauzula uvedená vo všeobecných obchodných podmienkach, nebolo preukázané, že strana mala skutočne vôľu zmluvu uzavrieť.*“ (Kristián Csach, Štandardné zmluvy. Aleš Čeněk, 2012, str. 173). Súd v odôvodnení uviedol, že nemožno jednoznačne tvrdiť, že zákazník uzavretím zmluvy mienil uzavrieť aj zmluvu danú konkrétnym ustanovením VOP, ktoré bolo bez individuálneho poukazu obsiahnuté vo VOP. Východiskom aplikácie doktríny prekvapivých klauzúl by mali byť predovšetkým samotné

princípy zmluvného práva, ktoré vychádzajú z požiadavky dobrej viery a poctivého konania kontrahentov. **Koncepcia ochrany bona fide je široká a aplikovaná vo viacerých zaužívaných právnych inštitútoch**, napríklad pri ochrane dobrej viery v súvislosti s omylom podľa §49a ObčZ, ochrane dobrej viery účastníka právneho úkonu, ktorý sa považoval za nezastretý (§41a ods. 2 ObčZ) či ochrane dobrej viery držiteľa (§130 ObčZ). Výsledkom jej operovania v zmluvnom práve je napríklad sankcionovanie právneho úkonu relatívnou neplatnosťou (§49a ObčZ), absolútnou neplatnosťou (§39 ObčZ) alebo neposkytnutím právnej ochrany takémuto konaniu (§265 ObchZ). A naopak, zákon chráni práva nadobudnuté v dobrej viere (napr. §486 ObčZ). Podstatou kategórie dobromyseľnosti v rámci zmluvného práva je, že ak bola zneužitá dobrá viera jedného z kontrahentov, musí byť tejto strane poskytnutá určitá kompenzácia tohto zneužitia. Občianske právo vychádza z prezumpcie poctivosti konajúceho účastníka, a v prípade, ak je tento predpoklad preukázateľne narušený, rôznymi spôsobmi v závislosti od situácie reaguje. **Sankcionovanie celého právneho úkonu absolútnou neplatnosťou v prípade prekvapivých klauzúl** (rozhodnutie Okresného súdu v Poprade v tejto veci) **by ale nie vždy predstavovalo najvhodnejšiu formu ochrany, keďže neplatnosť zmluvy nemusí byť automaticky v prospech strany, ktorej dôvera bola zneužitá.**

(14) Cieľom kategórie dobrej viery je **„chrániť účastníka, ktorý z ospravedliteľného dôvodu o určitej právne relevantnej skutočnosti nevedel“** (Jančo Milan, Význam dobrej viery v súkromnom práve, Bulletin slovenskej advokácie č. 7-8/2009, s. 23). Tento cieľ, okrem hore uvedených možností, sleduje aj doktrína (neinkorporovania) prekvapivých klauzúl. V konkrétnom prípade chráni dobromyseľného kontrahenta ako slabšiu stranu, ktorá VOP neformulovala a poskytuje jej primerané záruky v prípade existencie nepoctivo mienených ustanovení, ktoré nemohla očakávať. Navyše sleduje aj dôslednejšie princípy zmluvnej autonómie a primeranosti, podľa ktorých by sa zásahy do kontraktnej slobody (obsahu, formy zmluvy, voľby kontrahenta) zo strany štátu mali čo najviac minimalizovať a byť proporcionálne. Uplatnenie teórie prekvapivých klauzúl je v súlade s týmito požiadavkami, keďže právny úkon ostáva platný a len prekvapivé klauzuly stoja mimo neho neinkorporované.

(15) Aplikácia doktríny prekvapivých klauzúl v súvislosti s elektronickými zmluvami je nevyhnutná tiež vzhľadom na požiadavku efektívnosti a nízkych transakčných nákladov pri kontraktácií. **Právo má totiž presadzovať čo najviac efektívne riešenia pre spoločnosť.** A teda také riešenia, ktoré budú pozbavené brzdiacich mechanizmov, a ktoré čo najviac podporia uplatňovanie vôle zmluvných strán pri uzatváraní a realizácii zmlúv. Súčasne by právo malo sledovať nielen ich záujmy, ale aj záujem verejný (Karel Marek, Smluvní obchodní právo – kontrakty. Masarykova univerzita, 2009, s. 10). Ak by právo stanovovalo príliš prísne následky existencie prekvapivých klauzúl vo VOP (absolútna neplatnosť právneho úkonu), alebo naopak, neposkytovalo ochranu vôbec, právo by nefungovalo tak ako má. Predmetný prístup by *de facto* vyžadoval, aby zákazníci vždy čítali celé VOP, v opačnom prípade by sa vystavovali riziku, že zmluva bude absolútne neplatná alebo platná aj s nečakanými ustanoveniami. To by **neúmerne zvyšovalo náklady na kontraktáciu.** Pre časovú neefektívnosť a náročnosť by potom do zmlúv s nízkym predmetom plnenia a rozsiahlymi VOP pravdepodobne kontrahenti nevstupovali vôbec. Tento problém je navyše podčiarknutý tým, že podľa odborných zistení je objektívne nemožné čítať pravidelne všetky podmienky zmlúv, do ktorých ľudia bežne vstupujú aby tak realizovali svoje potreby. Zväčša ide o adhézne zmluvy, postavené na princípe *„take it or leave it“*, čiže *„ber, alebo nechaj tak“*. Keďže zákazníci nemajú u týchto zmlúv skutočnú možnosť individuálne dojednať jednotlivé ustanovenia, nemajú ani dostatočnú motiváciu čítať ich obsah. V prípade, ak majú

o produkt či službu skutočný záujem, zmluvu uzatvoria aj bez prečítania VOP (Oren Gazal-Ayal, Economic analysis of standard form contracts: Monopoly case. In: European Journal of Law & Economics, č. 2/2007). Dokonca až 90% zákazníkov nikdy nečíta zmluvu celú a 64% vždy automaticky klepne na tlačidlo „súhlasím“ (Dan Svantesson, Roger Clarke, A best practice model for e-consumer protection. In: Computer law and security review, č. 26/2010).

(16) **Neinkorporácia prekvapivých klauzúl je vzhľadom na uvedené vyváženým, spravodlivým a ekonomicky vhodným riešením, ktoré napomáha efektívnej kontraktácii a znižuje transakčné náklady na ňu.** Zmluvná strana, ktorá VOP nenavrhol, by sa v prípade uplatnenia doktríny mohla spoliehať na to, že ich text bude nielen jasný a zrozumiteľný, ale vo vzťahu k okolnostiam aj predvídateľný a jeho obsahom *nebude* právne záväzné ustanovenie prekvapivého charakteru. Strana, ktorá by mala záujem v zmluve obsiahnuť prekvapivé ustanovenie, by naň musela pod hrozbu jeho právnej neúčinnosti osobitne upozorniť.

(17) Mnoho ustanovení, ktoré Okresný súd Poprade vo svojom rozhodnutí, sp. zn. 17C/113/2010-759, označil za *neprijateľné* v skutočnosti podľa nášho názoru treba považovať za *prekvapivé*, a preto neinkorporované.

#### **IV. Zoznam odbornej literatúry;**

(18) Na podporu vyššie uvedených tvrdení uvádzame ctenému súdu zoznam **odbornej literatúry**, ktoré sme pripravení na požiadanie i zaslať.

1. Alghamdi, A. M. The law of E-Commerce: E-contracts, E-bussiness. AuthorHouse, 2011;
2. Csach, K., *Štandardné zmluvy*. Aleš Čeněk, 2012;
3. Rowland D., Kohl U. Charlesworth A., *Information Technology Law*, 4. vydanie. Routledge, 2012;
4. Deveci H.A. *Consent in Online Contracts: Old Wine in New Bottles*. In: Computer and Telecommunications Law Review č. 13/2007;
5. Edwards, L. *The New Legal Framework for E-commerce in Europe*. Hart Publishing, 2005;
6. Gallagher, S. *E-commerce, Contracting in cyberspace – a minefield for the unwary*. In: Computer law and Security report č. 16/2000;
7. Gazal-Ayal, O. *Economic Analysis of Standard Form Contracts: Monopoly case*. In: European Journal of Law & Economics, č. 24/2007;
8. Jančo, M. *Význam dobrej viery v súkromnom práve*. In: Bulletin slovenskej advokácie, č. 7-8/2009;
9. Marek, K. *Smluvní obchodní právo – kontrakty*. Masarykova univerzita, 2009;
10. Mik, E. *Some Technological Implications for Ascertainning the Contents of Contracts in Web-based Transactions*. In: Computer Law and Security review č. 27/2011;
11. Organ, S.J. *Your Web Site's „Terms of Use“: Are They Enforceable?* In: Privacy & Data Security Law Journal č. 8/2008;
12. *Princípy európskeho zmluvného práva*. Iura Edition, 2010;
13. Smith, G. *Internet Law and Regulation: A Specially Commissioned Report*. 1996;
14. Svantesson, D., Clarke. R. *A Best Practice Model for E-consumer Protection*. In: Computer Law and Security review, č. 26/2010;
15. Veysey, G. *The Perils of Online Contracting*. In: Computer and Telecommunication Law Review č. 6/2000;