

RECENZE

Pichrt J. – Boháč R. – Morávek J. (eds). *Sdílená ekonomika – sdílený právní problém?* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, 336 s.

Publikace je výstupem projektu SVV Univerzity Karlovy, a to v návaznosti na konferenci uspořádanou v červnu 2017 dvěma katedrami Právnické fakulty (pracovního práva a práva sociálního zabezpečení a finančního práva a finanční vědy). Přispělo do ní tedy mnoho autorů, proto je třeba ocenit, že publikace nepůsobí dojmem nějakého sebrání příspěvků, je uspořádána docela monografickým způsobem do tří kapitol (*I. – pracovněprávní aspekty, II. – daňové a finanční aspekty, III. – další související aspekty*). Přitom, jak editoři v předmluvě výslovně uvádějí, nebylo cílem dospět k nějakým jednoznačným a společným závěrům – publikace obsahuje i různé pohledy na stejný aspekt věci.

Klade se především otázka, co to je ta věc. Do názvu publikace byl zvolen termín „sdílená ekonomika“, asi je skutečně momentálně nejfrekventovanější, ale sám o sobě říká stejně málo jako další jemu konkurující termíny, které u nás natolik doma nejsou a které uvádí R. Boháč – *collaborative economy, peer economy, on-demand economy* (s. 138). Proto jsem knihu začal číst od strany 248, kde M. Frydrychová pod nadpisem *Uber, Airbnb, Zonky a další, co jsou vlastně zač?* podává hezký a stručný výklad toho, jak tyto některé známější platformy fungují uvnitř. Vztahy jsou všechno jen ne uniformní, i kdyby si plnění jejich cestou získávaná byla i navzájem podobná. Zdá se, že společné je tady jediné, a to že platforma sama nikdy nemá to, co klient ve skutečnosti chce: Světově největší taxikář Uber nemá auta, půjčovatel peněz Zonky nemá kapitál, největší bavič YouTube nevytváří žádný obsah, Airbnb nemá žádné ubytovací kapacity. Ten jev ale není až tak dříve nevídaný, přece každý „tradiční“ dispečink taxi pošle taxikáře, s nímž má jen jakousi smlouvu, a rezervační systémy zadají stůl v restauraci nebo termín na prohlídku zámku – to je přece také digitalizované, nebo snad ne? Digitalizovaná ekonomika, stejně jako ptactvo nebeské, sama neseje ani nesklízí, ale dělá podle mého názoru jen dvě základní věci: Především zaměstnává sama sebe vytvářením a provozováním kapacit na zpracování a přenos dat, archivaci, ochranu a bezpečnost atd. A potom teprve dělá práci potřebnou pro svoje okolí, a tou není nic jiného než spojovat nabídku s poptávkou. Ta funkce je tu odjakživa, jen díky hyperkonektivitě a obrovským kapacitám na rychlé zpracování informací má dnes úplně jinou produktivitu, a tím i umožňuje zcela nevídaný rozsah hledání odpovídajících si nabídek a poptávek. Aukce obrazu má pořád stejný princip, ale její výsledek bude dojista jiný, když se umožní dálkové příhozy. Kromě toho jsou tu nějaké vedlejší efekty – šance na nalezení kradených děl se tím možná zvětší, ale určitě nezmenší. Hlavním přínosem ale asi bude to, že díky snadnosti nabízení na straně nabídky přibývají kapacity, které by jinak vůbec nabídnuty nebyly. A tím se dostáváme k pojmu sdílené ekonomiky. Jinak, samozřejmě, to, co nazýváme sdílenou ekonomikou, může fungovat a i fungovalo (funguje) i bez informatiky, jak potvrzují J. Matocha a J. Svoboda (s. 215) i P. Stonjek (s. 279).

L. Dařílková (s. 122) připomíná též termín *access economy*, tedy přístupová ekonomika – v překladu, který určitě ještě moc zdomácnělý není. Ten, jak se zdá, by měl sloužit k tomu, aby se termín sdílená ekonomika omezil na přímou bezúplatnou výměnu statků, tedy jakousi pouhou omezenou sociální interakci v omezeném okruhu účastníků. A přístupovou ekonomikou by pak bylo to, co je ve skutečnosti předmětem zájmu knihy,

tedy úplatná směna mezi osobně si jinak navzájem neznámými subjekty, při níž rozhodující motivace je ekonomická.

Původní myšlenka *sharing* byla nechat jiného využít, co tak jako tak mám, a snížit si náklady spojené s vlastnictvím: Název *Airbnb* povstal zkrácením z *Airbed and Breakfast*, a vzniklo to celé jako spíše improvizovaná odpověď na zvýšenou potřebu ubytování, která nastala lokálně a momentálně při konání jakési akce, počtem účastníků překračující zavedené ubytovací kapacity daného místa. Autoři, kteří platformu spustili, byli sami nejmíc překvapeni, když ji nechali dál běžet a zjistili, kolik lidí se přidává a že to bude fungovat dlouhodobě. Filosoficky vzato je to modelový případ odcizení – ta platforma sama si našla a definovala své místo a vynutila si být podle toho dál budována a rozvíjena tak, aby zvládala nabídku posléze narostlou do dnešních globálních rozměrů. Obsahová změna je v tom, že teď už nemůžeme mluvit jen o krátkodobém využívání nějakých dočasně uvolněných nebo dočasně předimenzovaných ubytovacích možností, určitě to už alespoň z nějaké nemalé části poskytuje normální ubytovací služby. Pojem sdílená ekonomika, anebo *peer-to-peer* (ve smyslu, že se setkávají vlastně dva spotřebitelé a v tom jsou si navzájem *peer*) tedy asi nyní už nejsou výstižné, protože odkazují na minulost, kdy tomu tak asi skutečně převážně bylo. Hledat nový a výstižnější pojem nemá smysl; jev je označen nějakým dosti antikvovaným slovem, je však jednoznačný a příslušný jev se pod ním dá zkoumat.

Název publikace zdůrazňuje, že na sdílenou ekonomiku hledí jako na problém právní. To se sice samozřejmě jaksí samo nabízí, když jde o výzkumný výstup Právnické fakulty UK, přesto bych to zde podtrhnul. Myslím si totiž, že sdílená ekonomika je i v reálu problémem především právním. Ostatní disciplíny, především ekonomické, by s ním asi mohly být hotovy poměrně rychle – umějí ho popsat, umějí ho kvantifikovat, umějí ho jistě i rozmanitě hodnotit. Dokladem toho je příspěvek *J. Zahradníčka*, v němž převládá pohled na fakta, nejen ekonomický, ale hodnotící i určité sociální dopady (s. 287). Před právo ale sdílená ekonomika klade obrovskou řadu otázek tím, že značně nový jev má v rovině hmotněprávní především problém, zda jeho komponenty lze subsumovat pod existující právní normu, anebo zda se někde jedná o vztah právem neregulovaný. V rovině procesněprávní pak je nasnadě problém lokalizace činnosti a subjektu, problém vymahatelnosti práva a problém kontroly. Což obojí se týká jak práva soukromého, tak práva veřejného. Už (zdálo by se docela elementární) otázka po povaze toho vztahu, který se zrealizuje, když si jeden ke druhému sedne do auta nebo do bytu. Zjevně není snadné to subsumovat pod některý ze smluvních typů, když hned u dvou různých autorů jsem narazil na návrh – v obou případech pravda spíš plachý – zda by to nemohla být společenská služba předvídaná v § 2055 odst. 2 o. z. Tady si dovolím být silně proti, občanský zákoník tento pojem použil jako zbytkový asi proto, aby ne zase úplně ze všeho vznikla smlouva, ale jinak dál to neřeší a nemůže ani vyloučit právní následky, např. deliktní: Věřím, že podat někomu přes stůl kečup může být společenskou službou ve smyslu bezesmluvního stavu, když se ale kečup projeví na něčí sukni, právní následky to mít bude. Majitelka sukne se asi nebude cítit jako obdarovaná službou a smluvně vzato taky skutečně obdarovanou není – vzácná shoda mezi objektivním právním stavem a jeho subjektivním vnímáním. Právní řešení se ale najde, bude-li to komu jen stát za to – náklady čistírny, a nemateriální újma daná zmeškáním koncertu. Toto ale není řešení pro tak složitý vztah, jaký nastává při plnění poskytovaném v rámci sdílené ekonomiky – a ten je myslím typicky vždy složitější, než bývá nejběžnější spotřebitelská smlouva uzavíraná v obchodě. Myslím, že smluvní povahu je tady třeba přiznat.

Asi vůbec první, co se ve sféře veřejného práva k řešení nabízí, je problematika daňová a finanční, již je věnována přiměřeně rozsáhlá kapitola II. (70 stran, 7 příspěvků). V ní se pochopitelně nejvíc koncentruje to, co je patrně nejcitlivějším místem a důvodem vysokého zájmu o fenomén sdílené ekonomiky, tedy únik před regulacemi, jimž podléhají konvenční poskytovatelé odpovídajících služeb na trhu. R. Boháč (s. 137) posuzuje podle našich platných předpisů postavení jak zprostředkovatelů, tak finálních poskytovatelů, a věnuje pozornost notorickému problému známému nejen ze sféry sdílené ekonomiky, totiž určování hranice mezi přípustnou daňovou optimalizací a obyčejným daňovým únikem. Další příspěvky se věnují speciálně dani z příjmů fyzických osob¹ a dani z přidané hodnoty,² jakož i místním poplatkům.³ Tři příspěvky se pak už zabývají problematikou jinou než daňovou, totiž projevy technologických změn v bankovníctví,⁴ virtuálním měnám⁵ a různým způsobům přímého půjčování peněz, známým pod označením *P2P lending*.

Z pohledu správního práva, jak je otitulován příspěvek J. Staši (s. 207), se ukazuje, že „jde vlastně o problém dosud neformulovaný“, a asi to bude pravda, jelikož v příspěvkem citované literatuře úplně převládají zdroje zahraniční, a z našich pak analytické dokumenty státních orgánů. Což samozřejmě neznamená, že by v každodenní praktické aplikaci nebyly řešeny problémy typu „bylo zapotřebí živnostenského oprávnění?, byl dodržen předpis o hlášení pobytu?“, které typicky vedou k nějakému rozhodnutí v přestupkovém řízení. Autorovi jde o něco jiného, o poněkud principiální postoj celého právního odvětví k novému jevu. Alternativy takového přístupu uvádí v příspěvku citovaná analýza Úřadu vlády *Sdílená ekonomika a digitální platformy*. Předně je tady ve vládních materiálech oblíbená „nulová varianta“; ta se zpravidla a jistě i tady uvádí spíš jako doklad toho, že nedělat nic by správným řešením nebylo – což nikdy neznamená, že na takovou variantu nakonec nedojde. Dalšími variantami je definovat dočasnost podnikání, nebo rozšířit výjimky ze živnostenského zákona, nebo přijmout obecný zákon o příležitostném poskytování služeb, nebo udělat revizi tzv. sektorových zákonů. Nepočítáme-li úvodní nulovou variantu ani závěrečný „kombinovaný přístup“, vidíme celkem čtyři směry možné legislativní aktivity, které se všechny jeví oprávněné a navzájem komplementární. Autor ke všem z nich uvádí svoje úvahy, a – k čemuž se plně hlásím – před obecným zákonem varuje.

Nejrozsáhlejší ze tří kapitol je ovšem ta první, věnovaná aspektům pracovníprávním (124 stran, 10 příspěvků). Nikdy bych si byl nepomyslel, že by mě cokoliv z oboru pracovního práva kdy mohlo zaujmout, ale stalo se. J. Pichrt už ve svých úvodních tezích (s. 13) vysvětluje, jak původní sdílená ekonomika, nabyvši určitých rozměrů, je faktorem tlaku na celkem jakékoliv právní regulace ve smyslu jejich obcházení nebo ignorování. Ze zprávy přednesené na mezinárodním kongresu pracovního práva a práva sociálního zabezpečení uvádí myšlenku politické dimenze, totiž heslo flexibilizace pracovního práva, ve které je zřejmý zájem velkých investorů a manažerů na vyřazení různých právních ochran proti negativním důsledkům velkého podnikání, a jednou z hlavních takových ochran je jistě ochrana zaměstnaneckého vztahu. Ta zpráva je z roku 2006 – to je z hlediska tempa

1 HRDLIČKA, L. In: PICHRT, J. – BOHÁČ, R. – MORÁVEK, J. (eds). *Sdílená ekonomika – sdílený právní problém*, s. 163.

2 SEJKORA, T. In: *Ibidem*, s. 196.

3 TULÁČEK, M. In: *Ibidem*, s. 185.

4 KRÁLIK, M. – PETRÁŠEK, Z. In: *Ibidem*, s. 149.

5 MARTINÍK, P. In: *Ibidem*, s. 156.

nárůstu sdílené ekonomiky dnes už dávná historie. Dnes je sdílená ekonomika, která je aspoň z valné části ekonomikou šedou (s čímž na různých místech souhlasí řada příspěvků do knihy zařazených), dalším a možná ještě více vážícím faktorem zmíněných trendů. Právem se *J. Pichrt* podivuje nad tím, že náš zákonodárce, jenž svého času tak energicky zasahoval proti tehdy módnímu švarcsystému, jakoby ignoroval či měl přímo pochopení pro sdílenou ekonomiku, tak jak se nyní utváří, přičemž autor její důsledky v jím sledované oblasti považuje ve srovnání za „ještě mnohem tristnější“ (s. 15). Tady bych ale nabídl určitě vysvětlení: švarcsystém je pořád ještě v rámci systému aspoň potud, že na obou stranách jsou jasně identifikované subjekty, které chtějí být v systému zařazeny jinak, než kam patří, a které něco předstírají. A to je legislativně i administrativně daleko uchopitelnější než tzv. sdílení.

Tady jsme však v situaci, kterou *J. Barancová* charakterizuje zejména tím, že samotná výměna služby určitě nepředstavuje standardní hospodářskou činnost a v řadě států se vůbec nepovažuje za činnost výdělečnou; přitom podle různých údajů sdílená ekonomika jako sektor, byla-li by sektorem, v roce 2016 vykazuje vyšší tempo růstu než takové společnosti jako Google nebo Facebook (s. 22). Přitom je „kolaborativní platforma“ i podle *J. Barancové* novým typem obchodního vztahu a hledání pozice zaměstnance nebo samostatného podnikatele v těchto obchodních vztazích má svá úskalí, což je v příspěvku doloženo i judikaturou Soudního dvora EU.

Příspěvky zařazené do této kapitoly probírají z různých hledisek provedení vztahu osoby vykonávající práci k zadavateli či zprostředkovateli práce, jako červená nit se jimi táhne jedno společné, totiž eliminace klasického zaměstnaneckého vztahu. Tato okolnost bývá jakýmsi „přívěskem“ nebo důsledkem toho kterého sdíleného poskytování výkonů, *A. Poruban* však navíc upozorňuje na další úkaz, *crowdworking*, který skutečně a zcela přímo poskytuje jen čistou práci na objednávku, nehraje zde roli něco jako poskytnutí vlastního auta nebo části bytu, a to vykonávanou tak, že se vůbec nevstupuje do smluvního vztahu se zadavatelem práce (s. 89). Asi trochu jiným úkazem je tzv. sdílení zaměstnanců, jemuž svůj příspěvek věnuje *A. Mlýnková* (s. 78). Tento jev, alespoň pokud jde o frekvenci, jistě je také poněkud novinkou podporovanou různými možnostmi nových technologií, ale jak se zdá docela dobře si s ním umějí poradit existující právní formy – především se tady totiž nijak nepopírá fakt zaměstnání jako takového, nesubstituuje se něčím jiným, a v tom směru bych tedy neřekl, že se přímo jedná o projev tzv. sdílené ekonomiky, tak jak je vnímána obecně.

Je prospěšné se sdílenou ekonomikou zabývat na tom půdorysu, který recenzovaná kniha nastiňuje. Různé projekce říkají, že v době nikoli nedohledné se do sdílené ekonomiky zapojíme tak nějak všichni. Nějaký prospěch to přináší, určitě to odkrývá jisté zdroje, které by jinak ekonomicky aktivní nebyly, zakázat se to nedá, tak aspoň vezme, že to současně i ohrožuje systém, a hledejme cesty, jak nedopustit jeho rozklad.

Jan Bárta*

* JUDr. Jan Bárta, CSc., Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i. E-mail: jan.barta@ilaw.cas.cz. Příspěvek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO: 68378122.