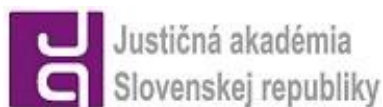


JUSTIČNÁ AKADÉMIA SLOVENSKEJ REPUBLIKY

**Prenos poznatkov do justičnej praxe:
Zásahy súdov do súkromnoprávných úkonov**

Kol. autorov

Pezinok 2015



Prenos poznatkov do justičnej praxe: Zásahy súdov do súkromnoprávných úkonov

Kol. autorov

Recenzenti:

Doc. JUDr. Gabriela Dobrovičová, CSc.
dekanica Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v
Košiciach

Doc. JUDr. Mgr. Andrea Olšovská, PhD.
dekanica Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave

Publikácia je výsledkom riešenia projektu: APVV-0518-11: „Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv“.

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovať, ukladať do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

ISBN: 978-80-970207-8-1

Predhovor

Publikácia, ktorú ste práve otvorili, uzatvára riešenie projektu podporeného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja, v ktorom sa členovia riešiteľského kolektívu, zastrešeného Justičnou akadémiou Slovenskej republiky, venovali rôznym odleskom ingerencie súdov do súkromnoprávných zmlúv.

Predkladaná publikácia bola vydaná aj v nadväznosti na piate Česko-slovenské právnické dni, ktoré sa už stali tradíciou jesenných stretnutí zástupcov právnej vedy, lektorov Justičnej akadémie Slovenskej republiky, ako aj sudcov, prokurátorov a iných zástupcov cieľových skupín vzdelávacieho programu Justičnej akadémie.

Téma predkladanej publikácie: „*Prenos poznatkov do justičnej praxe: Zásahy súdov do obsahu súkromnoprávných úkonov*“ predurčuje jej obsah. Členovia riešiteľského kolektívu, ako aj prednášajúci, na uvedenej konferencii predniesli súbor príspevkov, v ktorých prezentovali výsledky členov riešiteľského kolektívu, prezentujú súbor príspevkov, ktoré spájajú témy. Oproti predchádzajúcim čiastkovým výsledkom v tomto prípade prevládala syntetický charakter príspevkov, a to najmä v otázkach východísk súdnej ingerencie do súkromnoprávných úkonov v oblasti procesného práva, rozhodcovského konania, konkurzného konania, ale aj medzinárodného práva súkromného a procesného. S pokusom aj na inštitucionálne zastrešenie projektu sme sa v rámci celého projektu snažili o prepojenie právnej vedy a praxe, a to tak slovenskej, ako aj českej. Zámerom však nebolo len prezentovať výsledky, ale pokúsiť sa aj o ich prenos do justičnej praxe. Práve prenos poznatkov do justičnej praxe bol aj podtémou konferencie, na ktorej sa odbornej obci umožnilo nielen oponovať výsledkom dosiahnutým riešiteľmi, ale aj diskutovať o optimálnych modeloch transferu získaných poznatkov do praxe.

Riešený projekt sa publikáciou uzatvára, to neznamená, že nie je v čom pokračovať alebo na čo nadviazať.

V budúcnosti je potrebné pokračovať predovšetkým v prenose získaných poznatkov do praxe. Pričom práve tradícia česko-slovenských právnických dní je dobrou pôdou pre ďalšie pokračovanie nielen akademických dišpút, ale aj tvorby základov pre ďalší transfer poznatkov do praxe. Zároveň chceme vyjadriť aj nádej, že

vzdelávacie aktivity, ktoré boli vytvorené práve v rámci riešeného projektu, budú naďalej pútať pozornosť cieľových skupín.

Veríme tiež, že prezentovaná publikácia, ktorá sa zaradí k ostatným publikáciám Justičnej akadémie Slovenskej republiky, prístupným na jej internetových stránkach, sa stane zdrojom nielen zaujímavých poznatkov, ale aj podnetov na zamyslenie respektíve oponentúry, a to nielen pre účastníkov záverečnej konferencie, ale aj pre čitateľov. Až tým dôjde k naplneniu základného účelu nášho snaženia, a to k prenosu nadobudnutých teoretických poznatkov do praxe.

JUDr. Peter Hulla
riaditeľ Justičnej akadémie Slovenskej republiky

doc. JUDr. Kristián Csach, PhD., LL.M.
zodpovedný riešiteľ projektu APVV-0518-11

Obsah

Predhovor	3
Obsah	5
Všeobecné otázky a limity ingerencie súdov do súkromnoprávných úkonov	7
Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: syntéza výsledkov a prenos poznatkov do praxe <i>Peter Hulla</i>	8
Vplyv ústavnoprávných princípov na zásahy súdov do súkromnoprávných úkonov <i>Pavel Holländer</i>	22
Súdne rozhodnutia a privátna autonómia <i>Anton Dulak</i>	38
Zákonnosť a kritéria zákonnosti rozhodnutí prijatých na základe generálnych klauzúl <i>Dominika Zavadová</i>	46
Ingerencia súdov do súkromnoprávných úkonov z pohľadu procesného práva, rozhodcovského a konkurzného konania	53
Rozhodcovské a súdne konanie vo veciach slabšej strany so zreteľom na spotrebiteľa <i>Jana Bajánková, Peter Vojčík</i>	54
Ingerencia súdov do rozhodcovského konania <i>Kristián Csach</i>	80
Ingerencia súdov v konkurznom konaní <i>Branislav Pospíšil</i>	101
Zneužitie práva vo vzťahu k právu účastníka na súdnu ochranu pred správny súdom <i>Petra Príbelská</i>	125

Ingerencia súdov do spotrebiteľských zmlúv..131

Ochrana spotrebiteľa v pravidlech mezinárodní příslušnosti a kolizních pravidlech EU

Pavel Simon..... 132

Európske konanie s nízkou hodnotou sporu a spotrebiteľské spory

Miroslav Slašťan 152

Absolútne spotrebiteľské zmluvy?

Dušan Rostáš 178

Přezkum cenových ujednání ve spotřebitelských smlouvách

Milan Hulmák 196

Variácie na tému subjektu spotrebiteľa ako činiteľa zásahov do obsahu súkromnoprávnej zmluvy

Monika Jurčová 211

Osobitné prípady ingerencie súdov do súkromnoprávných úkonov 223

Doplnění směnečné sumy v eurech do směnečného formuláře s předtiskem slovenské koruny

Josef Kotásek, Zuzana Filipová 224

Rozhodnutí SDEU ve věci „Lafonta“ – much ado about nothing?

Josef Kotásek..... 232

Obchodní podmínky a obchodní potvrzovací dopis

Monika Příkazská 239

K otázce realizace zástavního práva k podílu v obchodní korporaci vtěleného do cenného papíru

Zdeněk Houdek 254

Riešenie sporov z oblasti medzinárodných investícií a medzinárodné právo

Jozef Beňo..... 263

Všeobecné otázky a limity ingerencie súdov do súkromnoprávných úkonov

Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: syntéza výsledkov a prenos poznatkov do praxe¹

JUDr. Peter Hulla

Justičná akadémia Slovenskej republiky

Úvod

Zásahy súdov do súkromnoprávných úkonov skúma riešiteľský kolektív zastrešený Justičnou akadémiou Slovenskej republiky už štvrtým rokom. Posledný rok riešenia a blížiaci sa koniec plánovaného riešiteľského obdobia umožňuje syntetický pohľad na dosiahnuté výsledky.

Aj vzhľadom na tému konferencie je možné hovoriť o dvoch súvisiacich smeroch dosiahnutých výsledkov: 1) samotné výsledky vedeckej projektovej práce a ich prezentácia a 2) prenos poznatkov do justičnej praxe, vrátane prenosu poznatkov do vzdelávacieho procesu zabezpečeného Justičnou akadémiou ako riešiteľskou organizáciou.

1. Vedecké výsledky projektu

Predmetom záujmu riešiteľského kolektívu bolo postupne niekoľko oblastí, v ktorých súdy zasahujú do súkromnoprávnej zmluvy, resp. spôsobov, akým k intervencii súdu do súkromnoprávných zmluvných vzťahov dochádza. Pod pojmom zásahu, resp. ingerencie súdu do súkromnoprávneho úkonu sme rozumeli akúkoľvek situáciu, pri ktorej súd, realizujúc svoju právomoc, zasiahne do súkromnoprávneho úkonu, teda posúdi jeho platnosť, interpretuje ho, určí jeho následky resp. ho aj nahrádza. Ide tak o akúkoľvek aktivitu súdu, ktorá sa týka súkromnoprávneho úkonu.

Problematika zásahov súdov do zmlúv je centrálnou otázkou súkromného práva, a ako takou sa ňou musí zaoberať každý zásad-

¹ Príspevok je súčasťou riešenia projektu podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0518-11.

nejší publikačný výstup v európskom, resp. aj celosvetovom meradle. Problematika zásahov súdov do zmlúv je aktuálna tak na slovenskej úrovni, ako aj v európskom či svetovom kontexte.

Vzhľadom na veľmi široký rozsah vymedzeného predmetu záujmu bolo zámerom riešiteľského kolektívu najmä vymedziť mechanizmy a zákonitosti súdnych zásahov do zmlúv, identifikovať možné riziká s touto činnosťou spojené, ako aj dôsledky rozhodovacej činnosti vo všeobecnosti (na tzv. makro-úrovni). Výsledky riešenia projektu vo vedeckej sfére je možné vidieť v nasledovných oblastiach, štruktúrovaných podľa projektového zámeru (projektovej žiadosti).

a) Všeobecné pravidlá ingerencie súdov do súkromnoprávných úkonov

Každý regulačný zásah zákona a skoro každý aplikačný zásah súdu možno – hoci nepresne – označiť za obmedzenie súkromnoprávnej autonómie. Preto je základnou otázkou pri skúmaní limitov a pravidiel súdnej ingerencie do súkromnoprávneho úkonu práve otázka zmluvnej slobody a právnej úpravy, jej dispozitívneho či kogentného charakteru a podobne.

Riešitelia pristúpili ku skúmaniu týchto otázok nielen v rámci východísk svojich úvah, ale túto problematiku skúmali aj po syntézizácii dosiahnutých poznatkov v záverečných fázach projektu.

Podstatná časť predkladanej publikácie je venovaná práve základným východiskám vzťahu zákona a právneho úkonu, súkromnej autonómii a oprávneniu súdov do nej zasahovať. Riešitelia vychádzali z preferencie zmluvnej autonómie v súkromnom práve, a odôvodnili jej primát aj v oblastiach, v ktorých sa inak traduje preferencia kogentného prístupu k právnej úprave, ako je napríklad právo obchodných spoločností.²

² Okrem príspevkov v tejto publikácii pozri aj ŠULEKOVÁ, Ž.: Zmluvná sloboda v korporátnom práve - kde nachádzať jej limity? In: *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae : vedecký časopis Právnickej fakulty*, 2/2013, s. 270-279; ZAVADOVÁ, D.: Generálne klauzuly v procese aplikácie práva. In: *Právny obzor*, 4/2015, s. 338-353.

Predmetné súvislosti boli skúmané nielen na úrovni slovenského práva, ale riešitelia sa zapojili aj do celoeurópskej odbornej diskusie o dispozitívnosti a kogentnosti súkromného práva – aktuálnych legislatívnych návrhov na úrovni EÚ týkajúcich sa spoločnej úpravy kúpnej zmluvy na úrovni EÚ.³

b) Zásahy súdov do kontraktačného procesu

Ako sme uviedli vo vecnom zámere projektovej žiadosti, ingerencia súdu do súkromnoprávneho úkonu (najmä zmluvy) bola skúmaná v jednotlivých štádiách jeho „života“.

Preto sa v prvom rade riešiteľský kolektív zameral na oblasť zásahov súdov do kontraktačného procesu, ako do procesu vedúceho ku vzniku právneho úkonu. Problematiku sme vnímali široko a zamerali sa na rôzne okolnosti, ktoré ovplyvňujú kontraktačný proces, a ktoré vyvolávajú špecifickú aktivitu súdu.

Najprv sme venovali pozornosť **vplyvu kontraktačných pozícií alebo okolností súvisiacich s kontraktáciou na zmluvu** a postavenie (skutočných alebo perspektívnych) zmluvných strán. V tejto súvislosti bola podrobnejšie preskúmaná zodpovednosť za škodu spôsobenú prerušením rokovania o uzatvorení zmluvy (*culpa in contrahendo*),⁴ porovnávajúc novú českú a platnú slovenskú úpravu. Medzi negociačné okolnosti, ktoré majú vplyv na platnosť zmluvy zaraďujeme aj vzájomné informovanie sa o obsahu zmluvy, pričom absencia objasnenia určitej – neočakávateľnej – úpravy v zmluve navrhutej jednou stranou môže viesť k tomu, že takéto ustanovenie zmluvy sa nestane súčasťou jej obsahu (prekvapivé zmluvné klauzuly).⁵

³ CSACH, K.: Opt-in, opt-out and setting aside. The concept of mandatory and non-mandatory rules in CESL. In: *Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law*. Trnava : Trnavská univerzita v Trnave, 2013, s. 79-96.

⁴ SIMON, P.: *Culpa in contrahendo* v judikatuře Nejvyššího soudu ČR s přihlédnutím k její úpravě v Novém občanském zákoníku. In: *Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktačného procesu*. Pezínok : Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013, s. 65-84.

⁵ HULMÁK, M.: *Prekvapivá ujednání v obchodních podmínkách*. In: Kotásek, J. (ed.): *Česko-slovenské právnícké dni*. Brno: Masarykova univerzita v Brne, 2013, s. 50-58.

Preskúmané však bolo aj **nevhodné ovplyvňovanie kontraktáčného procesu**, známe ako nekalé obchodné praktiky alebo nekalosúťažné konanie. Pri nich boli postulované podmienky, za ktorých vedie použitie nekalých obchodných praktík alebo nekalosúťažné konanie k neplatnosti zmluvy, ktorej uzatvorenie bolo nimi ovplyvnené. Dospelo sa k záveru, že nie každá nekalá obchodná praktika musí nevyhnutne viesť k neplatnosti právneho úkonu, ale tieto praktiky musia byť posudzované podľa iných mechanizmov súkromného práva s právnymi následkami definovanými pre tieto inštitúty (omyl, leš, tieseň).⁶

Zásah súdov do kontraktácie môže byť nahradený aj takou právnou úpravou, resp. takou dohodou zmluvných strán, ktorá by **strany nútila k prispôsobeniu obsahu** zmluvného dojednania zmenám pomerov. Niektoré právne poriadky pritom priamo umožňujú súdu takéto prispôsobenie zmeneným pomerom realizovať (*clausula rebus sic stantibus*).⁷

Ďalšou oblasťou, ktorej sa riešitelia venovali, bolo **nahrádzanie zmluvných dojednaní súdom**. Súdom v zásade neprislúcha nahrádzať rozhodovacie procesy súkromných osôb, avšak musia ustáliť právne následky, ak dospejú k názoru, že právny úkon je v určitom rozsahu neplatný.

V určitých prípadoch však právny poriadok výslovne pripúšťa, aby súd svojim rozhodnutím nahradil prejav vôle účastníka konania, vrátane uzatvorenia zmluvy. Riešitelia sa pokúsili formulovať pravidlá, podľa ktorých majú súdy postupovať pri nahrádzaní zmluvných dojednaní, (najčastejšie) hodnôt, ktoré týmto majú sledovať, ako aj procesných postupov pri určovaní obsahu zmluvného dojednania, alebo pri jeho nahrádzaní.⁸

Snažili sme sa rozlišovať, kedy súdy kontraktáčny proces nahrádzujú *úplne*, napríklad tým, že nahrádzajú prejav vôle, alebo len

⁶ ZAVADOVÁ, D.: Nekalé obchodné praktiky a ich vplyv na platnosť právnych úkonov vo finančných službách. In: *Súkromné právo*, 2/2015, s. 16-20.

⁷ KOTÁSEK, J.: Poznámky k okolnostem zakládajícím právo na obnovu jednání o smlouvě. In: *Ingerencia súdov do obsahu súkromnoprávných zmlúv*. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2014, s. 87-93.

⁸ VOJČÍK, P., BAJÁNKOVÁ, J.: Nahradenie prejavu vôle v teórii a v súdnej judikatúre. In: *Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu*. Pezinok : Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013, s. 17-38.

čiasťočne, keďdoplňujú časti obsahu zmluvy. Sústredili sme sa na povinnosť súdu konštruovať vyvážený obsah zmluvy, a napríklad *ex offo* v tomto konaní zohľadniť aj právo na ochranu spotrebiteľa.⁹ V dôsledku nahradenia kontraktácie súdnym rozhodnutím bol formulovaný záver o nemožnosti následnej kontroly právneho úkonu vzhľadom na niektoré dôvody jeho neplatnosti (omyl, porušenie práva na ochranu slabšej strany) inak, ako v ďalšom súdnom konaní o opravnom prostriedku. Celkovo bol v rámci riešenia projektu venovaný veľký priestor situáciám, kedy súd nahrádza fázu kontrahovania a nahrádza kontraktačné prejavy vôle, pričom podrobnejšie boli rozpracované predpoklady a mantinely súdu pri nahrádzaní prejavu vôle v rámci konkurzného práva.¹⁰

c) Zásahy súdov do interpretácie zmluvy

Podnetné výsledky boli dosiahnuté v ďalšej čiastkovej úlohe, a to v oblasti interpretácie zmluvy súdom. Napríklad členovia riešiteľského kolektívu odôvodnili, aký je vzťah medzi výkladom v prospech a v neprospech slabšej strany a kedy takéto rozlišovanie prichádza do úvahy. Osobitne bolo preskúmané, prečo výklad *contra proferentem*¹¹ nie je vždy skutočne výhodným pre osobu, ktorej má pomôcť (najmä spotrebiteľ).¹²

⁹ HULLA, P., CSACH, K.: Súdna korekcia nedostatkov v kontraktačných procesoch. In: *Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktačného procesu*. Pezinok : Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013, s. 7-16.

¹⁰ POSPÍŠIL, B.: Nahrádzanie prejavov vôle rozhodnutím súdu (niektoré konkrétne otázky a konkurz). In: kol.: *Ingerencia súdov do obsahu súkromnoprávných zmlúv*. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2014, s. 94-108.

¹¹ Pravidlo výkladu *contra proferentem*, ktorý až do rozhodnutia Ústavného súdu (I. ÚS 243/07) bol považovaný iba za špecifické obchodnoprávne (§ 266 ods. 4 ObchZ), neskôr aj spotrebiteľskoprávne (§ 54 OZ) výkladové pravidlo.

¹² KOTÁSEK, J.: (Ne)žádoucí důslednost při výkladu contra proferentem. In: *Súkromné právo*. 1/2016 (v tlači).

Dôležité závery boli dosiahnuté pri rozbere výkladu právneho úkonu v prípade divergencie obsahu a formy jeho vyjadrenia,¹³ prípadne širšie výkladové súvislosti.¹⁴

d) Zásahy súdov pri posudzovaní platnosti zmluvy

Pravdepodobne najzásadnejším zásahom súdu do zmluvy je jej prehlásenie za neplatnú. Preferencia absolútnej neplatnosti ako všeobecného právneho následku porušenia akéhokoľvek predpisu je v súčasnosti všeobecne pocitovaným deficitom slovenského práva a tunajšej právnej praxe. Aj plánovaná rekodifikácia súkromného práva vychádza z myšlienky, že (absolútna) neplatnosť má byť vyhradená pre výnimočné situácie.¹⁵

Cieľom projektu v rámci tejto čiastkovej otázky bolo identifikovanie kritérií, ktoré rozhodujú o určení právnych následkov nedostatkov právnych úkonoch, vymedziť hranice medzi neplatnosťou, reštitučnými a kompenzačnými povinnosťami (či už v rámci bezdôvodného obohatenia alebo náhrady škody) alebo širokou škálou iných právnych mechanizmov (nemožnosť plnenia, konvalidácia, rekvalifikácia právneho úkonu a podobne).

Cieľom riešiteľov bolo aj formulovanie pravidiel, podľa ktorých majú sudy postupovať pri nahrádzaní zmluvných dojednaní (najčastejšie) v prípade, ak boli tieto prehlásené za neplatné, posúdiť hranice a podmienky inštitútu čiastočnej neplatnosti a podobne. Aktivity, ktoré naplňali tento čiastkový cieľ, sa prelínajú s aktivitami riešiteľského kolektívu pri riešení otázky nahrádzania prejavu vôle zmluvných strán.

Tento cieľ bol z nášho pohľadu naplnený nasledovne.

V otázke posudzovania platnosti zmluvy súdom boli najprv porovnávané na prvý pohľad protichodné smery posudzovania platnosti

¹³ KOTÁSEK, J.: Forma nad obsahem? Poznámky k interpretaci směnek a dalších cenných papírů. In: Osina, P. (ed.): *Právní formalismus*. Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2014, s. 35-40.

¹⁴ KOTÁSEK, J.: Jak v právu (ne)interpretovat „obvyklost“ aneb střet mezi popisem a konstrukcí. In: *Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu*. Pezinok : Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013, s. 103-108.

¹⁵ LAZAR, J.(zost.): *Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva*. Žilina : Eurokódex, 2008.

právných úkonov¹⁶ a podrobnejšie spracované aj dopady nedávnej zásadnej judikatúry týkajúcej sa účinkov relatívnej neplatnosti právnych úkonov na tretie osoby,¹⁷ ako aj teleologický prístup k posudzovaniu podmienky písomnej formy právnych úkonov v zmysle nedávnej judikatúry ústavného súdu,¹⁸ ktorý by mal byť chápaný ako všeobecný princíp pri posudzovaní platnosti právnych úkonov.¹⁹

Uvedenú problematiku považujú riešitelia za obzvlášť významnú v rámci ochrannej právnej úpravy (najmä ochrana spotrebiteľa). Hlavne v hraničných prípadoch medzi rôznymi právnymi odvetvami vzniká problém, či určitú ochrannú legislatívu aplikovať. V tejto súvislosti sa riešiteľský kolektív zamerával na identifikáciu rozsahu pôsobnosti ochranných pravidiel v týchto hraničných situáciách, pričom sa prezentovali napríklad riziká spojené s nepremysleným prenosom konceptov práva ochrany spotrebiteľa do práva obchodných spoločností, či nedostatočne upravená problematika tzv. zmlúv so zmiešaným účelom,²⁰ ako aj súvislosť rôznych oblastí ochrannej normotvorby a prieniku právnych následkov ich porušenia (nekalá súťaž, obchodné právo, ochrana hospodárskej súťaže, ochrana spotrebiteľa).²¹

V záujme dosiahnutia cieľa sa riešiteľský kolektív zamerával aj na už spomínanú neplatnosť ako dôsledok používania nekalých, resp.

¹⁶ Ústup od pozícií absolútnej neplatnosti a príklon k diferencujúcemu prístupu k právnym následkom (pozri rozsudky Súdneho dvora EÚ vo veciach: C-481/99, C-227/08 alebo C-243/08, ale aj napríklad čl. 15:101 a 15:102 Princípov európskeho zmluvného práva).

¹⁷ CSACH, K.: Neplatnosť právnych úkonov v obchodnom práve a rozsudok Najvyššieho súdu R 31/2013. In: *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae: vedecký časopis Právnickej fakulty*. 2/2013, s. 139-145.

¹⁸ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. IV. ÚS 15/2014 z 28. apríla 2014.

¹⁹ BAJÁNKOVÁ, J., VOJČÍK, P.: Neplatnosť právnych úkonov a rozhodovacia prax súdov. In: *Ingerencia súdov do obsahu súkromnoprávných zmlúv*. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2014, s. 15-51.

²⁰ HULMÁK, M.: Spoločenská smlouva jako spotřebitelský kontrakt, společník jako spotřebitel? In *Právní obzor*, roč. 97, 4/2014, s. 333-343; CSACH, K.: Who is weaker? Defining David. In: *XI. Dies Luby Iurisprudentiae Rechtsschutz des schwächeren Subjekts im Privatrecht*. Frankfurt am Main : Peter Lang, 2014, s. 188-198.

²¹ CSACH, K.: Ochrana dodávateľa obchodných reťazcov prostriedkami súkromného práva. In: *XXIII. Karlovarské právnické dny*. Praha : Leges, 2015, s. 425-443.

nekalosúťažných praktík či už v rámci vzťahov medzi podnikateľmi alebo vzťahov so spotrebiteľom.²² K zaujímavým záverom sa dospelo práve pri posudzovaní interakcie medzi právom nekalej súťaže a zmluvným právom, kde boli formulované kritéria, za splnenia ktorých viedlo porušenie práva proti nekalej súťaži tak k neplatnosti súkromnoprávnej zmluvy (v dôsledku nekalosúťažného konania určitej kvality), ako aj ku majetkovým nárokom, ktoré boli charakteru nekalosúťažného, ale nevyplývali by iba z neplatnosti zmluvy.²³

e) **Zásahy súdov do ukončenia zmluvného vzťahu**

Skúmali sme aj zásahy súdov **do ukončenia zmluvného vzťahu**. V súvislosti s ukončením zmluvného vzťahu vyvstávajú osobitné požiadavky na ochranu slabšej strany. Napríklad významnejšie výsledky boli dosiahnuté pri určení nedostatkov právnej úpravy ukončenia činnosti obchodného zástupcu, s ktorými sa v súčasnosti bojí aj judikatúra slovenských súdov. Identifikované boli prípady nedostatočnej transpozície a navrhnuté boli legislatívne a právnoaplikačné riešenia.²⁴

f) **Zásahy súdov do rozhodnutí zmluvnej povahy**

Z programu konferencie vyplynulo, že osobitne aktuálnou otázkou je prípustnosť a mantinely vstupu súdov do tzv. „**rozhodnutí zmluvnej povahy**“ a procesov, ktoré k nim vedú, medzi ktoré radíme tak rozhodcovské rozhodnutia, ako aj (súdne) zmiery, či zmluvy v podobe notárskych zápisníc.

Práve v tejto oblasti boli dosiahnuté podstatnejšie výsledky, keď sa riešitelia opakovane vyjadrili k zásadným otázkam novelizácie práva rozhodcovského konania a priblížili riešenia predpokladateľných budúcich aplikačných ťažkostí (napríklad vyvolaných rozdielnou právnou úpravou v zákone o rozhodcovskom konaní a zákone o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní).

²² Pozri Zavadová, dielo citované v pozn. č. 2.

²³ CSACH, K.: (Niektoré) Zmluvnoprávne aspekty práva proti nekalej súťaži. In: *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1/2015, s. 9-13.

²⁴ ŠULEKOVÁ, Ž.: Povinnosť finančného agenta vrátiť províziu pri zániku alebo zmene poisťnej zmluvy. In: *Súkromné právo*, 5/2015, s. 27-34.

Ďalšími prípadmi, ktoré boli v tejto súvislosti posudzované, sú konsenzuálne akty – rozhodnutia orgánov obchodných spoločností, alebo iných právnických osôb, ako aj pôsobenie konceptu neplatnosti právnych úkonov v práve obchodných spoločností (a právnických osôb všeobecne), napríklad pri posudzovaní neplatnosti spoločnosti, neplatnosti zmluvných právnych úkonov korporatívnej povahy majúci vplyv na postavenie tretích osôb, a podobne. Tieto otázky boli podrobené skúmaniu tak z pohľadu vnútroštátneho, ako aj európskeho práva, pričom boli identifikované okolnosti, ktoré vedú k neplatnosti rozhodnutí orgánov obchodnej spoločnosti, a na základe analýzy aplikačných problémov boli navrhnuté aj parciálne aplikačné riešenia.²⁵

g) Ďalšie otázky skúmané a nereflektované v pôvodnom zámere projektu

Pri riešení projektu sa ukázala potreba preskúmať aj oblasti, ktoré neboli zohľadnené v projektovej žiadosti a teda ani v pôvodných cieľoch projektu.

Napríklad boli preskúmané intertemporálne pravidlá pre zásahy súdov do súkromnoprávných zmlúv, keďže zmena rozhodovacej činnosti vo vzťahu k určitým otázkam môže spochybnit doterajšie výsledky rozhodovacej činnosti (najmä vo vzťahu k prípadom, kedy nedošlo k zmene právnej úpravy). V tejto súvislosti bol navrhnutý interpretačný a aplikačný postup, zohľadňujúci ochranu nadobudnutých práv účastníkov zmluvného vzťahu a kritéria, ktoré odôvodňujú zmenu ustálenej judikatúry a účinky tejto zmeny aj na predchádzajúce právne vzťahy.²⁶ S tým súvisí aj otázka prispôsobenia sa rozhodovacích orgánov zmenám v právnom poriadku.²⁷

²⁵ ŠULEKOVÁ, Ž.: Zásahy súdov do rozhodovacích procesov v práve obchodných spoločností. In: *Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktačného procesu*. Pezinok : Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013, s. 85-101.

²⁶ CSACH, K.: Časová pôsobnosť hmotných, procesných noriem a judikatúry. Právna istota a sofistika. In: *21. slovenské dni práva*. Bratislava : Slovenská advokátska komora, 2015, s. 13-27.

²⁷ HULMÁK, M.: Smlouva mezi Nejvyšším soudem ČR a Novým občanským zákoníkem. In: *Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktačného procesu*. Pezinok : Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013, s. 53-64.

Zaujímavým impulzom počas riešenia projektu bol nárast využívania rôznych *soft-law* regulácií alebo dobrovoľných kódexov správania sa (kódexy etického podnikania, kódexy odporúčaných postupov a podobne). V tejto súvislosti vznikla otázka, do akej miery odôvodňuje *soft-law* regulácie súdnu ingerenciu do súkromnoprávného úkonu. Člen riešiteľského kolektívu sa zamerail na zmluvnú, súťažnú a deliktuálnu povahu pravidiel obsiahnutých v dobrovoľných kódexoch.²⁸ Dospel k záveru, že v určitých prípadoch právny predpis vyzdvihuje dobrovoľne prevzaté záväzky na úroveň pravidiel, pôsobiacich *erga omnes*, nielen vo vzťahu medzi zmluvnými stranami, ktoré sa na ne odvolali v konkrétnom zmluvnom vzťahu.

Členovia riešiteľského kolektívu sa zamerali aj na mnohé ďalšie rozsahovo užšie otázky, ktoré podrobili podrobnému skúmaniu. Zásadnejšie vedecké výsledky boli publikované v línii príspevkov týkajúcich sa právnej úpravy obchodných zástupcov, ako aj právneho režimu novo-vznikajúcej právnickej osoby.²⁹ V oboch prípadoch boli vo viacerých výstupoch identifikované nedostatky v transpozícii relevantných smerníc, a boli navrhnuté nielen interpretáčn e a aplikačné riešenia, ktoré sa v mnohom odchyľujú od názorov prezentovaných prevládajúcou právnou mienkou, ale aj priamo znenie legislatívnych zmien.³⁰

²⁸ ROSTÁŠ, D.: Dobrovoľné kódexy v slovenskom a českom práve. In: *COFOLA 2015 : mezinárodní konference studentů, doktorandů a mladých vědců : sborník z konference : [16.-18.4.] 2015, Lednice* [elektronický zdroj]. Brno : Masarykova univerzita, 2015, s. 249-268. <http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2015/cofola2015.pdf>.

²⁹ ŠULEKOVÁ, Ž.: Postavenie nevzniknutej spoločnosti v záväzkovo-právnych vzťahoch - špecifiká pri konaní v mene budúceho podnikateľa. In: *Postavení podnikatele v závazkověprávních vztazích*. Praha : Univerzita Karlova v Praze, 2014, s. 60-75. ŠULEKOVÁ, Ž.: Zodpovednostné vzťahy vznikajúce v procese kreácie obchodnej spoločnosti. In: *Odpovědnost a ručení v právu obchodních společností*. Praha : Univerzita Karlova v Praze, 2013, s. 9-20.

³⁰ ŠULEKOVÁ, Ž.: Zmluva o obchodnom zastúpení - de lege ferenda. In: *Reforma súkromného práva na Slovensku a v Čechách*. Brno : Masarykova univerzita, 2013, s. 165-182.

h) Procesnoprávne aspekty ingerencie súdu do súkromnoprávných zmlúv.

Podľa projektovej žiadosti vymedzujúcej cieľ projektu mali byť všetky vyššie uvedené problémy skúmané nielen z pohľadu hmotného práva, ale aj optikou práva procesného. Práve v prepojení skúmania hmotného a procesného práva, optiky právnej vedy a aplikačnej praxe, perspektívy individuálnej spravodlivosti a všeobecnej efektivity je hlavná výhoda, ale aj aktuálnosť riešeného projektu. Ingerencia súdov sa preto skúmala nielen s ohľadom na právnu úpravu a samotnú rozhodovaciu činnosť súdov týkajúcu sa kontraktácie a zmlúv ako takých, ale aj v súvislosti s takou činnosťou súdov, ktorá má nepriamy vplyv na kontraktačný proces (napríklad pri preskúmvaní rozhodnutí správnych orgánov ochrany spotrebiteľa majúcich vplyv na kontraktačný proces a podobne).

Procesnoprávne špecifiká, resp. procesnoprávne dôsledky hmotnoprávnej úpravy sa ukázali osobitne významné v prípade pravidiel na ochranu spotrebiteľa. Osobitne vo vzťahoch s cudzím prvkom sa žiada zohľadniť špeciálnu úpravu medzinárodného práva súkromného a procesného, ktorá zásadne ovplyvňuje efektívnosť ochranných pravidiel.³¹ Formulované boli aj závery týkajúce sa vplyvu rozhodovacej činnosti orgánov ochrany spotrebiteľa na platnosť spotrebiteľských zmlúv a rôzne aspekty interakcie súdnych a administratívnych rozhodnutí na práva spotrebiteľa, najmä s ohľadom na viazanosť súdov rozhodnutiami orgánov ako aj na rozširujúci účinok rozhodnutia správneho orgánu na spotrebiteľské vzťahy.³²

³¹ SIMON, P.: Zneužívající ujednání o prorogaci místní příslušnosti soudu ve spotřebitelských smlouvách a jejich relativní neplatnost, aneb o limitech přímého účinku a eurokonformního výkladu chybně transponované směrnice. In: *Ingerencia súdov do obsahu súkromnoprávných zmlúv*. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2014, s. 109-122. Pozri aj príspevok Pavla Simona v tejto publikácii.

³² CSACH, K.: Nesúdna ingerencia do zmlúv a možnosti jej súdnej korekcie. In: *Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do obsahu súkromnoprávných zmlúv*. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2014, s. 52-66.

Osobitná pozornosť v súvislosti s procesnoprávnymi aspektmi ingerencie súdov do súkromnoprávných právnych úkonov bola venovaná otázkam dokazovania,³³ ale aj otázkam konkurzného práva.³⁴

2. Prezentácia a prenos poznatkov do vzdelávania

Riešený projekt sa nesie tiež v duchu transferu poznatkov z teórie do praxe. Práve na transfer získaných poznatkov do praxe sa zameriavala záverečná fáza riešenia projektu, vrátane záverečnej konferencie. Prenos poznatkov do praxe pritom môžeme vidieť vo viacerých smeroch.

Po prvé, prenos poznatkov sa zabezpečuje v rovine **prezentácie výsledkov** v záujme ich čo najrýchlejšieho rozšírenia v odbornej obci. Všetky vyššie uvedené výsledky projektu boli, resp. ešte budú prezentované na domácich a zahraničných konferenciách, v podobe množstva článkov v časopisoch, zborníkoch a monografiách. Postupne sme tak dopĺňali mozaiku problémov, ktoré dostali celkový obraz – alebo aspoň povestný tieň v jaskyni – fenoménu ingerencie súdu do súkromnoprávnej zmluvy. Celkovo členovia riešiteľského kolektívu publikovali v rámci projektu 19 príspevkov v časopisoch na aktuálnu tému. Rovnako bolo publikovaných viac ako 50 príspevkov v zborníkoch a monografiách doma aj v zahraničí. Všetky publikácie, ktoré boli publikované prostred-

³³ BAJÁNKOVÁ, J.: Dôkazná povinnosť a zásada materiálneho konania. In: *Dokazovanie v civilnom a trestnom konaní*. Pezinok: Justičná akadémia, 2012, s. 82-89; CSACH, K.: Preukazovanie (vybraných) hypotetických okolností v súkromnom práve. In: *Dokazovanie v civilnom a trestnom konaní*. Pezinok: Justičná akadémia, 2012, s. 71-81. KOTÁSEK, J.: Podpis na sméne a dôkazní břemeno o jeho (ne)pravosti. In: *Dokazovanie v civilnom a trestnom konaní*. Pezinok: Justičná akadémia, 2012, s. 148-153, MURÍNOVÁ, A.: Vybrané otázky dokazovania vo francúzskom občianskom súdnom konaní. In: *Dokazovanie v civilnom a trestnom konaní*. Pezinok: Justičná akadémia, 2012, s. 126-141; VOJČÍK, P., SIMKOVÁ, G.: Dokazovanie v sporoch z práv duševného vlastníctva. In: *Dokazovanie v civilnom a trestnom konaní*. Pezinok: Justičná akadémia, 2012, s. 104-125.

³⁴ POSPÍŠIL, B.: Schvaľovanie právnych úkonov správcom v konkurznom a reštrukturalizačnom konaní. In: *Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu*. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013, s. 39-52. Pozri aj POSPÍŠIL, B. a kol.: *Zákon o konkurze a reštrukturalizácii - komentár*. 2 vyd. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016 (v tlači).

níctvom Justičnej akadémie Slovenskej republiky, sú voľne prístupné na jej internetových stránkach, čo by malo tiež zabezpečiť lepšiu prezentáciu výsledkov výskumu. Viaceré výstupy boli publikované v anglickom jazyku, vrátane výstupu v monografii v poprednom akademickom vydavateľstve.³⁵

Ďalším smerom prenosu poznatkov do praxe bola účasť členov riešiteľského kolektívu v **legislatívnom procese**, v zaradení do rekodifikačných prác v oblasti súkromného práva, ako aj do osobitných pracovných skupín pre prípravu konkrétnych noviel či prostredníctvom pripomienok v legislatívnom procese (napríklad nové procesné predpisy, zákon o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní, novela zákona o rozhodcovskom konaní alebo novela Obchodného zákonníka), ako aj návrhov skôr programového charakteru.³⁶ Zároveň skúsenosti s legislatívnym procesom boli pretažené aj do vedeckých výstupov, vrátane ich prezentácií na odborných fórach.³⁷ Osobitný prínos je možné vnímať pri približovaní európskych návrhov právnej úpravy, resp. jej budúceho smerovania,³⁸ ako aj návrhu legislatívnych opatrení na transpozíciu smerníc, ktorých transpozícia sa má uskutočniť v najbližšom čase.³⁹

Nie zanedbateľným výsledkom prác, ktoré sú dostupné odbornej verejnosti, je **databáza slovenských súdnych rozhodnutí v oblasti ochrany spotrebiteľa**, ako aj stanovísk komisie, zriadenej pri Ministerstve spravodlivosti, ktoré spracovali členovia kolektívu spomedzi doktorandov. Veríme, že sprístupnenie tohto

³⁵ CSACH, K.: Pair of Wings: Air Passenger Rights in the Czech Republic and Slovakia. In: Bobek, M., Prassl, J. (eds.): *Air Passenger Rights. Ten years on*. Oxford : Hart Publishing, 2016, s. 131-144.

³⁶ VOJČÍK, P., HAMŘÍK, M.: K niektorým otázkam ochrany osobnosti v novom občianskom zákonníku. In: Kotásek, J. (ed.): *Česko-slovenské právnické dni*. Brno: Masarykova univerzita v Brne, 2013, s. 179-199.

³⁷ BAJÁNKOVÁ, J.: Reforma opravných prostriedkov. In: Kotásek, J. (ed.): *Česko-slovenské právnické dni*. Brno: Masarykova univerzita v Brne, 2013, s. 8-17; CSACH, K.: Dva konce palice (novely Zákona o rozhodcovskom konaní): spotrebiteľská a vnútro-korporátna arbitráž. In: *19. slovenské dni práva : 10.-11. október 2013*. Bratislava : Slovenská advokátska komora, 2013, s. 72-81.

³⁸ ŠULEKOVÁ, Ž.: Modernizácia a tendencie smerovania európskeho práva obchodných spoločností. In: *Justičná revue*, 6-7/2013, s. 532-542.

³⁹ ZAVADOVÁ, D.: Súkromnoprávne vymáhanie súťažného práva a transpozícia smernice o žalobách na náhradu škodu spôsobenej porušením súťažného práva. In: *Justičná revue*, 8-9/2015, s. 978-999.

štruktúrovaného zoznamu prinesie úžitok nielen vedeckej obci, ale aj orgánom aplikácie práva.⁴⁰

Okrem toho, prenos poznatkov do praxe sa vzhľadom na činnosť riešiteľskej organizácie zabezpečoval aj **organizovaním vzdelávacích aktivít**, na ktorých členovia riešiteľského kolektívu oboznamovali odbornú verejnosť – cieľové skupiny vzdelávacích aktivít Justičnej akadémie – s výsledkami svojho výskumu.

Tento prenos však nebol jednostranný. Členovia riešiteľského kolektívu pôsobiaci ako lektori nielen odovzdávali svoje poznatky, ale naopak, od poslucháčov spomedzi sudcov, prokurátorov, justičných čakatelov či vyšších súdnych úradníkov, čakatelov prokuratúry, resp. asistentov sudcov získavali nové impulzy a bezprostrednú spätnú väzbu, ktorú následne zužitkovali pri ďalšej vedeckej práci.

Predmetné vzdelávacie aktivity sa zamerali na a) originálne jednorazové kurzy súvisiace s úzkou problematikou výskumu (napríklad výklad právnych úkonov), b) kurzy, ktoré sa vytvorili ako periodicky opakujúce sa (ochrana spotrebiteľa, právo cenných papierov, konkurz a reštrukturalizácia) a c) kurzy, ktorých potreba vyvstala v dôsledku novej legislatívy (rozhodcovské konanie).

Celkom bolo v rámci projektu usporiadaných 10 vzdelávacích aktivít, na ktorých sa zúčastnilo približne päťsto poslucháčov, pričom viac ako jeden a pol tisíc účastníkov sa zúčastnilo aj e-learningových aktivít. Zo vzdelávacích aktivít sa robili záznamy a podklady sa zverejňovali, čo zabezpečilo ešte širšie rozšírenie výsledkov výskumu do povedomia odbornej praxe.

Záver

Počas riešenia projektov členovia riešiteľského tímu identifikovali mnohé problémy spojené s ingerenciou súdu do súkromno-právnych zmlúv a pokúsili sa postulovať riešenia týchto problémov. Veľký akcent bol kladený na prenos poznatkov do vzdelávacieho procesu a následne do justičnej praxe. Iba budúcnosť ukáže, či navrhnuté riešenia sú životaschopné.

⁴⁰ <http://www.ja-sr.sk/node/1068>.

Vplyv ústavnoprávnych princípov na zásahy súdov do súkromnoprávnych úkonov

Prof. JUDr. Pavel Holländer, DrSc.

Paneurópska vysoká škola

Rozvoj ústavného súdnictva v povojnovej Európe, predovšetkým v Spolkovej republike Nemecko, právomoc ústavného súdu preskúmať ústavnosť rozhodnutí všeobecných súdov, viedli ku zrodu nového chápania základných práv a slobôd, ku zrodu nových právnických paradigiem. V rámci tohto smerovania boli ústavné súdy postavené pred úlohu preskúmať ústavnosť zásahov všeobecných súdov do súkromnoprávnych úkonov. Vychádzali a vychádzajú pritom z požiadaviek ochrany základných práv a slobôd a z maximy prestupovania celého právneho poriadku hodnotami a princípmi chránenými ústavou.

Deje sa tak v rámci konania o ústavných sťažnostiach fyzických a právnických osôb smerujúcich proti rozhodnutiam všeobecných súdov prijatých ako v sporovom, tak aj v mimosporovom konaní. V prípade preskúmania rozhodnutí vydaných v sporovom konaní dochádza k tzv. horizontálnemu pôsobeniu základných práv, t.j. k prípadu, keď adresátom základných práv ako práva objektívneho, čiže nositeľom z nich vyplývajúcich povinností, nie je štát (verejná moc), čo je typickým prípadom, ale fyzická či právnická osoba.¹

¹ Pozri nález Ústavného súdu ČR sp.zn. Pl. ÚS 38/06: „*Základné právo, resp. sloboda, je obsahom vzťahu medzi jeho subjektom (nositeľom), ktorým je človek (fyzická osoba a derivatívne i právnická osoba), a adresátom, ktorým je verejná moc. Výnimkou z tejto všeobecnej konštrukcie predstavujú prípady horizontálneho pôsobenia základných práv, prípady, v ktorých adresátom základných práv (slobôd) nie je verejná moc, ale subjekty súkromného práva.*“ Uvedený právny názor bol potvrdený i ďalšou judikatúrou Ústavného súdu ČR (Pl. ÚS 12/07, IV. ÚS 1777/07). Na označenie horizontálneho pôsobenia základných práv sa používa i nemecký pojem *Drittwirkung* – zrkadlí sa tým myšlienkový vplyv Spolkového ústavného súdu SRN, ktorý stál u jeho zrodu. Základným medzníkom je v tejto súvislosti jeho rozsudok vo veci *Lüth* z roku 1958 (BVerfGE 7, 198 (204 a nasl.)). Ústavný súd ČR v celom rade svojich rozhodnutí uplatnil svoju právomoc pri ochrane základných práv a slobôd v ich horizontálnom pôsobení. Ilustráciou sú jeho nálezy sp. zn. I. ÚS 3253/13, I. ÚS 185/04 a I. ÚS 1768/09, IV. ÚS 27/09.

Predmetom môjho zamyslenia je hľadanie odpovede na otázku, či vstup ústavných súdov do „terénu“ preskúmania súdnych zásahov do súkromnoprávných úkonov priniesol len vytvorenie štvrtej súdnej inštalácie, alebo je spojený i s novými obsahovými i metodologickými pohľadmi na aplikáciu práva.

Ilustrujme si uvedené konštatovanie tromi príkladmi: dvomi z oblasti preskúmania rozhodnutí všeobecných súdov zasahujúcich do súkromnoprávných úkonov vydaných v sporovom a jedného v mimosporovom konaní.

V ústavnej sťažnosti v konaní vedenom pod sp. zn. IV. ÚS 1735/07 sa sťažovateľka domáhala ochrany ústavne garantovaného vlastníckeho práva. V konaní pred všeobecnými súdmi ako spoluvlastníčka veci žalobou neúspešne uplatnila nárok na zaplatenie rozdielu medzi dohodnutým nájomným a nájomným obvyklým. Tento rozdiel vznikol konaním vedľajšej účastníčky (väčšinovej spoluvlastníčky), ktorý mala úmyselne poškodiť sťažovateľku (menšinovú spoluvlastníčku) tým, že uzavrela zmluvu o prenájme spoločnej veci s majetkovo a personálne spriaznenou právnickou osobou, pričom nájomné bolo dohodnuté vo výške 250krát nižšej než tržné nájomné. Uviedla ďalej, že o úmysle prenajať vec nebola informovaná, že právnická osoba, s ktorou vedľajšia účastníčka uzavrela nájomnú zmluvu, bola založená len niekoľko dní pred uzavretím zmluvy a nájomné bolo dohodnuté 1 046krát nižšie než doterajšie nájomné. Zmluva bola pritom dohodnutá na dobu účasti vedľajšej účastníčky v tejto právnickej osobe.

Ústavný súd v náleze sp. zn. IV. ÚS 1735/07 podrobne vyložil hľadiská vyplývajúce z ústavy pri ochrane základných práv a slobôd v ich horizontálnom pôsobení v rozhodovaní všeobecných súdov o zásahoch do súkromnoprávných úkonov. Konštatoval nasledujúce: *„Listina garantuje základné práva, ktoré predstavujú subjektívne verejné práva. Základné práva zo svojej podstaty pôsobia priamo medzi jednotlivcom a štátom. V niektorých prípadoch však pôsobia základné práva tak, že jednoduchým právom prenikajú‘. Tak je tomu vo vzťahoch horizontálnych, teda vo vzťahoch, ktoré nie sú založené na nadriadenosti a podriadenosti, t.j. vo vzťahoch, v ktorých sú si ich účastníci rovnoprávni (porovnaj napríklad nálezy vo veci sp. zn. I. ÚS 185/04). Garancia vlastníckeho práva podľa čl. 11 Listiny sa síce bezprostredne týka len vzťahu medzi jednotlivcom a*

štátom, avšak okrom toho, že tieto ustanovenia zabezpečujú povinnosť verejnej moci konať tak, aby do vlastníckeho práva jednotlivca sama nezasahovala, zaväzujú verejnú moc, aby vlastníkovi poskytla ochranu v prípade, keď by jeho vlastnícke právo bolo porušované či obmedzované zo strany tretích subjektov ... Povinnosťou verejnej moci, najmä potom moci súdnej, je nepochybne poskytnúť náležitú ochranu vlastníckemu právu obidvoch spoluvlastníkov tak, aby bola naplnená ústavná požiadavka dbať na zmysel základného práva (čl. 4 ods. 4 Listiny). Ochrana vlastníckeho práva jedného zo spoluvlastníkov sa potom však pomeriava ochranou vlastníckeho práva druhého zo spoluvlastníkov, pretože ide o vzťah horizontálny, v ktorom vlastnícke právo svedčí obom.“

V posudzovanej veci šlo o výklad ustanovenia o náhrade škody a ustanovenia § 139 ods. 2 občianskeho zákonníka (zákona č. 40/1964 Zb., platného do 31.12.2013), podľa ktorého spoluvlastníci rozhodujú o hospodárení so spoločnou vecou väčšinou počítanou podľa veľkosti podielov. Uvedený princíp majorizácie je síce prelomený možnosťou postupu podľa odseku 3 uvedeného ustanovenia, podľa ktorého ak ide o dôležitú zmenu spoločnej veci, môžu prehlasovaní spoluvlastníci žiadať, aby o zmene rozhodol súd, avšak pre aplikáciu uvedeného ustanovenia v danej veci neboli splnené podmienky. Ústavný súd k interpretácii princípu majorizácie sformuloval nasledujúce hľadisko: „Majorizáciu je však možné rešpektovať len v prípadoch, v ktorých nie je výsledkom v extrémnom nesúlade s princípmi spravodlivosti a neporušuje základné práva menšinových spoluvlastníkov. Nemožno preto pripustiť, aby hospodárenie prebiehalo spôsobom, ktorý vôbec nerešpektuje oprávnené záujmy menšinového spoluvlastníka a ktorý popiera samotnú podstatu a zmysel jeho základného práva. Ochrana vlastníckeho práva totiž prináleží obidvom spoluvlastníkom... Zvýhodnenie väčšinového spoluvlastníka na úkor spoluvlastníka menšinového teda nesmie byť excesívne.“

Ústavný súd pripomenul, že „ochranu ústavne garantovaného subjektívneho práva sťažovateľky je v rovine jednoduchého práva možno zabezpečiť aplikáciou ustanovení § 424 obč. zák. Konanie vedľajšej účastníčky je teda možno vnímať ako porušenie povinnosti konať v súlade dobrými mravmi v zmysle ustanovenia § 3 občianskeho zákonníka a zároveň ako porušenie zásady neminem laedere (nikomu neškodiť), ktorá je akcentovaná v ustanovení §

415 občianskeho zákonníku a ktorá tvorí ideový základ práva na náhradu škody. Táto zásada je s požiadavkou na správanie v súlade s dobrými mravmi podľa ustanovenia § 3 ods. 1 občianskeho zákonníka úzko spojená.“ V závere nálezu vyslovil ratio decidendi: „Najvyšší súd pri zdanlivo správnom výklade jednoduchého práva úplne opomenul ústavnú rovinu prípadu, a porušil tak základné právo sťažovateľky garantované čl. 11 Listiny. Sťažovateľka sa totiž adekvátnym procesným prostriedkom domáhala ochrany pred konaním vedľajšej účastníčky, ktoré sa priečilo dobrým mravom a zároveň porušovalo vlastnícke právo sťažovateľky... prílišný formalizmus pri výklade právnych noriem vidí Ústavný súd najmä v tom, že sa Najvyšší súd sústredil len na doslovné znenie ustanovenia § 139 ods. 2 občianskeho zákonníka a neprihliadol ku kogentnému ustanoveniu § 3 ods. 1 občianskeho zákonníka ani k všeobecným zásadám občianskeho práva, takže dospel k extrémne nespravodlivému záveru, ktorý nie je v nijakom prípade odôvodniteľný rešpektovaním princípu majorizácie. Výkon nijakého práva, právo väčšinového spoluvlastníka na nakladanie so spoločnou vecou nevynímajú, nesmie byť pláštikom zakrývajúcim nemravnosť.“

V čom teda spočíva rozdiel v posúdení veci Najvyšším súdom ČR a Ústavným súdom ČR? Najvyšší súd v danej veci v rozsudku sp. zn. 26 Cdo 417/2005 svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že podľa § 139 ods. 2 o. z. rozhodujú o hospodárení so spoločnou vecou spoluvlastníci väčšinou podielov, pričom sa tomuto rozhodnutiu musia menšinoví vlastníci podriaďiť, ako už Najvyšší súd judikoval predtým (v rozsudku sp. zn. 25 Cdo 2608/2000, publikovanom pod č. R 34/2003). Vedľajšia účastníčka teda podľa Najvyššieho súdu bola oprávnená rozhodnúť o veci spôsobom, aký uznala za vhodné, hoci to bol spôsob, ktorý pre spoluvlastníkov nebol z hľadiska finančného prínosu najvýhodnejší. Ústavný súd v rovnakej veci vyslovil obmedzujúci rámec dispozičného oprávnenia majoritného spoluvlastníka ochranou zmyslu a významu vlastníckeho práva minoritného spoluvlastníka, inými slovami vyjadrené, ochranou jeho základnej substancie (s poukazom na rámec vymedzený vzťahom čl. 11 ods. 1 a čl. 4 ods. 4 Listiny).

Iným príkladom rozdielneho prístupu českého najvyššieho a ústavného súdu k uplatneniu princípov zásahov všeobecných súdov do súkromnoprávných úkonov, ktoré vyplývajú z požiadaviek

ochrany základných práv a slobôd a z maximy prestupovania celého právneho poriadku hodnotami a princípmi chránenými ústavou, je judikatúra týkajúca sa princípu *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet* z pohľadu občianskeho zákonníka platného do 31.12.2013.² Ústavný súd sa v celom rade nálezov vyslovil v tejto súvislosti k otázke vzťahu ochrany vlastníctva a ochrany nadobúdateľa konajúceho v dobrej viere (nálezy Ústavného súdu sp. zn. I. ÚS 143/07, II. ÚS 165/11, I. ÚS 3061/11, I. ÚS 3314/11, II. ÚS 800/12, IV. ÚS 4905/12, IV. ÚS 4684/12, I. ÚS 2219/12, III. ÚS 415/15). V citovaných náleзоch konštatoval, že pokiaľ dochádza ku stretu princípu ochrany dobrej viery nového nadobúdateľa a princípu ochrany vlastníckeho práva pôvodného vlastníka, je nutné nájsť praktickú konkordanciu medzi obidvomi týmito princípmi tak, aby zostalo zachované maximum z oboch, a ak to nie možné, potom tak, aby výsledok bol zlučiteľný so všeobecnou predstavou spravodlivosti. Zdôraznil, že v materiálnom právnom štáte nemožno a priori, bez dôkladného zhodnotenia konkrétnych okolností prípadu, odoprieť ochranu osobe, ktorá vykonala určitý právny úkon s dôverou v určitý skutkový stav (v niektorých prípadoch potvrdený údajmi z verejnej, štátom vedenej evidencie, v iných prípadoch ex post zmenený v dôsledku odstúpenia od zmluvy niektorým z kontrahentov danému prevodu predchádzajúceho prevodu vlastníctva).

Najvyšší súd sa judikátorne vymedzil už proti nálezu Ústavného súdu sp. zn. I. ÚS 143/07, a to v rozsudku veľkého senátu občianskoprávneho a obchodného kolégia sp. zn. 31 Odo 1424/2006 zo dňa 9. 12. 2009 (pozri tiež uznesenia sp. zn. 30 Cdo 4280/2009, 30 Cdo 544/2012, rozsudky sp. zn. 29 Cdo 2018/2011, 30 Cdo 1587/2011). V uvedených rozhodnutiach Najvyšší súd vychádza z tézy, podľa ktorej k nadobudnutiu vlastníckeho práva od nevlastníka nemôže dôjsť, pretože nikto nemôže previesť na druhého

² Pripomeňme, že nový občiansky zákonník v Českej republike (zákon č. 89/2012 Sb.) v ustanovení § 984 ods. 1 zásadu *nemo plus iuris* prelamuje a kloní sa na stranu nadobúdateľov konajúcich v dobrej viere: „Ak nie je stav zapísaný v verejnom zozname v súlade so skutočným právnym stavom, svedčí zapísaný stav v prospech osoby, ktorý nadobudla vlastnícke právo za odplatu v dobrej viere od osoby k tomu oprávnenej podľa zapísaného stavu. Dobrá viera sa posudzuje v dobe, kedy k právnemu konaniu došlo; ak však vecné právo vzniká až zápisom do verejného zoznamu, potom v dobe podania návrhu na zápis.“

viac práv než sám má (*nemo plus iuris ad alienum transfere potest, quam ipse habet*).

V danom prípade rozdiel medzi prístupom českého najvyššieho a ústavného súdu, obdobne ako v prípade predchádzajúcom, spočíva v absolútnom, resp. relatívnom ponímaní aplikovaného princípu, v uvedenej veci princípu *nemo plus iuris*.

Vo veci vedenej pod sp. zn. II.ÚS 2630/07 ústavná sťažovateľka brojila proti rozsudkom Obvodného súdu pre Prahu 5 zo dňa 22. 1. 2007, č. j. 6 P 334/2000-241 a Mestského súdu v Prahe zo dňa 20. 6. 2007, č. j. 12 Co 165/2007-257, ktorými bol zamietnutý jej návrh na navrátenie spôsobilosti na právne úkony, a to potom, čo na základe znaleckého šetrenia súdy konštatovali nezmenenie psychického stavu sťažovateľky. Ústavný súd ČR v náleze sp. zn. II.ÚS 2630/07 v tejto súvislosti postavil pred všeobecné súdy ústavnú požiadavku postupu proporčionalitou: „*Spôsobilosť na právne úkony je súčasťou kvality človeka, súčasťou jeho ľudskej povahy a je slovami preambuly Listiny prirodzeným právom človeka. Spôsobilosť mať práva a povinnosti nie je len otázkou vzťahov medzi občanmi navzájom v súkromnoprávných vzťahoch, ale v poňatí ústavného poriadku je chápaná v širšom slova zmysle a zahŕňa aj vzťahy medzi štátom a jednotlivcom. Za taký možno bezo zvyšku označiť postavenie účastníka konania tzv. mimosporového konania, ktoré možno začať aj bez návrhu. Ide totiž o konanie, v ktorom z povahy veci prevažuje verejný záujem nad záujmom jednotlivca. Ústavný súd je toho názoru, že v týchto vertikálnych vzťahoch sa uplatňujú všetky základné práva ako priamo aplikovateľné práva, ktoré štátnu moc priamo zaväzujú. S človekom teda nemožno manipulovať ako s vecou. V žiadnom aplikačnom postupe, ani v žiadnom individuálnom či v normatívnom akte verejnej moci, nesmie byť obsiahnuté nič, čo by porušovalo základné práva človeka. Pozbavenie spôsobilosti na právne úkony je vždy závažným zásahom do osobnostnej integrity občana. Dotýka sa totiž spôsobilosti mať práva, ktoré je garantované čl. 5 Listiny, a práva na súkromný a rodinný život, ktoré je garantované v čl. 10 ods. 2 Listiny, ale súčasne tiež práva voliť a byť volený. Práve preto pri aplikácii zákonných ustanovení umožňujúcich rozhodnúť o zbavení, prípadne obmedzení spôsobilosti občana na právne úkony, musia súdy dbať o to, aby pri ich používaní šetrili zmysel*

a podstatu základných práv a slobôd, ako to vyplýva z čl. 4 ods. 4 Listiny.“

Inými slovami vyjadrené, bola to teda práve otázka proporcionality, otázka zohľadnenia zmyslu a podstaty základného práva a slobody, ktorá sa stala meritom danej kauzy: „*Podľa § 10 ods. 1 obč. zák. platí, ak fyzická osoba pre duševnú poruchu, ktorá nie je len prechodná, nie je vôbec schopná robiť právne úkony, súd ju spôsobilosti na právne úkony zbaví. Už zo samotnej dikcie tohto ustanovenia vyplýva, že podmienky pre takto dramatický zásah do práv občana sú dané len vtedy, ak nie je vôbec schopný robiť právne úkony. Sťažovateľka sa preto plným právom odvoláva na to, že ani v pôvodnom konaní začatom v roku 1998 neboli splnené podmienky pre úplné zbavenie spôsobilosti na právne úkony, pretože pre takýto záver nemal súd dostatočné podklady v vykonaných dôkazoch. Závery znaleckého posudku z utedajšieho konania, o ktoré sa rozhodnutie súdu výlučne opieralo, nevyznegli v tom zmysle, že sťažovateľka nie je spôsobilá k žiadnym právnym úkonom. Posudok sa zameriaval len na posúdenie spôsobilosti na právne úkony v majetkovej sfére a nezaoberal sa inými právnymi úkonmi, a aj v oblasti majetkovej sféry pripúšťal istú obmedzenú schopnosť sťažovateľky samostatne konať. Záver súdu o úplnej nespôsobilosti sťažovateľky na všetky právne úkony sa tak dostal do extrémneho rozporu s vykonanými dôkazmi. To sa odrazilo aj v rozhodnutiach, ktoré sú predmetom ústavnej sťažnosti.“*

Všeobecné súdy dané kauzy, spory súkromných subjektov, po vykonaní skutkových zistení, rozhodli ich podriadením (subsumpciou) pod skutkovú podstatu jednej, v konflikte sa ocitajúcich právnych noriem a ako nutný dôsledok tejto subsumpcie vyvodením v právnej norme obsiahnutých právnych následkov. Ústavný súd vychádzajúc z doktríny prenikania právneho poriadku ústavnými princípmi neaplikoval relevantnú normu len subsumpciou, ale v konflikte sa ocitajúce právne normy podrobil testu proporcionality z pohľadu ústavných princípov, ktorých sú ony vyjadrením. Inými slovami vyjadrené, onen rozpor v prístupe možno vyjadriť slovným spojením: subsumpcia versus proporcionality (napr. v kauze pozbavenia spôsobilosti na právne úkony by ústavná požiadavka šetrenia podstaty a zmyslu základného

práva a slobody nutne viedla k inak postavenému rozsahu znaleckého dokazovania ako aj k odlišnému hodnoteniu dôkazu znaleckým posudkom).

Postoj k tomuto konfliktu v prístupoch k interpretácii a aplikácii práva sa pokúsim odvinúť od pokusu priblížiť sa k intenciam a kontextom, ktoré tieto prístupy utvárali.

Formulovanie metodológie aplikácie práva formou subsumpcie možno datovať na začiatok 19. storočia. Ak historicko-právna škola a škola pandektného práva zovšeobecniili históriu nazhromaždenú masu civilného práva do sústavy všeobecných pojmov, pokiaľ teda tieto smery právneho myslenia vytvorili dogmatiku súkromného práva či právne pojmoslovie, myslitelia pojmovej jurisprudencie túto matériu – ovplyvnení nepochybne úspechmi matematiky, geometrie a logiky – teoreticky usporiadali do logicko-deduktívnej sústavy. Okrem toho pojmová jurisprudencia „sa domnievala, že poznanie práva relevantného na posúdenie konkrétneho prípadu sa uskutočňuje výlučne spôsobom logickej dedukcie, t.j. cestou ‚subsumpcie‘ skutkových zistení prípadu ako dolnej premisy pod právne pravidlo ako hornú premisu.“³

V ústavnom súdnictve v celosvetovom rámci dnes možno hovoriť o „víťaznom ťažení“ princípu proporcionality, princíp proporcionality sa stal „exportným šlágram nemeckej jurisprudencie“.⁴

Vychádzajúc z pojmu právneho štátu po prvý raz výslovne použil pojem proporcionality (Verhältnismäßigkeit) a kategóriu princípu

³ BYDLINSKI, F. *Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff*. 2. Aufl., Wien-New York 1991, s. 110; pozri tiež WIEACKER, F. *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*. 2. Aufl., Göttingen 1967, s. 436; *Theorie und Technik der Begriffsjurisprudenz*. Hrsg. W. Krawietz, Darmstadt 1976; HENKEL, T. *Begriffsjurisprudenz und Billigkeit. Zum Rechtsformalismus der Pandektistik nach G.F. Puchta*. Köln 2004; HAFERKAMP, H.-P. *Georg Friedrich Puchta und die ‚Begriffsjurisprudenz‘*. Frankfurt a. M. 2004; MECKE, CH.-E. *Begriff und System des Rechts bei Georg Friedrich Puchta*. Göttingen 2009.

⁴ JESTAEDT, M. Die Abwägungslehre – ihre Stärken und ihre Schwächen. In: *Staat im Wort. Festschrift für Josef Isensee*. Hrsg. O. Depenheuer, M. Heintzen, M. Jestaedt, P. Axer, Heidelberg 2007, s. 253; Matthias Jestaedt publikoval následne túto štúdiu aj v anglickej verzii: *The Doctrine of Balancing – its Strengths and Weaknesses*. In: *Institutionalised Reason. The Jurisprudence of Robert Alexy*. Ed. M. Klatt, New York 2012, s. 152-172.

proporcionality (Verhältnismäßigkeitsprinzip) v modernom kontexte na konci 19. storočia Otto Mayer.⁵ Mayer analyzoval právne obmedzenie zákonného postupu polície spočívajúce v primeranosti použitých prostriedkov vo vzťahu k dôvodu a účelu policajného zákroku.⁶

Ďalšou kľúčovou postavou utvárania konceptu proporcionality bol Walter Jellinek – slávny syn slávneho otca (Georga Jellineka), žiak Paula Labanda a Otto Mayera.⁷ Na začiatku 20. storočia rozpracováva Mayerov koncept proporcionality, ponúka jeho štruktúru, ktorá sa už približuje predstave sformovanej po druhej svetovej vojne: popri príkaze vhodnosti opatrenia je podľa neho nutné zohľadniť zákaz neprimeranosti, podľa ktorého zásah obmedzujúci slobodu nesmie „ísť ďalej ako je nevyhnutné“.⁸

Uvedený smer úvah spojuje proporcionalitu (primeranosť) s posúdením miery obmedzenia slobody vo vzťahu k účelu tohto obmedzenia. Historicky bol spojený s dôvodmi utvárania predstavy a pojmu právneho štátu v nemeckých dejinách 19. storočia: „*Proporcionalita ako zmiernenie štátnej moci bola spočiatku pre nemeckých európskych susedov cudzím objavom. Zatiaľ čo vo Francúzsku panovala revolučná vláda a Spojené kráľovstvo sa považovalo za spoločnosť sa slobodným štátom, v Nemecku stáli odôvodnenie a udomácnenie monarchistickej a štátnej moci v centre ústavno-právneho diskurzu medzi reformným hnutím a monarchistickou zotrvačnosťou. Tento diskurz nevedol, ako je známe, k úplnej demokratizácii, ale k etablovaní monarchistického právneho štátu. Štátny občan sotva začlenený do legitimačného a rozhodovacieho procesu mohol byť prostredníctvom uznania právo-štátnych prvkov chránený prinajmenšom pred nadmierou štátneho výkonu moci. Tak pruské právo stanovovalo, že štát ,môže obmedziť*

⁵ BECKER, F. Verhältnismäßigkeit. In: *Leitgedanken des Rechts: Paul Kirchhof zum 70. Geburtstag*. I. Hrsg. H. Kube, G. Morgenthaler, U. Palm, T. Puhl, Ch. Seiler, Heidelberg 2013, s. 226.

⁶ MAYER, O. *Deutsches Verwaltungsrecht*. Bd. 1, Leipzig 1895, s. 266, 267, 297 a nasl.

⁷ STOLLEIS, M. *A History of Public Law in Germany 1914-1945*. New York 2004, s. 239.

⁸ JELLINEK, W. *Gesetz, Gesetzesanwendung und Zweckmäßigkeitserwägung*. Tübingen 1913, s. 200, 289-290.

*prirodenú slobodu svojich občanov iba do tej miery, ako to vyžaduje blaho spoločenského zväzku.*⁹

V právnickom svete sa tak objavila nová kategória: proporcionality. Zostáva ešte preskúmať zrod ďalšej kategórie, ktorá sa následne stala pojmovou súčasťou princípu proporcionality, kategórie pomeriavania (*Abwägung*).

Záver 19. a začiatok 20. storočia bol dobou veľkých a rýchlo za sebou nasledujúcich technologických, ekonomických, sociálnych premien, ktoré vo svete práva otvárali jeho textúru, neúplnosť, medzerovitosť. Kľúčovou sa stala debata o sociologicky orientovanej právnej vede (Eugen Ehrlich), teórii voľného práva (Herrmann Kantorowicz), či teórii záujmovej jurisprudencie (Philipp Heck). Napokon, táto spoločenská „revolúcia“, toto spoločenské vrenie, našli dramatické zrkadlenie, napriek panujúcej „*belle époque*“, v umení, v nástupe impresionizmu, symbolizmu, secesie (Jugendstil-u či art nouveau), expresionizmu, dadaizmu, kubizmu, či funkcionalizmu. V tejto zvírenej atmosfére Ernst Stampe, profesor z Greifswaldu, v berlínskej prednáške z roku 1904 (a následne potom v troch štúdiách publikovaných v roku 1905) formuluje pojem pomeriavania v zmysle nového prístupu k aplikácii práva v porovnaní so subsumpciou: „*Metóda úplne odlišného druhu (od tzv. pojmovej jurisprudencie) nasleduje ono vedecké smerovanie, ktoré by som chcel pomenovať sociálne právne vedou. Toto smerovanie nenachádza chýbajúce právne normy prostredníctvom konštrukcie, ale pomeriavaním záujmov. Zastáva názor, podľa ktorého právne normy sú určené na urovanie záujmových sporov – a že z tohto dôvodu riadiacim princípom pri nachádzaní právnej normy môže byť iba ten, ktorý testuje všetky existujúce do úvahy prichádzajúce súkromné, ako aj verejné záujmy z hľadiska ich významu a hodnoty ich ochrany, a ďalej stanovuje právnu normu tak, aby došlo k priradeniu nájdeným záujmom, ktoré sú hodné zohľadnenia, tiež vhodných foriem ich naplnenia.*“¹⁰

⁹ BECKER, F. Verhältnismäßigkeit, pozn. 9, s. 226.

¹⁰ STAMPE, E. Ist die Ausgestaltung, welche die herrschende Doktrin der Lehre von den sogenannten causa des Rechtsgeschäftes gegeben hat, für unser bürgerliches Recht praktisch brauchbar? *Jahresbericht über die Wirksamkeit der Juristischen Gesellschaft zu Berlin*, 46 (1905), s. 66. Viz tiež STAMPE, E. Rechtsfindung durch Konstruktion. *Deutsche Juristen-Zeitung* 10 (1905), s. 417-422; Rechtsfindung durch Interessenwägung *Deutsche Juristen-Zeitung* 10

V právnom myslení sa tak objavujú dve koncepcie aplikácie práva: aplikácia subsumpciou a aplikácia pomeriavaním. Tieto koncepcie od svojho počiatku sú späté s rozdielnym chápaním úlohy sudcov pri dotváraní, resp. tvorbe práva, ako aj rozdielnym chápaním delby moci v demokratickom parlamentnom systéme.

Mílnikom na ceste formovania kategórie pomeriavania práv, slobôd (a verejných dohier) sa stáva koreferát Rudolfa Smenda na snemovaní Spolku nemeckých štátovedcov v roku 1927. Snemovanie bolo venované problematike slobody prejavu, a to na pozadí debaty o zmysle a fungovaní prvého ľudskoprávneho katalógu v nemeckých dejinách, obsiahnutého vo weimarskej ústave. Smend vo svojom „nanajvýš provokatívnom“¹¹ vystúpení predchádzajúce objasnenie podstaty ústavnoprávnej úpravy základných práv odmietol ako „formálno-logické“ a ako také za „neúspešné“¹² Smend chápanie základných práv a slobôd Koperníkovsky obracia. V prípade ústavne zakotvených základných práv a slobôd podľa neho nejde o explicitné úpravu ich skutkových podstát ako podmienok nastúpenie právneho následku, ale všeobecne o odôvodnenie právneho následku (základných práv a slobôd) spôsobom „pomeriavania vzťahov“, ide o „spoločensko-vedné“ uchopenie „otázok hodnotových konštelácií“, všetko ostatné je „prázdnu pojmovou formálnou jurisprudenciou“.¹³ Proporcionalita týmto opúšťa svet správneho (policajného) práva, pomeriavanie svet súkromného práva, po prvýkrát dochádza v právnom myslení k spojeniu pomeriavania s aplikáciou ústavne zakotvených základných práv a slobôd.¹⁴

(1905), s. 713-719; Gesetz und Richtermacht. *Deutsche Juristen-Zeitung* 10 (1905), s. 1017-1022.

¹¹ Ako ho hodnotí Joachim Rückert (RÜCKERT, J. Abwägung – die juristische Karriere eines unjuristischen Begriffs. *Juristen-Zeitung*, 19/2011, s. 918).

¹² SMEND, R. Mitbericht. In: *Das Recht des freien Meinungsäusserung. Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung*. Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer. Berlin-Leipzig 1928, s. 51.

¹³ Tamtiež, s. 53.

¹⁴ Od tohto Smendovho vystúpenia sa nemeckým právnym diskurzom vo veci metodológie interpretácie a aplikácie ústavy odvíjajú dve proti sebe stojace línie: jednu predstavujú nasledovníci Smenda (Ulrich Scheuner, Horst Ehmke, Konrad Hesse, Peter Häberle, Robert Alexy), druhú potom jeho odporcovia (Carl Schmitt, Ernst Forsthoff, Ernst-Wolfgang Böckenförde).

Na tomto mieste sa mi vynára spomienka na rozhovor s Robertom Alexym v Kieli v roku 1992, venovanom vývoju nemeckej konštitucionalistiky po druhej svetovej vojne. Alexy ho komentoval vtípnou poznámkou: „*Onen vývoj predstavovala nové idey prinášajúca judikatúra Spolkového ústavného súdu, pričom teória, stojac obďaleč, aplaudovala.*“

Koncom 50-tych rokov, v roku 1958, Spolkový ústavný súd prijal dva kľúčové nálezy: v prvom (Apotheken-Urteil: BVerfGE 7, 377-444) v súvislosti s ochranou slobody voľby povolania (čl. 12 ods. 1 Základného zákona SRN) sformuloval koncept a dnes už klasickú trojčlánkovú štruktúru princípu proporcionality, v druhom (Lüth-Urteil: BVerfGE, 7, 198-230) potom princíp prežarovania právneho poriadku ústavou a z neho plynúcu maximu priority ústavnokonformného výkladu podústavného práva. Prepojením dôsledkov oboch týchto kľúčových rozhodnutí princíp proporcionality nie je prítomný už len vo svete ústavy a jej interpretácie a aplikácie, ale preniká celým právnym poriadkom. Napokon, z pohľadu nemeckej právnej tradície, v duchu Smendovho odkazu, Apotheken-Urteil prináša aj prepojenie pôvodného správno-právneho pojmu proporcionality s pôvodne súkromnoprávnou metódou aplikácie práva pomeriavaním, tentoraz v rovine práva ústavného.

Právna teória postupne opúšťa pozíciu postoja v špalieri a prichádza s ponukou pojmových konštrukcií princípu proporcionality (či pomeriavania). Z celého radu vyberám tri, ktoré možno považovať za kľúčové: model zákazu neprimeranosti, ktorý predkladá Peter Lerche,¹⁵ princíp praktickej konkordancie, ktorého autorom je Konrad Hesse,¹⁶ a konečne interpretáciu princípu proporcionality v zmysle príkazu na optimalizáciu Roberta Alexyho.¹⁷

Ústavný súd ČR v spomínaných nálezoch sp. zn. I. ÚS 143/07, II. ÚS 165/11, I. ÚS 3061/11, I. ÚS 3314/11, II. ÚS 800/12, IV. ÚS 4905/12, IV. ÚS 4684/12, I. ÚS 2219/12, III. ÚS 415/15, použil pojem „practickej konkordancie“. Urobil tak pod vplyvom Konrada

¹⁵ LERCHE, P. *Übermaß und Verfassungsrecht*. Köln u.a. 1961.

¹⁶ HESSE, K. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschlands*. 1966, 17. Aufl., Heidelberg 1990.

¹⁷ ALEXY, R. *Theorie der Grundrechte*. 1986, 2. Aufl., Frankfurt a.M. 1994.

Hesseho, ktorý daný pojem sformuloval: „*Tam, kde vznikajú kolízie nemožno vykonávať unáhlené ‚pomeriavanie dohier‘ a už vôbec nie ‚pomeriavanie hodnoty‘ jednej na úkor tej druhej. Princíp jednotnosti ústavy ... vyžaduje optimalizáciu: obidvom dobrám je nutné vyznačiť hranice, v ktorých môžu nadobudnúť optimálnu účinnosť. Stanovenie hraníc musí byť v danom konkrétnom prípade proporcionálne; nesmie ísť ďalej, ako je nevyhnutné, aby bola nastolená konkordancia oboch právnych dohier.*“¹⁸

Alexy potom vo svojej koncepcii prepojil modifikovanú Dworkinovú teóriu právnych princípov s princípom proporcionality: „*Medzi teóriou princípov a princípom proporcionality existuje súvislosť. Táto súvislosť je taká úzka, ako je to len možné: Povaha princípov implikuje zásadu proporcionality, a táto implikuje princíp. To, že povaha princípov implikuje zásadu proporcionality, znamená, že zásada proporcionality s jej tromi čiastkovými zásadami vhodnosti, potrebnosti (príkaz miernejšieho prostriedku) a proporcionality v úzkom slova zmysle (vlastný príkaz na pomeriavanie) logicky vyplýva z povahy princípov, možno ju teda z nej dedukovať ... Princípy sú príkazy k optimalizácii v relácii k právnym a skutkovým možnostiam. Zásada proporcionality v úzkom slova zmysle, teda príkaz na pomeriavanie, vyplýva zo závislosti na právnych možnostiach ... zásady potrebnosti a vhodnosti vyplývajú naproti tomu z povahy princípov ako príkazov na optimalizáciu v závislosti na skutkových možnostiach.*“¹⁹

Vráťme sa na tomto mieste k trom uvádzaným príkladom z judikatúry Ústavného súdu ČR. V prvom z nich, vo veci posúdenia rámca dispozičného oprávnenia majoritného spoluvlastníka ochranou zmyslu a významu vlastníckeho práva minoritného spoluvlastníka, Najvyšší súd ČR rozhodol podriadením skutkových zistení prípadu pod ustanovenie § 139 ods. 2 o. z., t.j. potvrdil dispozičné oprávnenie majoritného spoluvlastníka. Ústavný súd vychádzajúc z princípu proporcionality a prenikania podústavného práva ústavnými princípmi vyslovil obmedzujúci rámec dispozičného oprávnenia majoritného spoluvlastníka ochranou zmyslu

¹⁸ HESSE, K. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschlands*, pozn. 19, s. 27.

¹⁹ ALEXY, R. *Theorie der Grundrechte*, pozn. 51, s. 100-101. Viz tiež ALEXY, R. *Lidská důstojnost a princip proporcionality. Právnik*, č. , 2016, s.

a významu vlastníckeho práva minoritného spoluvlastníka, teda ochranou jeho základnej substancie (s poukazom na rámec vymedzený vzťahom čl. 11 ods. 1 a čl. 4 ods. 4 Listiny). V kolízii vlastníckých práv majoritného a minoritného spoluvlastníka priznal základnej substancii („kmeňu“) vlastníckeho práva minoritného spoluvlastníka pozíciu špeciality, ktorej prisúdil z daných podmienok prednosť pred všeobecnosťou dispozičného oprávnenia majoritného spoluvlastníka.

V druhom príklade rozdiel medzi prístupom českého najvyššieho a ústavného súdu, spočíva v absolútnom, resp. relatívnom ponímaní aplikovaného princípu *nemo plus iuris ad alienum transfere potest, quam ipse habet*, čiže, opäť ako v predchádzajúcom prípade, všeobecný súd rozhodol subsumpciou skutkových zistení pod rámec normy *nemo plus iuris*, ústavný súd naproti tomu proporcionalitou a prežarovaním: ochrane vlastníckeho práva pôvodného vlastníka a ochrane dobrej viery priznal povahu princípov naplňujúcich sa v prípade kolízie v rozdielnej miere, pričom princípu ochrany dobrej viery nového nadobúdateľa prisúdil pozíciu špeciality majúcej za daných podmienok prednosť pred všeobecnosťou ochrany vlastníckeho práva pôvodného vlastníka.

Konečne, v prípade rozhodovania o návrhu na navrátenie spôsobilosti na právne úkony všeobecné súdy skutkové zistenia subsumovali pod ustanovenie § 10 ods. 1 obč. zák. (platného do 31. 12. 2013), ústavný súd v kolízii princípu zakotveného v čl. 5 a čl. 10 ods. 2 Listiny a princípu ochrany právnej istoty tretích osôb, vyplývajúceho z kategórie právneho štátu, postupoval pri aplikácii princípu proporcionality metódou príkazu k optimalizácii, prijal riešenie maximalizujúce napĺňanie v kolízii sa ocitajúcich ústavných princípov.

V konaní o ústavnej sťažnosti z pohľadu argumentácie strán v rozhodovaní veci ústavný súd posudzuje argumentačný spor spočívajúci v nutnosti rozhodnúť vec podľa jednej vo vzájomnom konflikte (spore) stojacich noriem,²⁰ ktoré sú legislatívnym (zákonným) vyjadrením rozdielnych ústavných princípov (základných

²⁰ Hans Kelsen konflikt noriem vo svojom „klasickom“ vymedzenie definuje takto: „Konflikt medzi dvoma normami nastáva, keď to, čo jedna norma stanovuje ako povinné, s tým, čo stanovuje druhá, ako povinné, je nezlučiteľné, a preto nasledovanie alebo použitie jednej normy nutne alebo aspoň pravdepodobne, involvuje porušenie inej normy.“ (KELSEN, H. *Allgemeine Theorie der*

práv resp. verejných dohier). Kolízia princípov je tak v konaní o ústavnej sťažnosti nutným dôsledkom konfliktu noriem. V analýze niekoľkých káz, v ktorých v rámci aplikácie práva zohráva rozhodujúcu úlohu princíp proporcionality, sa nám okrem jeho samotného vyjavuje ako subsumpcia, tak aj vzťah špeciality a všeobecnosti právnej regulácie. Vtipnou pripomienkou na školské roky skicuje vzťah špeciality a všeobecnosti Joachim Rückert: Študenti na právnickej fakulte v Tübingene v 60-tych rokoch 20. storočia spomínali na provokatívnu vetu prednášanú profesorom Günterom Dürigom²¹: „*Pravidlo a výnimka, to je celá jurisprudencia*.“²² Všeobecne možno povedať, že vzťah špeciality a všeobecnosti je spätý s riešením relevantných rozdielov medzi podmnožinou a množinou javov, ktorej je táto podmnožina súčasťou, rozdielov, ktoré odôvodňujú odlišné zaobchádzanie, t.j. priradenie odlišných práv a povinností prvkom (subjektom) špeciálnej v porovnaní s prvkami (subjektmi) všeobecnej množiny.

Jan-R. Sieckmann, žiak Roberta Alexyho, hovorí: „*problémy pomeriavania sú problémami optimalizácie*“,²³ inými slovami vyjadrené, problémy pomeriavania sú problémami optimalizácie miery naplnenia oboch v kolízii stojacich princípov v relácii k právnym a skutkovým možnostiam daného prípadu.

Ústavné súdnictvo v oblasti zásahov všeobecných súdov do súkromnoprávnych úkonov prináša nové momenty, momenty, ktoré vyplývajú z požiadaviek ochrany základných práv a slobôd a z maximy prestupovania celého právneho poriadku hodnotami a princípmi chránenými ústavou. Pokiaľ pre posúdenie rozhodovanej veci relevantné podústavné právo interpretujeme v zmysle

Normen. 1979. Cit. dle českého překladu: *Všeobecná teorie norem*. Brno 2000, s. 136.) Konflikt noriem (normatívnym sporom) možno teda rozumieť rozpor dispozícií dvoch právnych noriem, t.j. situáciu, keď za splnenia subsumpčných podmienok dvoch právnych noriem správanie ich adresátov zároveň je a nie je prikázané, je teda regulované dispozíciami týchto noriem sporne.

²¹ Günter Dürig patril medzi kľúčové osobnosti nemeckej povojnovej štátovedy, bol spoluautorom a redaktorom snáď najvplyvnejšieho komentára Základného zákona SRN (MAUNZ, T., DÜRIG, G. (Begr.) *Grundgesetz-Kommentar* (Lo-seblatt), München (seit) 1958).

²² RÜCKERT, J. Abwägung – die juristische Karriere eines unjuristischen Begriffs. *Juristen-Zeitung*, 19/2011, s. 919-920.

²³ SIECKMANN, J.-R. Zur Begründung von Abwägungsurteilen. *Rechtstheorie*, 26. Bd., 1995, Heft 1, s. 47.

konkretizácie ústavného princípu (naplňajúceho sa v rozličnej miere v závislosti od skutkových a právnych okolností prípadu), potom šetrenie podstaty a zmyslu jedného v kolízii sa ocitajúcich základných práv v pomere s uplatnením ochrany druhého v kolízii stojaceho základného práva či slobody vytvára nástroj hľadania a nachádzania miery optimalizácie uplatnenia oboch z nich. V rovine práva podústavného sa tento spôsob riešenia kolízie princípov manifestuje v podobe prednosti špeciálnej pred všeobecnou právnou úpravou. Inou modifikáciou príkazu k optimalizácii – pokiaľ túto umožňuje podoba podústavnej konkretizácie ústavného princípu, ktorá zahŕňa viacero možných stupňov uplatnenia, či obmedzenia princípu – je voľba tohto stupňa uplatnenia či obmedzenia v závislosti na posúdení v kolízii stojacich ústavných princípov, t.j. kolidujúcich ústavných účelov.

Podľa Gustava Radbrucha štruktúru účelov práva tvoria tri prvky: všeobecné blaho, spravodlivosť a právna istota.²⁴ Pokiaľ si Radbruch položil otázku kolízie účelov, ilustroval ju kolíziou medzi spravodlivosťou a verejným blahom. Ak ponecháme stranou extrémne situácie, t.j. ak ponecháme stranou preslávenú Radbruchovu formulu, nebral na zreteľ ale kolíziu medzi právnou istotou a spravodlivosťou (presnejšie povedané, spravodlivosťou individuálnou, spravodlivosťou jedinečného).

V atmosfére života v zmene, v spoločnosti sústredenej na jednotlivca, do úzadia ustupuje účel právnej istoty v porovnaní s úsilím o dosiahnutie spravodlivosti jedinečného v otvorenom, neustále sa meniacom, prechavom normatívnom priestore dneška. Spravodlivosť jedinečného v spojení s tendenciou paradigmy viac a viac voči spoločnosti sa vyčleňujúceho autonómneho jednotlivca vychýľuje kyvadlo vo vzťahu k požiadavke istoty a znižovania entropie jedným smerom. Pre princíp proporcionality platí ľudové príslovie: dobrý sluha, zlý pán. Ak je aplikácia práva subsumpciou späť a právnu istotou, ako účelom práva, proporcionalita je späť a individuálnou spravodlivosťou. Vychýlenie kyvadla obidvomi smermi nesie so sebou negatíva: smerom prvým – možnú nespravodlivosť, smerom druhým – nepredvídateľnosť a neistotu. Áno, neexistuje nič náročnejšieho, než hľadanie miery vecí.

²⁴ RADBRUCH, G. *Der Mensch im Recht*. Göttingen 1957, s. 88.

Súdne rozhodnutia a privátna autonómia

Doc. JUDr. Anton Dulak, PhD.

Fakulta práva Janka Jesenského Vysoká škola Danubius

I.

Zásada privátnej autonómie alebo individuálnej autonómie (slobody vôle) sa radí medzi základné zásady regulácie súkromno-právnych vzťahov.¹ Obsah výrazu sa odvodzuje z gréckeho slova "autonomos", ktoré je spojením dvoch častí - slova "auto", prekladané ako "svoj", "sám" a slova "nomos", s významom "právo" alebo "zákon." V ich spojení náuka nachádza vyjadrenie stavu "v němž kdo se spravuje zákony vlastními".² Takáto "svézakonnosť" sa podľa prevažujúceho názoru prejavuje ako slobodná možnosť mať, či nadobúdať a využívať majetok (vlastnícka sloboda), slobodná možnosť nakladania s majetkom, majetkovými hodnotami a právami (zmluvná sloboda) a slobodná možnosť rozvoja osobnosti človeka a jeho tvorivej duševnej činnosti (sloboda tvorby).³

Hľadanie vzťahu autonómie vôle a súdnych zásahov si žiada určité teoretické vysvetlenia. Odborná literatúra spreď roka 1989 sa autonómii vôle subjektov práva zaoberala len okrajovo a spravidla len v spojitosti s kritikou buržoázneho občianskeho práva ... „vybudovaného na demagogickej myšlienke "slobodnej" zmluvy", ako „výrazu pôsobenia zákona konkurencie a anarchie výroby".⁴

Podľa vtedajšej mienky, „slobodná" zmluva a s ňou súvisiace heslo rovnosti zmluvných strán zabezpečujú jednak rovnaké postavenie kapitalistov v konkurenčnom boji a jednak demagogicky zastierajú skutočnosť nerovnosti zmluvných strán vo vzťahoch medzi vykorisťovateľmi a vykorisťovanými (ktorá sa prejavuje najmä pri

¹ LAZAR, J. a kol.: *Občianske právo hmotné* - I. časť. Bratislav : Iura Edition, 2010. ISBN 978-808078-346-4, s. 11 a nasl.

² *Ottův slovník naučný. Ilustrovaná encyklopedie obecných vědomostí*. Druhý díl. Praha: Paseka-Argo, 1996, s. 1082.

³ Lazar, dielo cit. v pozn. 1, s. 15 a nasl.

⁴ KNAPP, V.: *Učebnica občianskeho a rodinného práva*. I. zväzok, *Všeobecná časť - Vecné práva*. II. prepracované a doplnené vydanie. Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry. 1956, s. 28, aj neskoršia učebnica KNAPP, V. - PLANK, K. (eds.): *Učebnica československého občianskeho práva*. I. zväzok. Obzor, Bratislava, 1965, s. 86 - 87.

námezdnej zmluve, avšak aj v iných zmluvných vzťahoch); zastierajú teda ekonomické prinútenie proletára, ktoré v skutočnosti prevracia zákonom proklamovanú zmluvnú slobodu a rovnosť, v proletárovu neslobodu a hlbokú nerovnosť”.⁵ Spojeniam „sloboda vôle”, či „autonómia vôle” sa právna literatúra vyhýbala až do spoločenskopolitických zmien v roku 1989. Aj tam, kde by sa odpoveď priamo žiadala - napr. pri výklade Občianskeho zákonníka k ustanoveniu § 2 ods. 3 alebo ustanovenia § 51 (atypické zmluvy) chýba akékoľvek naznačenie vzťahu uzavrieť nepomenovanú zmluvu ako spôsob prejavu slobody individuálnej vôle.⁶ Dokonca ani rozsiahla novelizácia Občianskeho zákonníka v roku 1991, namierená na riešenie nových ekonomických pomerov nezmenila podstatu pohľadu na autonómiu vôle - formulácia ustanovení síce vychádzala zo zásady “všetko je dovolené, čo nie je zakázané”, avšak uplatneniu princípu autonómie vôle nebol zámerne prenechaný priestor.⁷

Navyše, dosiaľ neexistuje zhoda v názoroch na vzťah zásady autonómie vôle k ostatným zásadám súkromného práva, osobitne vo vzťahu k zásade rovnosti. Celoštátna učebnica občianskeho práva doteraz za kľúčovú považuje zásadu rovnosti a až následne vypočítava zásadu individuálnej autonómie.⁸ Zrejme sa tým hlási k skôr formulovanému názoru, ktorý tvrdí, že zásada rovnosti strán v sebe zahrňuje zásadu autonómie vôle a že z rovnosti strán vychádza autonómia vôle ako jeden z prejavov občianskej rovnosti a rovnosti jednotlivcov.⁹ Inak na problém nahliadajú tí, ktorí autonómiu vôle odvodzujú od slobody jednotlivca. Tento postoj sa vyjadruje myšlienkou, že: ak je človek slobodný, môže sa správať na

⁵ Pozri MLYNÁŘ, Z.: *K teorii socialistické demokracie*, Praha 1961, s. 15 - 16.

⁶ Pozri napr. ČEŠKA, J. a kol.: *Občianský zákoník. Komentář*, Díl I., Praha - Panorama 1987, s. 200.

⁷ Pozri ELIÁŠ, K. a kol. *Občianský zákoník: velký akademický komentář. Úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1.4.2008*. 1. svazek. Praha: Linde, 2008, s. 50.

⁸ Lazar, dielo cit. v pozn. 1, s. 12.

⁹ ŠVESTKA, J.- DVORÁK, J. a kol.: *Občianské právo hmotní 1.*, 5.vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009, s. 285.

základe svojej slobodnej vôle, teda autonómne a na základe slobodne urobených úkonov môže realizovať svoju vôľu.¹⁰ Previaznosť autonómie vôle so zásadou slobody vyjadrujú aj tie názory, ktoré si všímajú, že právo, tak verejné ako aj súkromné, má za cieľ chrániť ľudskú slobodu. Súkromné právo však svojim účastníkom prenecháva širšie hranice pre ich slobodné konanie. Súkromnoprávne vzťahy sa tak prejavujú ako vzťahy subjektov s autonómnym postavením, čím sa rozumie právna nezávislosť subjektov na sebe navzájom.¹¹

Je zrejmé, že určenie vzájomného vzťahu zásady individuálnej autonómie a zásady rovnosti má podstatný význam aj pre nastavenie novej rekodifikovanej úpravy súkromnoprávných vzťahov. V prijatom znení Občianskeho zákonníka v Českej republika (zákon č. 89/2012 Sb. v platnom znení) tvorcovia odmietli dominantnosť zásady rovnosti práve v prospech zásady individuálnej autonómie.¹² Obdobnú pozíciu zaujali aj tvorcovia prvej ucelenej verzie návrhu slovenského Občianskeho zákonníka. Napriek rozdielu v náhlade na zásadu rovnosti v oboch prípadoch je zreteľný zámer vyjadriť, že základnú funkciu súkromného a občianskeho práva treba vidieť v tom, že ich normy majú umožniť slobodné rozvíjanie súkromného života jednotlivcov.

II.

Právna teória niekedy kriticky pripomína, že právne vedomie (aj právnych profesionálov) stále nepojalo myšlienku rešpektu štátu k suverénnej bytosti ako základu štátu.¹³ Je preto pochopiteľné, že „základy“ právneho vymedzenia privátnej autonómie sa hľadajú a nachádzajú v ústavnom poriadku, konkrétne v článkoch 2

¹⁰ BEZOUŠKA, P.: Autonomie vôle. In Havel, B., Pihera, V. (eds.): *Súkromé právo na cestě: eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010.

¹¹ HURDÍK, J.: *Zásady soukromého práva*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s. 35.

¹² Pozri ELIÁŠ, K.: Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. 1. vyd. Sagit, 2012, s. 43.

¹³ BAŇOUC, H.: Rekodifikace českého soukromého práva a otázky efektivnosti. IN: HURDÍK, J., FIALA, J., SELUCKÁ, M. (eds.): *Tradice a inovace v občanském právu. Sborník příspěvků z konference konané na PrF MU dne 25.září 2007*. MU, 2007, s. 158.

ods. 2,¹⁴ v spojitosti s článkom 4 ods. 1. a osobitne v článku 2 ods. 3¹⁵ Ústavy SR¹⁶, resp. v pomeroch Českej republiky obdobných ustanoveniach Listiny základných práv a slobôd. Tieto ustanovenia sa bez výhrad považujú za právny základ všeobecnej ochrany slobodnej sféry osôb.

V jednom z nálezov Ústavného súdu ČR¹⁷ sa tieto články nazývajú ústavnými kautelami,¹⁸ v ktorých možno nájsť dve dimenzie - v jednej sú tieto články generálnou (tiež tzv. „sběrnou“) klauzulou, ktorá logicky reaguje na nemožnosť predvídať pri formulovaní základných práv všetky v budúcnosti sa vyskytujúce zásahy do slobodného priestoru osôb. V druhej dimenzii, (nazvanej dimenziou štrukturálnych princípov) tieto články napovedajú, že štátnu moc možno uplatňovať len v prípadoch a medziach stanovených zákonom, a to spôsobom, ktorý zákon stanovuje, pričom povinnosti možno ukladať len na základe zákona a v jeho medziach a len pri zachovaní základných práv a slobôd. Vo svojom náleze Ústavný súd vníma tieto princípy ako „*esenciálnu náležitosť každého demokratického právneho štátu ... a bez ich dodržiavania vôbec nemožno hovoriť o právnom štáte*“.

Ustálenosť tohto postoja potvrdil Ústavný súd ČR aj vo svojom neskoršom náleze (z roku 2004).¹⁹ Podobne v inom náleze z toho istého roku Ústavný súd ČR pripomenul, že základným atribútom právneho štátu je ochrana základných práv jednotlivca, do ktorých je štátna moc oprávnená zasahovať len výnimočne. Dôvodom pre zásah štátnou mocou môže byť predovšetkým skutočnosť, že jednotlivец svojimi prejavmi zasahuje do práv tretích osôb. Inak môže štát zasiahnuť, len ak je takýto zásah ospravedlniteľný určitým verejným záujmom s tým, že zásah musí v konkrétnom prípade viesť k proporcionálnemu obmedzeniu príslušného základného práva. Ak sa nejedná o uvedené prípady, štátna moc musí

¹⁴ Štátnu moc možno uplatňovať iba v prípadoch a v medziach ustanovených zákonom, a to spôsobom ktorý ustanoví zákon.

¹⁵ Každý môže konať, čo nie je zákonom zakázané, a nikoho nemožno nútiť, aby konal niečo, čo zákon neukladá.

¹⁶ Zákon č. 460/1992 Zb. v platnom znení.

¹⁷ Nález Ústavného súdu ČR, sp. zn. I. ÚS 512/02 zo dňa 20.11. 2002

¹⁸ Kautelou (z latinského “cautēla”) sa označujú aj preventívne opatrenia, aby sa nevyskytli spory, alebo ak sa vyskytnú, aby bola pevná základňa pre ich riešenie.

¹⁹ Nález Ústavního soudu I.ÚS 546/03 ze dne 28. 1. 2004 N 12/32 SbNU 107.

rešpektovať autonómne prejavy vôle jednotlivcov, prípadne tieto aprobovať, ak takéto správanie má vyvolať právne účinky.

V tomto náleze sa obhajuje aj filozofia prístupu, v zmysle ktorej právo jednotlivca na autonómiu vôle je dané jeho slobodou. Podmienkou fungovania právneho štátu je podľa Ústavného súdu rešpektovanie autonómnej sféry jednotlivca vrátane jeho prejavov vôle, ktoré sa odráža v jeho konkrétnom konaní, pokiaľ takéto konanie nie je výslovne zákonom zakázané. V zmysle nálezu, v materiálnom právnom štáte má jednotlivec a jeho slobodné konanie vždy prioritu pred štátnou mocou realizovanej zákonom ... „*Svobodná sféra jednotlivce a její bezprostřední ústavní garance v podobě vymahatelného subjektivního práva jsou totiž condiciones sine qua non materiálního právního státu, který je vystaven na úctě k základním právům jednotlivce ...*”.²⁰

Ústavný súd v tomto náleze zároveň pripúšťa, že ponímanie priority jednotlivca a jeho slobodného konania je ľahko korodovateľné legislatívnou činnosťou zákonodárneho orgánu. Porušenie práva na rešpektovanie autonómie a slobodnej sféry jednotlivca Ústavný súd konštatuje aj v tom prípade, keď orgán štátnej moci formalistickým výkladom jednoduchého práva odoprie autonómnemu prejavu vôle zmluvných strán dôsledky, ktoré zmluvné strany takýmto prejavom zamýšľali vo svojej právnej sfére vyvolať.²¹

Spôsob nápravy možno vyčítať z nálezu Ústavného súdu SR z roku 2009,²² ktorý v istých častiach takmer doslova preberá argumentáciu Ústavného súdu ČR v jeho náleze z roku 2003,²³ resp. ešte z roku 1998,²⁴ ktoré sa zaoberali interpretáciou zmluvy. Zaujímavý je spôsob argumentácie v ktorej sa ústavné súdy zaoberali najprv porovnaním výkladu zmluvy a textu právneho predpisu textov. V tejto prvej fáze súdy konštatovali, že pri interpretácii zmluvy aj zákonného textu možno nájsť spoločné črty. Podľa súdu „...*interpretácia zmluvných textov je, vo svojej základnej podobe, do istej miery porovnateľná s výkladom právnych predpisov. Ako*

²⁰ Nález Ústavného súdu ČR, sp. Zn. 167/04, zo dňa 12.5.2004.

²¹ Tamže.

²² Nález Ústavného súdu SR z 1. 1. 2009, sp. zn. I. ÚS 242/2007.

²³ Nález Ústavného súdu ČR, sp. zn. I. ÚS 625/2003.

²⁴ Nález Ústavného súdu ČR, sp. zn. I. ÚS 331/98.

spoločný faktor spája výklad zmluvných textov a právnych predpisov hlavne skutočnosť, že oboje, t. j. právny predpis aj zmluva, zakladajú právo. Ako v prípade výkladu právneho predpisu, tak v prípade zmluvy rovnako platí, že jazykový výklad predstavuje prvotné priblíženie sa k aplikovanej právnej norme. Je východiskom pre objasnenie a ujasnenie si jej obsahu, zmyslu a účelu.”

V ďalšom kroku už ústavné súdy upozorňuje na rozdiely vo výklad zmluvy a zákona: „... Interpretácia zmluvy má v porovnaní s interpretáciou zákona celý rad špecifik. Zatiaľ čo tzv. vôľa zákonodarcu je koncepcia teoreticky problematická, lebo zákonodarca v modernej demokratickej spoločnosti nie je individuálnou osobou, ale kolektívnym orgánom, hrá vôľa účastníkov zmluvy pri jej vytváraní a jej interpretácii zásadnú úlohu.“ Rozdiel spočíva aj v tom, že: „... zatiaľ čo v prípade zákonodarcu možno predpokladať čo sa týka výsledkov jeho činnosti, teda zákona systematický a koherentný celok právneho predpisu, lebo zákon rovnako ako iné právne predpisy sú vytvárané profesionálnymi právnikmi (legislatívami), v prípade zmlúv (hoci často aj písaných právnikmi) treba zohľadniť, že ich autori koherentnej štruktúry, pregnantnej terminológie ani systematického usporiadania často nie sú schopní.”

V závere svojich náleзов ústavné súdy vytykajú právny formalizmus orgánov verejnej moci a nimi vznášané prehnané nároky na formuláciu zmluvy. Podľa súdu, nemožno z ústavnoprávneho hľadiska akceptovať, lebo evidentne zasahujú do zmluvnej slobody občana vyplývajúcej z princípu zmluvnej voľnosti (autonómie vôle) podľa článku 2 ods. 3 Ústavy. Prílišný formalizmus pri výklade a aplikácii právnych noriem kritizoval Ústavný súd SR aj v inom svojom rozhodnutí.²⁵

Odpieranie následkov prejavenej vôle sa zreteľne prejavuje pri výklade zmlúv, ktorý v rozhodnutí súdu smeruje k určeniu, či zmluva, ktorá tvorí podstatu sporu, vyvoláva alebo nevyvoláva zamýšľané právne následky. V tomto smere možno konštatovať, že súdy za základný princíp výkladu zmlúv určili prioritu výkladu, ktorý nezakladá neplatnosť zmluvy pred takým výkladom, ktorý neplatnosť zmluvy zakladá, ak sú možné oba výklady. K takémuto záveru sa

²⁵ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 2. apríla 2009, sp. zn. IV. ÚS 110/09.

prihlásil Ústavný súd ČR vo svojom náleze z roku 2005.²⁶ Obdobný záver možno nájsť aj uznesení Najvyššieho súdu ČR.²⁷ V neskoršom náleze z roku 2011²⁸ Ústavný súd ČR znova potvrdil myšlienku, že záver o tom, že pri výklade zmlúv neplatnosť zmluvy má byť výnimkou a nie zásadou a dodal, že to vyplýva z princípu autonómie zmluvných strán a z povahy súkromného práva.

Takmer totožne vyznieva aj postoj Ústavného súdu Slovenskej republiky v náleze z roku 2015. Ústavný súd vyslovil, že prehnané formalistické požiadavky všeobecného súdu na formuláciu predmetu zmluvy sú ústavne neakceptovateľné. Úloha všeobecného súdu pri hľadaní riešenia súdnej právnej veci a interpretácii relevantných právnych úkonov totiž nespočíva vo „vyhľadávaní“ dôvodov neurčitosti predmetu zmluvy (prípadne iných dôvodov jeho neplatnosti), ale v poskytnutí súdnej ochrany účastníkom občianskeho súdneho konania. Táto má byť založená okrem iného aj na zohľadnení a plnej aplikácii všetkých zákonných kritérií platných pre výklad právnych úkonov a súčasnej preferencii výkladu v prospech platnosti, a nie neplatnosti právneho úkonu. Podľa Ústavného súdu „.... je tak vyjadrený a podporovaný princíp autonómie zmluvných strán, povaha súkromného práva a s ním spojená spoločenská a hospodárska funkcia zmluvy“.²⁹

Inú polohu vzťahu zásadu súdnej moci do privátnej autonómie (skôr zmluvnej slobody) naznačuje rozhodovanie v spore Jana Pereničová a Vladislav Perenič a proti spoločnosti S.O.S. financ (C453/10). Žalobcovia sa na vnútroštátnom súde domáhali, aby súd rozhodol, že úverová zmluva uzavretá so žalovaným je neplatná; dôvodom neplatnosti malo byť nesprávne uvedenie RPMN³⁰, v čom žalobcovia videli nekalú obchodnú praktiku. Podľa Okresného súdu (Prešov), pre rozhodnutie vo veci samej bolo potrebné vyriešiť ako prejudiciálnu otázku to, či pri zistení nekalosti niektorých ustanovení v spotrebiteľskej zmluve možno

²⁶ Nález Ústavného súdu ČR z 14. 4. 2005, sp. zn. I. ÚS 625/03.

²⁷ Uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 14. 12. 2005, sp. zn. 2531/2005.

²⁸ Nález Ústavného súdu z 3.8.2011, sp. zn. II.ÚS 3381/10.

²⁹ Nález Ústavného súdu SR z 1. apríla 2015, sp. zn. I. ÚS 640/2014.

³⁰ RPMN = ročná percentuálna miera nákladov.

urobiť záver, že zmluva ako celok nezaväzuje, ak je to pre spotrebiteľa výhodnejšie.³¹

Rozhodnutie Súdneho dvora predznačili už rozsiahle návrhy Generálnej advokátky. Z návrhov možno vybrať, že v zmysle európskeho práva (prinajmenšom, ak ide o výklad smernice 93/13/EHS o neprijateľných podmienkach v zmluvách) preferuje čiastočnú neplatnosť pred neplatnosťou celej zmluvy, ak zmluva môže naďalej existovať. Podľa Generálnej advokátky „*normotvorca smernice síce zamýšľal určiť neplatnosť zmluvy, avšak len pre ohraničené výnimočné prípady*”. Podľa advokátky, cieľom smernice bolo „*výlučne nastoliť rovnováhu*” a nie odstrániť zmluvu ako celok, pretože „*obetou právneho systému, ktorý kategoricky a bez výnimky stanovuje neplatnosť celých zmlúv, ak je výhodná iba pre jednu zmluvnú stranu, by bola zmluvná sloboda*”.

³¹ Konkrétne, že pre spotrebiteľa by bolo výhodnejšie zaplatiť len úroky z omeškania vo výške 9% a nie celé náklady spojené s poskytnutím úveru, vrátane skutočnej RPMN vo výške 58,76%.

Zákonnosť a kritéria zákonnosti rozhodnutí prijatých na základe generálnych klauzúl

Mgr. Dominika Zavadová¹

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Zákonnosť je v teoreticko-právnej rovine jedným zo základných princípov demokratického právneho štátu a je možné ho vidieť naprieč celým právnym poriadkom. Zákonnosť v tomto najširšom slova zmysle znamená bezvýhradnú viazanosť právom vzťahujúcu sa na všetky subjekty práva, od tvorcov až po adresátov noriem a vo všetkých svojich rovinách je, resp. by mala byť základným predpokladom pre princíp právnej istoty.² Zákonnosť by sa mala prejavovať ako v procese tvorby práva, tak aj v samotnom procese aplikácie noriem.³ V aplikačnej rovine sa zákonnosť nevzťahuje len na samotný proces interpretácie a následnej aplikácie noriem, ale je možné ho vnímať aj v tom najužšom význame slova ako vlastnosť rozhodnutia. Táto vlastnosť rozhodnutia sa však pri normách, ktoré sú súčasťou alebo prejavom otvorenej textúry práva, bude spájať s inou vlastnosťou rozhodnutí – predvídateľnosťou.

V prípade generálnych klauzúl je často priamo ich normatívnym znením orgánom aplikácie práva poskytnutá možnosť interpretovať tieto normy do takej miery, že sa vo výsledku približujú procesu tvorby práva. Práve táto skutočnosť môže spôsobovať problémy tam, kde do tvorby zasahuje viacero orgánov aplikácie práva, nakoľko adresát tejto normy nevie dostatočne rozumne predvídať jej neskoršiu konkretizáciu zo strany orgánov aplikujúcich právo. Na vyslovenie záveru o tom, že je rozhodnutie zákonné, a preto predvídateľné, bude potrebné vymedziť znaky zá-

¹ Príspevok je súčasťou riešenia projektu podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0518-11.

² Zákonnosť je v právnej teórii spájaná s prostriedkami, ktoré zachovávajú, resp. napomáhajú jej dodržiavaniu. Tieto prostriedky teória označuje ako záruky zákonnosti a v literatúre variuje niekoľko druhov delenia týchto záruk. Pozri napr. BOGUSZAK, J. In Boguszak, J., Čapek, J., Gerloch, A. *Teorie práva*. Praha : ASPI Publishing, 2004, s. 263 a n. VEČEŘA, M. In Harvánek, J. a kol. *Právní teorie*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2013, s. 374 a n.

³ Napr. Knapp uvažuje o dvoch rovinách – legislatívnej a aplikačnej. Pozri KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha : C.H. Beck, 1995, s. 212.

konnosti nielen pri rozhodnutiach, ktoré sú úplne prvým prípadom aplikácie určitej právnej normy, ale aj v prípadoch tých rozhodnutí, kde sa generálna právna norma aplikovala úplne odlišným spôsobom než doteraz. V príspevku sa ďalej zameriame na aplikačnú rovinu zákonnosti, na možnosti zmeny judikatúry vo vzťahu k predvídateľnosti takých súdnych rozhodnutí, ktoré reagujú na zmenu v správaní adresátov aplikovaných noriem.

1. Stručne o generálnych klauzulách

Generálne klauzuly alebo všeobecné ustanovenia, ktoré zákonodarca v čase tzv. dekonštrukcie práva⁴ volí najmä v prípadoch, kedy je normatívna postihnuteľnosť konania výpočtom jeho konkrétnych znakov vzhľadom na charakter predpokladaného správania takmer nemožná. Generálne klauzuly sú považované za jeden z najflexibilnejších právnych konceptov, ktoré sa objavujú v právnych úpravách rôznych právnych inštitútov. Generálne klauzuly síce doktrína často používa aj na označenie neurčitých právnych pojmov, napr. dobré mravy, poctivý obchodný styk, a i.⁵, primárne však budeme pod generálnou klauzulou rozumieť takú právnu normu, ktorá stanovuje základné znaky určitého právneho inštitútu tak všeobecne, aby bolo možné ju primárne alebo sekundárne aplikovať aj na ostatné všetky prípady zákonom vyslovene neupravené, ale predpokladané.

Flexibilita takýchto všeobecných ustanovení sa prejavuje najmä v jazykovom vyjadrení, ktoré zákonodarca vzhľadom na povahu postihovaného konania ponecháva otvorené prípadným zásahom orgánov v procese rozhodovacej činnosti,⁶ pričom tento „nedosta-

⁴ Viac HÖLLANDER, P. *Pojmy v Sisyfovej krošni (čriečky z filozofie práva)*. Bratislava : Kalligram, 2015, s. 210 a n.

⁵ Podľa Ústavného súdu za neurčitý právny pojem nie je možné označiť taký pojem, ktorý má legálnu definíciu a obsah ktorého je adresátovi vzhľadom na jeho používanie v bežnom jazyku dostatočne zrejmy. Pozri nálež Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 6/04 z 19. októbra 2005.

⁶ Vo svojej podstate interpretácia generálnych klauzúl vecne síce zodpovedá skôr tvorbe práva, no následná aplikácia týchto všeobecných noriem by sa mala aj napriek rozličnému možnému výkladu posudzovať na základe jednotného východiska, kedy je adresát normy ešte schopný rozpoznať povinnosť, ktorá preňho z danej normy vyplýva.

tok“ prekonáva spojením generálnych klauzúl s demonštratívny-
mi výpočtami osobitných skutkových podstát.⁷ Nakoniec teda
flexibilita ako základná vlastnosť všeobecných noriem umožňuje
rýchlu a pružnú reakciu na nové formy konania. Zákon tak drží
krok s meniacimi sa okolnosťami, proces interpretácie a násled-
nej aplikácie všeobecných noriem je potom otázkou praxe,⁸ ktorá
zohráva pri formovaní obsahu týchto noriem dôležitú úlohu. Hoci
sa môže zdať, že od začiatku procesu tvorby až po aplikáciu nie sú
vždy takéto normy v súlade s princípom právnej istoty, táto požia-
davka istoty ale neznamená nemožnosť zmeniť interpretáciu no-
riem s prihliadnutím na premenlivosť spoločenských vzťahov.⁹

2. Zákonnosť rozhodnutia a jej znaky v prípade apli- kácie generálnej klauzuly na nový prípad

Generálne klauzuly nemusia mať nevyhnutne všetky svoje znaky
vymedzené len priamo v texte právneho predpisu. Neurčitý jazyk
týchto všeobecných ustanovení predpokladá vymedzenie konkrét-
nych znakov prostredníctvom interpretácie. Pri samostatnej apli-
kácií všeobecnej právnej normy je orgán aplikujúci právo opráv-
nený do určitej miery dotvoriť jej obsah. Na to, aby bolo toto roz-
hodnutie, ktorého právny základ je tvorený všeobecnou normou,
musí byť v prvom rade samotný jazyk takéhoto ustanovenia.
V prípade jeho príliš všeobecnej formulácie by totiž adresát normy
nedokázal ani v hrubých rysoch predvídať, kedy je jeho povinnosť
porušená, resp. kedy by orgán aplikujúci právo ešte rozhodol o po-
rušení tejto povinnosti.

Z judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva vyplýva, že vý-
znam pojmu predvídateľnosť je vo veľkej miere závislý na obsahu
textu ustanovenia, tiež aj charakteru jeho adresátov.¹⁰ Princíp

⁷ Viac MELZER, F. *Metodologie nalézání práva*. Praha : C.H. Beck, s. 140 a n.

⁸ Pozri napr. rozhodnutie ESLP Sunday Times proti Spojenému Kráľovstvu z 26. apríla 1979 (sťažnosť č. 6538/74), bod 49, Silver a ostatní proti Spojenému Kráľovstvu z 26. marca 1983 (spojené sťažnosti č. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75 a 7136/75) bod 88.

⁹ Pozri nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 6/04 z 19. októbra 2005.

¹⁰ Predvídateľnosť však sama o sebe nebráni adresátovi tejto normy, aby sa o možných právnych následkoch poradil s odborne spôsobilou osobou, u ktorej je možné očakávať, že pri posudzovaní rizík spojených s konaním adresáta bude

alebo koncept predvídateľnosti je však kvalitatívne odlišný v prípade predvídateľnosti obsahu právnych noriem vytvorených zákonodarcom a inak je ho potrebné vnímať vo vzťahu k súdnemu, resp. správneému nachádzaniu práva, resp. jeho dotváraníu.¹¹ Predvídateľnosť v prípade aplikácie všeobecného ustanovenia na nový prípad sa vzťahuje viac na činnosť zákonodarcu skôr než na samotný súdny (správny) prieskum, aj keď nie je možné tento princíp najmä pri interpretácii generálnych klauzúl striktno oddeliť. Druhým znakom, ktorý prichádza do úvahy je novosť prípadu. To teda znamená, že sa jedná o celkom nové konanie, ktoré nemožno podradiť pod niektorú z osobitných skutkových podstát, ale vzhľadom na charakter všeobecného ustanovenia, je možné ho označiť ako konanie v rozpore s generálnou klauzulou. Novosť prípadu je však vo svojej podstate skutkovou otázkou. Nové znaky určitého konania musia byť posudzované s prihliadnutím na doterajšiu prax v danom odbore, kde ku porušeniu povinnosti došlo, teda hodnotenie nielen výsledku, ale aj spôsobov a metód porušenia konkrétnej povinnosti vyplývajúcej z generálnej klauzuly.¹²

Z takto konštantne interpretovanej generálnej normy na určitý skutkový stav môže následne zákonodarcu vytvoriť normu osobitnú prostredníctvom jej zakotvenia do textu právneho predpisu. Príkladom pre takýto konštantný prístup k interpretácii môže byť zakotvenie novej osobitnej skutkovej podstaty nekalej súťaže do českého občianskeho zákonníka.¹³ Otázne je, či takéto legislatívne zakotvenie sudcovskej skutkovej podstaty je nevyhnutným následkom ingerencie súdnych orgánov do tvorby práva, alebo sa týmto postupom zjednodušuje úloha súdov pri interpretácii a aplikácii generálnej klauzuly ako samostatnej normy.

postupovať s osobitnou obozretnosťou. Pozri napr. rozhodnutie ESLP Cantoni proti Francúzsku z 11. novembra 1996 (sťažnosť č. 17862/91), bod 31.

¹¹ Pozri nálež ÚS ČR sp. zn. III. ÚS 3221/11 z 12. decembra 2013.

¹² Príklad samostatnej aplikácie generálnej klauzuly zneužitia dominantného postavenia v judikatúre európskych orgánov aplikujúcich normy súťažného práva napr. rozsudok SD EÚ Dansk Rørindustri a ďalší, C-189/02 P, EU:C:2005:408, najmä body 202 a n.

¹³ Viac ONDREJOVÁ, D. Dotěrné obtěžování aneb co všechno se za tím skrývá? In Vozár, J. (ed) *Mílníky sůtažného práva*. Bratislava : VEDA, 2014, s. 161 a n.

3. Zmena judikatúry týkajúcej sa generálnych klauzúl a zákonnosť nových rozhodnutí

Opačný prípad však nastáva, ak sa interpretácia generálnych klauzúl zmení z pôvodného výkladu na úplne nový. Neznamená to hneď, že nová interpretácia je nezákonná, je však potrebné zhodnotiť, či prekvapivé rozhodnutie je jediné a nie je nasledovné žiadnym ďalším rozhodnutím, a teda nijako tým neohrozuje doterajší konštantný výklad, alebo ide o rozhodnutie prelomové, ktoré mení doterajšiu judikatúru, resp. ju prispôsobuje novým spoločenským pomerom. V tomto zmysle však k zmene judikatúry môže dôjsť aj formou zjednocovania právnych názorov, kde do zaužívanej interpretácie ingeruje priamo najvyšší súd. Všetky tieto zmeny interpretácie všeobecných noriem však majú svoje limity.

V prípade zmeny zaužívanej interpretácie je potrebné posudzovať rozhodnutie ako celok, teda ak sa mení poradie krokov, alebo spôsob použitej interpretácie, môže to v konečnom dôsledku znamenať aj odlišný prístup k posudzovaniu vzájomných vzťahov medzi všeobecnými a osobitnými skutkovými podstatami. Ak je však takéto prekvapivé rozhodnutie vo výsledku totožné so závermi o porušení normy, podmienka predvídateľnosti sa tu vzťahuje už nielen na rovinu predvídateľnosti možných právnych následkov, ale tiež na predvídateľnosť postupu pri interpretácii generálnej klauzuly orgánom aplikujúcim právo. V tejto súvislosti možno spomenúť rozhodnutie najvyššieho súdu, kde sa pri interpretácii generálnej klauzuly nekalej súťaže najvyšší súd odchyľil od predošlej judikatúry tak, že narušil doterajší spôsob interpretácie a nahradil ho novým, hoci bez odôvodnenia.¹⁴ Výsledok konania to však nijako neodchyľovalo od predošlých rozhodnutí. Rozhodnutie ostalo jediným svojho druhu, no v konkrétnom prípade to narušilo požiadavku predvídateľnosti postupu orgánu. Tento narušený znak zákonnosti by ale nemal byť na ťarchu adresáta všeobecnej normy, nakoľko takúto odchýlku nemohol predpokladať. Spôsob interpretácie je záväzný skôr pre samotné orgány, o zákonnosti tohto myšlienkového postupu však nemožno s určitosťou

¹⁴ Pozri rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 5 Obo 138/2000, ZSP 2/2006. Obdobne bolo interpretovaná generálne klauzula nekalej súťaže v českom právnom poriadku, toho času totožná so slovenskou verziou tohto ustanovenia. Porovnaj s rozsudkom Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 32 Odo 1370/2005 zo 4. apríla 2006.

tvrdiť, že bol nezákonný. Samotný proces vysporiadania sa s argumentáciou účastníkov konania je na konkrétnom sudcovi alebo senáte, ktorý má možnosť vybrať si z dvoch rôznych alternatív.¹⁵ Vo výsledku je však stále hodnotenie týchto argumentov v plnej moci súdu. Pokiaľ teda sudca aplikuje neurčité ustanovenie zákona v určitom prípade jedným spôsobom, musí pre obdobný prípad aplikovať toto ustanovenie tým spôsobom, ibaže nájde relevantný rozdiel v tomto spôsobe oproti predošlej situácii.¹⁶ Samotná neurčitosť právnej normy však nie je dostatočným ospravedlňujúcim dôvodom pre prijatie prekvapivého rozhodnutia.¹⁷

Zmena interpretácie noriem (bez zmeny právnej úpravy) z dôvodu prispôsobenia sa spoločenskej situácii alebo z dôvodu záväznosti právneho názoru súdu vyššej inštancie je logickým následkom najmä pri tých generálnych klauzulách, ktoré zákonodarca využíva na reguláciu zvyškových konaní v rámci odvetví, kde je kreativita adresáta normy (resp. jej možného porušiteľa) jedným z predpokladov samotnej aplikácie. Samozrejme, že aj u týchto adresátov sa očakáva istý stupeň predvídateľnosti právnych následkov, aj napriek tomu že tento iný spôsob interpretácie nielen že zasahuje do predvídateľnosti samotného obsahu všeobecnej právnej normy, ale aj do predvídateľnosti spôsobu dosiahnutia tohto výsledku orgánom aplikujúcim právo. Judikatúra môže byť menená, resp. doplnená o nové interpretačné závery, avšak prekročenie princípu predvídateľnosti musí byť v týchto prípadoch odôvodnené dôkladne a s presvedčivým vysvetlením tohto postupu.¹⁸ Zákonné v tomto prípade budú ako rozhodnutia predošlé,

¹⁵ K tomu viac KÁČER, M. *Prečo zotrvať na rozhodnutom. Teória záväznosti precedentu*. Praha : Leges, 2013, s. 33 a n. a tam citovaná literatúra.

¹⁶ To sa vzťahuje nielen na zmenu interpretácie v rámci rozhodovacej praxe najvyššieho súdu, ale aj na každú zmenu judikatúry zo strany nižších súdov. Súd vyššieho stupňa môže potom právny názor prevziať a prijať za svoj. Súd nižšieho stupňa však ťaží „bremeno argumentu“, teda jeho argumentácia musí byť dostatočne silná, aby sa najvyšší súd od svojej predošlej ustálenej judikatúry odchýlil a prijal novú interpretáciu. Viac KÚHN, Z. In Bobek, M., Kühn, Z. a kol. *Judikatúra a právni argumentace*. 2. prepracované a aktualizované vydanie. Praha : Auditorium, 2013, s. 112 a n.

¹⁷ Porovnaj s uznesením ústavného súdu ČR sp. zn. II. ÚS 4809/12 z 5. februára 2013.

¹⁸ Pozri uznesenie Ústavného súdu sp. zn. IV. ÚS 226/2012 z 3. mája 2012, zhodne tiež nález ústavného súdu sp. zn. III. ÚS 151/2014 z 10. júna 2014. Pozri tiež

tak aj rozhodnutia nasledujúce nový interpretačný záver. Otázkou by však bolo, či je nový názor retroaktívny, alebo jeho účinky nastávajú *ex nunc*. Stotožňujeme sa so záverom, že test prekvapivosti rozhodnutia vychádza z požiadavky právnej istoty adresátov a ich legitímnych očakávaní v určitý obsah konkrétnej právnej normy, preto by nemalo byť na ťarchu adresáta normy, aké účinky budú rozhodnutiu zo strany súdu priznané.¹⁹

Tento záver platí aj v prípade zjednotenia právnych názorov nižších súdov zo strany najvyššieho súdu. Zásah do zaužívanej interpretácie môže byť preto rovnako prekvapivým ako samotné rozhodnutie vydané vo veci samej, najmä v prípade prijatia zjednocujúceho stanoviska, ktoré môže byť v konečnom dôsledku skôr reprezentáciou politických cieľov než reakciou na zmeny súvisiace s interpretáciou všeobecných a neurčitých ustanovení.

Záver

V príspevku sme sa snažili poukázať na vzájomnú prepojenosť zákonnosti a predvídateľnosti ako vlastností rozhodnutia, teda výsledku aplikácie práva. Pre prvé aplikovanie generálnej klauzuly (neurčitej normy) na určitý nový skutkový stav je typickým kritériom zákonnosti novosť prípadu a predvídateľnosť, ktorá sa viaže nielen na právne následky, plynúce z porušenia neurčitej normy, v tej podobe, v akej ju zákonodarca konštruoval, ale v prípade zmeny konštatnej judikatúry je potrebné predvídateľnosť vidieť aj vo vzťahu k postupu orgánov v obdobných prípadoch. Ingerencia súdov alebo správnych orgánov pri aplikácii neurčitých noriem však musí mať svoje limity, neurčitosť noriem nesmie byť ospravedlnením pre odchylenie sa od judikatúry do takej miery, že už nebude možné vzhľadom na požiadavku predvídateľnosti hovoriť o zákennom rozhodnutí.

uznesenie Nejvyššího správného soudu ČR sp. zn. 4 Ads 77/2007-91 zo 4. mája 2010.

¹⁹ Pozri CSACH, K. Časová pôsobnosť hmotných, procesných noriem a judikatúry. Právna istota a sofistika. In Kolektív autorov. 21. slovenské dni práva. Zborník z konferencie konanej v Bratislave 24.-25. septembra 2015. Bratislava : Slovenská advokátska komora, 2015, s. 14-16.

Ingerencia súdov do súkromnoprávných úkonov z pohľadu procesného práva, rozhodcovského a konkurzného konania

Rozhodcovské a súdne konanie vo veciach slabšej strany so zreteľom na spotrebiteľa¹

JUDr. Jana Bajánková
Predsedníčka Súdnej rady SR
Bratislava

Prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.
Právnická fakulta Univerzity P.J.Šafárika v Košiciach

I. Na úvod k problematike

Na ochranu slabšej strany je sústredená pomerne značná pozornosť v celej Európskej únii. Prejavuje sa to ako v normách verejnoprávných, súkromnoprávných ako aj v normách hmotnoprávných a procesných.

Nemôžeme si na úvod odpustiť poznámku, že miera ochrany spotrebiteľov nie je podľa nášho názoru v mnohých smeroch rozsahom dôvodná a bolo by potrebné v ďalších krokoch pri aproximácii noriem EÚ, zvažovať mieru či intenzitu ochrany jednej zmluvnej strany, čo narúša, tou istou Európskou úniou proklamovanú zásadu proporcionality a rovného postavenia zmluvných strán, či zásadu istoty a stability v súkromnoprávných vzťahoch.

„Slabšiu stranu“ ako subjekt záväzkového vzťahu ako aj stranu v civilnom procese treba vnímať ako subjekt, ktorý nekoná v rámci svojej podnikateľskej činnosti (napr. spotrebiteľ), ako aj osobu ktorá vzhľadom na vek alebo obmedzenie v spôsobilosti na právne úkony nie je schopná sama konať a brániť sa, resp. samostatne sa procesne hájiť. Ide o subjekty, ktoré nie sú v rovnom postavení voči druhej strane.

V uznesení Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 9. 2. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 1/10, je slabšia zmluvná strana definovaná ako zmluvná strana, ktorá nie je schopná si sama dostatočne zaistiť a ošetriť svoje právne postavenie. Strana, ktorá spravidla nedisponuje takými znalosťami, informáciami alebo schopnosťami, aby sa jeho postavenie mohlo rovnať s postavením obchodníka ako jeho zmluvného partnera.

¹ Príspevok je súčasťou riešenia projektu podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0518-11.

Postavenie slabšej strany vychádza z predpokladu, že ide o subjekty so slabším ekonomickým, sociálnym ale aj profesijným (odborným) postavením ktoré im neumožňuje, aby mohli realizovať svoje práva voči silnejšej strane.

Slabšia strana ako subjekt, ktorý sa dostáva do zmluvného vzťahu a následne do vzťahu v rámci civilného procesu so subjektom, ktorý koná ako podnikateľ, skúsený v danom odbore a ktorý uzatvára pomerne často zmluvy za účelom dosahovania zisku.

Za slabšiu stranu možno považovať nie iba spotrebiteľa, ale aj maloleté osoby a osoby ktoré sú obmedzené v spôsobilosti na právne úkony. V tomto príspevku sa venujeme iba spotrebiteľovi, ako slabšej strane.

II. Niektoré hmotnoprávne aspekty ochrany slabšej strany

Ochranu slabšej strany zabezpečujú v našom právnom poriadku mnohé právne predpisy. V dôsledku Smerníc EÚ sa v poslednom desaťročí pomerne často novelizoval Občiansky zákonník (zákon č. 40/1964 Zb. v znení neskorších predpisov – ďalej v texte aj „OZ“).

Zmeny v Občianskom zákonníku, týkajúce sa ochrany spotrebiteľov boli vykonané najmä na základe právne záväzných aktov Európskej únie. K tým najdôležitejším patria:

- Smernica Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (Úradný vestník Európskych spoločenstiev L 095, 21/4/1993).
- Smernica Európskeho parlamentu a Rady č. 1999/44/ES z 25. mája 1999 o určitých aspektoch predaja spotrebného tovaru a súvisiacich zárukách (Úradný vestník Európskych spoločenstiev L 171, 7/7/1999).
- Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/47/ES zo 6. júna 2002 o dohodách o finančných zárukách (Úradný vestník Európskych spoločenstiev L 168, 27.06.2002).
- Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/48/ES z 29. apríla 2004 o vymožitelnosti práv duševného vlastníctva (Mimoriadne vydanie Ú.v. EÚ, kap. 17/zv. 2, Ú.v. EÚ L 157, 30.4.2004).
- Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ z 25. októbra 2011 o právach spotrebiteľov, ktorou sa mení a dopĺňa

smernica Rady 93/13/EHS a smernica Európskeho parlamentu a Rady 1999/44/ES a ktorou sa zrušuje smernica Rady 85/577/EHS a smernica Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES (Ú.v. EÚ L 304, 22.11.2011).

Vplyvom týchto smerníc, ako sme uviedli sa pomerne často novelizoval aj Občiansky zákonník. Niekoľkokrát sa upravovalo aj vymedzenie spotrebiteľskej zmluvy v § 52 OZ.

Spotrebiteľská zmluva nie je samostatným typom zmluvy (aj keď je v Občianskom zákonníku pomenovaná) ale možno ju označiť ako **druh zmluvy** ktorý môže byť rôzneho typu a ktorá môže byť tak občianskoprávna ako aj obchodnoprávna.

V roku 2014 bol napr. prijatý zákon č. 102/2014 Z.z. o ochrane spotrebiteľa pri predaji tovaru alebo poskytovaní služieb na základe zmluvy uzavretej na diaľku alebo zmluvy uzavretej mimo prevádzkových priestorov predávajúceho a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Novela Občianskeho zákonníka vykonaná zákonom č. 106/2014 Z.z., účinná od 1.júna 2014 zakotvila nový § 39a a upravila ďalší prípad absolútnej neplatnosti právnych úkonov. Ide o neplatnosť právnych úkonov, ktoré urobí fyzická osoba ako nepodnikateľ. Vzhľadom na skutočnosť, že zákon nevymedzuje subjekty, ktoré môžu byť účastníkmi zmluvy na stane druhej, a ďalej vzhľadom na skutočnosť, že ide o úpravu v § 39a, ktorý nie je zaradený v rámci spotrebiteľských zmlúv, možno uzavrieť, že druhou zmluvnou stranou môže byť akýkoľvek subjekt občianskeho (súkromného) práva. To znamená, že neplatnosť právnych úkonov upravená v § 39a sa bude vzťahovať na akékoľvek zmluvy, a nie iba spotrebiteľské.

Do § 52 ods.2 bola novelou Občianskeho zákonníka vykonanou zákonom č. 102/2014 Z.z. doplnená veta, podľa ktorej: *"Na všetky právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, sa vždy prednostne použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka, aj keď by sa inak mali použiť normy obchodného práva."*

Zásadná zmena týmto nastáva okrem iného aj v dĺžke premlčacej doby. Podľa Občianskeho zákonníka (§101) je všeobecná premlčacia doba trojročná, podľa Obchodného zákonníka štvorročná (§ 397 OBZ). Na uplatnenie práv zo spotrebiteľských zmlúv bude potrebné aplikovať úpravu v Občianskom zákonníku, teda trojročnú

premlčaciu dobu. V súvislosti s premlčaním treba upozorniť aj na nové ustanovenie v zákone č. 250/2007 Z. o ochrane spotrebiteľa.

V zmysle novely vykonanej zákonom č. 102/2014 Z.z. s účinnosťou od 1. mája 2014 došlo k ďalšej zmene týkajúcej sa premlčania. Táto zmena je zakotvená do zákona č. 250/2007 Z.z. Podľa § 5b orgán rozhodujúci o nárokoch zo spotrebiteľskej zmluvy prihliada aj bez návrhu „na nemožnosť uplatnenia práva, na oslabenie nároku predávajúceho voči spotrebiteľovi, vrátane jeho premlčania alebo na inú zákonnú prekážku alebo zákonný dôvod, ktoré bránia uplatniť alebo priznať plnenie predávajúceho voči spotrebiteľovi, aj keď by inak bolo potrebné, aby sa spotrebiteľ týchto skutočností dovoľával.“ Je to ďalšie prelomové ustanovenie, ktoré ukladá povinnosť najmä súdom z úradnej povinnosti (ex off) skúmať, či v súvislosti so spotrebiteľskými zmluvami nedošlo k premlčaniu. Táto úprava je odlišná od úpravy v § 100 ods. 1 OZ, podľa ktorého súd prihliadne na premlčanie len na námietku dlžníka.

Túto úpravu nepovažujeme za správnu, nakoľko premlčanie neznamená zánik práva, ale len jeho oslabenie, ktoré spočíva v tom, že súd nemôže priznať premlčané právo ak povinný vznesie námietku premlčania. Štát a teda súdy by sa nemali zafažovať tým aby hľadali dôvody pre ktoré by spotrebiteľ (dlžník) nemal zaplatiť to, čo dodávateľovi (veriteľovi) patrí.

V súvislosti s problematikou, ktorá sa rozoberá v príspevku, je potrebné poukázať, že nový zákon o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní (zákon č. 335/2014 Z.z.) novelizoval aj Občiansky zákonník a to tak, že medzi neprijateľné podmienky do § 53 ods. 4 zaradil nové písm. r/. Podľa tohto ustanovenia za neprijateľnú podmienku treba považovať aj také ustanovenia v spotrebiteľskej zmluve, ktoré umožňujú, aby bol spor medzi stranami riešený v rozhodcovskom konaní bez splnenia podmienok ustanovených osobitným zákonom. Tým osobitným zákonom, ktorý rozoberáme ďalej je práve vyššie uvedený zákon o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní.

V zmysle § 53 ods. OZ spotrebiteľské zmluvy (formulárové, adhézne zmluvy) nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, teda neprijateľné podmienky. Neprijateľnosť podmienok sa však nevzťahuje na predmet plnenia alebo cenu plnenia alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne

dohodnuté. Občiansky zákonník ale aj zákon o ochrane spotrebiteľa používajú pojem „neprimerané podmienky“, pričom podmienky v právnych úkonoch, ktoré podmieňujú vznik, zmenu alebo zánik práv či povinností (resp. právnych vzťahov) sú upravené v § 36 OZ. Smernica Rady 93/13/EHS hovorí o nekalých podmienkach. Preto v rámci spotrebiteľských zmlúv treba tieto podmienky vnímať ako ustanovenia (dojednania), ktorými podmieňuje dodávateľ uzavretie spotrebiteľskej zmluvy a ktoré vopred do zmlúv zakotvil.

Nový občiansky zákonník v Českej republike (zákon č. 89/2012 Sb.- ďalej „NOZ ČR“) venuje v štvrtjej časti samostatný diel (§ 1810-§ 1867) problematike ochrane spotrebiteľa nazvanom: „Ustanovení o závazcích zesmluvuzavíraných sespotřebitelem“. Je to pomerne obsiahla úprava, v ktorej sú zakotvené aj neprijateľné podmienky, pričom v úvode ustanovenia § 1814 NOZ ČR sa uvádzajú slovami, že ide o zakázané dojednania, ale v § 1815 NOZ ČR sa už uvádza, že na neprimerané dojednania sa neprihliada, ibaže sa ich spotrebiteľ dovoľá.

Osobitne je ochrana spotrebiteľa zakotvená v rámci nekalej súťaže. V § 2989 ods. 2 NOZ ČR zakotvené práva spotrebiteľa : *„Uplatní-li spotřebitel právo, aby se rušitel zdržel nekalé soutěže nebo aby odstranil závadný stav a jde-li o některý případ stanovený v § 2979 až § 2981 nebo v §2987, musí rušitel prokázat, že se nekalé soutěže nedopustil. Uplatní-li spotřebitel právo na náhradu škody, musí rušitel prokázat, že škoda nebyla způsobena nekalou soutěží.*

Dôkaz o tom, že škoda nebola spôsobená nekalou súťažou však predpokladá najprv dôkaz zo strany spotrebiteľa o vzniku škody a jej výške. Až následne môže rušiteľ nekalej súťaže preukázať opak.

V zmysle § 2911 spôsobí-li škúdce poškozenému škodu porušením zákonné povinnosti, má se za to, že škodu zavinił z nedbalosti. To platí aj v prípade nekalosúťažného konania. Ak spotrebiteľ bude požadovať náhradu škody, musí predovšetkým preukázať, že:

- rušiteľ konal nekalosúťažne (porušil zákonnú povinnosť)
- došlo ku škode
- škoda vznikla v dôsledku nekalosúťažného konania (prí-
činná súvislosť).

Na základe toho potom musí rušiteľ preukázať, že :

- nekonal nekalosúťažne (neporušil zákonnú povinnosť)
- nedošlo ku škode alebo
- škoda nevznikla v dôsledku nekalosúťažného konania (niet to príčinnej súvislosti).

III. Procesné aspekty ochrany spotrebiteľa

I. Rozhodcovské konanie vo veciach slabšej strany

Problematika rozhodcovského konania bola a je v teórii a praxi problematická, ktorá prinášala viaceré problémy práve na úseku ochrany spotrebiteľa. V poslednom období najmä otázka rozhodcovského konania vo veciach spotrebiteľských rezonovala, a prinášala viaceré vážne problémy. Nakoniec aj vzťahy a súvislosti medzi rozhodcovským a súdnym konaním zamestnávalo a zamestnáva súdy a odbornú verejnosť vôbec.

Pri hľadaní zásadných a koncepcných riešení sa nakoniec ako východisko navrhlo oddeliť rozhodcovské konanie vo veciach spotrebiteľských od úpravy v zákone o rozhodcovskom konaní.

Prijatou právnou úpravou sa prebrala smernica Európskeho parlamentu a Rady 2013/11/EÚ z 21. mája 2013 o alternatívnom riešení spotrebiteľských sporov, ktorou sa mení nariadenie (ES) č. 2006/2004 a smernica 2009/22/ES, ktorá vytvára predpoklady inštitucionálnych záruk nestranného a nezaujatého rozhodovania vo veci.

V Slovenskej republike od 1.1.2015 nadobudol účinnosť nový zákon č. 335/2014 Z.z. o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej v texte „ZSRK“). Súčasne sa novelizoval aj zákon o rozhodcovskom konaní 244/2002 Z.z. v znení neskorších predpisov (v texte aj „ZRK“). Týmto sa problematika rozhodovania spotrebiteľských sporov v rozhodcovskom konaní vyňala z pôvodnej úpravy rozhodcovského konania a upravila sa osobitne.

Vzťahy medzi oboma rozhodcovskými zákonmi sú upravené zreteľne a to tak, že na rozhodcovské konanie podľa zákona o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní sa vzťahuje zákon o rozhodcovskom konaní len ak to zákon o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní výslovne ustanovuje (§ 1 ods. 4 ZSRK).

V zákone o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní sa okrem iného sprísňujú podmienky pre zriaďovanie rozhodcovských súdov a pre ustanovenia rozhodcov. Štát prostredníctvom Ministerstva spravodlivosti SR sa bude viac starať o tieto súdy, bude sa podieľať na ich kreovaní a na ustanovovaní ich sudcov.

V § 2 ods. 1 zákon vymedzuje: „*Spotrebiteľským sporom je spor medzi dodávateľom a spotrebiteľom vyplývajúci zo spotrebiteľskej zmluvy alebo súvisiaci so spotrebiteľskou zmluvou.*“ Pokiaľ ide o pojem dodávateľ a spotrebiteľ odkazuje zákon na Občiansky zákonník (§ 52 ods. 3 a 4). Rovnaké vymedzenie spotrebiteľského sporu nachádzame aj v novom Civilnom sporovom poriadku (§ 290 CSP).

Je už vo všeobecnosti ustálené, že za spotrebiteľa, ktorému sa poskytuje zvýšená ochrana sa považuje iba osoba fyzická. Na tomto mieste autori iba pripomínajú, že označenie marginárnej rubriky v platnom Občianskom zákonníku nad § 612 (spotrebiteľské kúpne zmluvy) je z tohto hľadiska nepresné, nakoľko zmluvu o predaji tovaru v obchode podľa tejto časti Občianskeho zákonníka bežne uzatvárajú aj právnické osoby.

1.1 Právomoc spotrebiteľských rozhodcovských súdov

Právomoc spotrebiteľského rozhodcovského súdu je vymedzená v § 1 ods. 2 ZSRK, podľa ktorého v spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní možno rozhodovať len spotrebiteľské spory, ohľadom ktorých možno uzatvoriť dohodu o urovaní, vrátane sporov o určenie, či tu právo alebo právny vzťah je, alebo nie je; naliehavý právny záujem na určení podľa tohto zákona má len spotrebiteľ.

Zákon následne vymedzuje čo je potrebné považovať za spotrebiteľský spor v § 2 ods. 1. Spotrebiteľským sporom (ako sme už vyššie uviedli) je spor medzi dodávateľom a spotrebiteľom vyplývajúci zo spotrebiteľskej zmluvy alebo súvisiaci so spotrebiteľskou zmluvou.

Spravidla nebude v praxi problém určiť ktorý spor je spotrebiteľský. Tu iba pripomíname, že spotrebiteľským sporom môže byť aj spor vyplývajúci nie iba z občianskoprávneho vzťahu, ale aj zo vzťahu obchodnoprávneho.

Možno určité nejasnosti môžu vzniknúť z toho, čo treba považovať za spor súvisiaci so spotrebiteľskou zmluvou. Dôvodová správa o tom nehovorí nič. Sme toho názoru, že musí ísť o taký spor, ktorý

bezprostredne súvisí so spotrebiteľskou zmluvou, resp. s právnym vzťahom bezprostredne sa viažucim na spotrebiteľskú zmluvu. Pochopiteľne, že i tu musí ísť o také spory ohľadom ktorých možno uzatvoriť dohodu o urovaní. Podľa nášho názoru tam môžeme zaradiť spory ohľadne zabezpečovacích prostriedkov, týkajúcich sa pohľadávok vyplývajúcich zo spotrebiteľských zmlúv. Pôjde teda predovšetkým o spory vyplývajúce :

- z dohody o zmluvnej pokute (§ 722 a n. OZ),
- z dohody o ručení (§725 a n. OZ),
- z dohody o zrážkach zo mzdy a z iných príjmov (§ 731 OZ),
- zo záložnej zmluvy (§ 732 a n. OZ),
- zo zmluvy o zabezpečovacom prevode práva (553 a n. OZ),
- zo zmluvy o zabezpečovacom postúpení pohľadávky (§ 554 OZ),
- z uznania dlhu (§ 558 OZ).
- z uplatňovania sankcii za porušenie povinností dohodnutých spotrebiteľskej zmluvy, vrátane zodpovednosti za omeškanie, za škodu alebo vydanie bezdôvodného obohatenia.

So spotrebiteľskými zmluvami môžu súvisieť aj zmluvy o pôžičke (§ 657 OZ) alebo zo zmlúv o úvere v zmysle Obchodného zákonníka, ak sa uzatvárajú za účelom získania finančných prostriedkov na úhradu pohľadávky vyplývajúcej zo spotrebiteľskej zmluvy, resp. priamo za účelom jej uzavretia.

Ďalšou hmotnoprávnou podmienkou prípustnosti rozhodcovského konania je, že musí ísť o také spory, ohľadne ktorých je možné uzavrieť **dohodu o urovaní** (§ 585 a nasl. OZ).

Urovanie (transakcia) je dohoda, ktorou zmluvné strany riešia vzájomnú spornosť alebo pochybnosť vzťahujúcu sa na ich záväzok tým, že vzájomné práva a povinnosti upravia a nahradia novými. Doterajší záväzok tak zaniká a je nahradený novým záväzkom, ktorý vyplýva z urovnania. Rozsah v akom môžu na novo dojednať svoje práva a povinnosti nie je obmedzený.

Predmetom urovnania môže byť každý záväzok, ktorého niektoré právo, povinnosť, predmet alebo iná vec sporná alebo pochybná. Pritom stačí, ak je spornosť alebo pochybnosť celkom subjektívnej povahy, keď sa teda takou javí len niektorej zo strán, hoci inak je objektívne dostatočne zrozumiteľná a určitá. Spornosť môže vyvolať aj omyl, ktorý môže nastať alebo a strane jednej ale môže ísť

aj o obojstranný omyl.

V § 585 ods. 2 OZ je stranám uložená povinnosť uzavrieť dohodu o urovnaní písomne, ak bol aj doterajší záväzok zriadený písomnou formou. Takisto je to aj v prípade, keď sa dohoda týka premlčaného dlhu. Ak by teda dohoda o urovnaní nemala písomnú formu, bola by neplatná (§ 40 ods. 1 OZ).

Dohodou o urovnaní strany preberajú na seba práva a povinnosti, ktoré nahrádzajú doterajšie dohodnuté alebo aj zo zákona vyplývajúce práva a povinnosti.

Urovnať možno aj tie sporné otázky o ktorých sa účastníci mylne domnievali, že sú sporné (§ 586 ods. 1 OZ). Toto ustanovenie chráni dohodu o urovnaní pred sankciou jej neplatnosti, ak pri jej uzavieraní došlo k omylu v tom, čo je medzi stranami sporné alebo pochybné, t.j. v akom rozsahu sa má urovanie týkať doterajšieho záväzku. Na tieto prípady nemožno použiť všeobecnú úpravu o omyle zakotvenú v § 49a o následkoch omylu, pretože ustanovenie § 586 je vo vzťahu k nemu špeciálnym ustanovením.

Ak urovnaním strany novo upravili určité práva a povinnosti, ktoré boli celkom nepochybné a ktoré iba omylom považovali za sporné, nemá to vplyv na platnosť dohody o urovnaní.

Dohodou o urovnaní sa zo záväzkového vzťahu strán odstraňuje to, čo je medzi nimi sporné alebo pochybné, alebo čo je z hľadiska práva neplatné, vadné.

Dohodu o urovnaní možno uzavrieť podľa nášho názoru aj ohľadne takého zmluvného vzťahu, ktorý je neplatný a zmluvné strany práve urovnaním odstránia vadné náležitosti, či doplnia potrebné náležitosti pôvodného záväzku (neplatného) a nahradia ho novým, platným. Takýto záver možno vyvodiť zo zásady zmluvnej voľnosti a z ustanovenia § 43 OZ, podľa ktorého účastníci sú povinní dbať, aby sa pri úprave zmluvných vzťahov odstránilo všetko, čo by mohlo viesť k vzniku rozporov. Pochopiteľne, že platne možno uzavrieť dohodu o urovnaní za predpokladu, že ju robí osoba, ktorá na tento úkon je spôsobilá či oprávnená.

V súvislosti s rozhodcovským konaním však musíme rozlišovať možnosti urovnania toho čo je sporné či neplatné a čo môže byť predmetom rozhodcovského konania a možnosti domáhať sa nárokov v rozhodcovskom (alebo aj súdnom) konaní.

V rozhodcovskom konaní sa však nemožno domáhať nárokov,

ktoré vyplývajú z neplatných právnych úkonov, kde je medzi účastníkmi neplatné dojednanie, neplatná zmluva. Možno ale pochopiteľne pripustiť, že účastník sa môže domáhať svojich nárokov v rozhodcovskom (ale i súdnom) konaní ohľadne takých nárokov, ktoré vyplývajú z platne uzavretej dohody o urovnaní.

Založiť právomoc stáleho rozhodcovského súdu v spotrebiteľských sporoch môže len spotrebiteľská rozhodcovská zmluva uzavretá v zmysle zákona o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní.

Zákon zakotvuje, ktoré spory v spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní nemožno rozhodovať. Sú to spory o vzniku, zmene alebo zániku vlastníckeho práva a iných vecných práv k nehnuteľnostiam, spory o osobnom stave, spory súvisiace s núteným výkonom rozhodnutí a spory, ktoré vznikli v priebehu alebo súvisia s konkurzným a reštrukturalizačným konaním. Pochopiteľne, že patria sem aj spory súvisiace z exekúciou.

1.2 Rozhodovanie o právomoci

Stály rozhodcovský súd je oprávnený aj bez námietky rozhodnúť o svojej právomoci vrátane rozhodnutia o námietkach existencie alebo platnosti spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy. Ak stály rozhodcovský súd dospeje k záveru, že nemá právomoc rozhodovať vo veci samej, rozhodcovským uznesením spotrebiteľské rozhodcovské konanie zastaví (§ 30 ods. 1 ZSRK).

Stály rozhodcovský súd rozhodne o námietke právomoci vznesenej účastníkom konania rozhodcovským uznesením alebo v rozhodcovskom rozsudku. Ak stály rozhodcovský súd rozhodne rozhodcovským uznesením o tom, že má právomoc rozhodovať, účastník spotrebiteľského rozhodcovského konania, ktorý námietku podal, môže do 30 dní od doručenia rozhodnutia o námietke podať návrh na súd, aby rozhodol o vznesenej námietke a určil, že stály rozhodcovský súd nemá právomoc rozhodovať vo veci samej. Proti rozhodnutiu súdu, ktorým určil, že stály rozhodcovský súd nemá právomoc rozhodovať, nie je prípustný opravný prostriedok. Stály rozhodcovský súd môže počas rozhodovania o námietke pokračovať v spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní, nemôže však vydať rozhodcovský rozsudok (§ 30 ods. 2 ZSRK).

Založiť právomoc rozhodcovského súdu je možné aj po tom, čo ohľadne sporu začalo súdne konanie. Podľa § 2 ods. 2 ZSRK ak je

spotrebiteľský spor už predmetom konania na súde, môžu účastníci konania uzavrieť spotrebiteľskú rozhodcovskú zmluvu s náležitosťami podľa zákona o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní, a to aj spoločným vyhlásením do zápisnice. Spotrebiteľská rozhodcovská zmluva uzavretá po začatí súdneho konania a spĺňajúca podmienky zákona o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní má po doručení súdu účinky späťvzatia návrhu, ako aj súhlasu žalovaného s takým späťvzatím podľa Občianskeho súdneho poriadku. Podľa dôvodovej správy toto ustanovenie vymedzuje vzťah rozhodcovského konania a súdneho konania, a to smerom k prioritě rozhodcovského konania.

Na druhej strane nemôže spotrebiteľská rozhodcovská zmluva obmedziť právo na súdne konanie. V zmysle § 3 ods. 6 ZSRK spotrebiteľ sa napriek platne uzavretej spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluve môže domáhať svojho práva podaním žaloby na súd a dodávateľ ani jeho právny nástupca sa nemôžu účinne dovolávať nedostatku právomoci súdu podľa osobitného predpisu, ktorým je OSP, ibaže vo veci už skôr začalo spotrebiteľské rozhodcovské konanie. Na tento účel sa považuje spotrebiteľské rozhodcovské konanie začaté okamihom doručenia návrhu na začatie spotrebiteľského rozhodcovského konania spotrebiteľovi.

1.3 Spotrebiteľská rozhodcovská zmluva

Na úvod iba autori konštatujú a spresňujú, že problematika rozhodcovskej zmluvy, jej platnosti či neplatnosti, sú otázkami hmotnoprávnymi, a to aj napriek tomu, že sú obsiahnuté v predpise prevažne procesného charakteru. Nakoniec je to pekne vyjadrené v dôvodovej správe: „*Ustanovenie § 3 vymedzuje hmotnoprávne jadro zákona o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní*“.

Do právneho poriadku zavádzame nový druh rozhodcovských zmlúv a to spotrebiteľská rozhodcovská zmluva (§ 3 ZSRK).

Spotrebiteľská rozhodcovská zmluva je dohoda medzi dodávateľom a spotrebiteľom o tom, že spory, ktoré medzi nimi vznikli alebo vzniknú zo spotrebiteľskej zmluvy alebo s touto spotrebiteľskou zmluvou súvisia, rozhodne v spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní určený stály rozhodcovský súd zapísaný v zozname podľa § 18 ZSRK a určený v tejto spotrebiteľskej rozhodcovskej

zmluve. Spotrebiteľská rozhodcovská zmluva zaväzuje aj právnych nástupcov zmluvných strán. Z formulácie jasne vyplýva, že spotrebiteľská rozhodcovská zmluva sa môže uzavrieť súčasne aj s uzatvorením spotrebiteľskej zmluvy, tak aj po jej uzavretí. Nevylučuje sa pochopiteľne uzavretie spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy po tom čo medzi zmluvnými stranami dôjde k sporu.

Formálnou náležitosťou, podmieňujúcou platnosť spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy je jej písomná forma. Písomná forma spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy je zachovaná aj vtedy, ak bola uzavretá elektronickými prostriedkami, ktoré umožňujú zachytenie jej obsahu a identifikáciu zmluvných strán, ktoré spotrebiteľskú rozhodcovskú zmluvu uzavreli.

Ďalšou formálnou podmienkou jej platnosti je, že obsahovo a formálne musí byť oddelená od spotrebiteľskej zmluvy.

Z obsahového hľadiska spotrebiteľská rozhodcovská zmluva nesmie obsahovať dojednania, ktoré nesúvisia so spotrebiteľským rozhodcovským konaním. Podľa nášho názoru, ak by spotrebiteľská rozhodcovská zmluva obsahovala dojednania, ktoré nesúvisia so spotrebiteľským rozhodcovským konaním, tieto by boli neplatné, ale nespôsobiloby to neplatnosť celej rozhodcovskej zmluvy, pokiaľ by ostatné náležitosti boli v súlade so zákonom.

Zákon stanovuje aj podstatné náležitosti spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy, bez dojednania ktorých je zmluva neplatná.

V zmysle § ods. 4 ZSRK spotrebiteľská rozhodcovská zmluva nesmie obsahovať dohodu o osobe konkrétneho rozhodcu. Ak by rozhodcovská zmluva obsahovala meno konkrétneho rozhodcu, toto dojednanie by nebolo platné, ale nespôsobovalo by to neplatnosť celej rozhodcovskej zmluvy.

Ďalšia otázka, ktorá doteraz v praxi veľmi rezonovala, je podmienenie uzavretia spotrebiteľskej zmluvy uzavretím spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy. To sa výslovne v zákone zakazuje. Podľa nášho názoru, ak by k takej situácii došlo, bola by celá spotrebiteľská rozhodcovská zmluva neplatná.

V predchádzajúcich výkladoch sme viackrát poukazovali na neplatnosť spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy. Zákon rieši aj otázku jej neplatnosti z dôvodu neplatnosti spotrebiteľskej zmluvy.

Ustanovenia § 3 ods. 7 ZSRK v ktorom sa uvádza: „*Ak je spotrebi-*

tel'ská zmluva neplatná, je s ňou súvisiaca spotrebiteľská rozhodcovská zmluva neplatná, ak sa na ňu vzťahuje dôvod neplatnosti spotrebiteľskej zmluvy“, môže vyvolávať nejasnosti. V praxi nie je vylúčené, že spotrebiteľská rozhodcovská zmluva bude platná a nemusí sa na ňu vzťahovať žiaden dôvod neplatnosti spotrebiteľskej zmluvy ale zmluva spotrebiteľská bude neplatná. Podľa nášho názoru otázka neplatnosti spotrebiteľskej zmluvy sa mohla riešiť v rámci rozhodcovského konania.

Pokiaľ ide o vzťah medzi spotrebiteľskou zmluvou a spotrebiteľskou rozhodcovskou zmluvou zákon to rieši aj pre prípad odstúpenia od spotrebiteľskej zmluvy. Ak zmluvné strany odstúpia od spotrebiteľskej zmluvy alebo ju inak ukončia (napr. dohodou o skončení zmluvy, výpoveďou), nedotýka sa toto odstúpenie resp. iné ukončenie zmluvy spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy, ak sa zmluvné strany nedohodli inak. To nevylučuje, aby si zmluvné strany v spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluve dohodli, že sa skončí súčasne s ukončením spotrebiteľskej zmluvy ku ktorému dôjde po vzájomnej dohode účastníkov spotrebiteľskej zmluvy.

1.4 Poučenie – súčasť spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy

Zákonodarca zakotvil ako súčasť spotrebiteľskej zmluvy poučenie, ktoré obsahuje príloha č. 1 ZSRK. Táto súčasť spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy musí byť dodaná spotrebiteľovi jednak v listinnej podobe, a jednak musí byť zverejnená na webovom sídle dodávateľa. Je tu malý rozpor, lebo na jednej strane sa táto povinnosť určuje pred uzavretím spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy a na druhej strane má byť súčasťou spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy. Treba to teda vykladať tak, že sa pred uzavretím spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy spotrebiteľ poučí o tom, čo obsahuje príloha č. 1 a následne sa to stáva aj súčasťou spotrebiteľskej rozhodcovskej zmluvy. Takúto povinnosť zákon určuje iba dodávateľovi, ktorý opakovane uzaviera so spotrebiteľmi spotrebiteľskú rozhodcovskú zmluvu alebo ponúka jej uzavretie.

2. Súdne konanie a ochrana slabšej strany

Od 1. júla 2016 nadobúdajú účinnosť viaceré nové procesné predpisy. Pôvodný zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok nahradia tri zákony: Civilný sporový poriadok - zákon č.160/2015 Z.z., Civilný mimosporový poriadok - zákon č.161/2015 Z.z. a Správny súdny poriadok - zákon č. 162/2015 Z.z.

V súvislosti s prejednávanou problematikou nás predovšetkým bude zaujímať nový Civilný sporový poriadok, ktorý v druhej hlave upravuje „spory na ochranu slabšej strany“ a v rámci nej spory spotrebiteľské. Dôvodová správa k tejto hlave uvádza : „*Odôvodnenosť tohto postulátu spočíva v objektívnej hmotnoprávnej i procesnoprávnej nerovnosti určitých subjektov práva, ktorú musí súd kompenzovať uplatnením osobitných procesných postupov divergentných od všeobecných procesných inštitútov sporového konania, inak by nebol naplnený účel sporového konania, ktorým je spravodlivá a rýchla ochrana porušených alebo ohrozených subjektívnych práv. V zhode s judikatúrou, doktrínou i relevantnou spoločensko – ekonomickou praxou predkladateľ za subjekt hodný takejto procesnej ochrany ustanovil spotrebiteľa v spotrebiteľských procesných vzťahoch.*“

Nová právna úprava je premietnutím základného princípu uvedeného v čl. 6 CSP, ktorá z rigorózneho koncentrovaného kontradiktórneho sporu vyníma určité subjekty. Zohľadňuje prípady, ktoré povahou prejednáwanej veci vyžadujú zvýšenú ochranu strany sporu, s cieľom vyvažovať prirodzene nerovnovážne postavenie strán sporu.

Civilný sporový poriadok v súvislosti s ochranou spotrebiteľa upravuje v prvom oddiele všeobecné ustanovenia o konaniach v prípadoch, ak jeden z účastníkov konania je spotrebiteľ (§ 290 až §300) a v druhom oddiele ustanovenia o konaní o abstraktnej kontrole v spotrebiteľských veciach (§ 301 až § 306).

Vymedzenie spotrebiteľského sporu je totožné so zákonnou úpravou obsiahnutou v ZSRK (§ 2 ods. 1). Ide teda o spor medzi dodávateľom a spotrebiteľom vyplývajúci zo spotrebiteľskej zmluvy alebo súvisiaci so spotrebiteľskou zmluvou. Definičiou tejto skupiny sporov sme sa podrobne zaoberali už pri právomoci spotrebiteľských rozhodcovských súdov.

Zamerajme sa na procesno-právnu úpravu, ktorá poskytuje spotrebiteľovi v spotrebiteľských vzťahoch zvýšenú ochranu, spočívajúcu predovšetkým v eliminácii prísnych dopadov kontradiktórne koncentrovaného sporu.

a) Poučenie

Zvýšená ochrana spotrebiteľa spočíva v osobitnej poučovacej povinnosti súdu. Všeobecná úprava manudukčnej povinnosti súdu upravená v ustanovení § 160 CSP vychádza z doterajšej koncepcie poučovania. Súd poskytuje stranám poučenia o ich procesných právach a povinnostiach v rozsahu ustanovenom v zákone. Osobitnepoučí strany o ich práve zvoliť si advokáta a o možnosti obrátiť sa na Centrum právnej pomoci. Túto poučovaciu povinnosť však súd nemá, ak je stranou štát, štátny orgán alebo právnická osoba a osoba, ktorá za ňu koná, alebo jej zamestnanec, alebo člen, ktorý za ňu koná, má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa alebo fyzická osoba, ktorá má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa a v prípade, ak je strana zastúpená advokátom, právnickou osobou založenou alebo zriadenou na ochranu spotrebiteľa, odborovou organizáciou alebo fyzickou osobou, ktorá má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa.

Vo vzťahu k spotrebiteľovi platí osobitná právna úprava (§ 292 CSP), v zmysle ktorej súd pri prvom úkone vo vzťahu k spotrebiteľovi vhodným spôsobom spotrebiteľa poučí o možnosti zastúpenia a o jeho procesných právach a povinnostiach nielen v rozsahu všeobecnej poučovacej povinnosti, ale poučí ho aj o dôkazoch, ktoré je potrebné predložiť, o možnosti podať návrh na neodkladné opatrenie alebo zabezpečovacie opatrenie a o iných možnostiach potrebných na účelné uplatnenie alebo bránenie jeho práv.

b) Zastúpenie

Osobitná ochrana spotrebiteľa sa má dosiahnuť aj špeciálnou úpravou procesného zastúpenia, podľa ktorej sa spotrebiteľ môže dať v spotrebiteľskom spore zastupovať právnickou osobou založenou alebo zriadenou na ochranu spotrebiteľa. Ide o vyprecizovanie postavenia združení pre ochranu spotrebiteľov, zriadených

podľa osobitného predpisu (zákon č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa) v súdnom procese. Nepochybne v pozícii zástupcu spotrebiteľa dôjde k naplneniu úloh spotrebiteľských ochranných združení, ktoré sa špecializujú na problematiku právnej ochrany spotrebiteľa a majú aj kapacitupre realizáciu vyvažovania hmotnoprávnej nerovnováhy vzťahu spotrebiteľ - dodávateľ. V záujme reálneho a efektívneho naplnenia poskytovania ochrany zákon stanovil možnosť zastupovania spotrebiteľa iba jedným takto zvoleným zástupcom. Je prirodzene iba na vôli spotrebiteľa, koho si za zástupcu zvolí. Má možnosť dať sa zastúpiť advokátom; v tom prípade je zastúpenie iným zástupcom (teda aj združením na ochranu spotrebiteľa) vylúčené (§292 ods.2 v spojení s § 89 ods.3 prvá veta CSP).

c) Koncentrácia konania

K zákonnej koncentrácii konania, ktorú pozná už súčasný občiansky súdny poriadok (v ustanovení § 118a a § 120 ods.4 CSP) pribudol do Civilného sporového poriadku inštitút sudcovskej koncentrácie konania.

Právna teória inštitút koncentrácie charakterizuje „*ako povinnosť strany konania v istej časti konania vykonať pod následkom preklúzie súčasne všetky procesné úkony, pre ktoré je táto časť konania určená*“.

Koncentrácia konania teda zabraňuje tvrdiť pre rozhodnutie relevantné skutočnosti a navrhovať dôkazy k ich preukázaniu po určitom časovom momente v priebehu súdneho konania, súd k takto tvrdeným skutočnostiam a navrhovaným dôkazom nesmie prihliadnuť.

V klasickom sporovom konaní platí, že strany majú rovné postavenie spočívajúce v rovnakej miere možnosti uplatňovať prostriedky procesného útoku a prostriedky procesnej obrany.

Tieto prostriedky však strany sporu musia využiť včas. Ak ich niektorá zo strán nevyužije včas, môže sa to chápať, ako keby nekonala starostlivo so zretelom na rýchlosť a hospodárnosť konania. Prostriedkami procesného útoku a procesnej obrany sú najmä skutkové tvrdenia, popretie skutkových tvrdení protistrany, návrhy na vykonanie dôkazov, námietky k návrhom protistrany na

vykonanie dôkazov a hmotnoprávne námietky ako napríklad námietka premlčania, kompenzačná námietka (§ 149, § 152 CSP).

Procesné strany musia predložiť prostriedky čo **najskôr**, teda hneď ako sú im známe, **bez ohľadu na moment ukončenia dokazovania**, pretože súd na ne nemusí prihliadnuť; najmä ak by ich vykonanie vyžadovalo nariadenie ďalšieho pojednávania alebo urobenie ďalších úkonov súdu (§ 153 CSP). Sudcovská koncentrácia konania je upravená aj v ďalších ustanoveniach prvej hlavy druhej časti. V zmysle § 167 ods. 3 CSP súd nemusí prihliadnuť na neskôr predložené a označené skutočnosti a dôkazy, ak ich žalobca neuviedol vo svojej replike k vyjadreniu žalovaného, ktorým reagoval na žalobu. Obdobným spôsobom je upravené aj vyjadrenie žalovaného k replike žalobcu (§ 167 ods. 4 CSP). Ak súd na tieto novoty (uvedené či už v replike alebo duplike) neprihliadne, uvedie to v odôvodnení rozhodnutia vo veci samej. **Najneskôr** možno prostriedky procesnej obrany alebo útoku uplatniť **do vyhlásenia uznesenia, ktorým sa dokazovanie končí** (§154 CSP).

To neplatí, ak povaha pojednávanej veci vyžaduje zvýšenú ochranu jednej strany sporu s cieľom vyvažovať prirodzene nerovnovážne postavenie strán sporu. Ochrana spotrebiteľa v spotrebiteľskom spore spočíva aj vo vylúčení uplatnenia prísnej koncentrácie konania. Spotrebiteľovi je umožnené predložiť alebo označiť všetky skutočnosti a dôkazy na preukázanie svojich tvrdení najneskôr **do vyhlásenia rozhodnutia vo veci samej** (§ 296 CSP).

Zvolenie advokáta za zástupcu spotrebiteľa v spore má však za následok čiastočnú stratu postavenia slabšej strany v konaní. Zákon vylučuje v prípade takéhoto zastúpenia aplikáciu ustanovenia § 296 CSP tzn., že ustanovenia o sudcovskej a zákonnej koncentrácii v plnom rozsahu platia aj na spotrebiteľa. Dôvodová správa poukazuje na to, že spotrebiteľ zastúpený advokátom disponuje kvalifikovanou právnou pomocou. Spotrebiteľ však postavenie slabšej strany v spore nestráca, ak si zvolil za zástupcu spotrebiteľské združenie. Takýto subjekt totiž nemusí združovať alebo zamestnávať osobu s právnickým vzdelaním. Pokiaľ by aj takúto osobu vo svojich radoch mal, nemohla by mať status advokáta. Zastupovanie tejto právnickej osoby založenej alebo zriadenej na ochranu spotrebiteľa advokátom je vylúčené, pretože sama vystupuje v postavení zástupcu (§ 89 ods.3 prvá veta CSP).

d) Dokazovanie

Zvýšená ingerencia súdu do spotrebiteľských vzťahov sa prejavuje aj v úprave dokazovania. Je tu výrazne prelomená zásada formálnej pravdy v prospech zásady vyšetrovacej. Na rozdiel od všeobecnej úpravy dokazovania v civilnom procese, podľa ktorej len celkom výnimočne bude môcť súd vykonať dôkaz, ktorý procesné strany nenavrhl, v spotrebiteľských sporoch, súd môže vykonať aj iné dôkazy, ako len tie, ktoré boli v konaní navrhnuté. Súd musí vykonať všetky dôkazy, ktoré sú nevyhnutné k rozhodnutiu vo veci samej. Samozrejme tam patria aj dôkazy, ktoré môže vykonať aj bez návrhu podľa všeobecnej úpravy v klasickom spоровom konaní. Teda dôkazy, ktoré vyplývajú z verejných registrov a zoznamov, ak tieto registre alebo zoznamy nasvedčujú, že skutkové tvrdenia strán sú v rozpore so skutočnosťou a dôkazy na zistenie, či sú splnené procesné podmienky, či navrhované rozhodnutie bude vykonateľné, a na zistenie cudzieho práva.

Odklon od všeobecnej úpravy je aj v zadovážovaní dôkazov. Súd prevezme iniciatívu a aj bez návrhu obstará alebo zabezpečí dôkaz, ktorý je nevyhnutný pre rozhodnutie vo veci samej. Teda dôkaz, ktorý preukazuje skutočnosť vyplývajúcu z hypotézy právnej normy, bez ktorej by vo veci nebolo možné meritórne rozhodnúť (napr. zmluvu, z ktorej sa odvodzuje predmet plnenia)

e) Spojenie vecí

Procesná ochrana spotrebiteľa zakotvuje vylúčenie spojenia spotrebiteľských sporov a iných sporov, ktoré by tieto totožné strany v spore mohli viesť. Ustanovenia § 166 CSP týkajúce sa spojenia vecí sú aplikovateľné len pre viaceré spotrebiteľské veci. Právna úprava v ustanovení § 293 ods. 2 CSP priamo ukladá súdu povinnosť vylúčiť na samostatné konanie nárok uplatnený vzájomnou žalobou, ktorý nie je spotrebiteľským sporom. V prípade spojenia spotrebiteľského sporu so sporom iného charakteru by mohlo dochádzať k nejasným situáciám, kedy by u spotrebiteľa mohlo dôjsť k zníženiu jeho procesnej ochrany, čo by bolo v rozpore s bazálnymi princípmi nového sporového konania.

f) Zmena žaloby

Zákon vylučuje v tomto osobitnom konaní aj inštitút zmeny žaloby, ak smeruje proti spotrebiteľovi. Žalobca si musí už pred podaním žaloby veľmi starostlivo uvážiť predmet sporu, pretože okrem v žalobe uplatnených nárokov v priebehu konania tieto nebude môcť rozširovať. Redukcia uplatnených nárokov je prípustná, pretože je v záujme spotrebiteľa.

g) Pojednávanie

Civilný proces je ovládaný zásadou ústnosti zakotvenou v článku 12 CSP. Všeobecné ustanovenia pripúšťajú možnosť nenariadiť pojednávanie v prípade, ak ide iba o otázku jednoduchého právneho posúdenia veci, skutkové tvrdenia strán nie sú sporné a hodnota sporu bez príslušenstva neprevyšuje 2 000 eur. Uvedené podmienky musia byť splnené kumulatívne. V týchto prípadoch nebude sporný skutkový stav, preto sa dokazovanie nevykoná a súd vec iba právne posúdi. Ak nebudú splnené kumulatívne zákonom vyžadované podmienky, súd nemusí nariadiť pojednávanie iba v prípade, ak sa strany pojednávania výslovne vzdajú, teda súhlasia s rozhodnutím bez pojednávania a napokon v prípadoch, výslovne ustanovených v civilnom sporovom poriadku (napr. rozsudok pre zmeškanie, rozsudok pre uznanie nároku, rozsudok pre vzdanie sa nároku).

V prípade prejednávania spotrebiteľského sporu v zásade súd nariadi pojednávanie. Osobitné ustanovenia umožňujú nenariadiť pojednávanie v dvoch prípadoch. Ak vo veci samej možno rozhodnúť rozsudkom pre zmeškanie v prospech spotrebiteľa a ak ide o otázku jednoduchého právneho posúdenia veci, skutkové tvrdenia strán nie sú sporné a hodnota sporu bez príslušenstva neprevyšuje 1 000 eur. Ochrana spotrebiteľa sa prejavila v prípade nesporného skutkového stavu v znížení hodnoty sporu. Pri posúdení hodnoty sporu sa vychádza z výšky pohľadávky bez príslušenstva. Príslušenstvom pohľadávky sú úroky, úroky z omeškania, poplatok z omeškania, náklady spojené s jej uplatnením, nie však zmluvná pokuta. Spotrebiteľ sa na rozdiel od všeobecnej úpravy nemôže vzdať práva na verejné prejednanie veci.

h) Rozhodnutia

Civilný sporový poriadok z doterajších procesných foriem rozhodnutí prevzal rozsudok a uznesenie. Z rozhodnutí, ktoré sú vydané v skrátanom konaní ponechal platobný rozkaz, európsky platobný rozkaz.; nová právna úprava už neobsahuje rozkaz na plnenie ani zmenkový (šekový) platobný rozkaz. Právna úprava ponechala aj rozsudky založené na hmotnoprávných úkonoch, ktoré majú funkciu zabezpečenia záväzku alebo význam dôvodu jeho zániku (§ 558, 574 OZ, § 323OBZ), tzn. rozsudok pre uznanie nároku a rozsudok pre vzdanie sa nároku. V právnej úprave sa nachádza aj kontumačný rozsudok ako dôsledok procesnej pasivity žalovaného, pričom rozlišuje právne podmienky pre vydanie rozsudku pre zmeškanie pred nariadením pojednávania §273 CSP) a po nariadení pojednávania (§274 CSP). Zákon zavádza aj nový inštitút rozsudku pre zmeškanie žalobcu (§278 CSP). Ide o rozhodnutie, ktoré nečinnosť žalobcu sankcionuje stratou sporu. Pre zamietnutie žaloby sa vyžaduje :

- žaloba o splnenie povinnosti
- nariadenie pojednávania
- návrh žalovaného
- riadne a včasne predvolanie na pojednávanie
- nedostavenie sa žalobcu na pojednávanie bez ospravedlnenia závažnými okolnosťami a včas.
- poučenie žalobcu o následku nedostavenia ,vrátane možnosti vydania kontumačného rozsudku.

Zákon zabezpečuje ochranu spotrebiteľa vylúčením aplikácie ustanovení o kontumačnom rozsudku v prípade, ak by mal byť vydaný v neprospech spotrebiteľa. V neprospech dodávateľa je aplikácia možná. Ochrannú funkciu zabezpečuje aj vylúčenie vydania platobného rozkazu, ak sa uplatňuje právo na zaplatenie peňažnej sumy zo spotrebiteľskej zmluvy a žalovaným je spotrebiteľ, pričom spotrebiteľská zmluva alebo iné zmluvné dokumenty obsahujú neprijateľné klauzuly. Ide o prevzatie doterajšej právnej úpravy, ktorá sa v praxi osvedčila.

Pokiaľ súd rozhodne spotrebiteľský spor rozsudkom má možnosť aj bez návrhu vysloviť, že určitá zmluvná podmienka používaná dodávateľom v spotrebiteľskej zmluve alebo v iných zmluvných

dokumentoch súvisiacich so spotrebiteľskou zmluvou je neprijateľná. Zákon prebral doterajšiu úpravu aj v príkladnom vypočítaní druhov sporov, v ktorých sa môže neprijateľnosť zmluvnej podmienky vysloviť, a to v spore: o určenie niektorej zmluvnej podmienky za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, o nepriznanie plnenia dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky alebo o uloženie povinnosti dodávateľovi na základe takejto podmienky vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, o nahradenie škody alebo o zaplatenie primeraného finančného zadosťučinenia. Právna úprava precizuje výrok rozsudku uloženie povinnosti presne odcitovať plné znenie neprijateľnej zmluvnej podmienky. Súčasne rozširuje predmet preskúmania zmluvných podmienok nielen na spotrebiteľskú zmluvu ale aj na so zmluvou súvisiace zmluvné dokumenty, ako napr. všeobecné zmluvné podmienky.

2.1 Konanie o abstraktnej kontrole v spotrebiteľských veciach

Civilný sporový poriadok ochranu spotrebiteľa zabezpečuje aj zavedením nového inštitútu tzv. abstraktnej kontroly v spotrebiteľských veciach. Ide o implementáciu Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2009/22/ES o súdnych príkazoch na ochranu spotrebiteľských záujmov, ktorá umožňuje spotrebiteľskému zväzu alebo verejnej organizácii na ochranu spotrebiteľov podať žalobu proti komerčnému subjektu. Súdny príkaz je podľa smernice oprávnený vydať súd alebo správny orgán, ktorým sa komerčný subjekt zaväzuje bezodkladne zastaviť činnosti, ktoré sú v rozpore s určitými spotrebiteľskými záujmami, napríklad nekalé marketingové praktiky, zavádzajúce reklamy alebo predaj pod tlakom, kým sa nevydá konečný rozsudok o ich zákonnosti.

Kolektívnu ochranu práv spotrebiteľov zaviedol už zákon č. 250/2007 Z.z. - o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona o priestupkoch, ktorý v ustanovení § 3 odsek 5 zakotvil oprávnenie právnických osôb založených alebo zriadených na ochranu spotrebiteľa na súde proti porušiteľovi domáhať sa, aby sa porušiteľ zdržal protiprávneho konania a aby odstránil protiprávny stav, a to aj vtedy, ak takéto konanie porušiteľa poškodzuje záujmy spotrebiteľov, ktoré nie sú len jednoduchým súhrnom záujmov jednotlivých spotrebiteľov poškodených porušením spotrebiteľských práv, ale ide o

konanie porušiteľa uplatňované voči všetkým spotrebiteľom. Zákom č. 575/2009 Z.z., ktorým sa novelizoval aj Občiansky zákonník sa doplnilo ustanovenie § 53a, podľa ktorého ak súd rozhodne o určitej zmluvnej podmienke uvedenej či už priamo v spotrebiteľskej zmluve, alebo v prílohe k zmluve, že je neplatná, nesmie ju dodávateľ viac používať ani vo vzťahu k iným spotrebiteľom.

Civilný sporový poriadok zavádza osobitný druh konania, tzv. konanie o abstraktnej kontrole v spotrebiteľských veciach. Súd skúma neprijateľnosť podmienok v spotrebiteľskej zmluve alebo v iných zmluvných dokumentoch súvisiacich so spotrebiteľskou zmluvou a nekalé obchodné praktiky. Hmotnoprávne úpravy kolektívnej ochrany spotrebiteľa sú zastrešené tak aj procesnou úpravou. Je potrebné pripomenúť, že kolektívne záujmy sú záujmy, ktorých porušovanie je spôsobilé poškodiť širšiu, bližšie neurčenú skupinu spotrebiteľov; nie sú teda len elementárnym súmárom záujmov jednotlivcov poškodených neoprávneným zásahom. Domáhanie sa ochrany týchto práv neovplyvňuje právo neoprávneným zásahom jednotlivovo poškodených spotrebiteľov na individuálne konania. Inak povedané Civilný sporový poriadok ponecháva možnosť viesť individuálny súdny spor o neprijateľnosť zmluvných podmienok v spotrebiteľských zmluvách (§298 CSP). Oba druhy konaní treba však posudzovať vzájomne. Je totiž úplne logické, že v nadväznosti na individuálny súdny spor dodávateľ – spotrebiteľ o plnenie zo spotrebiteľskej zmluvy bude začaté konanie o abstraktnej kontrole. Právna úprava nevylučuje, že určitá nekalá podmienka v individuálnej zmluve alebo nekalá obchodná praktika bude aj voči ostatným spotrebiteľom posúdená ako nekalá spotrebiteľská podmienka alebo nekalá obchodná praktika. Ustanovenie § 298 ods.1 CSP neukladá súdu ex offio povinnosť vo výroku rozsudku vyslovovať neprijateľnosť určitej zmluvnej podmienky, upravuje iba možnosť súdu z úradnej moci tak učiniť. Ustanovenie § 301 zakotvuje zovšeobecnenie tzn., že súd bude posudzovať neprijateľné podmienky v spotrebiteľskej zmluve alebo nekalé obchodné praktiky bez ohľadu na konkrétne skutkové okolnosti prípadu. Recipročne rozhodnutie, ktorým bude v konaní o vyslovenie abstraktnej kontroly vyslovené, že určitá podmienka v spotrebiteľskej zmluve alebo v iných zmluvných dokumentoch je neprijateľná alebo obchodná praktika je nekalá, a bude kon-

krétnemudodávateľovi uložená povinnosť zdržať sa jej používania, nič nebude brániť individuálnemu spotrebiteľovi, aby vyvolal spor o náhradu škody prípadne konanie o vydanie bezdôvodného obohatenia.

Určité výkladové problémy môžu nastať v súvislosti s otázkou litispencie a res iudicata. Na rozdiel od právnej úpravy Českej republiky (§ 83 ods.2 a § 159a ods.2 OSŘ), ktorá zakotvuje rozšírenie litispencie a záväznosti účinkov právoplatného rozsudku okrem účastníkov konania pre všetky ďalšie osoby, ktoré majú oprávnenie domáhať sa proti rovnakému žalovanému splnenia rovnakých povinností takéto ustanovenia v Civilnom sporovom poriadku chýbajú. Súdna prax má priestor na judikovanie.

Pre konanie o abstraktnej kontrole v spotrebiteľských veciach sú charakteristické nasledovné osobitné prvky:

- 1) vecná legitimácia,
- 2) vylúčenie koncentrácie konania
- 3) právne posúdenie veci nezávislé od okolnosti konkrétneho prípadu,
- 4) rozhodovanie veci bez nariadenia pojednávania a
- 5) účinky rozsudku.

K bodu 1)

Aktívne procesne legitimovaným na podanie žaloby je iba právnická osoba založená alebo zriadená na ochranu spotrebiteľa (napríklad § 25 zákona č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov) a orgán dohľadu podľa osobitného predpisu (napríklad zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 566/1992 Zb. o Národnej banke Slovenska v znení neskorších predpisov, zákon č. 128/2002 Z. z. o štátnej kontrole vnútorného trhu vo veciach ochrany spotrebiteľa a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, zákon č. 747/2004 Z. z. o dohľade nad finančným trhom a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, zákon č. 250/2012 Z. z. o regulácii v sieťových odvetviach v znení zákona č. 435/2013 Z. z., zákon č. 402/2013 Z. z. o Úrade pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb a Dopravnom úrade a o zmene a doplnení niektorých zákonov). Pasívne procesne legitimovaný môže v tomto konaní byť iba dodávateľ.

K bodu 2)

Na rozdiel od právnej úpravy dokazovania v klasickom spore, v konaní o abstraktnej kontrole je oslabená zásada formálnej pravdy v prospech vyšetrovacej zásady. Rovnako ako v individuálnom spotrebiteľskom spore môže súd vykonať aj tie dôkazy, ktoré neboli navrhnuté, ak je to nevyhnutné na rozhodnutie vo veci. Vychádza sa z toho, že súd nie je pri vykonávaní dôkazov viazaný len formálnym návrhom účastníka na vykonanie dôkazu. Ich vykonanie je podmienené výnimočnosťou takéhoto postupu súdu a nevyhnutnosťou ich vykonania pre rozhodnutie vo veci. Predovšetkým pôjde o dôkazy, ktorých vykonanie je nevyhnutné v súvislosti s právnym posúdením veci, pri aplikácii predpisu kogentnej povahy a ktoré vyplývajú z obsahu spisu. Súd takýto dôkaz obstará alebo zabezpečí z vlastnej iniciatívy.

Rovnako ako v konaní riešiacom spotrebiteľský spor sa nepoužijú ustanovenia o sudcovskej koncentrácii konania. Zákonná koncentrácia konania však výslovne vylúčená nebola. To znamená, že prostriedky procesnej obrany alebo útoku možno najneskôr uplatniť do vyhlásenia uznesenia, ktorým sa dokazovanie končí (§ 154 CSP).

K bodu 3)

Súd v konaní o abstraktnej kontrole skúma neprijateľnosť zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve alebo v iných zmluvných dokumentoch súvisiacich so spotrebiteľskou zmluvou a nekalé obchodné praktiky nezávisle od okolností konkrétneho prípadu. Právna úprava teda kladie dôraz na právne posúdenie veci. Zuzitkovali sa poznatky zo súdnej praxe, ktorá preskúmala množstvo formulárových zmlúv a v prevažnej miere neprijateľné zmluvné podmienky mali spoločného menovateľa, ako napr. neexistenciu rozhodcovskej zmluvy, splnomocnenie voči tretej osobe, ktorá mala blízke vzťahy majetkového charakteru s dodávateľom na právne úkony napr. uznanie dlhu a pod. V tomto konaní pôjde predovšetkým o zovšeobecnenie a vytvorenie preventívnej kontroly. Právna úprava je aj reakciou na odbornú spisbu podľa ktorej: „*Používanie štandardných zmlúv tak nevyhnutne vedie k štandardizácii spravodlivosti. Vydávanie rozsudkov ako na bežiacom*

páse a „plošné“ účinky rozsudkov sú iba sprievodným javom štandardizácie spravodlivosti. Štandardizácia zmluvných dojednaní je ekonomickou nevyhnutnosťou, ktorá vedie k znižovaniu nákladov. Štandardizátor má pritom záujem nielen na tom, aby si zlepšil svoje postavenie oproti druhej strane (nezabúdajme, že na to má k dispozícii množstvo iných mechanizmov), ale zároveň má záujem na tom, aby jeho zmluvné podmienky boli platné, čím sa naplní základná funkcia ich štandardizácie – ušetrenie a predvídateľnosť nákladov. Predvídateľnosť nákladov bude tak priamo úmerne závisieť od predvídateľnosti platnosti alebo neplatnosti jednotlivých zmluvných klauzúl v jeho štandardných zmluvách.“

K bodu 4)

Súd sa v tomto druhu konania bude zameriavať na právne posúdenie veci, preto pojednávanie nie je potrebné nariadovať. S ohľadom na úpravu dokazovania, kde je zvýšená možnosť súdu dôkazy vyhľadať a vykonať, nariadenie pojednávania bude v niektorých prípadoch nevyhnutné.

K bodu 5)

Procesná forma, v ktorej súd rozhoduje v merite veci je rovnaká ako pre všetky spory, teda rozsudok. Vo vyhovujúcom rozsudku výrok obsahuje určenie znenianeprijateľnej zmluvnej podmienky, resp. nekalej obchodnej praktiky. Súčasne zákon obligatórne súdu ukladá povinnosť vo výroku rozsudku zakázať žalovanému používať túto podmienku alebo podmienku s rovnakým významom vo všetkých zmluvách alebo v iných zmluvných dokumentoch súvisiacich so spotrebiteľskou zmluvou alebo používať nekalú obchodnú praktiku.

Rozsudok vydaný v konaní o abstraktnej kontrole v spotrebiteľských veciach teda vyvoláva účinky voči všetkým ďalším oprávneným subjektom. To znamená, že každý spotrebiteľ, ktorý je subjektom danej spotrebiteľskej veci sa na podklade tohto rozsudku môže domáhať prípadného nároku (náhrady škody, resp. bezdôvodného obohatenia) alebo požadovať právne relevantnú ochranu v exekučnom konaní.

Zákon dáva žalobcovi oprávnenie vhodnou formou zabezpečiť zverejnenie tohto rozsudku. Funkcia právnej ochrany však nemôže

byť zabezpečovaná iba možnosťou publicity rozsudkov, ktorá závisí od vôle žalobcu. Sme toho názoru, že by sa centrálnie mali vytvoriť zoznamy neprijateľných zmluvných podmienok, resp. nekalých obchodných praktík a súčasne aj zoznamy klauzúl, ktoré sú dovolené. Vypovedacia hodnota tejto databázy je umocnená skutočnosťou, že na rozhodovanie v sporoch z abstraktnej kontroly v spotrebiteľských veciach sú príslušné tri krajské sudy v prvom stupni (KS v Bratislave, Banskej Bystrici a v Košiciach) a Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací.

Použitá literatúra

ŠTEVČEK, M., FICOVÁ, S.: *Občiansky súdny poriadok. Komentár*. I.a II. diel. Druhé vydanie. Praha : C.H.Beck,2012

VOJČÍK, P. a kol.: *Občiansky zákonník. Stručný komentár*. Tretie vydanie. Bratislava : IURA EDITION, 2010. ISBN 978-80-8078-368-6

HAMULÁKOVÁ, K.: *Zásada koncentrace řízení a její uplatnění v civilním soudním řízení*. Praha : Leges, 2010.

CSACH, K.: *O štandardizácii spravodlivosti*. dostupné na: <http://jinepravo.blogspot.sk/2010/11/o-standardizacii-spravodlivosti.html>.

Ingerencia súdov do rozhodcovského konania

Doc. JUDr. Kristián Csach, Ph.D., LL.M.¹

Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

V tomto príspevku si načrtujeme rôzne mechanizmy a formy ingerencie (zásahov) súdu do rozhodcovského konania. Tunajšiu skúsenosť s rozhodcovským konaním ťažko označiť za pozitívnu. Na nedostatky spojené s rozhodcovským konaním, najmä na jeho masívne zneužívanie v spotrebiteľských sporoch, reagovala ako prvá pochopiteľné rozhodovacia činnosť všeobecných súdov a následne aj zákonodarca zásadnou zmenou pravidiel rozhodcovského konania, konkrétne prijatím osobitného zákona o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní (ďalej len „ZSRK“).² a podstatnej novelizácii zákona o rozhodcovskom konaní (ďalej len „ZRK“).³ Okrem iného sa v mnohom novo konštituoval vzťah medzi súdmi a rozhodcovskými súdmi. Či nové predpisy aspoň sčasti odbúrajú vžitý negatívny postoj všeobecných súdov voči rozhodcovským súdom, je otázne. Od postoja všeobecných súdov totiž v konečnom dôsledku závisí osud rozhodcovského konania na Slovensku.

Interakcia medzi všeobecnými súdmi a rozhodcovskými súdmi je mnohoraká. Odborná verejnosť si zrejme ako prvú predstaví kontrolnú či revíziu činnosť všeobecného súdu voči činnosti rozhodcovského súdu a jeho výsledkov. Tým sa však celá paleta interakcie nekončí. Zásahom všeobecného súdu sa umožňuje, resp. zabezpečí realizácia možnosti rozhodcovského konania, ale zásah súdu

¹ Autor bol členom pracovnej skupiny pre ostatnú novelizáciu zákona o rozhodcovskom konaní. Je zapísaný ako rozhodca v zozname rozhodcov Stáleho rozhodcovského súdu Slovenskej bankovej asociácie pre nespotrebitel'ské spory. Príspevok je súčasťou riešenia projektu podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0518-11.

² Zákon č. 335/2014 Z. z. o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

³ Zákon č. 336/2014 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 244/2002 Z. z. o rozhodcovskom konaní v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení zákona č. 371/2004 Z. z. o sídlach a obvodoch súdov Slovenskej republiky a o zmene zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov.

môže byť aj prostriedkom spolupráce medzi súdom a rozhodcovským súdom. V príspevku sa zameriame práve na rôzne prejavy tejto interakcie.

Pred samotným rozborom sa žiada terminologická vsuvka. Pojmom súd, resp. všeobecný súd sa bude označovať akýkoľvek všeobecný súd, a pojmom rozhodcovský súd – na rozdiel od stáleho rozhodcovského súdu – sa bude rozumieť rozhodca, resp. rozhodcovský senát, ktorý prijíma rozhodnutie vo veci. Budeme vychádzať z toho, že napriek určitej terminologickej nedokonalosti oba predpisy vychádzajú z pravidla, že rozhodnutie v rozhodcovskom konaní prijíma rozhodca, resp. rozhodcovia (ako rozhodcovský súd) a nie stály rozhodcovský súd.⁴

1. Ingerencia všeobecného súdu pred začatím rozhodcovského konania

Pred začatím rozhodcovského konania môže byť všeobecný súd konfrontovaný žalobou týkajúcou sa buď sporu, ktorého riešenie je stranami vyhradené rozhodcovskému súdu, alebo aj sporu o platnosť rozhodcovskej zmluvy ako vstupných dverí do rozhodcovského konania.

Procesné pravidlá konania pred všeobecnými súdmi zabezpečujú prioritu rozhodcovského súdu rozhodnúť aj v týchto prípadoch. Všeobecný súd musí zastaviť konanie, ak účastník pri prvom pro-

⁴ Oba právne predpisy nepoužívajú vždy tú istú formulačnú konštrukciu. Podľa § 7 ods. 1 ZRK: „Rozhodcovským súdom sa na účely tohto zákona rozumie jediný rozhodca alebo viacerí rozhodcovia.“ V texte predpisu sa preto pod skratkou „rozhodcovský súd“ rozumie vždy konkrétny rozhodca, resp. senát, ktorý rozhoduje. Spotrebiteľský predpis je menej konzistentný. V jeho texte nachádzame často slovné spojenie, ktoré by indikovalo, že rozhoduje stály rozhodcovský súd. Z textácie § 24 ods. 1 ZSRK však jasne vyplýva, že podobne ako pri ZRK aj v spotrebiteľskej arbitráži vždy rozhoduje rozhodca alebo rozhodcovský senát. Podobne aj z § 23 ods. 1 ZSRK vyplýva, že na účely spotrebiteľského rozhodcovského konania sa stálym rozhodcovským súdom rozumie jediný rozhodca alebo viacerí rozhodcovia. Práve z tohto ustanovenia vyplýva, že ZSRK pod pojmom „stály rozhodcovský súd“ označuje dve rôzne telesá. Raz – pre účely konania a rozhodovania – sa myslí rozhodcovský senát a inokedy – v zhode s dikciou ZRK – rozhodcovskú inštitúciu, ktorá slúži ako akési podporné stredisko pre rozhodcov.

cesnom úkone namietne, že tento spor spadá pod právomoc rozhodcovského súdu (§ 106 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku, § 19 ods. 2 ZRK, § 26 ods. 2 ZSRK). Všeobecný súd môže v konaní pokračovať iba vo výnimočných prípadoch, medzi ktoré už ale po novom nespadá situácia, kedy súd posúdi rozhodcovskú zmluvu ako neplatnú. Prejavuje sa tu naplno tzv. Kompetenz-kompetenz rozhodcovských súdov, teda právomoc rozhodnúť o svojej právomoci, vrátane možnosti posúdiť platnosť rozhodcovskej zmluvy (zvyraznené aj v § 106 ods. 3 OSP). Odlišné platí pre spotrebiteľskú arbitráž, v ktorej má všeobecný súd právomoc rozhodovať aj vo veci aj o platnosti rozhodcovskej zmluvy, ibaže by už začalo spotrebiteľské rozhodcovské konanie. V spotrebiteľskom práve je tak jednostranne časovo podmienená Kompetenz-kompetenz rozhodcovského súdu.

Výlučná právomoc rozhodcovského súdu ale nebráni tomu, aby všeobecný súd vydával predbežné opatrenia. Opäť rozlišujeme medzi klasickým rozhodcovským konaním podľa ZRK a spotrebiteľským rozhodcovským konaním podľa ZSRK.

Podľa § 2 ods. 2 ZRK preferencia právomoci rozhodcovského súdu pred všeobecným súdom ešte neodníma účastníkom konania možnosť pred začatím rozhodcovského konania, alebo po jeho začatí, ale pred ustanovením rozhodcovského súdu požadovať od súdu vydanie predbežného opatrenia. Po ustanovení rozhodcovského súdu už má plnú právomoc nad sporom rozhodcovský súd a všeobecný súd nemôže vydať medzi účastníkmi predbežné opatrenie.

Bez ohľadu na prípadne prebiehajúce rozhodcovské konanie je prípustné, aby účastník konania požadoval od súdu nariadenie predbežného opatrenia voči tretej osobe, ktorá nie je stranou rozhodcovskej zmluvy. Blokačný účinok rozhodcovskej zmluvy a právomoci rozhodcovského súdu je totiž (pochopiteľne) obmedzený len na jeho účastníkov (strany rozhodcovskej zmluvy). Tretie osoby sú naďalej vystavené možnosti, že voči nim budú vydané predbežné opatrenia, hoci vecne súvisia s rozhodcovským konaním. Uvedené platí aj *vice versa*, teda prípustné sú aj predbežné opatrenia tretích strán voči účastníkom rozhodcovského konania, hoci ide o vec, ktorá súvisí – prípadne sa aj priamo rieši – v rozhodcovskom konaní.

Spotrebiteľský predpis ZSRK neobsahuje ustanovenie funkčne podobné § 2 ods. 2 ZRK. V spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní

vôbec nemôže rozhodcovský súd nariadiť predbežné opatrenia voči spotrebiteľovi (§ 28 ods. 8 ZSRK). Uvedené ustanovenie môže byť vykladané dvojako. Prvým možným výkladom je ten, podľa ktorého v spotrebiteľskom spore nie je možné vydať predbežné opatrenie ani rozhodcovským súdom ani všeobecným súdom (aplikujúc blokačnú konštrukciu § 2 ods. 2 ZRK). Podľa druhej alternatívy je možné pripustiť predbežné opatrenia vydané súdom aj v (popri) prebiehajúcom spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní. Vzhľadom na to, že pre spotrebiteľské rozhodcovské konanie sa nepoužijú pravidlá ZRK ani len subsidiárne (§ 71 ods. 1 ZSRK), a teda sa nezavádza ani blokácia možnosti účastníka žiadať popri rozhodcovskom konaní aj vydanie predbežného opatrenia všeobecným súdom podľa § 2 ods. 2 ZRK, má byť nasledovaná druhá možnosť výkladu. Tento záver je aj viac ústretový k základnému právu na súdnu ochranu.

2. Ingerencia všeobecného súdu počas rozhodcovského konania

Právomoc rozhodcovského súdu spravidla vylučuje, alebo aspoň obmedzuje právomoc všeobecného súdu vo veci konať. Toto východisko platí ešte silnejšie v prípade, ak rozhodcovské konanie už začalo. Napriek tomu, aj počas prebiehajúceho rozhodcovského konania môže vzniknúť potreba, aby všeobecný súd do priebehu rozhodcovského konania zasiahol. Právna úprava predpokladá niekoľko situácií, kedy všeobecný súd svojou činnosťou umožní, alebo prispeje k riadnemu priebehu rozhodcovského konania.

a) Rozhodovanie o rozhodcovi (ustanovenie a zánik funkcie)

Všeobecný súd môže za určitých podmienok realizovať aj to najdôležitejšie právo strany rozhodcovskej zmluvy – výber rozhodcu. Strany rozhodcovskej zmluvy môžu priamo poveriť súd, aby ustanovil rozhodcu (§ 8 ods. 2 písmeno c) ZRK) a súd ustanovení rozhodcu aj vtedy, ak na to určená osoba (tzv. vybraná osoba) v čase ustanovenia rozhodcu neexistuje, nie je oprávnená ustanoviť rozhodcu, alebo rozhodcu v dohodnutom čase neustanoví (§ 6 ods. 3 ZRK).

Ustanovenie rozhodcu súdom sa uskutoční na návrh, ktorý smeruje voči druhej zmluvnej strane. Zákon nevylučuje, že strana rozhodcovskej zmluvy uvedie v návrhu potenciálneho rozhodcu,

alebo potenciálnych rozhodcov, z ktorých by si mohol súd vybrať. Napriek tomu, že súd je vo všeobecnosti viazaný žalobným petitom, nemala by sa viazanosť petitom vzťahovať aj na konkrétnu osobu rozhodcu, ktorá je v žalobe uvedená. Viazanosťou návrhom strany by sa totiž umožnilo jednej – tej aktívnejšej – strane vplyvať na výber rozhodcu. Práve takému vplyvu strany na osobu rozhodcu sa ale malo zabrániť tým, že sa právomoc určiť rozhodcu priznala súdu.

Vecne ide o podobnú situáciu, ako v prípade, keď súd určuje (dotvára) obsah právneho vzťahu medzi účastníkmi a mal by mať možnosť vzájomné práva a povinnosti upraviť aj inak, ako v zmysle žaloby.

Všeobecný súd by preto nemal byť návrhom navrhovateľa viazaný, pri výbere osoby ale musí prihliadať na kvalifikáciu požadovanú od rozhodcu podľa dohody zmluvných strán, na okolnosti, ktoré zabezpečia ustanovenie nezávislého a nestranného rozhodcu (§ 6 ods. 3 ZRK), ako aj na splnenie všeobecných požiadaviek kladených na rozhodcu. Odporúčaným postupom je výber z rozhodcov pôsobiacich a uvedených v zoznamoch relevantných stálych rozhodcovských súdov, prípadne z radov advokátov so skúsenosťami s rozhodcovským konaním.

Aj v tomto prípade je ustanovenie do funkcie účinné až prijatím funkcie rozhodcu, a zákon ani nevyžaduje, aby si súd zaobstaral predchádzajúci súhlas rozhodcu s jeho ustanovením do funkcie. Vzhľadom na procesné ťažkosti spojené s potrebou ďalšieho návrhu na ustanovenie rozhodcu v prípade, ak by osoba, uvedená v rozhodnutí funkciu odmietla a požiadavky procesnej ekonómie sa ale žiada, aby si súd takýto predchádzajúci súhlas počas konania obstaral.

Z procesného hľadiska pôjde zrejme o samostatné súdne konanie a vzhľadom na § 51 ods. 2 ZRK by mal rozhodovať uznesením, keďže všeobecný procesný predpis (Občiansky súdny poriadok, ale neskôr ani Civilný sporový poriadok a ani Civilný mimosporový poriadok) neobsahujú ustanovenie, ktoré by v zmysle § 51 ods. 2 ZRK výslovne uvádzalo, že sa rozhoduje rozsudkom.

Zákon nevylučuje (ale ani neupravuje) možnosť, aby súd uviedol viacero mien rozhodcov. Odporúčame ale vždy uviesť len jedno

meno tak, aby sa znížila motivácia strán vplývať na výber konkrétnych rozhodcov (vediac, kto je ďalším v poradí).

Všeobecný súd môže v osobitnom konaní v zmysle § 10 ods. 4 ZRK rozhodovať aj o zániku funkcie rozhodcu, ak sa ten stane nespôsobilým vykonávať funkciu rozhodcu, alebo ak nekoná bez zbytočného odkladu a nevzdá sa funkcie.

Návrh (keďže z textácie predpisu vyplýva, že strana môže „požiadať“ súd, pôjde zrejme o „žiadosť“), aby súd rozhodol o zániku funkcie rozhodcu by mal smerovať voči protistrane v rozhodcovskom konaní. Rozhodca, resp. jeho funkcia je len predmetom konania, a preto nie je potrebné, aby bol jeho účastníkom. Všeobecný súd rozhodne uznesením (§ 51 ods. 2 ZRK) o tom, že funkcia rozhodcu zaniká alebo návrh zamietne. Rozhodnutie by malo byť konštitutívne a funkcia rozhodcu by mala zaniknúť právoplatnosťou rozhodnutia. Rozhodcovský predpis ustanovuje, že proti tomuto rozhodnutiu sa nemožno odvolať, nevylučuje však všetky opravné prostriedky (na rozdiel od rozhodnutia o námietke voči rozhodcovi podľa § 9 ods. 5 ZRK).

Vychádzať by sa malo z toho, že rozhodnutie súdu o zániku funkcie rozhodcu je ale účinné iba vo vzťahu k tomuto jednému rozhodcovskému konaniu a neznamená automatický zánik funkcie rozhodcu vo všetkých rozhodcovských konaniach, v ktorých ako rozhodca pôsobí.

V ZSRK sa s takouto ingerenciou všeobecného súdu nepočíta a rozhodcu môže spravidla určiť alebo odvolať predseda stálego rozhodcovského súdu.

b) Prostriedky procesnej spolupráce – vykonávanie dôkazov

Rozhodcovský súd nemá k dispozícii prostriedky mocenského donútenia, čo sa môže prejavíť ako nedostatok pri zabezpečovaní vykonania dokazovania (predvedenie svedkov a podobne). Preto ustanovenia rozhodcovských predpisov umožňujú rozhodcovskému súdu, obrátiť sa na všeobecný súd a využiť tak určité prostriedky procesnej spolupráce.

Rozhodcovský súd môže požiadať všeobecný súd o zabezpečenie vykonania dôkazu ak jeho vykonanie nemôže zabezpečiť rozhodcovský súd podľa § 27 ods. 3 ZRK, resp. podľa § 35 ods. 3 ZSRK. Rozhodcovský súd zároveň uloží účastníkovi, aby zložil na súde

preddavok na úhradu trov dožiadania. Rozhodcovský súd ukladá povinnosť, nevyčísluje ju. Vyčíslenie preddavku je úlohou dožiadateľného všeobecného súdu. Rozhodnutie rozhodcovského súdu o povinnosti zložiť preddavok je ale bránou, ktorou sa tento preddavok stáva súčasťou trov rozhodcovského konania.

c) Rozhodovanie všeobecného súdu o nedostatku právomoci rozhodcovského súdu

Podľa oboch rozhodcovských predpisov má účastník konania možnosť podať námietku nedostatku právomoci rozhodcovského súdu. O tejto námietke, ak jej rozhodcovský súd nevyhoví a svojim uznesením právomoc potvrdí, môže rozhodnúť všeobecný súd (§ 21 ods. 4 ZRK, § 30 ods. 2 ZSRK).

Návrh by mal smerovať voči druhému účastníkovi rozhodcovského konania, keďže vecne ide o určenie právneho vzťahu medzi nimi (určenie, že medzi účastníkmi je právny vzťah založený platnou rozhodcovskou zmluvou, ktorá zahŕňa aj tento arbitrabilný spor a podľa ktorej má právomoc v rozhodcovskom konaní spor riešiť práve ten rozhodcovský súd, ktorý bol ustanovený). Petit by mal obsahovať návrh na rozhodnutie o námietke. Predmetom námietky je nedostatok právomoci rozhodcovského súdu. Vo výroku rozhodnutia by súd mal uviesť, či v konaní medzi účastníkmi rozhodcovský súd má alebo nemá právomoc. Ak rozhodne, že rozhodcovský súd nemá právomoc konať a rozhodnúť v rozhodcovskom konaní, tak námietke účastníka vyhovel. Všeobecný súd v tejto situácii nemá oprávnenie rozhodcovské konanie zastaviť a ani sa v súdnom konaní vo veci samej nepokračuje ďalej, ak by súd zistil, že rozhodcovský súd nemá právomoc vec prejednať a rozhodnúť (ako by to naznačovala úprava konania po zrušení rozhodcovského rozsudku). Rozhodovanie súdu je obmedzené na rozhodnutie o námietke nedostatku právomoci. Dôsledky z toho vyplývajúce (zastavenie rozhodcovského konania) musí vyvodiť rozhodcovský súd.

Aj počas rozhodovania všeobecného súdu o námietke nedostatku právomoci môže rozhodcovský súd pokračovať v rozhodcovskom konaní a vydať rozhodcovský rozsudok.

Rozhodnutie súdu o námietke právomoci zakladá prekážku rozsúdenej veci aj pre účely konania o zrušenie rozhodcovského rozsudku podľa § 40 ZRK a to v rozsahu všetkých okolností, ktoré boli podrobené skúmaniu.

Môže sa stať, že účastník po rozhodnutí rozhodcovského súdu o právomoci nepodá návrh na súd, aby o námietke rozhodol. Ostáva sporné, či by tým nemal stratiť možnosť napadnúť rozhodcovský rozsudok z titulu nedostatku právomoci rozhodcovského súdu, resp. okolností, ktoré právomoc vylučujú a ktoré tvoria jeden z dôvodov na zrušenie rozhodcovského rozsudku podľa § 40 ods. 1 písm. a) ZRK. Na jednej strane pomyselných argumentov stojí záväznosť rozhodnutia rozhodcov o právomoci, ktoré nebolo spochybnené na to určeným spôsobom. Naopak, *stricto sensu*, podľa § 40 ods. 4 ZRK je potrebné, aby vytýkaný nedostatok účastník namietal v konaní pred rozhodcovským súdom v lehote na to ustanovenej, inak bez zbytočného odkladu.⁵ Iba vtedy, ak určitý nedostatok nie je namietaný v rozhodcovskom konaní, prestáva byť dôvodom pre zrušenie rozhodcovského rozsudku. Pre zachovanie možnosti zrušiť rozhodcovský rozsudok sa zdá, že podľa textu postačuje iba určitá námietka v rozhodcovskom konaní, nie je však potrebný dodatočný spôsob procesnej obrany – návrh na súd, aby o námietke rozhodol.

Účelom § 40 ods. 4 ZRK je viesť účastníkov k tomu, aby využili prostriedky procesnej obrany pri prvej možnej príležitosti a nepredlžovali konanie. Zabrániť by sa tým malo aj vyčkávacej procesnej taktike účastníkov, pri ktorej si účastník necháva podstatné argumenty na finálnu fázu konania. Preto by napriek úzkej dikcii § 40 ods. 4 ZRK malo nevyužitie možnosti podať návrh na súd na rozhodnutie o námietke právomoci viesť k nemožnosti dovolávať sa nedostatku právomoci rozhodcovského súdu v konaní o zrušenie rozhodcovského rozsudku.⁶

⁵ Pozri aj § 17a ZRK.

⁶ Len dodajme, že odpoveď na otázku, či je pre zachovanie možnosti namietat nedostatok právomoci v konaní o zrušenie rozhodcovského rozsudku potrebné podať návrh na súd na rozhodnutie o námietke nedostatku právomoci rozhodcovského súdu pritom nezávisí od toho, či uznesenie rozhodcovského súdu o právomoci všeobecný súd v neskoršom konaní zaväzuje alebo nie. Nevyužitie možnosti návrhu na rozhodnutie o námietkach súdom totiž vylučuje ochranu podľa § 40

Vo výsledku to vedie k záveru, že ak rozhodcovský súd vydal rozhodnutie o právomoci, nebude otázka právomoci naďalej skúmateľná v konaní o zrušenie rozhodcovského rozsudku. Buď totiž účastník podá proti rozhodnutiu rozhodcovského súdu o námietke právomoci a táto otázka bude s účinkom *res iudicata* riešená všeobecným súdom, alebo takýto návrh účastník nepodá a stratí tak možnosť dovolávať sa tohto nedostatku v konaní podľa § 40 ZRK.

Úvaha samozrejme nezahŕňa iné okolnosti, ktoré môžu vylúčiť právomoc rozhodcovského súdu, a ktoré v danom konaní skúmané neboli, najmä preto, lebo ešte nenastali (rozhľadovacie podmienky, námietky relatívnej neplatnosti a podobne).

V konečnom dôsledku to bude viesť k tomu, že v prípade, ak rozhodcovský súd vydá uznesenie o právomoci, bude sa preskúmať len v jednej inštancii, ak však osobitné uznesenie o právomoci nevydá a s námietkou sa vysporiada v rozhodnutí vo veci samej, bude mať účastník k dispozícii plnohodnotný revízny postup.

Preto je možné, že časť účastníkov namietajúcich právomoc bude žiadať, aby o ich námietke nerozhodol samostatne, ale v rozhodnutí vo veci samej.

Opačný výklad k vzťahu nepodania návrhu na súd o rozhodnutie o námietke a konaniu o zrušenie rozhodcovského rozsudku podľa § 40 ZRK ale nie je vylúčený a je možné, že sa k nemu súdy priklonia.

K inému záveru dospějeme v spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní, keďže ZSRK neobsahuje úpravu, ktorá by zrkadlila § 40 ods. 4 ZRK, resp. § 17a ZRK. Preto, ani nerealizácia procesnej obrany nevedie k strate možnosti požadovať prieskum rozhodcovského rozsudku v rámci konania o žalobe o zrušenie rozhodcovského rozsudku. Zároveň je súd konajúci o žalobe povinný *ex officio* preskúmať niektoré okolnosti, ktoré sa skúmajú pri posudzovaní právomoci rozhodcovského súdu (platnosť rozhodcovskej zmluvy, objektívnu a subjektívnu arbitrabilitu a podobne). V spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní tak súd konajúci o žalobe o zrušenie rozhodcovského rozsudku môže opäť preskúmať aj právomoc rozhodcovského súdu, a to aj vtedy, ak by predtým rozhodcovský súd rozhodol pozitívne o svojej právomoci.

ods. 4 ZRK, a to bez ohľadu na to, či uznesenie rozhodcovského súdu zaväzuje všeobecný súd.

d) Rozhodovanie všeobecného súdu o námietke predpojatosti rozhodcu v nespotrebitelskej arbitráži

Požiadavka nezaujatého a nestranného výkonu funkcie rozhodcu je jedna zo základných východísk rozhodcovského konania. Účastníci rozhodcovského konania môžu namietat predpojatost (zaujatost) rozhodcov. Len podľa pravidiel obchodnej arbitráže (ZRK) má však účastník, ak rozhodcovský súd zamietne jeho námietku voči rozhodcovi, alebo ak o nej v určenom čase nerozhodne vôbec, právo obrátiť sa na všeobecný súd, aby o jeho námietke rozhodol. Práva účastníka obrátiť sa na všeobecný súd ho nemôže zbaviť rokovací poriadok (§ 9 ods. 3 ZRK) a zrejme ani dohoda účastníkov, z čoho by malo vyplývať, že nie je možné vylúčiť ani právo namietat predpojatost rozhodcu (a nielen právo obrátiť sa na súd), najmä ak by takáto dohoda znamenala vzdanie sa práva namietat zaujatost rozhodcu z dôvodu, o ktorom v čase tohto dojednania účastník rozhodcovského konania nevedel. Účastník rozhodcovského konania sa ale môže rozhodnúť nenamietat predpojatost rozhodcu. Rovnako sa môže dohodnúť s druhým účastníkom (resp. druhou stranou rozhodcovskej zmluvy) na osobe konkrétneho rozhodcu, o ktorom vie, že u neho sú dôvody, ktoré síce (z objektívneho pohľadu) hádzu tieň na jeho nezaujatost či nestrannost, avšak napriek tomu v neho majú strany dôveru. Preto by malo byť možné sa aj dohodnúť, že určité okolnosti (alebo aj všetky v danom čase známe skutočnosti týkajúce sa rozhodcu) nebude účastník voči rozhodcovi namietat, a táto dohoda by mala byť rozhodujúca aj pre všeobecný súd. Takéto odchylenie sa by ale nemalo môcť zasiahnuť do určitých fundamentálnych dôvodov predpojatosti, ktoré sa považujú za také zásadné, že vecne vylučujú nezaujaté konanie a rozhodovanie rozhodcu (napríklad blízky vzťah medzi rozhodcom a účastníkom konania). V praxi medzinárodnej obchodnej arbitráže sa uvádza, že ide o tzv. červený zoznam dôvodov konfliktu záujmov.⁷

⁷ Pozri The Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration (2014). Prístupné na: http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx.

Po procesnej stránke je situácia zložitejšia. V prvom rade je potrebné zvýrazniť, že konanie o námietke nie je preskúmaním rozhodnutia rozhodcovského súdu o námietke účastníka, ani konaním o inom opravnom prostriedku, ale samostatným sporovým konaním o námietke, ktorého predmetom má byť druhé posúdenie námietky.

Účastníkmi konania o námietke pred všeobecným súdom by mal byť ten účastník, ktorý podal námietku (aktívne legitimovaný) a druhý účastník rozhodcovského konania (pasívne legitimovaný). Rozhodca, resp. jeho predpojatosť je predmetom konania a preto rozhodca nie je ani subjektom tohto konania. Nemá byť ani vedľajším účastníkom konania. Rovnako nemá byť účastníkom konania ani stály rozhodcovský súd (nemá ani len procesnú spôsobilosť) a ani jeho zriaďovateľ. Vo svojej podstate ide o konanie, ktoré je analogické ku konaniu o zrušenie rozhodcovského rozsudku.

Aktívne legitimovaný účastník by sa mal svojim návrhom domáhať, aby súd rozhodol o jeho námietke voči rozhodcovi. Keďže vždy má rozhodcovský súd prednosť pri posudzovaní námietky voči rozhodcovi, nemožno v konaní pred súdom uvádzať dôvody, ktoré neboli vznesené pred rozhodcovským súdom.

Hoci to zákon výslovne neuvádza, predpokladáme, že by všeobecný súd mal rozhodnúť o námietke podobným spôsobom (čo do výroku), ako by o nej rozhodoval rozhodcovský súd. Preto súd svojím rozhodnutím buď námietke vyhovie (porovnaj znenie § 10 ods. 1 písm. c) ZRK), alebo námietku zamietne (§ 9 ods. 5 ZRK). Rozhoduje vzhľadom na § 51 ods. 2 ZRK uznesením.

Konanie je jednostupňové a proti výsledku je možné podať sťažnosť na ústavný súd.

Podobne, ako pri návrhu na rozhodnutie o námietke právomoci, aj v tomto prípade by malo platiť, že ak účastník nepodá na všeobecný súd návrh na rozhodnutie o námietke predpojatosti, mal by stratiť možnosť namietať túto okolnosť pri konaní o zrušenie rozhodcovského rozsudku.⁸

Sporné je, či by sa podľa § 9 ods. 5 ZRK malo postupovať aj v prípade, ak je účastník konania toho názoru, že rozhodca síce nie je

⁸ Bližšie pozri stať 2 písmeno c) tohto príspevku.

predpojatý, ale napríklad nebol ustanovený riadne, alebo že nespĺňa iné predpoklady, ktoré sa na rozhodcu vzťahujú, bez ohľadu na to či tieto vyplývajú zo zákona, alebo z dohody účastníkov. Nepochybne bude môcť účastník podať námietku, s ktorou by sa mal vysporiadať rozhodcovský súd. Sporné však je, či má o tejto otázke rozhodcovský súd rozhodnúť samostatným uznesením a či má účastník v tomto prípade právo na to, aby o jeho námietke proti ustanoveniu rozhodcu v druhom kroku rozhodol všeobecný súd.

V prospech pozitívnej odpovede svedčí široká dikcia ako názvu § 9 ZRK (námietka proti rozhodcovi), tak aj samotného textu ustanovení § 9 ods. 3 až 5 ZRK, ktorý nehovorí len o námietke predpojatosti, ale o akejkolvek námietke voči rozhodcovi.

Negatívna odpoveď na danú otázku nevyplýva ani z toho, že nesplnenie predpokladov na ustanovenie rozhodcu by mohlo zakladať dôvod na zrušenie rozhodcovského rozsudku podľa § 40 ods. 1 číslo 4 ZRK. Ani niektoré iné okolnosti, pre ktoré sa predpokladá osobitný postup kontroly (napríklad námietka voči právomoci rozhodcovského súdu podľa § 21 ods. 4 ZRK) nevyklučuje následnú možnosť podať žalobu o zrušenie rozhodcovského rozsudku.

Vzhľadom na nejasný text zákona by sme navrhli opatrný postup. (Minimálne) Analogicky k § 9 ods. 5 ZRK by súd mal mať možnosť preskúmať a rozhodnúť o námietke proti rozhodcovi, ktorá presahuje jeho predpojatosť (resp. za predpojatosť rozhodcu považovať aj jeho nesprávne ustanovenie) a to vtedy, ak by o tejto námietke rozhodoval rozhodcovský súd samostatným rozhodnutím a neprenechal si rozhodnutie o tejto veci až na rozhodnutie vo veci samej.

Na rozdiel od obchodnej arbitráže nie je v spotrebiteľskej arbitráži takýto rekurz na ochranu pred všeobecným súdom po rozhodnutí rozhodcovského súdu o (ne-)predpojatosti rozhodcu. Zrejme sa predpokladá, že otázka ustanovenia rozhodcu vrátane jeho potenciálnej predpojatosti by mala byť súdom preskúmaná v rámci finálneho posudzovania rozsudku, pri ktorej môže súd uskutočniť aj vecnú kontrolu napadnutého rozsudku. Cieľom pravidiel ZSRK je motivovať dotknuté subjekty riešiť sporné záležitosti v jednom konaní. Samozrejme sa tým nebráni, aby účastník konania predpojatosť namietal, rozhoduje o nej však len rozhodcovský súd, a to rozhodnutím, ktoré nie je pre všeobecný súd pri kontrole v rámci žaloby o zrušenie rozhodcovského rozsudku záväzným.

3. Ingerencia všeobecného súdu po skončení rozhodcovského konania

Základná ingerencia všeobecného súdu do rozhodcovského konania sa uskutočňuje po jeho ukončení. Rozhodcovský rozsudok (či už „medzitýmny“ alebo čiastočný v zmysle § 33 ods. 2 ZRK alebo „konečný“) môže byť zrušený príslušným súdom len na základe žaloby účastníka rozhodcovského konania podanej proti druhému účastníkovi rozhodcovského konania⁹ a to len z dôvodov uvedených v § 40 ZRK, po novele vecne zosúladených s dôvodmi pre odopretie uznania a výkonu cudzích rozhodcovských rozsudkov podľa Dohovoru o uznaní a výkone cudzích rozhodcovských rozsudkov z roku 1958 (tzv. Newyorský dohovor).¹⁰ Nová právna úprava v súlade s medzinárodnou úpravou špecifikuje, ktoré dôvody súd skúma len na námietku, a ktoré aj bez námietky.

Aktívne legitimovaný je ktorýkoľvek z účastníkov rozhodcovského rozsudku, hoci je pravdepodobnejšie, že žalobu bude podávať povinný z rozsudku. Aktívnu legitimáciu by nemal mať ten, komu sa rozsudkom vyhovel v plnom rozsahu.

Zaujímavejšie sú však následky právoplatného súdneho rozhodnutia, ktorým všeobecný súd zruší rozhodcovský rozsudok. Na mieste je rozlišovať.

a) Zrušenie rozhodcovského rozsudku z dôvodu, ktorý nebráni prejednať vec v rozhodcovskom konaní

Ak bude rozhodcovský rozsudok zrušený z dôvodu, ktorý nebráni prejednaniu danej veci v rozhodcovskom konaní (§ 43 ods. 2 ZRK, § 47 ods. 2 ZSRK), tak rozhodcovské konanie po právoplatnosti rozhodnutia, ktorým sa rozhodcovský rozsudok zrušuje, pokračuje, avšak z rozhodovania sú vylúčení rozhodcovia, ktorí vo veci rozhodli. Vzhľadom na to, že má dôjsť k výmene rozhodcov, akceptujú však existenciu rozhodcovskej zmluvy a rozhodcovského ko-

⁹ K rovnakému záveru správne dospela už skôr judikatúra – napr. uznesenie najvyššieho súdu sp. zn. 6 Cdo 89/2012 z 16. mája 2012 ako aj doktrína – Škriňár, A.: Problémy pri žalobách na zrušenie rozhodcovského rozsudku a uznávanie výkonu rozhodcovských rozsudkov. *Bulletin slovenskej advokácie*, 7-8/2013, s. 51; Hučková, R.: *Rozhodcovské konanie*. Košice: UPJŠ, 2013, s. 144.

¹⁰ Vyhláška ministra zahraničných vecí č. 74/1959 Zb.

ania, účinky začatia rozhodcovského konania naďalej pretrvávajú (napríklad plynutie premlčacej doby počas konania spočíva), ale právne posúdenie jednotlivých procesných úkonov musí byť uskutočnené znova, novým rozhodcom, resp. novými rozhodcami. Pre spotrebiteľskú arbitráž sa ustanovuje viazanosť rozhodcovského súdu v právnom názorom všeobecného súdu o porušení pravidla na ochranu spotrebiteľa (§ 47 ods. 3 ZSRK). Týmto pravidlom sa majú všeobecné súdy motivovať k tomu, aby podrobili rozhodcovské rozhodnutie dôkladnejšiemu vecnému prieskumu a rozhodcovia majú byť vedení nasledovať postoj súdov na právo na ochranu spotrebiteľa. Nepripustné odklonenie sa od právneho názoru bude môcť byť posudzované ako disciplinárny delikt.

b) Zrušenie rozhodcovského rozsudku z dôvodu, ktorý bráni prejednať vec v rozhodcovskom konaní

Ak bol rozhodcovský rozsudok zrušený z dôvodu, ktorý vylučuje možnosť rozhodnúť vo veci v rozhodcovskom konaní, z dôvodu neplatnosti rozhodcovskej zmluvy alebo nemožnosti riešiť predmet sporu v rozhodcovskom konaní (podľa ZSRK výslovne aj v prípade, ak že sa rozhodol spor, ktorý spotrebiteľská rozhodcovská zmluva nepredvídala),¹¹ má všeobecný súd „pokračovať v konaní“ (§ 43 ods. 1 ZRK, § 47 ods. 1 ZSRK).

Slovné spojenie „pokračovať v konaní vo veci“ len veľmi zjednodušujúco popisuje situáciu, ktorá nastane po zrušení rozhodcovského rozsudku. Myslí sa tým, že vecne sa bude konať pred všeobecným súdom o tej veci, v akej malo byť konané pred rozhodcom (o podanej žalobe, resp. vzájomnej žalobe). Všeobecný súd tak má rozhodnúť vo veci, akoby bola podaná žaloba naň. Všeobecný súd nepokračuje v (súkromnoprávnom) rozhodcovskom konaní, ale má rozhodnúť vo veci v súdnom konaní. Slovo pokračovanie je

¹¹ Vychádzame z toho, že predmetná časť ustanovenia ZSRK o spore „*ktorý spotrebiteľská rozhodcovská zmluva nepredvídala*“ sa vzťahuje aj na ZRK, keďže spor, na ktorý sa rozhodcovská zmluva nevzťahuje, je sporom, ktorý – *in concreto* – nie je možné riešiť v danom rozhodcovskom konaní, teda spor, ktorý je subjektívne nearbitrovateľný. Podmienka „*nemožnosti riešiť predmet sporu v rozhodcovskom konaní*“ v zmysle ZRK by pre účely § 43 ods. 1 ZRK mala zahŕňať nielen prípady nedostatku objektívnej arbitrability, ale aj nedostatku subjektívnej arbitrability. Bolo by totiž nesprávne „vrátiť“ spor na konanie pred rozhodcov, ktorý by nemohli vo veci rozhodnúť.

myslené skôr ako určité nadviazanie na procesné úkony už urobené, najmä na podanú žalobu. Slovná konštrukcia „*pokračuje v konaní*“ by mala indikovať, že účinky podanej žaloby ostávajú zachované. Osud ostatných procesných úkonov je sporný. Keďže rozhodcovské konanie ako také prebehnúť nemalo, malo by sa vychádzať z toho, že opakovať je potrebné celé dokazovanie, resp. ďalšie procesné úkony. Ak boli počas konania pred rozhodcom uskutočnené určité úkony s hmotnoprávnymi účinkami (uplatnenie hmotnoprávných námietok, uzavretie zmiernu/urovnania), mali by ich účinky ostať spravidla nedotknuté, keďže ich uskutočnenie nie je závislé na priebehu rozhodcovského konania.

Medzi ZRK a ZSRK ale badať formulačný rozdiel čo do podmienok, za ktorých môže všeobecný súd konať po právoplatnosti rozhodnutia o zrušení rozhodcovského rozsudku.

Kým podľa textácie § 47 ods. 1 ZSRK súd po právoplatnosti rozhodnutia o zrušení rozhodcovského rozsudku pokračuje v konaní *na návrh* účastníka, podľa § 43 ods. 1 ZRK v konaní po zrušení rozhodcovského rozsudku pokračuje súd bez toho, aby zákon výslovne vyžadoval návrh účastníka konania na pokračovanie v konaní. Vyvstáva preto otázka, či tento formulačný rozdiel vedie k obsahovému rozdielu medzi týmito predpismi. Tento formulačný rozdiel je jedným z najťažšie rozlúsknutelných orieškov pri výklade ustanovení ZRK.

Podľa názoru autora by sa mal v oboch prípadoch vyžadovať osobitný návrh účastníka na pokračovanie v konaní pred súdom o veci, o ktorej pôvodne rozhodoval rozhodcovský súd. V oboch prípadoch je totiž predmetom sporu iniciovanom žalobou o zrušenie rozhodcovského rozsudku jeho preskúmanie, a tento predmet sa vecne naplní právoplatným rozhodnutím vo veci. Záujem žalobcu v tomto konaní môže a spravidla aj je obmedzený na zrušenie rozsudku, nie na iné rozhodnutie vo veci samej, spojené s potenciálnymi ďalšími nákladmi na vedenie sporu. Aktivitu ako aj náklady tohto ďalšieho konania by mal znášať ten, kto chce, aby súd „v konaní pokračoval“, teda aby súd rozhodol o nároku pôvodne uplatnenom v rozhodcovskom konaní.

Je totiž sporné, či by malo na vyrovnanie týchto protichodných záujmov účastníkov postačovať to, že v prípade automatického pokračovania by žalobu (ktorá v pokračujúcej veci nebola na súd podaná, resp. ktorá bola podaná len v rozhodcovskom konaní) mohol

žalobca vziať späť. Okrem toho, žalobcom v tomto pokračujúcom konaní by spravidla mala byť iná osoba, ako žalobca v konaní o zrušenie rozhodcovského rozsudku. Zrejme by sa v prípade priklonenia k názoru o automatickom pokračovaní v konaní malo vychádzať z toho, že žalobcom, ktorý je oprávnený vziať žalobu späť, je žalobca, ktorý podal pôvodný návrh na začatie rozhodcovského konania.

Rozdiel v textácii tak podľa nás nevyhnutne neznamená, že ZRK návrh na pokračovanie v konaní pred súdom nevyžaduje a pokračovanie je automatické, ale to, že ZSRK túto požiadavku nadbytočne – vzhľadom na iný okruh adresátov – používa. Zrejme vychádza z toho, že adresátmi tejto právnej úpravy sú spravidla spotrebitelia.

Návrh na „pokračovanie v konaní“ by nemal byť podaný v rámci samotného konania o zrušenie, lebo by bol predčasným. Návrh má byť podaný až po právoplatnosti konania vo veci samej. Zákon neustanovuje lehotu, v ktorej by mal byť návrh podaný. Je to v podstate nová žaloba vo veci, ale s účinkami oživenia pôvodnej žaloby v rozhodcovskom konaní. Preto by mal byť tento návrh podaný v časovej súvislosti s právoplatnosťou zrušenia rozhodcovského rozsudku. Keďže účinky pôvodne podanej žaloby na rozhodcovský súd ostávajú zachované (prerušenie plynutia premlčacej lehoty), nemalo by byť prípustné, aby navrhovateľ otáľal s podaním návrhu na pokračovanie v konaní. Návrh by mal byť podaný v rozumnom čase tak, aby sa to ešte považovalo za riadne pokračovanie v konaní. Za rozumnú lehotu považujeme lehotu 30 dní, podobnú, ako pri ostatných podobných procesných úkonoch (napr. § 9 ods. 5 a § 31 ods. 4 ZRK, § 30 ods. 2 ZSRK, § 106 ods. 2 OSP).

Autor uznáva, že jednoznačná zákonná dikcia („*pokračuje v konaní*“) a absencia lehoty na podanie návrhu na pokračovanie sú veľmi silnými argumentmi proti tu formulovanému názoru o potrebe osobitného návrhu na pokračovanie v konaní, ktorý je sám o sebe *contra verba legis*. Keďže však ani v spotrebiteľskej arbitráži nie je táto lehota upravená, a časový rámec na podanie návrhu na „*pokračovanie v konaní*“ evidentne musí existovať, nepovažujeme argument o tom, že absencia úpravy lehoty podporuje záver o automatickom pokračovaní sporu, za nespochybniteľný.

Je možné očakávať, že prax sa prikloní ku konzervatívnejšiemu výkladu, podľa ktorého podľa ZRK návrh na pokračovanie v konaní potrebný nebude, podľa ZSRK naopak, návrh na pokračovanie bude musieť byť podaný. Väčšina z problémov tu doteraz načrtnutých sa tak bude musieť riešiť rôzne pre ZRK a pre ZSRK.

Ďalej a bez ohľadu na to, ku ktorému východiskovému názoru sa prikloníme, zákon síce používa pojem konanie pokračuje, ale môžeme vychádzať z toho, že vec má byť znovu pridelená na to určeným spôsobom a zákonnému sudcovi (a to dokonca aj v prípade, ak by sme osobitný návrh na pokračovanie v konaní nevyžadovali).

S týmto osobitným „pokračovaním“ je totiž spojená požiadavka dodržať ústavné nároky na zákonného sudcu. Správnym sa zdá byť postup formulovaný najvyšším súdom Českej republiky,¹² podľa ktorého má byť návrh podávaný na súde, ktorý rozhodoval o zrušení (v prvom stupni), ale ten by vec mal postúpiť súdu, ktorý by vec riešil, nebyť rozhodcovskej zmluvy. Takýto záver je hodný nasledovania, keďže inak by bolo možné obísť pravidlá miestnej príslušnosti na konanie vo veci samej nedôvodným iniciovaním rozhodcovského konania na mieste, ktoré následne determinuje aj miestnu príslušnosť pre žalobu o zrušenie rozhodcovského rozsudku.

Nasledovať sa žiada aj záver formulovaný v uvedenom rozhodnutí, podľa ktorého musí návrh na pokračovanie v konaní spĺňať náležitosti žaloby vo veci samej.¹³

Vzhľadom na to, že ide o konanie, ktoré by mal iniciovať ten, kto má záujem na jeho výsledku, mal by byť vyrubený poplatok ako v prípade začatia konania vo veci samej. Prípadné už vynaložené náklady na rozhodcovské konanie si má účastník uplatniť samostatne a nezapočítavajú sa už do nákladov, ktoré budú vynaložené v súdnom konaní ani na súdne poplatky. Trovy, ktoré vznikli v rámci rozhodcovského konania ani nebudú posudzované pri rozhodovaní o náhrade trov tohto „pokračujúceho“ konania.

¹² Rozsudok najvyššieho súdu ČR sp. zn. 33 Cdo 384/2015 z 27. augusta 2015.

¹³ Ako uvádza najvyšší súd, bol tento záver prezentovaný aj v českej odbornej spisbe, napr. Bělohávek A.: *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1188; Lisse, L.: *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů s komentářem*. Praha: Linde, a. s., 2012, s. 630-631.

Skutočnosť, že vecne ide o nové konanie, by sa taktiež mala prejavíť po administratívno-technickej stránke pridelením novej spisovej značky.

Účastníci konania by v prípade právoplatného zrušenia rozhodcovského rozsudku mali mať možnosť iniciovať nielen „pokračovanie v konaní“, ale aj klasické nachádzacie súdne konanie, ktoré by sa nepovažovalo za pokračovanie v konaní.

4. Ingerencia súdu počas exekučného konania

Zneužívanie rozhodcovského konania v spotrebiteľských veciach bolo notoricky známym problémom. S najväčším účinkom sa tomuto neduhu postavili exekučné sudy, ktoré postupne vytvorili koncept, na základe ktorého sa minimalizovali exekučné účinky rozhodcovských rozsudkov v spotrebiteľských veciach. Nešlo však o jednoduché riešenie ani o jednoznačnú cestu.

Prieskum rozhodcovského rozsudku sa má uskutočniť v zákonom predvídanom postupe (žaloba o zrušenie rozhodcovského rozsudku), ktorý povinný pravidelne neinicioval. Nenapadnutý rozhodcovský rozsudok predstavoval (a naďalej predstavuje) určitú prekážku rozhodnutej veci a exekučný titul. Exekučný poriadok na prvý pohľad dával len malé možnosti podrobiť kontrole rozhodcovské rozsudky po tom, ako nadobudli účinky právoplatného a vykonateľného súdneho rozhodnutia.

Oprávnenie preskúmať rozhodcovský rozsudok sa odvíjalo buď od § 45 ZRK alebo od § 44 Exekučného poriadku. Judikatúra sa postupne ustálila v závere, že aj exekučný súd môže skúmať, či rozhodcovská zmluva v spotrebiteľskej zmluve je platná a teda či rozhodcovský rozsudok ako exekučný titul nie je v rozpore so zákonom v zmysle § 44 ods. 2 Exekučného poriadku (v znení predpisu do 31. decembra 2014). Týmto prieskumom exekučný súd podľa rozhodovacej činnosti najvyššieho súdu nepreskúmava vecnú správnosť rozhodcovského rozsudku, vo všeobecnosti ale odmietol vecnú kontrolu správnosti rozhodcovského rozsudku.¹⁴

¹⁴ R 46/2012; uznesenia najvyššieho súdu sp. zn. 6Cdo 105/2011 z 10. októbra 2012, sp. zn. 5 Cdo 375/2012 z 30. apríla 2013 a sp. zn. 7 ECdo 260/2013 z 9. júla 2014.

Od 1. januára 2015 bol § 45 ZRK zrušený a § 44 EP zmenený, priestor pre exekučnú kontrolu rozhodcovských rozsudkov však nezmlzol bez náhrady. Vecne je matéria exekučného prieskumu rozhodcovského rozsudku presunutá do § 57 ods. 1 písm. l) Exekučného poriadku. Podľa novej úpravy exekúciu súd zastaví, ak je výkon exekučného titulu v rozpore s verejným poriadkom.

Zmena má dva zásadné dôsledky. V oblasti spotrebiteľskej arbitráže dáva jasné oprávnenie exekučnému súdu uskutočniť kontrolu rozhodcovského rozsudku z pohľadu súladu s verejným poriadkom, čím sa v dôsledku rozhodnutia Súdneho dvora EÚ vo veci C-40/08 „*Asturcom*“¹⁵ rozumie aj napríklad kontrola súladu s kogentnou úpravou práva na ochranu spotrebiteľa (ochrana, ktorá bola doteraz poskytovaná prostredníctvom kontroly podľa § 44 ods. 2 EP a „súladu exekučného titulu so zákonom“). Aj v oblasti obchodnej arbitráže nové ustanovenie funkčne nahrádza § 45 ZRK, ide však ešte ďalej, a umožňuje skúmať nielen to, či rozhodcovský rozsudok zaväzuje účastníka rozhodcovského konania na plnenie, ktoré je objektívne nemožné, právom nedovolené alebo odporuje dobrým mravom, teda nezameriava sa len na samotnú povahu plnenia,¹⁶ ale aj na plnenie samotné, jeho vlastnosti či výšku a nevylučuje sa ani možnosť, že rozpor s verejným poriadkom bude daný či už z dôvodu závažného porušenia procesných pravidiel, alebo aj aplikácie hmotného práva (napríklad likvidačná trestná náhrada škody).

Právna úprava a vplyv európskej judikatúry tak priamo umožňuje rozdielny výklad daného ustanovenia v rámci nespotebiteľskej a spotrebiteľskej arbitráže.

¹⁵ Rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL* proti Cristina Rodríguez Nogueira z 6. októbra 2009. ECLI:EU:C:2009:615.

¹⁶ Porovnaj napríklad rozsudky Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 23 Cdo 3958/2013, z 25. marca 2014, sp. zn. 33 Cdo 2675/2007 z 30. októbra 2009.

5. Ingerencia všeobecného súdu pri uznávaní a výkone cudzích rozhodcovských rozsudkov

Okrem exekučnej kontroly vnútroštátnych rozhodcovských rozsudkov dochádza k určitej kontrole aj v rámci uznávania a výkonu cudzích rozhodcovských rozsudkov podľa § 46 a nasl. ZRK. Vzhľadom na prednostný režim uznávania a výkonu podľa medzinárodnej zmluvy bude mať pred vnútroštátnym predpisom prednosť práve medzinárodná zmluva. Odhliadnuc od bilaterálnych medzinárodných zmlúv tvorí základný rámec pre uznávanie a výkon cudzích rozhodcovských rozsudkov už spomínaný newyorský dohovor. Podľa nového znenia § 50 ZRK sa dôvody odopretia a výkonu a mechanizmus ich aplikácie (prihliadnutie na dôvod odopretia uznania a výkonu *ex offio* oproti jeho zohľadňovaniu len na námietku) podľa vnútroštátnych pravidiel pripodobnili tým medzinárodným podľa newyorského dohovoru. V súvislosti so zámerom zákonodarcu upraviť vnútroštátny predpis tak, aby zrkadlil ustanovenia medzinárodného dohovoru, by sa táto vnútroštátna úprava mala preto vykladať rovnako ako medzinárodná úprava.

Zhrnutie

V príspevku boli priblížené rôzne formy ingerencie všeobecných súdov do rozhodcovského konania. Právna úprava necháva mnohé čiastkové otázky nezodpovedané. Autor sa v príspevku snažil dať odpoveď na niektoré z nich.

Rozlišujeme medzi ingerenciou všeobecného súdu do rozhodcovského konania pred jeho začiatkom, počas rozhodcovského konania a po jeho skončení. Zásadná kontrolná činnosť všeobecných súdov vo vzťahu k rozhodcovskému konaniu sa ako v prípade obchodnej, resp. nespotrebitel'skej arbitráže, tak aj v prípade nespotrebitel'skej arbitráže realizuje až po skončení rozhodcovského konania.

Pri porovnaní právnych predpisov nájdeme zhodnú úpravu ingerencie súdov, ale aj úpravu, ktorá je iba na pohľad rozdielna, vecne je však podľa názoru autora rovnaká (napríklad čo do konania o zrušenie rozhodcovského rozsudku a pri postupe po jeho zrušení), a aj právnu úpravu, ktorá je odlišná a zvyrazňuje tak rozdielne fungovanie spotrebitel'ského a nespotrebitel'ského rozhodcovského konania. Zovšeobecňujúc je možné povedať, že kým v nespotrebitel'skej arbitráži prevláda podporná forma súdnej ingerencie, akceptujú

prioritu oprávnenia rozhodcovského súdu vec rozhodnúť, v spotrebiteľskej arbitráži naopak prevláda ochranárska (kontrolná a revízná) funkcia súdnej ingerencie vo všetkých štádiách rozhodcovského konania. Určitou výnimkou je postup pri námietke predpojatosti rozhodcu pripúšťajúci súdnu ingerenciu iba pri nespo- trebitel'skej, nie však pri spotrebiteľskej arbitráži. I túto odlišnosť ale je, ako bolo odôvodnené v príspevku, možné do určitej miery vysvetliť rozdielnym konceptom týchto dvoch právnych predpisov.

Ingerencia súdov v konkurznom konaní¹

JUDr. Branislav Pospíšil, Ph.D.

advokát, Advokátska kancelária Pospíšil & Partners, k.s.

1. Úvod

Pokiaľ ide o ingerenciu súdov v konkurznom práve vzhľadom na skutočnosť, že konkurzné aj reštrukturalizačné konanie sú regulárnymi súdnymi konaniami, ingerencia súdov v týchto procesoch je pravidelná. Súd vedie konanie, dohliada nad priebehom konkurzu aj reštrukturalizácie, rozhoduje o všetkých dôležitých mínikoch v týchto procesoch, rozhoduje tiež všetky prípadne spory medzi účastníkmi vnútri konania, robí niektoré dočasné opatrenia v konaní a tiež vykonáva niektoré práva účastníkov, ak je postavenie účastníka sporné alebo účastníci sú pasívni. Súd tiež rozhodujú všetky vonkajšie sporné otázky, čiže otázky nie len priamo medzi účastníkmi konania, ale aj medzi správcou a tretími osobami a to v prípade, pokiaľ sa dotýkajú konkurzu alebo reštrukturalizácie.

V rámci môjho príspevku, by som sa preto rád zameril na historický vývoj ingerencie súdu v insolvenčných procesoch, ďalej poukázal na niektoré procesy ako súd ingeruje v insolvenčných procesoch a v závere poukázal, kde možno očakávať ďalší legislatívny vývoj v oblasti ingerencie súdov v konkurznom práve.

2. Historický vývoj ingerencie súdov v konkurznom práve

V novodobej histórii konkurzného práva, t.j. v období po roku 1989, možno vidieť oslabovanie ingerencie súdu v oblasti konkurzného práva. V pôvodnej úprave zákona č. 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní bolo postavenie konkurzného súdu v konkurzných procesoch dominantné. Súd vyberal osobu správcu, pričom postup správcu usmerňoval svojimi rozhodnutiami, ktoré vydával v podobe opatrení. Súd v prvom rade opatrením ukladal správcovi, ako má speňažiť majetok tvoriaci konkurznú podstatu, ako

¹ Príspevok je súčasťou riešenia projektu podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0518-11.

aj udeľoval súhlasy s odpredajom majetku. Konkurzný súd opatreniami tiež usmerňoval správcu, ako zostaviť súpis konkurznej podstaty, najmä opatrením udeľoval súhlas, ktorý majetok môže zo súpisu vylúčiť. Uvedená ingerencia súdu bola postupne oslabovaná najprv tým, že veritelia mali oprávnenie schváliť plán speňaženia na základe ktorého sa následne speňažila konkurzná podstata. Takéto oslabovanie ingerencie súdu v prospech veriteľov (stakeholderov) bola vyvolaná potrebou zapojiť do procesov speňažovania majetku veriteľov, o ktorých peniaze v zásade v konkurze ide. Takéto úpravy boli postupne legislatívne zapracované do právnej úpravy konkurzu a vyrovnania od roku 1998, najmä v súvislosti s hospodárskou potrebou spriechodniť konkurzu a vytvoriť také právne prostredie, v ktorom by mohli neskôr trhovo pôsobiť sprivatizované súkromné banky.

Súčasne s týmito legislatívnymi úpravami sa ukázalo tiež ako nevyhnutné prijať novú rekodifikovanú úpravu konkurzného práva, ktorá by všetky tieto procesy upravila novým spôsobom. Výsledkom týchto rekodifikačných snáh bol nový zákon č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii. Na základe tejto právnej úpravy, už správca nie je vyberaný súdom, ale výber je ponechaný na elektronický generátor, pričom veritelia majú právo takto vybraného správcu vo funkcii potvrdiť alebo vymeniť. Proces speňažovania, resp. proces tvorby pravidiel speňažovania bol ďalej prenechaný veriteľom, čiže veritelia dostali oprávnenie ukladať správcovi pokyny, ako speňažiť majetok, pričom súd do takého procesu vstupuje iba vtedy pokiaľ takýto pokyn veriteľov je v rozpore so základnými pravidlami speňažovania alebo pokiaľ veritelia sú pasívni, čiže správcovi žiadny pokyn neudelia. Obdobným spôsobom je tiež riešená správa majetku, kde v prvom rade usmerňujú správcu veritelia, pričom súd do týchto procesov vstupuje vtedy, ak správca pokyny alebo odporúčania veriteľov odmietne, čiže v prípade, ak existuje medzi veriteľmi a správcom spor o tom, ako postupovať. Tu vidieť základný rozdiel novej právnej úpravy konkurzu a reštrukturalizácie oproti pôvodnej právnej úprave konkurzu a vyrovnania, kedy v pôvodnej právnej úprave súd opatreniami usmerňoval postup správcu, ale v novej právnej úprave už také oprávnenie nemá.

3. Súd ako veriteľský výbor

V konkurze svoje záujmy veritelia presadzujú buď samostatne, ako zabezpečení veritelia, prípadne prostredníctvom veriteľského výboru, ktorý v konkurze reprezentuje záujmy nezabezpečených veriteľov. Ako z uvedeného vyplýva, úlohou veriteľského výboru je presadzovať spoločný záujem nezabezpečených veriteľov, t.j. nie všetkých veriteľov a nie individuálne záujmy jednotlivých veriteľov. Práve pre prípad konania veriteľského výboru v rozpore so spoločným záujmom, zákon ustanovuje právo veriteľa domáhať sa, aby konkurzný súd zrušil takéto uznesenie veriteľského výboru, ktoré je v rozpore so spoločným záujmom nezabezpečených veriteľov. Ide o typický prípad ingerencie súdu do pôsobnosti veriteľského výboru.

Ďalším prípadom, kedy zákon ukladá právomoc súdu konať v mene veriteľského výboru, je situácia, kedy veriteľský výbor nebol zvolený, a to najmä z dôvodu nezájmu veriteľov o priebeh konkurzu. V takomto prípade, aby to nenarušilo priebeh konkurzného konania, pôsobnosť veriteľského výboru preberá súd, a to odo dňa konania prvej schôdze veriteľov až do času, kým si veritelia cestou ďalšej schôdze veriteľov veriteľský výbor nezvolia.

Počas konkurzu nie je ďalej vylúčené, že niektorým členom veriteľského výboru zanikne funkcia, pričom v prípade, ak v dôsledku takéhoto zániku členstva jednotlivým členom veriteľského výboru klesne počet členov veriteľského výboru pod troch členov, týmto momentom pôsobnosť veriteľského výboru preberá súd. Pôsobnosť veriteľského výboru súd vykonáva až do času, kým si veritelia cestou ďalšej schôdze veriteľov nedoplnia nových členov veriteľského výboru.

V prípade, ak pôsobnosť veriteľského výboru vykonáva súd, rozhodnutia za veriteľský výbor vydáva formou uznesení, ktoré doručuje zverejnením v OV a proti ktorým nie je prípustné odvolanie. Povinnosti, ktoré má správca voči veriteľskému výboru, napríklad priebežne informovať veriteľský výbor, správca plní voči súdu ako veriteľskému výboru. Z povahy veci ďalej vyplýva, že pri

takýchto rozhodnutiach súdu nie je možné domáhať sa ich zrušenia postupom, ktorý zákon ustanovuje v prípade domáhania sa neplatnosti uznesenia prijatého veriteľským výborom².

4. Súd ako príslušný orgán

V konkurze, okrem klasických veriteľských orgánov, t.j. schôdze veriteľov a veriteľského výboru, sa ad hoc vytvára operatívny, tzv. príslušný orgán, ktorý usmerňuje správcu, ako má postupovať vo veciach speňažovania majetku, správy majetku a v ďalších otázkach konkurzu.

Do pôsobnosti príslušného orgánu patrí (Ad.1) *ukladať správcovi záväzné pokyny* vo veciach, v ktorých to zákon výslovne predpokladá, najmä vo veciach speňažovania majetku³; (Ad.2) *ukladať súhlasy správcovi na úkony*, pri ktorých to zákon výslovne predpokladá⁴; (Ad.3) *odporučiť správcovi*, ako postupovať v ostatných veciach konkurzu⁵.

Podľa ZKR príslušným orgánom v konkurze je:

- *veriteľský výbor* vo veciach týkajúcich sa všeobecnej podstaty;
- *zabezpečený veriteľ* vo veciach týkajúcich sa oddelenej podstaty, pokiaľ možno predpokladať, že z výťažku získaného speňažením oddelenej podstaty nebude možné uspokojiť zabezpečeného veriteľa v celom rozsahu, t.j. v celej zistenej sume ním prihlásenej zabezpečenej pohľadávky;

² V prípade malého konkurzu to platí obdobne, s tým rozdielom, že súd vykonáva namiesto pôsobnosti veriteľského výboru pôsobnosť zástupcu veriteľov (k tomu pozri § 107 ods. 2 ZKR).

³ Oprávnenia príslušného orgánu ukladať záväzné pokyny správcovi zákon vymenúva v § 83 ZKR, napr. v prípadoch speňaženia majetku, ale taktiež aj v prípadoch prenechania celého majetku úpadcu do nájmu alebo pri uzatvorení zmluvy o dočasnom poskytnutí peňažných prostriedkov v súvislosti s prevádzkovaním podniku úpadcu, atď.

⁴ Jedným z príkladov, kedy zákon ukladá správcovi povinnosť vyžiadať súhlas na schválenie úkonu, je vyradenie majetku zo súpisu, ktorý správca realizuje na základe žiadosti, ktorú predloží príslušnému orgánu na schválenie; ďalším takýmto prípadom je uzatváranie zmlúv so spriaznenými osobami.

⁵ V ostatných veciach, v ktorých príslušný orgán nie je oprávnený uložiť záväzný pokyn, môže správcovi odporučiť ako postupovať, a to napr. príslušný orgán odporučí správcovi, ako má postupovať v konkrétnom súdnom spore alebo, aby uzavrel nájomnú zmluvu ohľadom časti majetku, atď.

- *súd* v zákonom vymedzených situáciách, aby nedošlo k narušeniu priebehu konkurzného konania nečinnosťou príslušného orgánu, pôsobnosť príslušného orgánu vykonáva súd.⁶

V prípade ukladania záväzného pokynu alebo odporúčania príslušným orgánom platí, že je potrebné nájsť kompromis a zjednotiť návrhy jednotlivých príslušných orgánov. Toto pravidlo neplatí pre prípad ukladania záväzného pokynu súdom. Zákon modifikoval pravidlá ukladania záväzného pokynu alebo odporúčania tak, že ostatní členovia príslušného orgánu sa najprv vyjadria, aký záväzný pokyn navrhujú, prípadne, aký postup správcovi odporúčajú, pričom súd s konečnou platnosťou rozhodne uznesením, proti ktorému nie je prípustné odvolanie. Uznesenie sa doručuje zverejnením v OV, pričom správcovi sa doručí aj iným spôsobom. Pokiaľ vec predložená správcom je zložitého charakteru, nie je vylúčené, aby súd pred rozhodnutím nariadil pojednávanie, prípadne vypočul dotknuté osoby alebo si vyžiadal vyjadrenie dotknutých osôb. Ďalej, pokiaľ vec predložená správcom nie je dostatočne zrozumiteľná, súd vyzve správcu, aby podal potrebné vysvetlenia, prípadne aby návrh doplnil. Na rozhodnutie zákon neustanovuje súdu lehotu, avšak najmä pokiaľ ide o otázky, ktoré treba v konkurze rýchlo riešiť, aby nedošlo k prípadnému znehodnoteniu konkurznej podstaty, je potrebné rozhodnúť urýchlene.

V prípade, ak ide o vec, v ktorej pôsobnosť príslušného orgánu vykonáva iba súd,⁷ rozhoduje buď na návrh správcu, alebo z vlastného podnetu. Spravidla by však súd mal rozhodnúť na návrh

⁶ Súd vykonáva pôsobnosť príslušného orgánu v týchto prípadoch (Ad1) ak *zabezpečený veriteľ*, ktorého pohľadávka je popretá čo do právneho dôvodu, vymáhateľnosti právneho dôvodu, zabezpečenia zabezpečovacím právom alebo poradia zabezpečovacieho práva, by mal byť členom príslušného orgánu, a to až do času meritórneho vyriešenia takéhoto sporu; (Ad2) nebol zvolený *veriteľský výbor*, a to vo veciach týkajúcich sa všeobecnej podstaty; (Ad3) *príslušný orgán* je pasívny, t.j. napriek žiadosti správcu sa v lehote určenej správcom nevyjadrí, t.j. mu neuloží záväzný pokyn, pričom pre ďalšie vedenie konkurzu je takýto záväzný pokyn potrebný, nakoľko inak by mohlo dôjsť k poškodeniu spoločného záujmu dotknutých veriteľov; v takomto prípade správca požiada o uloženie záväzného pokynu súd.

⁷ Ide o prípady, kedy prvá schôdza veriteľov nie je uznášaniaschopná alebo nezvolí veriteľský výbor (§ 39 ZKR), a o prípad ak ide o majetok tvoriaci oddelenú podstatu a pohľadávka zabezpečeného veriteľa je popretá čo do právneho dôvodu, vymáhateľnosti právneho dôvodu, zabezpečenia zabezpečovacím právom alebo poradia zabezpečovacieho práva.

správca, pričom pokiaľ je správca nečinný, je potrebné ho k tomu zo strany súdu vyzvať, prípadne zvážiť jeho odvolanie z dôvodu, že vo veci nepostupuje bez zbytočných prietahov.

5. Priznávanie hlasovacích práv

Poslednou novelou zákona⁸ bol v súvislosti s popieracím právom veriteľov zavedený nový mechanizmus na elimináciu špekulatívnych popretí, ktorých cieľom bolo najmä zabrániť veriteľovi v uplatnení jeho hlasovacích práv spojených s prihlásenou pohľadávkou a zabrániť tak jeho ingerencii do najzávažnejších rozhodnutí ohľadne vedenia konkurzného konania – výmeny správca, účasti vo veriteľskom výbore a udeľovaní záväzných pokynov atď. Novelou zavedené ustanovenie § 32a ZKR reaguje aj na výkladový problém predchádzajúcej právnej úpravy v zrušenom § 32 ods. 20 ZKR, keď bolo sporné či je možné priznať hlasovacie a iné práva spojené s popretou pohľadávkou v prípade, ak pohľadávku poprel tak veriteľ ako aj správca. V súlade s uznesením Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 333/2012 z 1.8.2012 novela umožňuje priznanie hlasovacích práv aj v takomto prípade.

Možnosť priznania hlasovacích práv je viazaná na iniciatívu popretého veriteľa, súd nemôže o priznaní hlasovacích práv rozhodnúť z vlastnej iniciatívy. Ako z uvedeného plynie správca nepredkladá súdu na rozhodnutie všetky prihlášky pohľadávok, pri ktorých je veriteľ oprávnený domáhať sa priznania hlasovacích práv, ale len tie, pri ktorých popretý veriteľ výslovne písomne požiadal, t.j. urobil písomný podnet do správcovského spisu, aby prihláška bola predložená súdu na rozhodnutie.

Priznanie hlasovacích práv je možné v troch prípadoch, a to (Ad.1) pri popretí pohľadávky iným veriteľom (Ad.2) pri pohľadávke priznanej exekučným titulom a (Ad.3) pri pohľadávke zabezpečenej zabezpečovacím právom, ktoré je zapísané vo verejnom registri⁹.

⁸ Novela z. č. 87/2015 Z.z. z 23. apríla 2015, ktorou sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb, Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

⁹ Pokiaľ ide o priznanie hlasovacieho práva na zabezpečenú pohľadávku, rozhoduje skutočnosť, či zabezpečovacie právo uplatnené v prihláške je registrované v príslušnom registri alebo zapísané v katastri nehnuteľností. Nie je preto rozhodujúce, či zabezpečovacie právo bolo alebo nebolo popreté, t.j. či je sporné. Aj

Je potrebné si uvedomiť, že súd pri rozhodovaní o priznaní hlasovacích práv nemá priestor na dokazovanie a vytýčenie pojednávania (hoci v osobitných prípadoch ani jeho konanie nie je vylúčené, no jeho konanie nie je predpísané a spravidla na jeho vytýčenie nebude dostatok časového priestoru). Súd tak rozhoduje na základe zisteného skutkového času v aktuálnom čase.

Súd by mal rozhodnúť bez zbytočného odkladu, vo forme uznesenia, ktoré je podľa pravidiel procesu vždy predbežne vykonateľné¹⁰. Rozhodnutie súdu má predbežný charakter a žiadnym spôsobom neprejudikuje výsledok incidenčného sporu. O priznaní hlasovacích práv rozhoduje ako zákonný sudca konkurzný sudca, nie incidenčný.

Dôležité je upozorniť, že rozhodnutie súdu o priznaní hlasovacích a iných práv neznamená, že po jeho vydaní nemôže nastať situácia, kedy budú veriteľovi odopreté hlasovacie práva napriek existencii rozhodnutia súdu o ich priznaní. Takáto situácia môže nastať, ak sa v priebehu konania po vydaní rozhodnutia súdu o priznaní hlasovacích práv zmení status dotknutého veriteľa z hľadiska jeho spriaznenosti s úpadcom. Správca je v ktoromkoľvek štádiu konkurzného konania povinný pre účely uplatnenia hlasovacích práv na schôdzi veriteľov, či pre účely uspokojovania pohľadávok, skúmať, či veriteľ nie je osobou spriaznenou s úpadcom a tým pádom nemá hlasovacie právo na schôdzi veriteľov, nemôže byť zvolený za člena veriteľského výboru, či musí byť uspokojovaný v poradí podriadených pohľadávok. Status veriteľa z hľadiska jeho spriaznenosti s úpadcom sa môže v priebehu konania meniť – v priebehu konania môže dôjsť k postúpeniu prihlásenej pohľadávky na osobu spriaznenú s úpadcom, teoreticky sa môže tiež veriteľ stať spriaznenou osobou úpadcu aj sobášom s úpadcom v priebehu konkurzu. Ak k tomu dôjde, bude úlohou správcu s odbornou starostlivosťou vyhodnotiť, či je v prípade konania schôdze veriteľov na mieste, odoprieť veriteľovi hlasovacie práva z dôvodu spriaznenosti s úpadcom a to napriek existencii rozhodnutia súdu o priznaní hlasovacích práv dotknutému veriteľovi. Toto rozhodnutie správcu je potom prípadne preskúmateľné a súdna ochrana

veriteľ, ktorého zabezpečovacie právo je popreté, má právo domáhať sa priznania hlasovacích práv.

¹⁰ K predbežnej vykonateľnosti pozri § 198 ods. 4 ZKR a § 171 ods. 2 OSP.

veriteľa, ktorému boli odopreté na schôdzi veriteľov hlasovacie práva, je zabezpečená prostredníctvom inštitútu konania o zrušenie uznesenia schôdze veriteľov podľa § 35 ods.8 ZKR¹¹.

6. Malý konkurz

V niektorých jednoduchých prípadoch pravidlá konkurzu môžu byť zbytočne zložité, môžu zaťažovať konkurz zbytočnými nákladmi a brániť rýchlemu a plynulému priebehu konkurzu. V týchto prípadoch zákon pripúšťa, aby súd uznesením otvoril tzv. malý konkurz, v ktorom platia zjednodušené pravidlá, podľa ktorých konkurz prebehne.

Zákon rozlišuje obligatórne a fakultatívne dôvody otvorenia malého konkurzu.

Súd uznesením *obligatórne* otvorí malý konkurz vždy, ak ide o konkurz fyzickej osoby nepodnikateľa, t.j. ak ide o typický osobný bankrot. V danom prípade súd rozhodne o otvorení malého konkurzu vždy, čiže zákon nepripúšťa úvahu súdu, aby v prípade fyzickej osoby nepodnikateľa malý konkurz neotvoril.

V ostatných prípadoch je to na úvahe súdu a posúdení, či tu sú jednak formálne splnené zákonné podmienky na malý konkurz a či sa tým dosiahne značné zrýchlenie, úspora alebo iná efektívnosť v konkurze. Takáto úvaha by mala byť obsiahnutá aj v odôvodnení súdneho rozhodnutia. Pokiaľ od otvorenia malého konkurzu nie je možné očakávať tieto výhody, máme za to, že nebudú ani naplnené predpoklady pre otvorenie malého konkurzu, i keď inak formálne predpoklady by splnené mohli byť.

¹¹ Podľa § 35 ods. 8 ZKR „Každý veriteľ oprávnený na schôdzi veriteľov hlasovať sa môže do piatich dní od skončenia schôdze veriteľov domáhať, aby súd zrušil uznesenie schôdze veriteľov, ak uplatnil na schôdzi veriteľov do zápisnice odôvodnenú námietku rozporu prijatého uznesenia so zákonom; uznesenie možno napadnúť len dôvodmi uvedenými v námietke. Ak je uznesenie schôdze veriteľov v rozpore so zákonom, súd uznesenie schôdze veriteľov do siedmich dní od doručenia návrhu zruší, inak návrh na jeho zrušenie v rovnakej lehote zamietne. Do rozhodnutia vo veci môže súd aj bez návrhu účinky uznesenia schôdze veriteľov pozastaviť.“

7. Dohľad súdu

Pôsobnosť správcu je odvodená od pôsobnosti správcu (trustee) pri správe cudzieho majetku (trust) a teda primárny dohľad nad činnosťou správcu prináleží tým, v prospech ktorých túto pôsobnosť vykonáva, teda veriteľom (beneficiary). Okrem dohľadu vykonávaného veriteľskými orgánmi sa zákonom presadzujú ešte dve formy verejnoprávneho dohľadu nad činnosťou správcu a síce dohľad konkurzného súdu a dohľad vykonávaný Ministerstvom spravodlivosti SR.

Dohľad súdu je nadradený dohľadu veriteľských orgánov, pričom súdny dohľad má význam, najmä pokiaľ sú veriteľské orgány nečinné, prípadne ak sú postupy a rozhodnutia veriteľských orgánov v rozpore so spoločným záujmom veriteľov.¹²

Základný dohľad nad správcom súd vykonáva pasívne iba tým spôsobom, že sleduje, či správca riadne plní svoje povinnosti s tým, že ak zistí, že tieto povinnosti neplní ani napriek písomnému upozorneniu zo strany súdu, prípadne ak ide o porušenie povinnosti závažného charakteru, odvolá správcu z funkcie. Prípadne môže ustanoviť plnenie preventívnych opatrení – podávanie správ, výkazov, hlásení. Tieto preventívne opatrenia nastaví súd spravidla už pri ustanovení správcu do funkcie (t.j. pri vyhlásení konkurzu), čo mu umožní mať o činnosti správcu podrobný prehľad

Základný dohľad nad správcom súd vykonáva pasívne iba tým spôsobom, že sleduje, či správca riadne plní svoje povinnosti s tým, že ak zistí, že tieto povinnosti neplní ani napriek písomnému upozorneniu zo strany súdu, prípadne ak ide o porušenie povinnosti závažného charakteru, odvolá správcu z funkcie.

Súd v zásade nie je oprávnený autonómne ukladať správcovi, či už uznesením alebo opatrením, ako postupovať vo veci, pokiaľ toto oprávnenie zákon zveruje iným procesným subjektom (príslušný orgán). Do úvahy teda neprichádzajú uznesenia, ktorými by súd určoval napr. spôsoby speňažovania majetku. Dôvodom pre takýto prístup zvolený zákonodarcom je (aj keď sa to na prvý pohľad môže javiť úplne opačne) snaha o posilnenie zodpovednosti

¹² K tomu pozri kapitoly súd 6. Súd ako veriteľský výbor a 7. Súd ako príslušný orgán.

správcu za výkon funkcie v rámci konania s odbornou starostlivosťou. Preventívna aprobácia postupov správcu (ex ante kontrola) by do značnej miery narúšala možné vyvodzovanie zodpovednosti správcu pri porušení fiduciárnych povinností. Toto konštatovanie v zásade platí aj pre ukladanie povinností takým predbežným opatrením, ktorým by sa mu ukladal určitý postup napr. pri speňažovaní. Ak správca vystupuje vo vzťahu k iným súdom ako ku konkurzným súdom, toto konštatovanie platí o to viac. Jediný, kto má kompetencie priamo ukladať pokyny správcovi vo vymedzených veciach, je príslušný orgán, pričom súd formuluje takéto pokyny, iba ak vystupuje v postavení príslušného orgánu, alebo medzi príslušným orgánom a správcom vznikne spor, prípadne ak príslušný orgán je nečinný, t.j. pasívny.

V rámci dohľadu má súd oprávnenie vyžadovať od správcu vysvetlenia ku konkrétnym otázkam, ktoré môžu vzniknúť v súvislosti s vedením konkurzného konania, alebo správy o priebehu konkurzného konania, a to buď v pravidelných intervaloch, alebo ad hoc podľa potreby. Zodpovednosť za prípadné porušenie povinností správcu vyvodzuje súd následne (ex post kontrola).

8. Potvrdenie reštrukturalizačného plánu

Jednou z hlavných úloh súdu v rámci procesu reštrukturalizácie je potvrdenie reštrukturalizačného plánu. Práve táto právomoc súdu radí súd do pozície nadradenosti nad postavením správcu a účastníkov reštrukturalizačného konania. V prípade, ak by zákon nevyžadoval pre účinnosť plánu jeho potvrdenie súdom, proces reštrukturalizácie by bol menej neformálny a postačovala by len dohoda veriteľov a dlžníka spracovaná do formy reštrukturalizačného plánu.

Slovenská právna úprava však vyžaduje pre nadobudnutie účinnosti plánu jeho potvrdenie súdom. Návrh na potvrdenie plánu je oprávnený podať predkladateľ plánu, t.j. dlžník v prípade dlžníckej reštrukturalizácie alebo správca v prípade veriteľskej reštrukturalizácie.

Návrh na potvrdenie plánu je predkladateľ plánu oprávnený podať iba v prípade, ak schvaľovacia schôdza plán schválila, inak len keď sú tu dôvody, pre ktoré by súd mohol nahradiť nesúhlas

skupiny. V prípade, že sa v rámci návrhu na potvrdenie plánu navrhuje aj nahradenie súhlasu skupiny nesúhlasiacej s plánom, v návrhu je potrebné uviesť všetky rozhodujúce skutočnosti a v rámci petitu sa domáhať nahradenia súhlasu tejto skupiny.

8.1. *Predpoklady na potvrdenie plánu*

Súd potvrdí plán vtedy, ak zistí, že tu nie sú dôvody pre zamietnutie plánu, t.j. pred potvrdením plánu súd zisťuje, či tu nie je niektorý z týchto predpokladov, pričom vychádza z obsahu súdneho spisu.

Zákonné dôvody pre zamietnutie plánu sú uvedené v zákone taxatívne, čiže tieto nie je možné rozširovať.¹³ Tieto dôvody pre zamietnutie plánu súd zisťuje iba z obsahu spisu, t.j. nevykonáva ďalšie dokazovanie, čo vzhľadom na lehotu, v ktorej musí rozhodnúť, nie je ani možné. V tomto smere súd posúdi najmä návrh na potvrdenie plánu, priloženú zápisnicu, samotný plán a prípadné podnety účastníkov konania, ktoré boli z ich strany založené do súdneho spisu. V prípade, ak to okolnosti veci umožňujú, súd môže niektoré dotknuté osoby vypočuť.

Pokiaľ odvolací súd potvrdzuje uznesenie okresného súdu o zamietnutí plánu, robí tak súc si vedomý dôsledkov, ktoré sú s takýmto rozhodnutím ex lege spojené (zastavenie reštrukturalizačného konania, začatie konkurzného konania, vyhlásenie konkurzu). Ak odvolací súd potvrdzuje uznesenie o zamietnutí plánu a stotožňuje sa so záverom okresného súdu o podstatnom rozpore plánu so spoločným záujmom veriteľov, je jeho úlohou vyvažovať aj potenciál ich uspokojenia v prípadnom konkurze, ktorý je ex lege dôsledkom právoplatného zamietnutia plánu. Pri zvažovaní

¹³ Uvedené dôvody potvrdil aj Ústavný súd SR v náleze zo dňa 07.12.2011, sp. zn. I. ÚS 200/2011 „*Možnosť takéhoto postupu dáva príslušnému reštrukturalizačnému súdu ustanovenie § 154 ods. 1 ZKR, ktorý umožňuje zamietnutie plánu súdom, ak nastane niektorá z uvedených hypotéz, a to po a) boli podstatným spôsobom porušené ustanovenia ZKR o náležitostiach plánu, postupe pri príprave plánu, hlasovaní o pláne alebo iné ustanovenia týkajúce sa plánu, ak to malo nepriaznivý vplyv na niektorého z účastníkov plánu, po b) prijatie plánu bolo dosiahnuté podvodným konaním alebo poskytnutím osobitných výhod niektorému účastníkovi plánu, po c) plán nebol prijatý schvaľovacou schôdzou alebo dlžníkom; to neplatí, ak súd nahradil ich súhlas svojím rozhodnutím, po d) plán je v podstatnom rozpore so spoločným záujmom veriteľov.*

potenciálneho uspokojenia veriteľov v konkurze vyhlásenom v dôsledku zastavenia reštrukturalizácie pre zamietnutie plánu nemôže všeobecný súd izolovane prihliadať na záujem jediného veriteľa, a to ani vtedy, ak ide o veriteľa, u ktorého výška prihlásených a zistených pohľadávok z neho robí majoritného veriteľa. Naopak, jeho povinnosťou je skúmať možnosť uspokojenia všetkých (aj minoritných) veriteľov v likvidačnom konkurze. Túto jeho povinnosť možno vyvodiť zo základných zásad konkurzu a reštrukturalizácie, v zmysle ktorých je povinný postupovať tak, aby sa dosiahla pre veriteľov čo najvyššia miera uspokojenia ich pohľadávok. Akákoľvek preskúmateľná právna úvaha v tomto smere však v napadnutom uznesení krajského súdu absentuje. (*Nález Ústavného súdu SR zo dňa 07.12.2011, sp. zn. I. ÚS 200/2011 bod 32*). V predmetom náleze Ústavný súd SR ďalej uvádza, že v zásade *nie je sporné, že reštrukturalizácia je šetrnejšia než konkurz. Kým konkurz má likvidačný charakter, podmienkou čo i len odporúčenia reštrukturalizácie správcom je zachovanie aspoň podstatnej časti prevádzky podniku dlžníka a predpoklad väčšieho rozsahu uspokojenia veriteľov dlžníka ako v prípade vyhlásenia konkurzu [§ 109 ods. 3 písm. c) a d) ZKR]. Reštrukturalizácia chráni dlžníka pred veriteľmi (nepripúšťajú sa exekúcie či výkon zabezpečovacích práv; § 114 ods. 1 písm. b) a c) ZKR], čo však v konečnom dôsledku sleduje záujem všetkých veriteľov na vyššom rozsahu uspokojenia ich pohľadávok ako v prípade konkurzu.*¹⁴

8.2. Zamietnutie plánu

Prvým dôvodom pre zamietnutie plánu je skutočnosť, ak súd z obsahu súdneho spisu zistí, že boli podstatným spôsobom porušené niektoré zákonné pravidlá týkajúce sa plánu, t.j. plán neobsahuje niektoré podstatné náležitosti, pri príprave plánu neboli dodržané pravidlá spolupráce medzi dlžníkom, správcom a veriteľským výborom, plán nebol schválený veriteľským výborom zákonným spôsobom, účastníkom nebolo umožnené nahliadať do plánu v súlade so zákonom, boli porušené pravidlá ohľadom žiadostí o zmenu plánu, plán bol upravovaný v rozpore so zákonnými pravidlami a

¹⁴ Bod 41 nálezu Ústavného súdu SR zo dňa 07.12.2011, sp. zn. I. ÚS 200/2011.

pod. Porušenie takéhoto pravidla ďalej musí mať nepriaznivý vplyv na niektorého z účastníkov plánu.

Porušenie zákonných pravidiel týkajúcich sa plánu musí mať podstatný charakter, t.j. dôvodom pre zamietnutie plánu nie sú drobné pochybenia, ktoré spravidla nastanú vzhľadom na zložitosť procesu reštrukturalizácie, ako aj vzhľadom na skutočnosť, že ide o konanie s veľkým počtom účastníkov a množstvom s tým spojených úkonov. Porušenie zákonných pravidiel musí mať ďalej nepriaznivý vplyv na niektorého z účastníkov plánu, čo sa bude prejavovať najmä tým, že postavenie niektorého účastníka plánu bude právne neisté, prípadne porušenie pravidiel týkajúcich sa plánu malo za následok, že účastník plánu nemohol dosiahnuť pre seba lepšie postavenie na základe plánu, ako by dosiahol v prípade dodržania týchto pravidiel.

Ďalším dôvodom pre zamietnutie plánu je skutočnosť, ak prijatie plánu bolo dosiahnuté podvodným konaním, t.j. ak niekto v procese prijímania plánu bol úmyselne uvedený do omylu, čo však musí nepochybne vyplývať z obsahu súdneho spisu. Dôvodom pre zamietnutie plánu je tiež poskytnutie osobitných výhod niektorému z účastníkov plánu, pričom tieto výhody môžu byť poskytnuté buď v rámci samotného plánu, ale aj samostatnými individuálnymi dohodami mimo plánu (pozri tiež § 139 ods. 3 ZKR).

Tretím dôvodom pre zamietnutie plánu je skutočnosť, že plán nebol prijatý schvalovacou schôdzou vo všetkých skupinách a nie sú tu ani dôvody, aby súd rozhodol o nahradení súhlasu v skupinách, ktoré s plánom nevyjadrili súhlas.

Ako novú náležitosť posudku zákon upravil¹⁵, aby sa v posudku okrem iného uvádzal údaj o výške čistého zisku a iných vlastných zdrojov dlžníka rozdelených jeho členom v posledných dvoch rokoch (pozri § 110 ods. 2 písm. e) ZKR). Zákon zjednodušene vyžaduje, aby sa v posudku uviedlo, aké vlastné zdroje financovania majetku dlžníka boli v minulosti rozdelené medzi spoločníkov, resp. akcionárov dlžníka v posledných dvoch rokoch pred vypracovaním posudku, typicky, aký zisk bol vyplatený spoločníkom resp. akcionárom. Následne na to zákon vyžaduje, aby takto rozdelené vlastné

¹⁵ Zavedené novelou č. 87/2015 Z. z. z 23. apríla 2015.

zdroje boli vrátené späť, čiže aby dlžník bol o uvedenú sumu rekapitalizovaný. Pokiaľ plán nepočíta s ich vrátením, resp. s takouto rekapitalizáciou, je to dôvod, aby súd takýto plán zamietol.

Tieto v minulosti vyplatené vlastné zdroje musia byť vrátené dlžníkovi tým spôsobom, že sa zvýši základne imanie dlžníka, ktoré sa upíše práve za vklad, ktorý zodpovedá aspoň v minulosti rozdeleným vlastným zdrojom dlžníka. Nové vklady môžu byť upísané buď za hotovosť alebo za pohľadávky veriteľov. Čiže pripúšťa sa, aby sa tieto vklady splatili aj prípadnou kapitalizáciou niektorých pohľadávok veriteľov. Kapitalizovať však na tento účel nie je možné podriadené, spriaznené a im podobné pohľadávky.

Späť musia byť vrátené vlastné zdroje, ktoré boli rozdelené v období posledných dvoch uplynulých rokov pred dňom vypracovania posudku. Ich hodnota musí byť ako obligatórna náležitosť posudku v posudku presne vyčíslená. Vrátenie v minulosti rozdelených vlastných zdrojov dlžníka sa realizuje na základe súdom potvrdeného plánu. Čiže plán musí obsahovať všetku dokumentáciu potrebnú k zvýšeniu základného imania dlžníka a spôsob jeho upísania. Samotné zvýšenie základného imania a jeho upísanie sa následne realizuje až na základe súdom potvrdeného plánu.

Za vlastné zdroje krytia majetku dlžníka považujeme v prvom rade základné imanie dlžníka, ďalej sem patrí nerozdelený zisk a ďalej tzv. kapitálové fondy. O vrátení v minulosti rozdelených vlastných zdrojov financovania majetku cestou rekapitalizácie môžeme samozrejme hovoriť iba v prípade kapitálovej spoločnosti. Pokiaľ ide o reštrukturalizáciu dlžníka, ktorý je fyzickou osobou, uvedené je právne irelevantné.

Zákon ďalej vyžaduje, aby zabezpečení aj nezabezpečení veritelia boli uspokojovaní v zásade v rovnakom čase, čiže aby sa nestali prípady, že zabezpečení veritelia sú vyplatení ihneď a nezabezpečení veritelia až následne v dlhom časovom odstupe. Takéto prípady sú neprípustné, pričom ide o dôvod na zamietnutie plánu zo strany súdu.

Samozrejme sú prípustné prípady, kedy zabezpečení veriteľ môže exitovať skôr ako nezabezpečení veritelia, a to v prípade ak pre to existuje spravodlivý dôvod. Takýto dôvod spravidla vyplynie z povahy zabezpečenia, ktoré zabezpečuje pohľadávku zabezpečeného veriteľa. V prípade, že ide o vysoko likvidný záloh, je spravodlivé

očakávať, že zabezpečený veriteľ bude oprávnené žiadať okamžité uspokojenie, nakoľko v prípade konkurzu by mal rovnaké postavenie. Tiež v prípade, že plán napríklad predpokladá predaj zálohu zabezpečeného veriteľa, upokojenie zabezpečeného veriteľa bude spravodlivé viazať na speňaženie zálohu a nie na čas uspokojenia nezabezpečených veriteľov.

Pokiaľ ide o otázku, čo treba rozumieť spravodlivým dôvodom pre rôzne časové hľadisko uspokojenia zabezpečeného veriteľa oproti nezabezpečeným veriteľom, máme za to, že rozhodujúcim je hľadisko hypotetického konkurzu. Čiže, pokiaľ by zabezpečený veriteľ bol napríklad skôr uspokojený v hypotetickom konkurze, možno zabezpečenému veriteľovi tomu primeranú výhodu priznať aj v reštrukturalizácii, resp. na základe plánu.

Zákon chráni nezabezpečených veriteľov. V prípade, že situácia je opačná, čiže nezabezpečení veriteľa majú byť vyplatení skôr ako zabezpečení veriteľa, takúto situáciu zákon samu o sebe neuvádza ako dôvod na zamietnutie plánu.

Posledným dôvodom pre zamietnutie plánu je skutočnosť, ak plán je v podstatnom rozpore so spoločným záujmom veriteľov. O takýto rozpor ide vtedy, ak plán poskytuje ktorémukolvek účastníkovi horšie uspokojenie, ako by dosiahol v konkurze. V tomto smere horšie uspokojenie môže zakladať aj plán, ktorý síce formálne deklaruje vyššiu mieru uspokojenia ako prípadný konkurz, avšak takýto plán je evidentne neudržateľný, t.j. fakticky k takémuto uspokojeniu nedôjde. Podľa judikatúry je maximalizácia uspokojenia pohľadávok všetkých veriteľov pri spravodlivom usporiadaní vzťahov všetkých veriteľov s dlžníkom determinantom určujúcim spoločný záujem veriteľov, pričom spoločný záujem veriteľov nemožno stotožňovať so záujmom jediného veriteľa, a to ani vtedy, ak ide o veriteľa, u ktorého výška prihlásených a zistených pohľadávok z neho robí majoritného veriteľa (*Nález ústavného súdu SR sp. zn. I. ÚS 200/2011 z 7.12.2011, ZbÚS č.80/2011*).¹⁶

¹⁶ V literatúre je spoločný záujem veriteľov ďalej definovaný tiež tak, aby prijaté rozhodnutie nepoškodzovalo žiadneho z veriteľov a aspoň jeden z veriteľov mal z neho prospech (RICHTER, T: *Insolvenční právo*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008. s. 145 a 146).

Proti uzneseniu o zamietnutí plánu je oprávnený podať odvolanie predkladateľ plánu, a to v lehote 15 dní od zverejnenia uznesenia v OV. Na rozhodnutie odvolacieho súdu zákon ustanovuje odvolaciemu súdu poriadkovú lehotu 30 dní, ktorá začína plynúť od predloženia veci. Odvolací súd môže rozhodnutie súdu prvého stupňa potvrdiť, zmeniť alebo zrušiť, a vrátiť súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

V prípade, že uznesenie o zamietnutí plánu nadobudne právoplatnosť, súd prvého stupňa rozhodne o konverzii reštrukturalizačného konania na konkurz, a to jedným uznesením, ktorým zastaví reštrukturalizačné konanie, začne konkurzné konanie a vyhlási konkurz.¹⁷

9. Nahradenie súhlasu skupiny

V nadväznosti na potvrdenie plánu súdom, predkladateľ plánu v rámci návrhu na potvrdenie plánu má právo navrhnúť aj nahradenie súhlasu skupiny nesúhlasiacej s plánom tzv. cram down-u, a to v prípade, ak plán nebol prijatý vo všetkých skupinách. Ide o pravidlo čiastočne prevzaté z americkej bankrotovej legislatívy, tzv. kapitoly 11 bankrotového zákona.

O nahradení súhlasu v skupine, súd rozhoduje na podklade návrhu predkladateľa plánu, ten jediný je i aktívne legitimovaný na podanie takéhoto návrhu. Bez takéhoto návrhu predkladateľa súd nahradiť súhlas skupiny nemôže. Súd rozhodne v rámci uznesenia, ktorým plán potvrdí alebo zamietne, t.j. nerozhoduje v tejto veci samostatne.

Hlavným predpokladom, kedy súd môže nahradiť súhlas skupiny nesúhlasiacej s plánom, je predpoklad lepšieho uspokojenia ako v konkurze, t.j. účastníci plánu zaradení do skupiny nesúhlasiacej s plánom nebudú na základe plánu v zjavne horšom postavení ako v prípade neprijatia plánu, pričom súd vychádza z predpokladanej miery uspokojenia veriteľov v konkurze. Pre posúdenie uvedeného je rozhodujúce, aké uspokojenie by účastník plánu obdržal v čase začatia reštrukturalizačného konania, nie v čase, keď súd rozhoduje o nahradení súhlasu skupiny. Význam to môže mať najmä

¹⁷ Ku konverzii reštrukturalizačného konania na konkurzné konanie pozri časť 10. Dohľad súdu počas reštrukturalizácie.

vtedy, keď sa hodnota podniku počas reštrukturalizácie zmenší oproti stavu ku dňu začatia reštrukturalizačného konania. Vtedy pre nahradenie súhlasu skupiny je rozhodujúca hodnota, akú mal podnik v čase začatia reštrukturalizačného konania. Význam to môže mať ďalej z pohľadu zabezpečeného veriteľa, ktorého predmet zabezpečenia sa v čase mení. Napríklad, ak predmet zabezpečenia sú pohľadávky, ktorých objem mohol byť v čase začatia reštrukturalizačného konania väčší. V takom prípade bez ohľadu na aktuálnu hodnotu podniku, nahradiť súhlas v skupine zabezpečeného veriteľa možno iba vtedy, ak sa mu ponúka väčšie uspokojenie, aké by dostal v hypotetickom konkurze v čase začatia reštrukturalizačného konania, čiže zohľadňuje sa objem jeho oddelenej podstaty v čase začatia reštrukturalizačného konania.

Pri posúdení splnenia uvedeného predpokladu bude súd, v prvom rade vychádzať z obsahu samotného plánu, v ktorom musí byť ako obligatórna náležitosť obsiahnuté porovnanie uspokojenia veriteľov na základe plánu v porovnaní s alternatívnym konkurzom¹⁸. Z týchto údajov súd vychádza do času, pokiaľ účastník plánu nepreukáže opak, napríklad znaleckým posudkom, prípadne aj iným spôsobom. V každom prípade účastník plánu musí všetky svoje dôkazy a podklady koncentrovať v rámci lehoty, v ktorej súd musí rozhodnúť o nahradení súhlasu, t.j. súd nevykonáva ďalšie dokazovanie, ale vždy rozhodne na podklade obsahu súdneho spisu v čase, keď ide rozhodnúť.

Okrem nahradenia súhlasu skupiny nesúhlasiacej s plánom, zákon upravuje možnosť pri veriteľskej reštrukturalizácii, domáhať sa, aby súd určil súhlas dlžníka s plánom. Rovnako, ako pri nesúhlasiacej skupine musí platiť predpoklad, že dlžník nebude na základe plánu v zjavne horšom postavení, v akom by bol v prípade neprijatia plánu.

¹⁸ Pozri § 135 ods. 1 písm. b) ZKR „*Osobitne pre každú skupinu všeobecné porovnanie právneho postavenia a miery uspokojenia pohľadávok alebo majetkových práv akcionárov dlžníka v prípade prijatia plánu s ich pravdepodobným právnym postavením a mierou skutočného uspokojenia v prípade neprijatia plánu ku dňu začatia reštrukturalizačného konania.*“

10. Dohľad súdu počas reštrukturalizácie

Súd počas reštrukturalizácie vykonáva všeobecný dohľad nad činnosťou dlžníka, správcu a veriteľských orgánov, ktorými sú schôdza veriteľov a veriteľský výbor. Dohľad nad schôdzou veriteľov súd vykonáva tým, že sudca alebo ním poverený vyšší súdny úradník sa osobne zúčastňuje zasadnutia schôdze veriteľov a dohliada na priebeh zasadnutia. Obdobne súd dohliada aj na riadny priebeh zasadnutia schvaľovacej schôdze, ktorá rozhoduje o schválení plánu.

Pre riadny výkon dohľadu je nevyhnutné, aby bol súd riadne informovaný o priebehu reštrukturalizácie a aby podľa toho vedel včas rozhodnúť o prípadnej konverzii reštrukturalizačného konania na konkurzné konanie, ak je tu niektorý z kvalifikovaných dôvodov. Potrebné informácie môže súd získať najmä z vysvetlení a správ podaných správcom, pričom tieto môže od správcu aktívne vyžadovať a určiť lehotu, v ktorej je správca povinný vysvetlenie alebo správu súdu poskytnúť.

Jednou z hlavných právomoci súdu v rámci dohľadu nad procesom reštrukturalizácie je konvertovanie reštrukturalizačného konania na konkurzné konanie. O konverzii reštrukturalizačného konania na konkurzné konanie súd rozhoduje jednak na návrh niektorého účastníka konania alebo môže rozhodnúť bez návrhu, z vlastného podnetu.

O konverzii reštrukturalizácie na konkurzné konanie možno rozhodnúť v zásade iba na základe pojednávania. Potreba nariadenia pojednávania je nepochybne opodstatnená vždy v prípade ak v dôsledku prípadného porušenia zákonných ustanovení hrozí obligatórna konverzia reštrukturalizácie na konkurzné konanie, pričom s týmto postupom je spravidla spojená pravdepodobnosť nižšieho uspokojenia ako v reštrukturalizácii.¹⁹ V zásade máme za to, že pojednávanie možno suplovať i menej formálnym inštitútom a to vypočutím účastníkov, pokiaľ takéto vypočutie poskytne všetkým účastníkom možnosť vyjadriť sa k veci a konfrontovať sa vzájomne.

¹⁹ K tomu pozri tiež Nález Ústavného súdu SR zo dňa 10.03.2015, sp. zn. II. ÚS 867/2014-86.

Pojednávajúce alebo vypočítanie netreba nariadovať vtedy, ak ide o nespornú vec. O nespornú vec pôjde spravidla vtedy, ak podnet na konverziu podáva správca. Ak súd rozhoduje o konverzii bez pojednávania, treba takýto postup (prečo pojednávajúce nie je potrebné) vždy podrobne zdôvodniť v odôvodnení rozhodnutia.²⁰

Dôvody, kedy súd rozhodne o konverzii, sú pomerne prísne. Ich prísnosť pritom vychádza z toho, že reštrukturalizácia môže byť úspešná len vtedy, ak dlžník, správca a veriteľský výbor si riadne plnia svoje povinnosti a bez väčších problémov vzájomne spolupracujú, pretože inak to znamená nedôveru medzi nimi, čo dopredu znamená neúspech pri schvaľovaní plánu. Okrem toho ZKR prísne vyžaduje, aby sa lehoty, ktoré sú v reštrukturalizácii upravené veľmi striktné, dodržiavali bez možnosti ich predĺženia, čím núti všetky zúčastnené strany rýchlo konať a rozhodovať sa. To bráni obštrukciám spočívajúcim v zdlhavom postupe niektorej zo zúčastnených strán z dôvodu, aby v dôsledku takéhoto postupu dosiahla pre seba v pláne lepšie postavenie.

Pokiaľ ide o konverziu z dôvodu nedodržania niektorých zákonných lehôt, máme za to, že pred rozhodnutím o prípadnej konverzii je potrebné, aby súd zväžil, či išlo o podstatné nedodržanie lehoty a či to môže mať nepriaznivý vplyv na niektorého z účastníkov konania, t.j. posudzovať nedodržanie niektorej lehoty tak, ako by uvedené posudzoval v súvislosti so zamietnutím plánu.

Súd rozhoduje o konverzii jedným uznesením, aby prechod z reštrukturalizácie do konkurzu bol plynulý a rýchly, a aby účinky reštrukturalizácie boli ihneď vystriedané účinkami konkurzu. Proti tomuto uzneseniu nie je prípustné odvolanie. V uznesení sa musí rozhodnúť nielen o zastavení reštrukturalizačného konania, ale aj o začatí konkurzného konania a vyhlásení konkurzu. Uznesenie musí obsahovať všetky náležitosti, výroky, ako aj poučenia, ktoré musí obsahovať uznesenie o vyhlásení konkurzu. V dôsledku zverejnenia uznesenia zanikajú účinky reštrukturalizačného konania a zaniká aj funkcia veriteľského výboru (ak už bol ustanovený) a funkcia správcu, ktorý bol ustanovený v reštrukturalizácii. So zverejnením uznesenia v OV zároveň nastupujú

²⁰ Tamtiež.

účinky konkurzu, ktoré tak striedajú účinky reštrukturalizačného konania. So zverejnením uznesenia v Obchodnom vestníku je spojený zároveň samotný začiatok konkurzného konania, ako aj samotného konkurzu, pretože v prípade tohto uznesenia nejde len o uznesenie, ktorým sa zastavuje reštrukturalizačné konanie, ale aj o uznesenie, ktorým sa začína konkurzné konanie a vyhlasuje konkurz.

11. Oddĺženie fyzickej osoby

Situácia po zrušení konkurzu u právnických osôb a u fyzických osôb je zásadne odlišná. Zrušením konkurzu končí „život“ právnickej osoby a spravidla v dôsledku výmazu z príslušného registra právnická osoba zaniká. Pravidlo o tom, že neuspokojené pohľadávky zrušením konkurzu nezanikajú, nemajú preto u právnických osôb väčší význam. U fyzických osôb má uvedené pravidlo zásadný význam, pretože ich život pokračuje ďalej aj po zrušení konkurzu. Pre tieto prípady zákon ponúka fyzickým osobám možnosť domáhať sa po zrušení konkurzu zbavenia svojich dlhov. O tejto možnosti musí byť dlžník v rámci konkurzného konania zo strany súdu primerane poučený, najčastejšie sa tak deje priamo v uznesení o vyhlásení konkurzu.

Domáhať sa zbavenia dlhov možno len po zrušení konkurzu. Preto procesu oddĺženia musí vždy predchádzať konkurz, v ktorom aspoň čiastočne došlo k uspokojeniu prihlásených pohľadávok. V prípade konkurzu, ktorý bol zrušený z dôvodu, že majetok dlžníka nepostačoval na úhradu pohľadávok proti podstate, zákon oddĺženie nepripúšťa.

11.1. Povolenie oddĺženia

Rovnako ako konkurzné a reštrukturalizačné konanie, aj konanie o oddĺžení je návrhovým konaním, ktoré súd nemôže začať z vlastného podnetu, t.j. *ex offio*, predpokladom je vždy návrh dlžníka. Návrh môže podať len dlžník–fyzická osoba, a to buď spolu s návrhom na vyhlásenie konkurzu, alebo neskôr počas konkurzného konania až do zrušenia konkurzu.

O návrhu na oddĺženie súd rozhodne bezodkladne po zrušení konkurzu. Nie je žiaduce, aby medzi zrušením konkurzu a povolením oddĺženia vznikol časový odstup, nakoľko by v čase medzi zrušením

konkurzu a povolením oddlženia mohli prípadne veritelia pokračovať v exekučnom vymáhaní svojich pohľadávok. Súd by mal preto vykonať všetky úkony potrebné k rozhodnutiu ešte pred zrušením konkurzu (zaobstaráť zistenia a doklady o dlžníkových príjmových a iných pomeroch, prípadne prejednať dlžníkov návrh na povolenie oddlženia na pojednávaní atď.) a prípadné rozhodnutie o povolení oddlženia načasovať tak, aby toto rozhodnutie bolo zverejnené v Obchodnom vestníku čo najskôr po zverejnení uznesenia o zrušení konkurzu.

V záujme zachovania práva dlžníka na spravodlivý proces považujeme za vhodné, aby návrh na povolenie oddlženia prejednal súd verejne na pojednávaní, na ktorom je vhodné vypočúť dlžníka a správcu (prípadne vyžiadať do spisu aspoň správcove písomné vyjadrenie k splneniu podmienok na povolenie oddlženia dlžníkom).

Povolením oddlženia začína tzv. skúšobné obdobie, počas ktorého dlžník odvádza ustanovenému správcovi časť svojich peňažných prostriedkov, ktoré správca po odpočítaní svojej odmeny pomerne rozdelí podľa konečného rozvrhu výťažku medzi dlžníkových veriteľov. Túto sumu určí súd v uznesení o povolení oddlženia na základe vlastného uváženia, pričom nie je vylúčené, aby túto sumu určil len na určité obdobie skúšobného obdobia. Pri určovaní sumy je potrebné zobrať do úvahy, že primárnym cieľom skúšobného obdobia v oddlžení už nie je zabezpečenie čo najvyššej miery uspokojenia veriteľov (hoci aj v ňom je samozrejme aspekt uspokojovania pohľadávok prirodzene prítomný), ale umožnenie dlžníkovi, aby tento prejavil snahu aspoň čiastočne sa vysporiadať so svojimi veriteľmi (pričom dlžník si musí byť vedomý, že tento proces bude niečo stáť) a po uplynutí skúšobného obdobia dosiahnuť nevymáhateľnosť svojich dlhov a umožniť mu tzv. „fresh start“.

11.2. Dohľad počas skúšobného obdobia

Dohľad nad dlžníkom počas skúšobného obdobia vykonáva súd a správca. Správca vykonáva dohľad najmä tým, že schvaľuje jeho niektoré právne úkony, rozsah ktorých určuje súd v uznesení o povolení oddlženia.

Súd vykonáva počas skúšobného obdobia tým, že môže vyžadovať od správcu správy o jeho priebehu, ako aj o plnení povinností dlž-

níkom. Na predloženie takejto správy súd môže uložiť správcovi lehotu. Ak súd počas skúšobného obdobia zistí, že dlžník opakovane alebo závažne porušil svoje povinnosti, alebo že príjem dlžníka nepostačuje ani na úhradu odmeny správcu, skúšobné obdobie zruší.

Pri výkone dohľadu počas skúšobného obdobia patria správcovi rovnaké oprávnenia ako správcovi pri zisťovaní majetku v konkurze s tým, že ustanovenia o poskytovaní súčinnosti v konkurze sa použijú primeraným spôsobom. To znamená, že tieto možno použiť, iba ak to zodpovedá účelu a potrebám skúšobného obdobia, pretože inak tieto oprávnenia správcovi nepatria.

11.3. Oddĺženie, zbavenie dlhov

Skúšobné obdobie môže skončiť buď jeho zrušením, alebo rozhodnutím súdu o oddĺžení dlžníka. O zrušení skúšobného obdobia môže súd rozhodnúť len z dvoch dôvodov. Z dôvodu opakovaného alebo závažného porušenia povinností dlžníkom, alebo z dôvodu, že príjem dlžníka nepostačuje ani na úhradu odmeny správcu. Zmyslu oddĺženia by nezodpovedal stav, kedy by príjmy dlžníka stačili iba na úhradu odmeny správcu či by nepostačovali ani na úhradu tejto odmeny, aspekt aspoň čiastočného uspokojovania pohľadávok veriteľov musí byť prítomný počas celej skúšobnej doby.

Ak dlžník riadne plnil svoje povinnosti počas skúšobného obdobia, súd po jeho uplynutí rozhodne o oddĺžení dlžníka. O oddĺžení súd rozhodne uznesením, proti ktorému nie je prípustné odvolanie. Zverejnením uznesenia v OV sa pohľadávky, ktoré zostali po zrušení konkurzu neuspokojené, stávajú voči dlžníkovi nevymáhateľné, čím sa vlastne voči nemu menia na naturálne obligácie, ktoré ďalej existujú, len ich nie je možné uplatniť voči dlžníkovi súdnou cestou. Ako z uvedeného vyplýva, pohľadávky v dôsledku zverejnenia predmetného uznesenia v Obchodnom vestníku nezanikajú, len sa stávajú voči dlžníkovi nevymáhateľné. Význam toho spočíva v tom, že ak boli zabezpečené, resp. stále sú zabezpečené zabezpečovacím právom, resp. iným zabezpečovacím prostriedkom, napríklad ručením, voči tretím osobám ich možno ďalej vymáhať bez obmedzení. Uvedený zánik vymáhateľnosti platí pre všetky pohľadávky, ktoré zostali po zrušení konkurzu neuspokojené, tak riadne prihlásené, ako aj tie, ktoré neboli v kon-

kurze vôbec prihlásené. Uvedený zánik vymáhateľnosti ale nepatí pre tie pohľadávky, ktoré vznikli po zrušení konkurzu (počas skúšobného obdobia). K právnym otázkam, ktoré v tejto súvislosti vznikajú vid' nižšie.

V praxi sa vyskytli prípady, keď počas konkurzu či počas skúšobnej doby povoleného oddĺženia došlo k uspokojeniu všetkých prihlásených pohľadávok veriteľov. Skutočnosť, že v konkurznom konaní si niektorí veritelia dlžníka či už opomenutím alebo vedení špekulatívnym úmyslom neprihlásili svoje pohľadávky prípadne, že veritelia popretých pohľadávok nepodali žaloby o určenie svojich pohľadávok, nemožno pripísať na vrub dlžníka a nemôže zhoršiť jeho právne postavenie tým, že mu bude odopretá možnosť dosiahnuť oddĺženie. Sme názoru, že v takomto prípade je namieste, aby súd dlžníka bez predchádzajúceho rozhodnutia o povolení oddĺženia a bez uplynutia skúšobného obdobia, uznesením oddĺžil.

12. Otázky v súvislosti s oddĺžením

V súvislosti s oddĺžením fyzickej osoby, existujú v oblasti právnej teórie rôzne názory na otázky, či rozhodnutím o oddĺžení sú dotknuté aj tie pohľadávky, ktoré neboli prihlásené v konkurze. Podľa jedného názoru rozhodnutím o oddĺžení nie sú dotknuté pohľadávky, ktoré neboli prihlásené v konkurze, čiže tieto pohľadávky po skončení skúšobného obdobia možno voči dlžníkovi aj naďalej vymáhať, opačný názor, ktorý zastávame vzťahuje dôsledky oddĺženia na všetky pohľadávky, čiže nie len na tie pohľadávky, ktoré boli prihlásené aj na pohľadávky, ktoré prihlásené neboli.

13. Predpokladaný vývoj v oblasti osobných bankrotov

Otázka osobných bankrotov, resp. riešenia osobných bankrotov je kľúčová vôbec k riešeniu problémov dlžníkov fyzických osôb najmä v súvislosti so spotrebiteľskými úvermi, ale aj inými záväzkami, ktoré im počas života vzniknú. Bežnou súčasťou každej vyspelej západnej právnej úpravy je kodifikovaná právna úprava osobných bankrotov, ktorá umožňuje dlžníkovi fyzickej osobe zbaviť sa dlhov, ktoré nie je schopná splniť. Samozrejme jurisdikcia od jurisdikcie sa líši v tom, aké sú predpoklady pre jednotlivých

dlžníkov, aby sa mohli domáhať odpustenia časti dlhov. V prípade osobných bankrotov je tu záujem dosiahnuť pre veriteľov čo najvyššiu mieru uspokojenia vždy potlačením všeobecných záujmom umožniť dlžníkovi s poctivým zámerom zbaviť sa časti svojich dlhov, ktoré by inak v rámci svojho života nikdy nebol schopný splniť. Je záujmom každej spoločnosti, aby sa takýmto dlžníkom ponúkla možnosť nového štartu a tým sa opätovne začlenili do bežného života, čo prospieva celej spoločnosti.

V tejto súvislosti zostáva v právnom poriadku slovenskej republiky stále nedostatočne kodifikovaná právna úprava osobných bankrotov, ktorá by umožňovala poctivým dlžníkom zbaviť svoj dlh, tlak na prijatie takejto právnej úpravy je v spoločnosti pomerne silný a absencia takejto právnej úpravy v slovenskom prostredí citelne chýba. Nefungujúca právna úprava osobných bankrotov, jednak zaťažuje súdy v tomto smere zbytočnými súdnymi konaniami, tiež zbytočnými exekučnými konaniami a tiež vytvára veľkú skupinu dlžníkov, ktorý na nich dopadajúce exekúcie nie sú schopní sa zamestnať a tým vystúpiť zo sociálnej siete. Osobne som presvedčený, že v relatívne krátkom čase dôjde ku kodifikácii aj v tejto oblasti práva.

Predbežný legislatívny plán vlády počíta s prijatím takejto právnej úpravy predbežne v lete budúceho roka, ale vzhľadom na blížiacu sa parlamentné voľby sa so základnými kritériami bude musieť stotožniť nová vláda, nový minister spravodlivosti, nový parlament, čo môže tieto kodifikačné ciele samozrejme oddialiť.

Zneužitie práva vo vzťahu k právu účastníka na súdnu ochranu pred správnym súdom

JUDr. Petra Príbelská, PhD.

Najvyšší súd Slovenskej republiky

1. Úvod

Zneužitie práva (*abusus iuris*) ako právne významná kategória práva siaha až do čias rímskeho práva. Rovnako vtedy, ako aj dnes chýba legálna definícia tohto pojmu. Treba však podotknúť, že je to vlastne dobre, pretože každá definícia môže byť problém z hľadiska preukázania jej opaku. Zneužitie práva predstavuje prekročenie samotných hraníc práva a znamená „neprávo“, „bezprávie“ (nie teda protiprávnosť). Realizácia subjektívneho práva sa totiž uskutočňuje vždy v súlade s objektívnym právom, alebo subjektívnym právom. Zákaz zneužitia práva je právnym princípom, ktorý má za úlohu zamedziť neželanému účinku. Ide o správanie v súlade s právnymi normami, ale nesledujúce ich účel.¹ Ak vychádzam z toho, že zákaz zneužitia práva je právnym princípom, tak pri identifikácii jeho zdroja musíme rozlišovať medzi pozitivistickým a non pozitivistickým chápaním. Podľa pozitivistov, napr. Harta, má byť každý právny princíp odvoditeľný z pozitívneho práva, i keď je nesporné že sa jedná o prienik morálky do práva. Táto morálna dimenzia uplatnenia práva je viditeľná predovšetkým v rozhodnutí súdov a to predovšetkým v prípade tzv. *hard cases*. Právo odmietnuť aplikáciu určitej normy prináleží sudcovi. Podľa non pozitivistov, napr. Dvorkin a Alexy, sú určité štandardy a požiadavky spoločenskej morálky priamo súčasťou právneho poriadku. Tiež ich síce nachádza sudca, ale ich zdroj nie je súdna prax, sú súčasťou práva. Ich kolízia je daná vzájomným vyvažovaním v kolízii stojacich princípov.² Je potrebné rozlišovať zneužitie práva v práve súkromnom a v práve verejnom, hmotnom a procesnom. V tomto príspevku sa budem venovať osobitnému prípadu zneužitia práva účastníka, teda šikane, konkrétne so špecifikami na prístup k správne súdu.

¹ Pozri *Zákaz zneužitia práva*, VI. Lubyho právnické dni, Omšenie 20. a 21. 09. 2000. Bratislava: Iura Edition, 2001.

² Pozri SVÁK,J., CIBULKA,L: *Ústavné právo Slovenskej republiky*. Eurokódex, 2009.

2.

Aj keď správne súdnictvo patrí do oblasti verejného práva, nemôžem však nespomenúť a nevyjadriť svoj poznatok, že pokiaľ ide o zneužitie práva na prístup k súdu, stretla som sa s odlišnou judikatúrou v oblasti prístupu k všeobecnému súdu a správneému súdu. Slovenská, ani Česká republika totiž nemajú inštitút zákazu zneužitia práv zakotvené v Ústave (na rozdiel od Spolkovej republiky Nemecko). Samozrejme obidve republiky majú túto zásadu zakotvenú v článku 4 ods. 4 Listiny základných práv a slobôd. Celá táto oblasť bola však čo sa týka aplikácie viac menej ponechaná na judikatúru najvyšších súdov a ústavných súdov oboch republík (na Slovensku došlo v oblasti správneho súdneho procesu k prelomeniu tohto deficitu prijatím nového Správneho súdneho poriadku, z.č. 162/2015 Z.z., účinného od 01. júla 2016, ale o tom sa zmienim v tomto príspevku neskôr). Pokiaľ ide o oblasť prístupu k všeobecnému súdu, poukazujem na rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky, sp. zn. 30 Cdo/2681/2014 zo dňa 18.02.2015, v zmysle ktorého, v demokratickom štáte nie je možné brániť šikanóznym žalobám, pretože existencia subjektívneho práva, teda vecná legitímácia žalobcu, musí byť v konaní skúmaná. Súd je povinný zaoberať sa každou žalobou, pričom legitímny (sudičský) prístup žalobcu ho nezbavuje povinnosť vec rozhodnúť v primeranom čase. Rovnako tiež Ústavný súd Českej republiky, v uznesení, sp. zn. III. ÚS 696/12 zo dňa 13.03.2012 uviedol, že právo na prístup k súdu má tiež taký subjekt práva, ktorému subjektívne právo nesvedčí, aj keď sa domnieva opak. Iný výklad by znamenal protiústavné odopretie spravodlivosti (*denegatio justitiae*). Podľa môjho názoru ale vyššie uvedené zneužitie práva zo strany žalobcu, predstavuje presne tú kategóriu, kedy dochádza k porušeniu princípov právneho štátu (článok 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky) a teda spoločnosť by mala na takéto konanie reagovať obmedzením práv a slobôd zaručených Ústavou a Európskym Dohovorom o ochrane ľudských práv a slobôd (ďalej len „Dohovor“). Dohovor obsahuje zákaz zneužitia práv v článku 17: „Nič v tomto dohovore sa nesmie vykladať ako oprávnenie pre štát, skupinu alebo osobu vykonávať činnosť alebo uskutočniť skutok s cieľom narušiť práva alebo slobody v dohovore zakotvené, alebo na obmedzovanie týchto práv a slobôd vo väčšom rozsahu, než je stanovené v dohovore“. História vzniku tohto

článku siaha do roku 1949, kedy pri príprave Dohovoru vyvstali obavy z komunistickej hrozby a začínajúcej studenej vojny. V tomto článku sú nešťastne zaradení adresáti, pretože Dohovor označuje nielen jednotlivcov, alebo skupinu jednotlivcov, ale aj štát. Ani jeden z týchto subjektov nesmie vyvíjať činnosť alebo sa dopúšťať činov zameraných na zničenie alebo neprimerané obmedzenie práv a slobôd zaručených Dohovorom. Je potrebné konštatovať, že priama aplikácia tohto článku 17 v jednotlivých krajinách Európskej únie je obtiažna. Obmedzuje sa tak len na výkladové vodítko. Samotný Európsky súd pre ľudské práva vytesnil tento článok zo svojej rozhodovacej činnosti pre nie príliš jasne formulované pravidlá. Uvedené podporuje aj článok 18 Dohovoru, ktorý ohraničuje možnosť obmedzenia práv s tým, že „*obmedzenie, ktoré tento Dohovor pripúšťa pre uvedené práva a slobody, nesmie byť využívané k inému účelu ako k tomu, pre ktorý bol určený.*“ Obdobné ustanovenia o zneužití práv obsahuje aj Charta základných práv Európskej únie v článku 54. Kľúčové je rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie vo veci EmslandversusStärke. V tomto rozhodnutí je definované, aké podmienky musia byť splnené, aby išlo o zneužitie práva. Prvou podmienkou je existencia objektívneho prvku. Podľa rozsudku sa objektívnym prvkom rozumie stav, kedy navzdory formálnemu zachovaniu noriem stanovených spoločenstvom, nebol dosiahnutý ich účel. To znamená, že dochádza k obchádzaniu účelu právnej normy. Ďalej musí byť splnený subjektívny prvok. Subjektívny prvok zneužitia práva znamená získať výhodu spôsobom, ktorý je právom akceptovaný.

3.

V oblasti práva prístupu účastníka k správneému súdu, sa stretávame s judikatúrou zneužitia práva na súdnu ochranu okrem klasických inštitútov zneužívania námietky zaujatosti, oslobodenia od platenia súdnych poplatkov a žiadaním bezplatnej právnej pomoci *ex offio* najmä v oblasti daňového práva a práva na slobodný prístup k informáciám. Taktiež riešime v poslednom období nárast hromadných šikanózných žalôb. Čo sa týka oblasti daňového práva, významnými z hľadiska aplikácie klauzuly o zneužití práva boli rozsudky Najvyššieho súdu Slovenskej republiky v kauze TANOARCH versus Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky (napr. sp. zn. 5 Sžf/137/2013 zo dňa 27.11.2014), kde sa

riešila aj prejudiciálna otázka na Súdnom dvore Európskej únie ohľadom skúmania podvodných praktík daňového subjektu smerujúcich k daňovej výhode. V Českej republike riešil zaujímavú otázku zastretých právnych úkonov v daňovom konaní Najvyšší správny súd, ktorý v rozsudku č.j. Afs/11/2010-94 zo dňa 13.05.2010 povedal, že *„výnimočná aplikácia všeobecného princípu zákazu zneužitia práva prichádza do úvahy len vtedy, ak nie je aplikovateľné konkrétne zákonné ustanovenie, ako napríklad dissimulácia podľa zákona o správe daní a poplatkov.“* Pokiaľ ide o oblasť práva na slobodný prístup k informáciám, tak na Slovensku, ako aj Českej republike sa stretávame s častými prípadmi použitia aplikácie zneužitia práva. V Českej republike reagoval zaujímavým rozsudkom pražský krajský súd, ktorý rozhodol, že povinný subjekt môže odmietnuť poskytnutie informácie, ak má vedomosť o tom, že žiadateľ so žiadanou informáciou disponuje (rozsudok Krajského súdu v Prahe, č.j. 45 A 54/2012 – 92 zo dňa 13.06.2013). V Slovenskej republike reagoval na zneužitie práv v oblasti slobody na prístup k informáciám Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudkom sp. zn. 5 Sži/6/2012 zo dňa 28.02.2013, ktorý bol publikovaný v Zbierke stanovísk a rozhodnutí NS SR č. 5/2014 pod číslom 82³ a stal sa základným dôvodom pre tvorbu § 28 nového Správneho súdneho poriadku, ktorý stanovuje, citujem: *„správny súd môže výnimočne odmietnuť žalobu fyzickej osoby a právnickej osoby, ktorá má zjavne šikanózný charakter alebo ktorou sa sleduje zneužitie práva či jeho bezúspešné uplatňovanie. Správny súd môže tiež sankcionovať procesné úkony účastníkov konania, ktoré slúžia na zneužitie práv, najmä na prietahy v konaní.“* V dôvodovej správe k novému Správnemu súdnemu poriadku sa uvádza práve toto rozhodnutie najvyššieho súdu ako motív pre vznik § 28 Správneho súdneho poriadku. Nový Správny súdny poriadok sa javí pokiaľ ide o úpravu zákazu zneužitia práv ako prelomový, pretože v § 5 ods. 12 obsahuje klauzulu zneužitia práva, ako základný princíp správneho súdnictva: *„správny súd výnimočne neposkytne ochranu právam alebo právom chráneným*

³ Dôležitou právnou vetou v tomto rozsudku je, že povinné osoby v zmysle § 2 ods. 1 zákona o slobodnom prístupe k informáciám majú povinnosť sprístupniť informácie iba v rozsahu tejto ich rozhodovacej činnosti. Pokiaľ sa teda oprávnená osoba domáha sprístupnenia informácie týkajúcej sa činnosti tretieho subjektu, ktorá sa nijako nedotýka jeho sféry, musí byť nutne neúspešná.

záujmom fyzickej osoby a právnickej osoby, ak nimi podaný návrh sleduje zjavné zneužitie práva.“ Ide však ešte ďalej, pretože v § 28 jasne formuluje nielen výkladové pravidlo tohto pojmu, ale aj upravuje procesný postup správneho súdu odkazom na § 98 ods. 1 písm. h) Správneho súdneho poriadku (odmietnutie žaloby uznesením). Ide o zásadnú zmenu, pretože keď súd do účinnosti tohto kódexu zaznamenal zneužitie práva, jediným právnym nástrojom bolo zamietnutie žaloby rozsudkom. Podľa novej právnej úpravy bude môcť súd, samozrejme, vo výnimočných prípadoch takúto žalobu odmietnuť v podstate z procesných dôvodov. Bude mimoriadne dôležité, aby súd takýto postup náležite a dôsledne odôvodnil. Uvidíme, čo táto zmena *pro futuro* prinesie a či sa nestane nástrojom v rukách súdu na zneužitie práva voči účastníkovi konania.

Ingerencia súdov do spotrebiteľských zmlúv

Ochrana spotřebitele v pravidlech mezinárodní příslušnosti a kolizních pravidlech EU

*JUDr. Pavel Simon, Ph.D.
Nejvyšší soud ČR*

Úvod

Spotřebitel je jako slabší smluvní strana chráněn v právu Evropské unie také pravidly mezinárodní příslušnosti¹ a kolizními normami, určujícími rozhodné právo pro smluvní² i mimosmluvní³ vztahy. Cílem tohoto příspěvku je, vedle definování toho, kdo je právem EU považován v rámci zmíněných norem za spotřebitele, a v jakých případech je spotřebitel chráněn, ukázat, do jaké míry je smluvní volnost spotřebitele a jeho smluvního partnera omezoována při volbě soudu i rozhodného práva a jaké jsou důsledky překročení těchto omezení.

I. Kdo je a kdo není spotřebitelem?

Nařízení Brusel Ibis, upravující pravidla soudní příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, které s účinností od 10. 1. 2015 nahradilo nařízení Brusel I,⁴ je, stejně jako i obě „římská“ nařízení, opatřením v oblasti justiční spolupráce v občanských věcech⁵. Pojmy v nařízeních použité by proto měly mít shodný obsah.⁶ To se týká i odpovědi na otázku, koho lze a koho nelze považovat za spotřebitele.

Protože historicky první úpravou ochrany spotřebitele jako slabší strany v evropském mezinárodním právu procesním byla Bruselská úmluva z roku 1968⁷, na kterou navázalo nařízení Brusel I,

¹ Nařízení č. 1215/2012 o příslušnosti, uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (Brusel I bis).

² Nařízení č. 593/2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I).

³ Nařízení č. 864/2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II).

⁴ Nařízení č. 44/2001 o příslušnosti, uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (Brusel I).

⁵ Čl. 81 a násl. Smlouvy o fungování Evropské unie.

⁶ Srov. např. bod 7 úvodních ustanovení nařízení Řím I.

⁷ Úmluva o soudní pravomoci a uznávání a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (Úřední věstník 1978 L 304).

dnes nahrazené nařízením Brusel Ibis, vyjdeme při výkladu pojmu spotřebitel z úpravy obsažené právě v nařízení Brusel Ibis, neboť se k této oblasti vztahuje nejvíce rozhodnutí Soudního dvora EU.

Čl. 17 odst. 1 nařízení Brusel Ibis dopadá výlučně na smlouvy uzavřené mezi spotřebitelem na straně jedné a smluvním partnerem na straně druhé. Spotřebitelem je osoba, která smlouvu uzavírá za účelem, jež se netýká její profesionální nebo podnikatelské činnosti.

1. „Spotřebitel“ jako profesionál

Pojem profesionální činnosti se týká zaměstnání spotřebitele. Pokud by tedy spotřebitel uzavřel kupní smlouvu na nákup věci, jež potřebuje pro výkon svého zaměstnání, nepůjde o případ smlouvy ve smyslu čl. 17 odst. 1 nařízení Brusel Ibis. Na čl. 17 nařízení Brusel Ibis se proto nemůže odvolat český soudce, který si od německého nakladatelství Sellier objednal komentář nařízení Brusel Ibis, jež potřebuje k výkonu svého povolání. Pokud si však od jiného německého nakladatelství objedná knihu o rybaření, protože je vášnivým rybářem, bude se na něho jurisdikční dobrodiní čl. 17 a násl. nařízení Brusel Ibis vztahovat. V opačné situaci bude český rybář, který si z Německa objedná tytéž knihy. Ve vztahu k té o rybaření se na něj čl. 17 nařízení Brusel Ibis vztahovat nebude, neboť ji využije při výkonu svého povolání, ale pokud jde o komentář nařízení Brusel Ibis, bude jej možno považovat za spotřebitele, leda by si jej pořídil za účelem zjištění příslušného soudu pro uplatnění svých nároků souvisejících s jeho povoláním.

2. „Spotřebitel“ jako podnikatel

Stejně tak nelze za spotřebitele považovat osobu, která uzavřela smlouvu za účelem souvisejícím s její podnikatelskou činností. Uvedené je zřejmé ve světle rozsudku Soudního dvora EU ve věci *Bertrand v Paul Ott KG*, 150/77, kde SDEU uvedl: *Restriktivní výklad čl. 14 odst. 2 (pozn. Bruselské Úmluvy, dnes čl. 17 odst. 1 nařízení Brusel Ibis), v souladu s účelem sledovaným oddílem 4, omezuje výklad jurisdikční výhody ... na ty kupující, kteří takovou*

ochranu potřebují, jejichž postavení je v porovnání s prodávajícími slabší z důvodu, že jsou soukromými a konečnými spotřebiteli a nekupují zboží v rámci podnikání či své profesní činnosti.

Tento závěr potvrdil SDEU v rozsudku ve věci *Francesco Benincasa v Dentalkit Srl, C-269/95*, kde uvedl: *V kontextu speciálního režimu zavedeného čl. 13 a násl. Úmluvy ... spadají pod ustanovení určená k ochraně spotřebitele jako strany považované za stranu ekonomicky slabší pouze smlouvy uzavřené za účelem uspokojení osobní potřeby jednotlivce ve smyslu soukromé spotřeby.*

3. Kombinovaný účel smlouvy

Komplikace mohou nastat v případě, kdy je smlouva uzavřena s kombinovaným účelem, tj. částečně za účelem soukromé spotřeby a částečně za účelem podnikatelským. Danou situaci se zabýval SDEU v rozhodnutí ve věci *Gruber, C-464/01*. Pan Gruber byl soukromým zemědělcem v Rakousku a zakoupil od společnosti BayWa AG sídlící v Německu, na základě její inzerce distribuované v Rakousku, střešní krytinu pro svoji zemědělskou usedlost, kterou využíval asi ze 60% pro soukromé účely a ve zbytku pro účely zemědělské výroby. SDEU stran posouzení, zda jde o případ spotřebitelské smlouvy, uvedl:

Pravidla o příslušnosti stanovená Úmluvou ... musí být vykládána následujícím způsobem:

– osoba, jež uzavřela smlouvu týkající se zboží určeného zčásti k účelu podnikatelskému a zčásti k účelu, jež se netýká její podnikatelské činnosti, nemá právo dovolávat se prospěchu ze zvláštních pravidel o příslušnosti uvedených v člancích 13 až 15 uvedené Úmluvy, ledaže je podnikatelský účel natolik okrajový, že má zanedbatelnou úlohu v celkovém kontextu dotčené transakce, přičemž skutečnost, že nepodnikatelská stránka převažuje, nemá v tomto ohledu vliv;

– je věcí soudu, u nějž je řízení vedeno, rozhodnout, zda dotčená smlouva byla uzavřena v rozsahu nikoliv zanedbatelném k uspokojení potřeb týkajících se podnikatelské činnosti dotčené osoby, nebo zda naopak podnikatelský účel měl pouze nepatrnou úlohu;

– za tím účelem je namístě, aby uvedený soud vzal v úvahu veškeré relevantní skutkové poznatky objektivně vyplývající ze

spisu; není naopak třeba přihlížet k okolnostem nebo skutečností, o nichž mohl smluvní partner vědět při uzavření smlouvy, ledaže se osoba, jež se dovolává postavení spotřebitele, chovala takovým způsobem, že mohla u druhé smluvní strany oprávněně vyvolat dojem, že jedná za podnikatelským účelem.

Z uvedeného je zřejmé, že ochrana pravidel příslušnosti podle kapitoly II, oddílu 4 nařízení Brusel Ibis (dále jen „oddíl 4“) je určena výlučně spotřebitelům, přičemž za spotřebitele nelze považovat osobu, jež uzavřela smlouvu dílem za účelem uspokojení soukromých potřeb a dílem v rámci své profesní či obchodní činnosti, ledaže by druhý účel byl v celkovém kontextu transakce zanedbatelný.

4. Další osoby, které nelze za spotřebitele považovat

Stejně tak nelze za spotřebitele považovat osobu, která vymáhá pohledávku postoupenou na ni spotřebitelem, byť by šlo o pohledávku ze spotřebitelské smlouvy (rozsudek SDEU ve věci *Shearson Lehmann, C-89/91*). Za spotřebitele nelze považovat ani právnickou osobu založenou za účelem ochrany práv spotřebitelů, která hájí jejich zájmy proti podnikatelům, jež práva spotřebitelů poškozují (rozsudek SDEU ve věci *VKI proti Henkel, C-167/00*).

5. Uzavření smlouvy jako podmínka aplikace pravidel oddílu 4

Pro aplikaci pravidel příslušnosti v oddílu 4 nařízení Brusel Ibis je nutné, aby k uzavření smlouvy mezi spotřebitelem a smluvním partnerem skutečně došlo. Rozlišení mezi situacemi, kdy k uzavření spotřebitelské smlouvy došlo a kdy nikoli, lze demonstrovat na dvou rozhodnutích SDEU s podobným skutkovým základem. V obou případech šlo o žalobu rakouského spotřebitele proti zásilkové společnosti se sídlem v Německu.

Spotřebitelé se žalobou domáhali vyplacení výhry, kterou jim zásilková společnost v reklamní zásilce nabídla. Rozdíl mezi oběma případy spočíval jen v tom, že předpokladem pro vyplacení výhry v prvním případě bylo objednání zboží zásilkové společnosti z přiloženého katalogu, zatímco ve druhém případě výplata výhry podmíněna objednávkou zboží nebyla.

V prvním případě v rozhodnutí ve věci *Gabriel*, C-96/00 SDEU uvedl: *Pravidla příslušnosti podle Úmluvy je třeba vykládat tak, že soudní řízení, ve kterém se spotřebitel domáhá, ve smluvním státě svého bydliště a podle jeho práva, vydání rozsudku ukládajícího zásilkové společnosti sídlící v jiném smluvním státě, vyplatit mu výhru za situace, kdy zásilková společnost zaslala spotřebiteli osobní dopis způsobilý vyvolat u něho dojem, že výhru získá, pokud si objedná zboží v určité hodnotě a kdy spotřebitel skutečně zboží objednal a výhra mu vyplacena nebyla, jsou smluvní povahy ve smyslu předpokládaném čl. 13 odst. 1 bod 3 Úmluvy (dnes čl. 17 odst. 1 písm. c/ nařízení Brusel Ibis).*

Ve druhém případě v rozhodnutí ve věci *Petra Engler*, C-27/02 SDEU uzavřel: *V situaci, kdy se podnikající prodejce obrátil na spotřebitele tím, že mu zaslal osobně adresovaný dopis, který obsahoval slib udělení ceny a k němuž byl přiložen katalog s objednacím lístkem doporučujícím prodej jeho movitých věcí ve smluvním státě bydliště spotřebitele za účelem přimět spotřebitele k tomu, aby využil naléhání podnikatele, ale kdy není krok podnikatele následován uzavřením smlouvy mezi spotřebitelem a podnikajícím prodejcem, která se týká zvláštních předmětů uvedených v čl. 13 prvním pododstavci bodu 3 Úmluvy a v jejímž rámci vznikly stranám synalagmatické závazky, nemůže být tedy žaloba podaná spotřebitelem a směřující k vyplacení ceny považována za žalobu smluvní povahy ve smyslu uvedeného ustanovení.*

Uvedené závěry, vztahující se k Bruselské úmluvě, potvrdil SDEU v rozhodnutí ve věci *Ilsinger*, C-180/06 i ve vztahu k nařízení Brusel I, když uvedl: *... v situaci, o jakou se jedná ve věci v původním řízení, ve které se spotřebitel podle práva členského státu, na jehož území má své bydliště, a u soudu místa svého bydliště domáhá, aby bylo společnosti provozující zásilkový prodej usazené v jiném členském státě uloženo vyplacení výhry, kterou zdánlivě vyhrál, a*

– pokud tato společnost za účelem pobídnutí tohoto spotřebitele k uzavření smlouvy mu zaslala jmenovitě určenou zásilku, která u něj mohla vyvolat dojem, že mu bude udělena cena, pokud o její vyplacení požádá zpětným zasláním „certifikátu, jímž se požaduje výhra,“ přiloženým k uvedené zásilce,

– *aniž by udělení této ceny záviselo na objednání výrobků nabízených touto společností k prodeji nebo na zkušební objednávce,*

je nutno vykládat pravidla o příslušnosti stanovená nařízením č. 44/2001 následujícím způsobem:

– *na takovouto žalobu podanou spotřebitelem se vztahuje čl. 15 odst. 1 písm. c) uvedeného nařízení za podmínky, že se podnikající prodejce právně zavázal tuto cenu spotřebiteli vyplatit;*

– *není-li tato podmínka splněna, vztahuje se toto ustanovení nařízení č. 44/2001 na takovouto žalobu pouze tehdy, pokud spotřebitel u tohoto podnikajícího prodejce zboží skutečně objednal.*

Uvedené lze shrnout tak, že se čl. 17 a násl. nařízení Brusel Ibis vztahuje toliko na spory, ve kterých na straně jedné vystupuje fyzická osoba, jež neuzavřela smlouvu, z níž spor vzešel, v rámci své profesní nebo podnikatelské činnosti, a to ani okrajově, v míře větší než zanedbatelné, a k uzavření smlouvy skutečně došlo.

6. Spotřebitel v nařízení Řím I

Stejně platí i v případě nařízení Řím I, které ve svém čl. 6 odst. 1 předpokládá smlouvu uzavřenou fyzickou osobou za účelem, jež se netýká její profesionální nebo podnikatelské činnosti (dále jen „spotřebitel“), s jinou osobou, která jedná v rámci výkonu své profesionální nebo podnikatelské činnosti (dále jen „obchodník“). I zde proto musí stát na jedné straně vztahu fyzická osoba neuzavírající smlouvu v rámci své profesionální činnosti nebo podnikání a na druhé straně musí stát podnikatel.

7. Spotřebitel v nařízení Řím II

Protože se nařízení Řím II netýká smluvních vztahů, a protože spotřebitelem není určitá fyzická osoba sama o sobě, ale jen ve vztahu, na jehož druhé straně stojí podnikatel⁸, nemůže se výše uvedená definice spotřebitele bez dalšího vztahovat na určení roz-

⁸ Srov. též rozsudek SDEU ve věci Walter Vapenik proti Josefu Thurnerovi, C-508/12.

hodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy. U nich je totiž lhotejně, zda je poškozený či škůdce spotřebitelem či nikoli. Jedinou výjimku zde představuje možnost volby rozhodného práva, neboť ta do oblasti mimosmluvní vnáší prvek smluvního vztahu, v němž je třeba slabší stranu chránit. Nařízení Řím II proto v čl. 14 odst. 1 písm. b) omezuje možnost volby práva učiněné před tím, než došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku škody, jen na případy, kdy všichni účastníci takové dohody jednájí v rámci své podnikatelské činnosti. Spotřebitelům je taková volba rozhodného práva zapovězena.

II. Ochrana spotřebitele pravidly mezinárodní příslušnosti

Poté, co jsme definovali, koho obecně lze a koho nelze považovat v nařízení Brusel Ibis a římských nařízeních za spotřebitele, je třeba výklad ve vztahu k jednotlivým nařízením rozdělit, neboť každé z nich, s hledem na povahu své úpravy, chrání spotřebitele jiným způsobem (včetně omezení jeho smluvní volnosti).

1. Co je spotřebitelskou smlouvou podle nařízení Brusel Ibis?

Jak jsme si již vysvětlili, za spotřebitelskou smlouvu lze podle čl. 17 odst. 1 nařízení Brusel Ibis považovat jen takovou smlouvu, která byla reálně uzavřena, tj. nepostačuje obecná možnost identifikace závazku dobrovolně převzatého jednou stranou vůči straně druhé⁹. Ne každá smlouva uzavřená spotřebitelem a podnikatelem však spadá pod čl. 17 a násl. nařízení Brusel Ibis. Za spotřebitelskou smlouvu ve smyslu čl. 17 nařízení Brusel Ibis lze totiž považovat jen takovou smlouvu, která je uzavřena mezi spotřebitelem na straně jedné a smluvním partnerem na straně druhé a zároveň spadá pod případy uvedené v písm. a) až c) odst. 1 daného článku.

⁹ Ten by ale byl dostatečný pro identifikaci smluvního závazku ve smyslu čl. 7 odst. 1 nařízení Brusel Ibis.

a) *Koupě movitých věcí na splátky*

Písm. a) hovoří o koupi movitých věcí na splátky, kterým je třeba rozumět takovou smlouvu, na základě níž získá spotřebitel vlastnické právo k movité věci, jejíž cenu následně splácí. Prodávající mu tedy fakticky na pořízení věci poskytuje půjčku. K tomuto závěru dospěl SDEU ve věci *Mietz, C-99/96*, kde uvedl:

V oblasti spotřebitelských smluv je třeba čl. 13, odst. 1, bod první Úmluvy (dnes čl. 17 odst. 1 písm. a) nařízení Brusel Ibis) vykládat tak, že se nevztahuje na smlouvu mezi dvěma stranami, která má následující vlastnosti, tj. jde o smlouvu:

- kterou se první strana zavazuje vyrobit zboží odpovídající standardnímu modelu s určitými úpravami;

- kterou se první strana zavázala převést vlastnické právo k tomuto zboží na druhou stranu, jež se zavázala uhradit jeho cenu v několika splátkách a

- kterou byla sjednána poslední splátka před tím, než je na druhou stranu vlastnické právo ke zboží s konečnou platností převedeno.

Dané ustanovení má chránit kupujícího pouze v situaci, kdy mu prodávající poskytne půjčku, tzn. kdy prodávající převedl na kupujícího vlastnické právo k předmětnému zboží před tím, než kupující zcela uhradil kupní cenu. Smlouva se shora uvedenou charakteristikou však může být považována za smlouvu o poskytnutí služby nebo prodeje zboží ve smyslu čl. 13 odst. 1 bod 3 Úmluvy (dnes obdobně čl. 17 odst. 1 písm. c) nařízení Brusel Ibis).

Pod písm. a) proto budou typicky spadat spotřebitelské úvěry. Nebudou pod ně spadat leasingové smlouvy. Ty však lze podřadit pod písm. b).

b) *Půjčka nebo úvěr určený k financování koupě movité věci*

Písm. b) se týká půjčky nebo úvěru poskytnutého za účelem koupě movitých věcí. Z uvedeného je zřejmé, že pod písm. b) lze podřadit jen takové smlouvy o půjčce nebo úvěru, které jsou účelově vázané. Nebude je proto možno aplikovat na půjčky nebo úvěry, které jsou poskytnuté bezúčelově. Stejně tak je nelze aplikovat v případě půjčky nebo úvěru poskytnutého za účelem koupě nemovitosti.

c) *Ostatní případy podle písm. c) a koncept zaměření se smluvního partnera na stát bydliště spotřebitele.*

Pod písm. c) spadají všechny ostatní smlouvy, kdy byla smlouva uzavřena mezi spotřebitelem a osobou, která provozuje profesionální nebo podnikatelské činnosti v členském státě, na jehož území má spotřebitel bydliště, nebo pokud se jakýmkoli způsobem taková činnost na tento členský stát nebo na několik členských států včetně tohoto členského státu zaměřuje, a smlouva spadá do rozsahu těchto činností.

Posouzení toho, zda má spotřebitel nebo jeho smluvní partner, který je fyzickou osobou, v určitém členském státě bydliště, se přitom děje podle práva státu, v němž má toto bydliště být.¹⁰ U smluvního partnera, který je právnickou osobou, obsahuje nařízení Brusel Ibis fikci, podle které se v případě společností nebo jiných právnických osob nebo sdružení fyzických nebo právnických osob rozumí "bydlištěm" místo, kde mají své: a) sídlo, b) ústředí, nebo c) hlavní provozovnu.¹¹ Není-li známo aktuální bydliště spotřebitele, je třeba za jeho bydliště považovat jeho poslední (smluvnímu partnerovi) známé bydliště.¹²

Zatímco podmínka uzavření smlouvy spotřebitele se smluvním partnerem, který provozuje profesionální či podnikatelkou činnost ve státě bydliště spotřebitele, by neměla činit interpretační obtíže, mohla by je činit podmínka zaměřování se podnikatele svojí činností na stát bydliště spotřebitele, aniž by na něm přímo svou činnost provozoval. K uvedenému se vyjádřil SDEU rovněž ve věci *Gabriel, C-96/00*, kde uvedl: *Koncepty reklamy a adresného zaměření ... zahrnují veškerou formu reklamy realizované ve smluvním státě bydliště spotřebitele, ať už je šířena obecně prostřednictvím tisku, rozhlasu, televize, kina nebo jiného média nebo je zaměřena adresně, např. prostřednictvím katalogů rozeseílaných zvlášť v daném státě, stejně jako i komerčních sdělení adresovaných v osobní formě spotřebiteli, zvlášť prostřednictvím obchodního zástupce nebo podomního prodejce.*

¹⁰ Viz čl. 62 nařízení Brusel Ibis.

¹¹ Viz čl. 63 Nařízení Brusel Ibis.

¹² Rozsudek SDEU ve věci *Lindner, C-327/10*.

Specifickou kategóriou zaměření ve smyslu předmětného článku představuje internetová inzerce a prodej. Ke konceptu zaměření se při internetové prezentaci poskytl SDEU výklad ve spojených věcech *Pammer, C-585/08* a *Hotel Alpenhof, C-144/09*. Tam uvedl, že: „*Za účelem určení, zda podnikatel, jehož činnost je prezentována na jeho internetové stránce nebo na internetové stránce jeho zprostředkovatelské společnosti, může být považován za podnikatele, zaměřujícího činnost na členský stát, na jehož území má spotřebitel své bydliště ve smyslu čl. 15 odst. 1 písm. c) nařízení č. 44/2001 (dnes čl. 17 odst. 1 písm. c) nařízení Brusel Ibis), je třeba ověřit, zda před případným uzavřením smlouvy se spotřebitelem z uvedených internetových stránek a celkové činnosti podnikatele vyplývalo, že podnikatel zamýšlel obchodovat se spotřebiteli s bydlištěm v jednom či více členských státech, včetně členského státu, ve kterém má spotřebitel bydliště, v tom smyslu, že byl připraven uzavřít s nimi smlouvu.*

Následující skutečnosti, jejichž výčet není taxativní, mohou představovat indicie umožňující se domnívat, že činnost podnikatele je zaměřena na členský stát bydliště spotřebitele: mezinárodní povaha činnosti, popis cesty do sídla podnikatele s počátkem v jiných členských státech, použití jiného jazyka nebo jiné měny, než jsou jazyk nebo měna, které jsou obvykle používány v členském státě, ve kterém má podnikatel sídlo s možností provést rezervaci a potvrdit ji v tomto jiném jazyce, uvedení telefonického spojení s mezinárodním předčíslem, vynaložení nákladů na službu sponzorovaných odkazů na internetu s cílem usnadnit spotřebitelům s bydlištěm v jiných členských státech přístup na stránku podnikatele nebo jeho zprostředkovatele, použití jiného jména domény prvního řádu, než je doména členského státu, ve kterém má podnikatel sídlo, a uvedení mezinárodní klientely složené ze zákazníků s bydlištěm v jiných členských státech. Vnitrostátnímu soudu přísluší, aby existenci takových indicí ověřil.

Naproti tomu pouhá dostupnost internetové stránky podnikatele nebo jeho zprostředkovatelské společnosti v členském státě, na jehož území má spotřebitel bydliště, nepostačuje. Stejně je tomu v případě uvedení elektronické adresy, jakož i dalších kontaktních údajů nebo v případě využití jazyka nebo měny, které jsou obvykle používány v členském státě, ve kterém má podnikatel sídlo.

Z toho plyne, že podnikatel se zaměřuje na stát bydliště spotřebitele, popř. více států včetně státu bydliště spotřebitele v případě, kdy je z jeho webové prezentace zřejmé, že hodlá oslovit s nabídkou svých služeb nebo výrobků i spotřebitele v daném státě.

K uzavření smlouvy se spotřebitelem přitom nemusí dojít na dálku, tj. prostřednictvím internetové stránky nebo jiné formy dálkové komunikace (telefonu, faxu, emailu). Čl. 17 odst. 1 písm. c) nařízení Brusel Ibis se uplatní i v případě, kdy se spotřebitel, oslovený webovou prezentací podnikatele, dostaví za účelem uzavření smlouvy do jeho provozovny, jak dovodil SDEU v rozsudku ve věci *Mühlleitner, C-190/11*. Podmínkou aplikace daného článku přitom není, aby konkrétní spotřebitel uzavřel smlouvu na základě „zaměřování se“ podnikatele. Taková okolnost by se ostatně jen obtížně prokazovala. Postačí tedy, jestliže se podnikatel na stát bydliště spotřebitele zaměřuje a později uzavřená smlouva spadá do oblasti, již se dané zaměření týká, jak dovodil SDEU ve věci *Emrek, C-218/12*.

2. Kdy má být dán přeshraniční prvek?

Stojí za zmínku, že v okamžiku uzavření smlouvy nemusí být přítomen mezinárodní prvek a může jít o čistě vnitrostátní vztah. Ten se může stát přeshraničním až například v důsledku postoupení pohledávky vůči spotřebiteli jeho původním smluvním partnerem osobě se sídlem v jiném státě, členském nebo nečlenském, nebo přestěhováním spotřebitele do jiného státu, než v jakém má bydliště jeho smluvní partner. V době zahájení řízení, která je pro určení mezinárodně příslušného soudu rozhodující, již samozřejmě ve sporu mezinárodní prvek být přítomen musí, neboť ten je podmínkou aplikace nařízení Brusel Ibis jako takového.¹³

3. Výluka přepravních smluv

Čl. 17 a násl. nařízení Brusel Ibis se nevztahují na přepravní smlouvy s výjimkou situace, kdy je doprava spojena s ubytováním a úhrada obojího je zahrnuta v ceně. Jde o tzv. soubor služeb ve

¹³ Viz čl. 81 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie.

smyslu čl. 2 odst. 1 Směrnice Rady ze dne 13. června 1990 o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy (90/314/EHS), podle kterého jde o předem stanovenou kombinace alespoň dvou z následujících položek, je-li prodávána nebo nabízena k prodeji za souhrnnou cenu a je-li služba poskytována po dobu přesahující 24 hodin nebo zahrnuje-li nocleh:

- doprava,
- ubytování,
- jiné služby cestovního ruchu, které nejsou doplňkem dopravy nebo ubytování a tvoří významnou část souboru služeb.

4. Nesplnění podmínek čl. 17 odst. 1 nařízení Brusel Ibis

Nařízení Brusel Ibis poskytuje ochranu jen tzv. pasivním spotřebitelům, tj. spotřebitelům, kteří reagují na pozvání ze strany podnikatele, aniž by (při absenci takového pozvání) podnikatele sami vyhledali. U těchto aktivních spotřebitelů se totiž předpokládá větší míra zkušenosti, která z nich snímá stigma slabší strany.

Typicky půjde o situace, kdy si spotřebitel na dovolené zakoupí zboží u místního podnikatele, který se svou činností nijak nezaměřuje na stát bydliště spotřebitele. Takový spotřebitel se pak nemůže po návratu domů se svým sporem ohledně uzavřené kupní smlouvy dovolávat dobrodiní čl. 18 nařízení Brusel Ibis a bude odkázán na obecná pravidla mezinárodní příslušnosti.

5. Ochrana spotřebitele pravidly mezinárodní příslušnosti

Nevýhoda spotřebitele jako slabší strany je pravidly mezinárodní příslušnosti v čl. 18 odst. 1 a 2 nařízení Brusel Ibis vyvažována tak, že spotřebitel má právo podat žalobu proti svému smluvnímu partnerovi u soudu místa svého bydliště, nerozhodne-li se této výhody vzdát a žalobu podat u soudů státu bydliště svého smluvního partnera, zatímco smluvní partner musí žalobu proti spotřebiteli podat výlučně u soudů státu bydliště spotřebitele.

Tato výhoda není dána¹⁴ jen spotřebitelům, kteří mají bydliště mimo Evropskou unii (u nich se mezinárodní příslušnost určí podle čl. 6 odst. 1) a v případě sporu vyplývajícího z provozování pobočky, zastoupení nebo jiné provozovny, kdy je mezinárodní příslušnost svěřena soudu místa, kde se tyto složky nacházejí (viz čl. 5 bod 7 nařízení Brusel Ibis).

6. Omezení možnosti dohody o volbě soudu

Vedle toho je čl. 19 nařízení Brusel Ibis výrazně omezena možnost volby příslušného soudu nebo soudů, když od ustanovení čl. 17 a 18 je možné se odchýlit pouze dohodou:

- 1) uzavřenou po vzniku sporu;
- 2) umožňující spotřebiteli zahájit řízení u jiných soudů než těch, které jsou uvedeny v tomto oddíle, nebo
- 3) uzavřenou mezi spotřebitelem a jeho smluvním partnerem, kteří mají v době uzavření smlouvy bydliště nebo obvyklý pobyt v témže členském státě, jestliže tato dohoda zakládá příslušnost soudů tohoto členského státu, ledaže by taková dohoda nebyla podle práva tohoto členského státu přípustná.

a) Dohoda uzavřená po vzniku sporu

Podle bodu 1 se mohou strany odchýlit od obligatorních pravidel příslušnosti zakotvených v oddíle 4 jen dohodou uzavřenou po vzniku sporu. Smyslem této úpravy je poskytnout prostor slabší straně ke zvážení, zda se chce od pravidel obligatorní příslušnosti, pro ni jinak výhodných, odchýlit za situace, kdy již mezi stranami vznikl spor, který musí být řešen soudní cestou. Okamžikem vzniku sporu se přitom má na mysli okamžik vzniku sporných skutečností, které mohou vyústit až v podání žaloby, nikoli okamžik zahájení soudního řízení.

¹⁴ Srov. čl. 17 odst. 1 nařízení Brusel Ibis ve slovech: „... aniž jsou dotčeny články 6 a čl. 5 bod 7: ...“

b) *Dohoda umožňujúca slabší straně žalovat u ďalších súdů*

Bod 2 dopadá na dohodu o volbě soudu, která umožňuje slabší straně zahájit řízení ještě u jiného soudu, než který by byl příslušný podle oddílu 4. Jde tedy o dohodu rozšiřující okruh soudů příslušných podle oddílu 4 ve prospěch slabší strany o soud či soudy další. Taková dohoda však nesmí pod sankcí neplatnosti vyloučit možnost slabší strany zahájit řízení u soudů příslušných podle oddílu 4 (viz „*umožňující ... zahájit řízení*“) a stejně tak nemůže přikazovat slabší straně zahájení řízení u takto zvoleného soudu.

c) *Spotřebitel a smluvní partner s bydlištěm v témže státě*

Bod 3 umožňuje uzavření dohody o volbě soudu za současného splnění tří podmínek. Zaprvé musejí mít spotřebitel i smluvní partner v době uzavření dohody o volbě soudu (nikoli tedy nutně samotné spotřebitelské smlouvy) bydliště, popř. obvyklý pobyt ve stejném členském státě, dohoda musí být uzavřena ve prospěch soudů tohoto členského státu a musí být podle práva daného státu přípustná.

Dohoda o volbě soudu odporující čl. 19 nařízení Brusel Ibis je podle čl. 25 odst. 4 nařízení Brusel Ibis neplatná¹⁵.

7. Omezení tacitní prorogace

Nařízení Brusel Ibis dává v čl. 26 odst. 1 možno založení příslušnosti soudu (jinak nepřislušného) v případě, kdy nejde o věc výlučné příslušnosti podle čl. 24 nařízení a žalovaný na příslušnost žalobcem zvoleného soudu přistoupí tím, že se řízení před ním účastní, tj. brání se proti uplatněné žalobě věcně, aniž by nedostatek pravomoci soudu namítal.

Postup podle čl. 26 odst. 1 nařízení Brusel Ibis je možný i v případě sporů ze spotřebitelské smlouvy, jak lze dovodit z rozsudku SDEU ve věci *Michal Bilas, C-111/09*. Ve stejném rozsudku však

¹⁵ Dohody o příslušnosti ani obdobná ustanovení v zakládací listině trustu nemají právní účinek, jsou-li v rozporu s články 15, 19 nebo 23 nebo pokud mají soudy, jejichž příslušnost má být vyloučena, podle článku 24 výlučnou příslušnost.

SDEU stanovil omezení takového postupu, které bylo nově zakotveno v čl. 26 odst. 2 nařízení Brusel Ibis. Podle něj soud před uznáním své příslušnosti podle odst. 1 ověří, že je žalovaný informován o svém právu namítat nepříslušnost soudu a o účincích, které vyvolá jeho účast nebo neúčast v řízení před soudem. V praxi to znamená, že se ve sporech ze spotřebitelských smluv, v nichž spotřebitel stojí na straně žalované, neprosadí zásada čl. 27 a 28 odst. 1 nařízení Brusel Ibis. Podle prvního z nich soud přezkoumá po zahájení řízení svou mezinárodní příslušnost jen z pohledu toho, zda nejde o věc výlučné příslušnosti ve smyslu čl. 24 nařízení Brusel Ibis, jež by svěřoval příslušnost soudům jiného členského státu. V jiných případech mezinárodní příslušnost zkoumá až tehdy, je-li žalována osoba s bydlištěm v jiném státě, než je stát fóra a tato osoba se řízení před soudem neúčastní (viz čl. 28 odst. 1 nařízení Brusel Ibis). Bude proto na soudu, aby přezkoumal, zda má mezinárodní příslušnost ve sporu ze spotřebitelské smlouvy rozhodnout a dospěje-li k záporné odpovědi na danou otázku, musí, společně s doručením žaloby žalovanému spotřebiteli k vyjádření, tohoto poučit o tom, že žaloba byla podána k mezinárodně nepříslušnému soudu, že spotřebitel může namítnout nedostatek příslušnosti procesního soudu a o tom, že v případě absence takové námítky, za současného uplatnění věcné obrazy v řízení, bude mezinárodní příslušnost soudu založena. Pokud by se spotřebitel věcně proti žalobě nebránil, tj. řízení by se neúčastnil, přezkoumá soud svou pravomoc standardně postupem podle čl. 28 odst. 1 nařízení Brusel Ibis.

8. Nerespektování pravidel příslušnosti ve sporech ze spotřebitelských smluv

Pokud nejsou respektována pravidla soudní příslušnosti chránící spotřebitele (nikoli jeho smluvního partnera), může se povinný (spotřebitel) v rámci výkonu rozhodnutí, v daném řízení vydaného, dovolat existence důvodu pro odepření výkonu rozhodnutí podle čl. 45 odst. 1 písm. e) nařízení Brusel Ibis. Z toho je zřejmé, že nerespektování daných pravidel nevede k odepření uznání rozhodnutí samo o sobě, ale vyžaduje návrh povinného.

III. Ochrana spotřebitele v nařízení Řím I a II

1. Výluka ze zvláštních kolizních pravidel pro spotřebitelské smlouvy

Stejně jako v případě nařízení Brusel Ibis, i v nařízení Řím I jsou určité spotřebitelské smlouvy výslovně vyloučeny ze zvláštní úpravy, neboť jejich předmět je pro zvláštní úpravu z různých důvodů nevhodný.

Předně je upřednostněna úprava určení rozhodného práva v případě smluv o přepravě podle čl. 5 a smluv pojistných podle čl. 7 nařízení Řím I, byť by jinak splňovaly znaky spotřebitelských smluv.

Vedle toho existuje několik dalších výluk uvedených taxativně v čl. 6 odst. 4 nařízení Řím I, a to:

a) smlouvy o službách poskytovaných výlučně v zemi odlišné od země obvyklého pobytu spotřebitele

Typickým příkladem je smlouva o ubytování v hotelu. I když se provozovatel hotelu zaměřuje i na zemi spotřebitele (např. zve zákazníky z této země – viz dále), nebylo by vůči němu korektní aplikovat článek 6, v jehož důsledku by se každá z jím uzavíraných smluv řídila jiným právem podle toho, odkud by pocházeli jeho zákazníci.

b) přepravní smlouvy, nejde-li o přepravu v rámci cestovní smlouvy

Výluka přepravních smluv v odst. 4 písm. b/ je duplicitní, neboť plyne již z odstavce 1 (viz ... aniž je dotčen čl. 5 ...). Z její formulace je zřejmé, že naopak cestovní smlouva se i tehdy, zahrnuje-li také přepravu, řídí (splňuje-li obecné podmínky dle odst. 1) režimem článku 6.

c) věcná práva k nemovitostem a nájmy nemovitostí

Také pro smlouvy vymezené v článku 4 odst. 1 písm. c/ a d/ nařízení Řím I nebude rozhodné právo určováno podle článku 6 ani tehdy, jsou-li splněny obecné předpoklady pro jeho aplikaci. Vazba na právo státu polohy nemovitostí zde dostala přednost před

charakterem smlouvy jako spotřebitelské a principem ochrany slabší strany. Ani v případě krátkodobého nájmu ve smyslu článku 4 odst. 1 písm. d/ se smlouva nebude řídit režimem článku 6. V případě absence volby práva bude sice rozhodné stejné právo (právo státu obvyklého pobytu spotřebitele/nájemce), nicméně bude-li právo stranami zvoleno, neuplatní se omezení upravená v článku 6 odst. 2. Jelikož tzv. timeshare není nájmem (byť jde o vztah natolik obdobný, že nařízení považuje za potřebné jej „vyložit z výluky“), budou smlouvy o timesharingu při splnění podmínek odst. 1 smlouvami spotřebitelskými a podléhajícími článku 6.

d) finanční nástroje

Pro porozumění této výluce je třeba nahlédnout do bodu 26 a 28 úvodních ustanovení. Výlučka se týká pouze „práv a povinností představující finanční nástroj“ (k vymezení srov. výklad podaný k článku 4 odst. 1 písm. h/). Naopak finanční služby poskytované obchodníkem spotřebiteli, tak jak jsou vymezené např. v bodu A a B přílohy č. 1 směrnice číslo 2004/39/ES, o trzích finančních nástrojů (tzv. směrnice MIFID), budou do rozsahu článku 6 (při splnění podmínek odst. 1) spadat. Poskytne-li například obchodník s cennými papíry svému klientovi (spotřebiteli) službu v podobě nákupu opcí na komoditní burze vlastním jménem na účet klienta spojenou s investičním poradenstvím, pak práva a povinnosti plynoucí z opcí nebudou posuzována podle práva určeného dle článku 6, ale vztah mezi obchodníkem a spotřebitelem z investiční služby (ze smlouvy o zajištění koupě opcí a poskytnutí investičního poradenství) ano.

e) mnohostranné systémy

Obchody uzavřené v rámci tzv. mnohostranného systému podléhají právu určenému podle článku 4 odst. 1 písm. h/ bez ohledu na to, zda jsou uzavřeny spotřebitelem či jinou osobou.

2. Pravidla pro určení rozhodného práva

Nejde-li o žádnou z výše uvedených výluk, bude prvním předpokladem pro aplikaci zvláštních pravidel pro určení rozhodného práva, jemuž jsou podřízeny spotřebitelské smlouvy, v nařízení

Řím I, uzavření dané smlouvy mezi obchodníkem na straně jedné a spotřebitelem na straně druhé, přičemž spotřebitel danou smlouvu nesmí uzavírat za účelem týkajícím se jeho profesionální nebo podnikatelské činnosti. Druhým předpokladem je, že obchodník provozuje svou profesionální nebo podnikatelskou činnost v zemi, kde má spotřebitel své obvyklé bydliště, nebo se jakýmkoli způsobem taková činnost na tuto zemi nebo na několik zemí včetně této země zaměřuje a smlouva spadá do rozsahu této činnosti. Potud je úprava čl. 6 odst. 1 nařízení Řím I shodná s úpravou čl. 17 odst. 1 nařízení Brusel Ibis, jak jsme si již vysvětlili.

Za splnění těchto podmínek se smlouva řídí právem země, v níž má spotřebitel obvyklé bydliště. Nařízení Řím I neobsahuje samostatnou definici pojmu bydliště v případě fyzických osob nepodnikatelů. Je proto třeba vyjít z faktického konceptu obvyklého pobytu jako místa, kde se spotřebitel zdržuje a ve kterém je do určité míry, vykazující znaky trvalosti, sociálně, popř. pracovní, integrován.

Nejsou-li slněny předpoklady čl. 6 odst. 1 písm. a) a b) nařízení Řím I, není spotřebitel zvýhodněn kolizními pravidly (stejně jako není zvýhodněn v případě pravidel mezinárodní soudní příslušnosti, neboť právo zde nemá chránit tzv. aktivního spotřebitele). Tehdy se rozhodné právo určí podle čl. 3 a 4 nařízení Řím I, tj. bude jím právo sjednané, nebo (obecně řečeno) právo státu bydliště osoby poskytující charakteristické plnění¹⁶.

3. Omezená možnost volby práva

Spotřebitel je chráněn nejen tím, že se jím uzavřená smlouva, pokud spadá pod čl. 6 odst. 1 nařízení Řím I, řídí právem státu jeho

¹⁶ Čl. 19 nařízení Řím I - Pro účely tohoto nařízení se za obvyklé bydliště obchodní společnosti, sdružení nebo právnické osoby považuje místo jejich ústřední správy. Za obvyklé bydliště fyzické osoby, která jedná při výkonu své podnikatelské činnosti, se považuje její hlavní místo podnikání (odst. 1). Je-li smlouva uzavřena prostřednictvím pobočky, zastoupení nebo jiné provozovny nebo pokud podle smlouvy musí být plnění poskytnuto takovou pobočkou, zastoupením nebo provozovnou, považuje se za obvyklé sídlo místo, ve kterém se nachází pobočka, zastoupení nebo jiná provozovna (odst. 2). Pro účely určování obvyklého bydliště je relevantním časovým okamžikem doba uzavření smlouvy (odst. 3).

obvyklého bydliště, tj. právem, které by mělo být spotřebiteli známé. Tato ochrana by nebyla účinná, pokud by bylo možno zvolit jiné právo, spotřebitele (třeba) tolik nechránící, a to zejména v situaci uzavírání formulářových smluv, o jejichž obsahu nemá spotřebitel možnost vyjednávat. Čl. 6 odst. 2 nařízení Řím I z toho důvodu sice volbu jiného práva nezakazuje, ale ponechává spotřebiteli ochranu založenou těmi ustanoveními právního řádu státu jeho bydliště, od nichž se nelze smluvně odchýlit.

4. Ochrana spotřebitele v nařízení Řím II

Jak již bylo výše vysvětleno, nevěnuje se nařízení Řím II smluvnímu právu, ale pravidlům pro určení práva v mimosmluvních závazkových vztazích, a proto ani nepracuje s pojmem smlouva, natož smlouva spotřebitelská. To však neznamená, že by v oblasti mimosmluvních závazkových vztahů byl spotřebitel zcela bez ochrany před případným zneužitím jeho slabšího postavení protistranou, ať už je jí škůdce nebo poškozený.

Nařízení Řím II totiž v čl. 14 odst. 1 neumožňuje osobě, která není podnikatelem, uzavřít dohodu o volbě práva pro budoucí mimosmluvní závazkový vztah v situaci, kdy ještě nenastala skutečnost, jež může vést k nároku na náhradu škody. Po nastání takové skutečnosti již není ani spotřebitel v uzavření dohody o volbě práva nijak omezen.

Závěr

Spotřebitelem se člověk nerodí, ale stává v situaci, kdy vstoupí do vztahu s podnikatelem, aniž by sám sledoval účel profesní nebo podnikatelský. Právo EU uznává, že v takovém vztahu je oproti profesionálovi spotřebitel znevýhodněn (má slabší ostavení), a proto se snaží danou nevýhodu narovnat jako na poli pravidel mezinárodní příslušnosti, tak pravidel pro určení rozhodného práva. Nařízení Řím II, jež upravuje pravidla pro určení rozhodného práva v mimosmluvních závazkových vztazích, z povahy věci s pojmem spotřebitele nepracuje. Přesto jej chrání tehdy, pokud by chtěl uzavřít dohodu o volbě práva budoucího mimosmluvního závazkového vztahu tak, že ji pro něj zapovídá a umožňuje ji uzavřít jen mezi podnikateli. Nařízení Brusel Ibis a Řím I oproti tomu s pojmem spotřebitele pracují. Ochranu však spotřebiteli

poskytujú jen v prípade, kdy nejde o tzv. aktivního spotřebitele a jen v případě smluv, jež nejsou svou povahou ze zvláštní úpravy, spotřebitelům nakloněné, vyloučeny. Pravidla mezinárodní soudní příslušnosti v nařízení Brusel Ibis chrání spotřebitele výhodnějším fórem (soudem místa nebo státu bydliště spotřebitele), výrazně omezenou možností volby jiného soudu, a to výslovnou nebo tacitní. Porušení pravidel mezinárodní příslušnosti může vést k odepření výkonu rozhodnutí vydaného v řízení, kde k takovému porušení došlo. Nařízení Řím I chrání spotřebitele tím, že za rozhodné právo stanoví právo státu jeho bydliště a v případě volby práva trvá na použití kogentních ustanovení práva, jež by jinak podle nařízení Řím I bylo právem rozhodným.¹⁷

¹⁷ Příspěvek byl napsán s podporou projektu APVV-0518-11 „*Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv*“.

Európske konanie s nízkou hodnotou sporu a spotrebiteľské spory

Doc. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, PhD.¹

*Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, Slovenská republika
Slovenská asociácia európskeho práva*

1. Úvod

Niekoľko rokov slovenský zákonodarca hľadá vhodný procesný rámec pre efektívnu vymáhateľnosť práva, osobitne v rámci peňažných sporov, pričom náklady na uplatnenie a konečné (ne)úspešné vymoženie pohľadávky sú neracionálne a vysoké v porovnaní s pôvodnou istinou. V roku 2008 sa do Občianskeho súdneho poriadku dostal inštitút drobných sporov (najskôr predmet sporu do 500 a neskôr do 1000 EUR), ktorý v zásade len zvýraznil vždy existujúcu možnosť rozhodnúť bez pojednávania a možnosť nepriřznat neprímerané trovy konania.

Možný model a inšpirácia prišla v tom istom čase z legislatívy EÚ, ktorá mala v pracovných skupinách justičnej spolupráce v civilných veciach konštruktívne obdobie.

Z tohto pozitívneho vetra vzišlo nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 861/2007 z 11. júla 2007, ktorým sa ustanovuje európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu (ďalej len „Nariadenie“ alebo „nariadenia o európskom konaní s nízkou hodnotou sporu“).² Presne od 1. januára 2009 sa uplatňuje ako alternatívny procesný rámec súdneho vymáhania cezhraničných pohľadávok s hodnotou istiny nepresahujúcou 2 000 EUR.

¹ Tento príspevok je podporovaný Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-14-0852.

² Uverejnené v Úradnom vestníku EÚ dňa 31.7. 2007, čiastka L 199. Zmenené a doplnené bolo k 1.12. 2014 v súvislosti s pristúpením Chorvátskej republiky k EÚ, nariadením Rady (EÚ) č. 517/2013 z 13. mája 2013, Ú. v. EÚ L 158, 10.6.2013, s. 1 – 71 a aktuálne nariadením Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2421 zo 16. decembra 2015, ktorým sa mení nariadenie (ES) č. 861/2007, ktorým sa ustanovuje európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu, a nariadenie (ES) č. 1896/2006, ktorým sa zavádza európske konanie o platobnom rozkaze, Ú. v. EÚ L 341, 24.12.2015, s. 1 – 13, s uplatniteľnosťou od 14.7.2017.

Základným cieľom nariadenia je zlepšiť prístup k spravodlivosti:³

- i) zjednodušením cezhraničných konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu,
- ii) urýchlením cezhraničných konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu,
- iii) znížením nákladov na takéto spory⁴ a
- iv) zaručením rovnakých podmienok pre veriteľov a dlžníkov.⁵

Mám za to, že práve pri postupe podľa nariadenia a výklade jeho viacerých rámcových, odkazujúcich a menej konkrétnych ustanovení, sú najmä vnútroštátne sudy členských štátov povinné prihliadať na vyššie uvedené ciele počas celého konania.

Ad i)

Zjednodušenie cezhraničných konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu, sa premieta najmä do odlišného stanovenia podmienok uznávania a výkonu rozsudkov⁶ voči všeobecným pravidlám stanoveným v nariadení č. 44/2001,⁷ najmä zrušenie exequatur. V záujme uľahčenia uznávania a vykonávania rozsudku vydaného súdom podľa nariadenia, by sa mal rozsudok vydaný v jednom členskom štáte v európskom konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu uznať a byť vykonateľný v inom členskom štáte bez potreby doložky vykonateľnosti a bez akejkoľvek možnosti namietat' proti jeho uznaniu.⁸

Z hľadiska procesných náležitostí konania sa navyše záujem zjednodušenia európskeho konania vo veciach s nízkou hodnotou sporu premieta do používania formulárov a zavedenia tzv. „formulárového konania“, tzn. komunikácia navrhovateľa a odporcu

³ Pozri ods. 7 preambuly nariadenia.

⁴ Pozri ods. 8 preambuly nariadenia.

⁵ Pozri ods. 7 preambuly nariadenia.

⁶ Pozri ods. 8 preambuly nariadenia.

⁷ Pozri čl. 38 a nasl. nariadenia Rady (ES) č. 44/2001 z 22. decembra 2000 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach (Ú. v. ES L 12, 16.1.2001, s. 1).

⁸ Pozri ods. 30 preambuly nariadenia.

so súdom prostredníctvom tlačív⁹, ktorých vyplňanie je rýchle, intuitívne a jednoduché.

O tretice, k zjednodušeniu konania má prispieť fakultatívnosť povinnosti pripájania dôkazov¹⁰ a zásadne písomná forma konania, tzn. zavedenie diskrečnej právomoci pri možnosti súdu odmietnuť žiadosť o ústne konanie (pojednávane).¹¹

Ad ii)

Cieľ urýchliť cezhraničné konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu je napĺňaný prostredníctvom stanovenia pomerne krátkych lehôt, napríklad („najdrastickejšia“) 14-dňová lehota na doručenie došlého návrhu na súd odporcovi na vyjadrenie,¹² alebo 30 dňová lehota pre odporcu na zaslanie vyjadrenia po doručenej žalobe.¹³

Vnútroštátny súd musí konať čo najskôr i v prípadoch, keď toto nariadenie nestanovuje žiadnu lehotu pre konkrétne štádium konania.¹⁴

Ďalej nevýznamná a členskými štátmi nepochopiteľne prehliadaná (aj Slovenskou republikou) je možnosť

- urýchliť konanie podľa nariadenia vylúčením opravných prostriedkov proti prvostupňovému rozhodnutiu súdu (napr. Severné Írsko, obmedzene Portugalsko, Rakúsko),¹⁵ a
- vyhradením miestnej príslušnosti súdov tak, aby tieto disponovali potrebným technickým zázemím, ideálne, vzhľadom na zásadu písomnosti konania, zúžením príslušnosti v rámci štátu na jediný súd (príkladom je Fínsko).¹⁶

Nakoniec v záujme zrýchlenia vymáhania pohľadávok s nízkou hodnotou sporu by mal byť rozsudok vykonateľný bez ohľadu na

⁹ Pozri napr. čl. 4 ods. 1, a 4, čl. 5 ods. 2 nariadenia a jeho prílohy.

¹⁰ Pozri ods. 12 preambuly nariadenia.

¹¹ Pozri ods. 14 preambuly nariadenia.

¹² Pozri čl. 5 ods. 2, druhý pododsek nariadenia.

¹³ Pozri čl. 5 ods. 3 nariadenia.

¹⁴ Pozri ods. 23 preambuly nariadenia.

¹⁵ Pozri čl. 17 nariadenia.

¹⁶ Pozri čl. 19 nariadenia.

akýkoľvek možný opravný prostriedok a bez povinnosti zloženia záruky, ak toto nariadenie neustanovuje inak.¹⁷

Ad iii)

Zníženie nákladov súdneho vymáhania pohľadávok v rámci európskeho konania s nízkou hodnotou sporu možno považovať za azda najdôležitejší cieľ nariadenia (v kontexte vnútorného trhu a úlohy čl. 81 ZFEÚ) a jeho základnú interpretačnú zásadu jeho vnútroštátnej aplikácie, najmä pri použití vnútroštátnych procesných predpisov a praxe súdnych orgánov.

Nariadenie výslovne uvádza, že pri stanovovaní nákladov na riešenie sporu v rámci európskeho konania vo veciach s nízkou hodnotou sporu by sa mali zohľadňovať zásady jednoduchosti, rýchlosti a proporcionality. Je vhodné, aby sa údaje o uhrádzaných nákladoch zverejňovali a postupy stanovovania týchto nákladov boli transparentné.¹⁸

Pokiaľ sa súd rozhodne nariadiť ústne dokazovanie, členské štáty majú podporovať využívanie moderných komunikačných technológií, ak sa vo vnútroštátnom práve členského štátu, v ktorom zasadá súd alebo tribunál, neustanovuje inak. Súd alebo tribunál by mal využívať najjednoduchšie a najmenej nákladné spôsoby vykonávania dôkazov.¹⁹

K zníženiu nákladov prispieva zákaz povinného zastupovania advokátom alebo inou osobou s právnickým vzdelaním vo všetkých štádiách konania podľa nariadenia²⁰ a spôsob doručovania súdnych písomností a písomností odporcu a navrhovateľa.²¹

Nakoniec vzhľadom na ciele jednoduchosti a nákladovej efektívnosti by mal súd nariadiť, aby bola strana, ktorá nemala vo veci úspech, povinná zaplatiť len trovy konania, vrátane napríklad aj všetkých nákladov vyplývajúcich zo skutočnosti, že sa druhá strana nechala zastupovať advokátom alebo inou osobou s práv-

¹⁷ Pozri ods. 25 preambuly nariadenia.

¹⁸ Pozri odsek 7 preambuly nariadenia.

¹⁹ Pozri odsek 20 preambuly nariadenia.

²⁰ Pozri ods. 15 preambuly nariadenia.

²¹ Pozri ods. 18 preambuly nariadenia.

nickým vzdelaním, alebo všetkých nákladov vyplývajúcich z doručenia alebo prekladu dokumentov, ktoré sú úmerné hodnote pohľadávky alebo ktoré sú nevyhnutné.²² Rovnako sa od strany konania, ktorá požaduje výkon rozsudku v inom členskom štáte, nemôže žiadať, aby mala v členskom štáte výkonu oprávneného zástupcu alebo inú poštovú adresu, ako je poštová adresa súdnych exekútorov príslušných na výkon rozsudku vydaného v súlade s vnútroštátnym právom príslušného členského štátu.²³

Ad iv)

V kontexte spotrebiteľských sporov má osobitnú príchut' maxima rovnosti účastníkov konania. Zaručenie rovnakých podmienok pre veriteľov a dlžníkov je okrem iného premietnutím ustanovení primárneho práva EÚ, najmä podpora základných práv a zohľadnenie najmä zásad uznaných v Charte základných práv Európskej únie. Vnútroštátny súd je pri postupe podľa nariadenia výslovne a jasne povinný rešpektovať právo na spravodlivý proces a zásadu kontradiktórneho procesu najmä pri rozhodovaní o potrebe ústneho pojednávania, o dôkazných prostriedkoch a rozsahu, v akom sa vykonávajú dôkazy (podľa poznatkov autora slovenské súdy nariaďujú pojednávanie aj pri absolútnej nečinnosti odporcu).²⁴

V prípade uprednostnenia cieľa urýchliť cezhraničné konanie s nízkou hodnotou sporu vylúčením opravných prostriedkov, nariadenie určuje pre zabezpečenie minimálneho štandardu práv odporcu existenciu minimálnych požiadaviek na preskúmanie rozsudku v prípadoch, keď odporca nebol schopný pohľadávku poprieť.²⁵

Naviac kedykoľvek súd určuje lehotu, dotknutá strana by mala byť informovaná o následkoch zmeškania tejto lehoty.²⁶

²² Pozri ods. 29 preambuly nariadenia.

²³ Pozri ods. 32 preambuly nariadenia.

²⁴ Pozri ods. 9 preambuly nariadenia.

²⁵ Pozri ods. 31 preambuly nariadenia.

²⁶ Pozri ods. 28 preambuly nariadenia.

2. Cezhraničný spor a spotrebiteľ v európskom konaní s nízkou hodnotou sporu

Európske konania s nízkou hodnotou sporu má z pohľadu jeho vnútroštátneho použitia zásadnú prekážku, ktorou je potreba cezhraničného sporu.

Totíž všeobecne z právneho základu justičnej spolupráce v civilných veciach (čl. 81 ods. 1 a 2 ZFEÚ), možno prijať úniové „opatrenia“ týkajúce sa odstraňovania prekážok riadneho priebehu občianskoprávneho konania, resp. zlučiteľnosti pravidiel občianskeho súdneho konania v členských štátoch²⁷, len v

- a) občianskych veciach,
- b) ktoré majú navyše cezhraničné dôsledky,
- c) ak je to nevyhnutné pre riadne fungovanie vnútorného trhu.

Ad c) Kým podmienka „riadneho fungovania vnútorného trhu“ sa vzťahuje k princípu subsidiarity a proporcionality a jej splnenie, či skôr relevantné odôvodnenie je v oblasti spoločných právomocí „zelenou“ pre využitie legislatívnej právomoci Európskej únie vôbec, podmienky pod písm. a) a b) predstavujú v podmienkach úniového práva skôr legislatívno-technickú otázku a najmä rozhraničujú vecnú pôsobnosť právneho aktu.

Ad a) Aké právne vzťahy a spory spadajú do občianskych vecí je vecou práva EÚ, ide o úniový pojem a je nutné ho vykladať všetkými dostupnými interpretačnými metódami práva EÚ, resp. v medziach jeho určenia prameňmi práva EÚ (najmä primárnym a sekundárnym právom²⁸ a judikatúrou Súdneho dvora EÚ).

V rámci nariadenia o európskom konaní s nízkou hodnotou sporu je pojem „občianska vec“ určená skôr negatívnym výpočtom (čl. 2 ods. 1 a najmä ods. 2). Niet dôvodu sa domnievať, že toto ustanovenie vylučuje z vecnej pôsobnosti nariadenia spotrebiteľské spory, resp. že Nariadenie vylučuje realizovať európske konanie s nízkou hodnotou sporu voči spotrebiteľovi alebo na jeho návrh. Navyše preambula nariadenia odkazuje aj na iniciatívny materiál Európskej rady, ktorá v roku 1999 vyzvala Radu a Komisiu, aby

²⁷ Pozri čl. 81, ods. 2, písm. f) Zmluvy o fungovaní EÚ.

²⁸ Opačne pozri rozsudok Súdneho dvora z 23.4. 2009, C-533/07, Falco Privatstiftung, ods. 34.

prijali spoločné procesnoprávne normy pre zjednodušené a zrýchlené cezhraničné konanie v spotrebiteľských a obchodných veciach s nízkou hodnotou sporu (ide vôbec o jediné ustanovenie, kde sa pojem spotrebiteľ vyskytuje).

Ak navyiac zoberieme do úvahy predkladaciu správu k návrhu nariadenia²⁹, môžeme usúdiť, že „zjednodušené a zrýchlené“ riešenie práve spotrebiteľských sporov medzi sporovými stranami rozličných členských štátov EÚ bol jeden z primárnych cieľov Nariadenia.

Ad b) Z hľadiska definovania medzinárodného prvku možno procesné nariadenia v oblasti justičnej spolupráce rozdeliť do troch skupín³⁰:

- i) prvú skupinu tvoria nariadenia, ktoré medzinárodný prvok explicitne vymedzujú (definujú)
- ii) pri druhej skupine nariadení je medzinárodný prvok daný povahou v nich obsiahnutej právnej úpravy, resp. postupom súdov a procesných strán a
- iii) tretiu skupinu tvoria nariadenia, ktoré o svojej použiteľnosti len na spory obsahujúce medzinárodný prvok mlčia.

Nariadenie o európskom konaní s nízkou hodnotou sporu patrí do prvej skupiny, tzn. jeho použiteľnosť len v sporoch s medzinárodným prvkom je stanovená explicitne (viď čl. 1 ods. 1 Nariadenia: „*Toto nariadenie sa uplatňuje v občianskych a obchodných veciach pri cezhraničných sporoch...*“), vrátane určenia skutočnosti, ktorá medzinárodný prvok zakladá (čl. 3 ods. 1 nariadenia: „*Na účely tohto nariadenia je cezhraničným sporom taký spor, v ktorom má aspoň jedna zo strán bydlisko alebo obvyklý pobyt v členskom štáte inom ako v členskom štáte súdu alebo tribunálu konajúceho vo veci.*“).

²⁹ Pozri KOM(2005) 87 v konečnom znení, Brusel, 15.3.2005, 2005/0020 (COD). Predkladacia správa ďalej odkazuje na Predbežný program ochrany spotrebiteľa a informačnej politiky z roku 1975 a na Zelenú knihu o prístupe spotrebiteľov k spravodlivosti a riešení spotrebiteľských sporov na jednotnom trhu z roku 1993 a oznámenie Komisie z roku 1996 týkajúce sa akčného plánu o prístupe spotrebiteľov k spravodlivosti a riešení spotrebiteľských sporov na vnútornom trhu.

³⁰ Podľa BUREŠ, R. – DRÁPAL, L. a kol.: *Občanský soudní řád II. Komentář*. Praha: C.H. Beck 2009, s. 2856.

Cezhraničným prvkom tak môže byť jedine bydlisko odporcu alebo navrhovateľa v inom členskom štátne než v ktorom sa nachádza konajúci súd.

Ako príklad je možné uviesť možnosti bydliska navrhovateľa a odporcu v rámci členských aj nečlenských štátov EÚ z perspektívy konajúceho súdu z členského štátu (napr. súdu Slovenskej republiky).

Súd členského štátu EÚ	Bydlisko navrhovateľa	Bydlisko odporcu	Cezhraničný spor podľa Nariadenia
SR	SR	SR	nie
SR	SR	ČR	áno
SR	ČR	SR	áno
SR	USA	SR	nie
SR	SR	USA	nie
SR	ČR	ČR	áno
SR	ČR	SRN	áno
SR	SRN	ČR	áno
SR	USA	ČR	áno
SR	ČR	USA	áno
SR	USA	USA	nie

Nakoniec je možné konštatovať, že na rozdiel od druhého procesného predpisu upravujúceho cezhraničný spôsob súdneho vymáhania pohľadávok, ktorým je Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1896/2006, ktorým sa zavádza európske konanie o platobnom rozkaze³¹, nie je v európskom konaní s nízkou hodnotou sporu obmedzenie vzťahujúce sa na príslušnosť súdu v konaniach, kde odporcom je spotrebiteľ.

Totíž podľa čl. 6 ods. 2 nariadenia č. 1896/2006 ak sa pohľadávka týka zmluvy uzavretej osobou - spotrebiteľom na účel, ktorý sa môže považovať za patriaci do oblasti mimo jej predmetu činnosti alebo výkonu povolania, majú právomoc len súdy v členskom

³¹ Úradný vestník EÚ, 30.12. 2006, čiastka L 399.

štáte, v ktorom má odporca bydlisko v zmysle článkov 62 nariadenia č. 1215/2012. Vyššie uvedená schéma v prípade európskeho platobného rozkazu musí byť doplnená (zúžená) o možnosť žalovať odporcu – spotrebiteľa v inom členskom štáte než má tento bydlisko. Nariadenie o európskom konaní s nízkou hodnotou sporu takúto výnimku nepozná, tzn. osobitne nechráni spotrebiteľa pri otázke príslušnosti súdu. Možno aj z uvedeného konštatovať, že práva dlžníka (spotrebiteľa), sú dané procesným postupom stanoveným nariadením o európskom konaní s nízkou hodnotou sporu v užšom rozsahu. Dôvod je zrejmý, kým európsky platobný rozkaz vychádza zo zásady nepopretej pohľadávky³², pri európskom konaní s nízkou hodnotou sporu je popretie pohľadávky možné bez ohľadu na výsledok sporu a je aj na odporcovi – spotrebiteľovi, či sa v konaní bude aktívne brániť.

3. Právomoc a príslušnosť súdu v európskom konaní s nízkou hodnotou sporu

Keďže podmienka cezhraničného sporu (konania s cudzím prvok) je podstatnou podmienkou konania podľa Nariadenia, je zrejmé pri jej kladnom vyhodnotení, že právomoc, posúdia súdy členských štátov vždy podľa nariadenia č. 1215/2012.

Na rozdiel od nariadenia č. 1896/2006, ktorým sa zavádza európske konanie o platobnom rozkaze, nie je v Nariadení výslovné ustanovenie podľa akého právneho predpisu konajúci súd bude posudzovať svoju právomoc. Uvedené je možné netradične vyvodiť najmä na základe formulára návrhu (prílohy I, tlačivo A)³³.

V rámci stanovenej definície cezhraničného sporu má prvoradý význam určenie bydliska oboch účastníkov konania súdom. Podľa ustanovenia čl. 3 ods. 2 Nariadenia sa bydlisko navrhovateľa a odporcu určuje v súlade s článkami 62 a 63 nariadenia č.

³² Pozri ods. 29 rozsudku Súdneho dvora z 13.6. 2013, C-144/12, Goldbet Sportwetten.

³³ Pozri bod 4 prílohy I (tlačivo A): „*Súd/tribunál musí byť príslušný v súlade s pravidlami nariadenia rady (ES) č. 44/2001 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach*“, tzn. po jeho nahradení už v súlade s pravidlami nariadenia 1215/2012.

1215/2012³⁴, tzn. v zásade podľa zásad vnútroštátneho práva *lex fori*.

Otázka určenia bydliska súdom má teda kľúčový význam pri možnosti použitia Nariadenia vôbec, keďže konajúci súd túto otázku musí najskôr (súčasne) vyhodnotiť pre určenie jednej z neodstrániteľných podmienok konania – **posúdenia sporu ako cezhraničného** (otázka bydliska odporcu a aj navrhovateľa).

Práve v prípade, ak má navrhovateľ bydlisko mimo územia členských štátov EÚ, alebo v tom istom členskom štáte, v akom sa nachádza konajúci súd, je určenie bydliska odporcu na území (ktoréhokoľvek) iného členského štátu podstatné pre založenie podmienky cezhraničného sporu podľa čl. 3 ods. 1 Nariadenia.

Najmä v spotrebiteľských sporoch prax potvrdzuje existenciu väčšieho množstva prípadov neznámeho bydliska odporcu, tzn. ktorému konajúci súd nemôže doručiť³⁵ kópiu tlačiva návrhu na uplatnenie pohľadávky (tlačivo A) spolu s tlačivom na odpoveď odporcu (tlačivo C). Podľa ustanovenia čl. 59 nariadenia Brusel I pri posúdení, či má odporca bydlisko na území členského štátu, kde bol návrh podaný, použije svoje procesné právo.

Domnievam sa, že pokiaľ je bydlisko odporcu neznáme a práve táto skutočnosť je rozhodujúca a jediná možná pre posúdenie sporu ako cezhraničného, keďže navrhovateľ má bydlisko v tom istom členskom štáte, kde sa nachádza konajúci súd, alebo v nečlenskom štáte, **nemožno následne Nariadenie použiť**. Tento nedostatok bol pritom jedným z hlavných bodov iniciovanej novelizácie, prijatej Komisiou dňa 19.11. 2013 a predloženej Rade a Európskemu parlamentu.³⁶ Jednoducho súd nemôže v tomto

³⁴ Pozri čl. 80 nariadenia č. 1215/2012.

³⁵ Pozri čl. 13 nariadenia.

³⁶ Nakoniec sa novelizácia nariadenia v tomto ohľade neuskutočnila a definícia cezhraničného sporu zostala aj po jej konečnom schválení nedotknutá. Pozri návrh nariadenia Európskeho parlamentu a Rady, ktorým sa mení nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 861/2007 z 11. júla 2007, ktorým sa ustanovuje európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu, a nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1896/2006 z 12. decembra 2006, ktorým sa zavádza európske konanie o platobnom rozkaze, COM/2013/0794 final - 2013/0403 (COD). Podľa bodu 6 preambuly sa európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu malo zrušením čl. 3 a doplnením čl. 2 uplatniť pri všetkých pohľadávkach s cezhraničným prvkom. Mali sem patriť aj prípady, keď majú obidve strany bydlisko v tom istom členskom štáte a iba miesto plnenia

prípade bydlisko odporcu inak prezumovať, či ustanoviť opatrovníka.³⁷

Odlíšna a častejšia je situácia, ak cezhraničný spor je založený na odlišnom bydlisku navrhovateľa a konajúceho súdu, tzn. odporca má bydlisko v inom členskom štáte, než je členský štát konajúceho súdu. V tomto prípade je bydlisko odporcu podstatné „iba“ pri založení právomoci (medzinárodnej príslušnosti) súdu, cezhraničný charakter konania má už súd vyriešený a daný.

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 1215/2012 z 12. decembra 2012 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach – nariadenie Brusel Ibis (podobne ako jeho predchodca nariadenie č. 44/2001 z 22.12.2000)³⁸ vychádza zo zásady zmluvnej voľnosti a dáva prednosť dohode zmluvných strán o právomoci ktoréhokolvek súd členského štátu. Navyiac dohoda o právomoci uzatvorená medzi zmluvnými stranami sa považuje za výlučnú (čl. 25 ods. 1 nariadenia Brusel Ibis). V ustanovení čl. 19 nariadenia Brusel Ibis je špecifická úprava voľby právomoci súdu medzi stranami v spotrebiteľských zmluvách. Súd tak musí najskôr preskúmať nielen výlučnú právomoc podľa čl. 24 nariadenia Brusel I, ale aj podľa čl. 19 (pozri čl. 27 nariadenia Brusel Ibis).

Ak si zmluvné strany v rámci spotrebiteľského sporu nedohodli príslušný súd v súlade s čl. 19, súd má ďalšie možnosti založenia svojej právomoci podľa všeobecných ustanovení (čl. 4), alebo podľa ustanovení o osobitnej právomoci (najmä čl. 7 a 8), obligatórnej právomoci (čl. 10 až 23) alebo podľa článku 26 (zúčastnením sa na konaní). Článok 26 nariadenia Brusel Ibis je pritom uplatniteľný aj na veci spotrebiteľských zmlúv v zmysle kapitoly II oddielu 4

ich zmluvy, miesto, na ktorom došlo ku škodovej udalosti alebo miesto vykonávania rozsudku sa nachádza v inom členskom štáte. K tejto zmene sa Ministerstvo spravodlivosti SR stavalo kriticky: „Z tohto pohľadu je rozšírenie definície cezhraničného prvku koncipované široko. Najmä rozšírenie uplatnenia nariadenia č. 861/2007 na situácie uvedené v písmene d) článku 2 ods. 2 predmetného nariadenia, t.j. na situáciu, kedy je miestom vykonania rozsudku iný členský štát, by v praxi v podstate viedol k potenciálnemu uplatneniu návrhu na všetky unútroštátne konania bez toho, aby bolo možné vopred túto skutočnosť predvídať.“.

³⁷ Podrobnú argumentáciu by som založil analogicky aj v zmysle rozhodnutia Súdného dvora z 11.9.2014, C-112/13 A/B a i.

³⁸ Ú. v. EÚ L 351, 20.12.2012, s. 1 a nasl.

tohto nariadenia.³⁹ Potvrďuje to aj nový druhý odsek čl. 26 nariadenia Brusel Ibis, ktorý ustanovuje v týchto prípadoch osobitnú poučovaciu povinnosť k spotrebiteľovi.⁴⁰

Existuje následne možnosť viesť európske konanie s nízkou hodnotou sporu voči spotrebiteľovi ako odporcovi (pripomínam, že cezhraničný spor má už súd daný vo vzťahu k navrhovateľovi), ak jeho bydlisko nie je súdu známe?

Odpoveď dáva Súdny dvor vo svojom rozsudku vo veci C-327/10 Hypoteční banka a.s. proti Udovi Lindnerovi. Ak má vnútroštátny súd rozhodnúť o žalobe proti spotrebiteľovi, musí najprv overiť, či má žalovaný bydlisko na území členského štátu tohto súdu v súlade s čl. 18 ods. 2 nariadenia Brusel Ibis, pričom v súlade s článkom 62 ods. 1 uplatní právny poriadok svojho štátu. Ak konajúci súd dospeje k záveru, že žalovaný spotrebiteľ nemá bydlisko na území členského štátu tohto súdu, potom musí overiť, či má žalovaný bydlisko v inom členskom štáte. Na tento účel uplatní v súlade s čl. 62 ods. 2 nariadenia Brusel Ibis právo tohto iného členského štátu. Následne ak vnútroštátny súd naďalej nie je schopný určiť miesto bydliska spotrebiteľa a jednak nedisponuje dôkaznými indíciami, ktoré by mu umožnili dospieť k záveru, že spotrebiteľ má skutočne bydlisko mimo územia Únie, je možné čl. 18 ods. 2 nariadenia Brusel Ibis vykladať v tom zmysle, že v prípade, ak je spotrebiteľ, ktorý je zmluvnou stranou (dlhodobého hypotekárneho úveru) s povinnosťou informovať zmluvného partnera o akejkoľvek zmene adresy, opustí svoje bydlisko predtým, než sa voči nemu podá žaloba pre porušenie zmluvných povinností, majú súdy členského štátu, na ktorého území sa nachádza posledné známe bydlisko spotrebiteľa, na základe článku 18 ods. 2 tohto nariadenia právomoc rozhodnúť o tejto žalobe, pokiaľ nie sú podľa

³⁹ Pozri bod 74 návrhov generálnej advokátky Trstenjak z 8.9.2011 prednesené vo veci C-327/10 Hypoteční banka a.s. proti Udovi Lindnerovi a rozsudok Súdneho dvora z 20. mája 2010, C-111/09 Česká podnikateľská poisťovňa, a. s., Vienna Insurance Group, proti Michalovi Bilasovi.

⁴⁰ Podľa ust. čl. 26 ods. 2 nariadenia Brusel Ibis: „Vo veciach uvedených v oddieloch 3, 4 alebo 5, v ktorých je žalovaným poistník, poistený, oprávnený z poistenia, poškodený, spotrebiteľ alebo zamestnanec, súd pred založením si právomoci podľa odseku 1 zabezpečí, aby bol žalovaný poučený o svojom práve namietať absenciu právomoci súdu a o dôsledkoch jeho účasti alebo neúčasti na konaní“.

článku 62 toho istého nariadenia schopné určiť aktuálne bydlisko žalovaného ani nemajú dôkazné indície umožňujúce dospieť k záveru, že žalovaný má skutočné bydlisko mimo územia Únie. To znamená, že nariadenie Brusel Ibis nebráni uplatneniu ustanovenia vnútroštátneho procesného práva členského štátu, ktoré v snahe zabrániť situácii odoprenia spravodlivosti umožňuje viesť konanie za neprítomnosti proti osobe, ktorej bydlisko nie je známe, pokiaľ sa súd, ktorý sa sporom zaoberá, ubezpečí predtým, než o ňom rozhodne, že sa uskutočnili všetky pátrania, ktoré ukladajú zásady riadnej starostlivosti a dobrej viery, aby sa zistil pobyt žalovaného.⁴¹

Pokiaľ ide o určovanie miestnej príslušnosti, uviedli sme, že napriek ustanoveniu čl. 19, poskytuje Nariadenie členským štátom výslovnú voľbu, aby inštitút miestnej (vecnej) príslušnosti súdu upravili inak než vo svojich predpisoch *lex generalis*. Táto voľba má svoje *ratio* v špeciálnych procesných postupoch podľa nariadenia a je založená na schopnosti konkrétneho súdu realizovať tieto osobitné postupy.

V prípade nariadenia, ktorým sa ustanovuje Európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu ide najmä o:

- používanie informačných technológií (čl. 8 nariadenia – používanie videokonferencií namiesto ústneho pojednávania a pod.),
- používanie viac než jedného úradného jazyka ako jazyka konania (napr. ČR umožňuje podávanie návrhov aj v jazyku slovenskom a anglickom, Francúzsko tiež umožňuje realizovať na jeho území konanie v jazyku anglickom, a tiež v nemčine, taliančine a španielčine, Slovenská republika akceptuje jedine slovenský jazyk),
- schopnosť dodržiavať prísne procesné lehoty stanovené nariadením a pod.

Z vyššie uvedených dôvodov Nariadenie obsahuje ustanovenie čl. 25 ods. 1 písm.a), podľa ktorého členské štáty oznámia Komisii, ktoré súdy sú príslušné (miestne a vecne) na vydanie rozsudku v

⁴¹ Bod 39 až 42 a výrok rozsudku Súdneho dvora zo 17. 11. 2011, C-327/10 Hypoteční banka a.s. proti Udovi Lindnerovi.

európskom konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu. Tieto vyhlásenia sa zverejňujú v Úradnom vestníku EÚ (čl. 25 ods. 2 nariadenia).

Slovenská republika ku dňu účinnosti nariadenia zaslala Komisii nasledovné vyhlásenie podľa čl. 25 nariadenia: „Príslušnými súdmi na vydanie rozsudkov v európskom konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu budú v Slovenskej republike okresné sudy“, tzn. všetky okresné sudy SR.

SR teda má elegantnú možnosť riešiť preťaženosť takmer všetkých okresných súdov a vyhlásením následne obmedziť (technicky dokonca jednoducho), aby príslušným (miestne a vecne) na všetky spory – návrhy podané v rámci súdov SR, bol iba jeden súd, prípadne niekoľko súdov.

Napríklad správa Európskej komisie Európskemu parlamentu, Rade a Európskemu hospodárskemu a sociálnemu výboru o uplatňovaní nariadenia č. 861/2007, ktorým sa ustanovuje európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu vydaná na základe čl. 28 nariadenia (preskúmanie jeho aplikovateľnosti členskými štátmi zo strany Komisie) uvádza: „Niektoré členské štáty zriadili jeden alebo niekoľko špecializovaných súdov, ktoré sa majú zaoberať európskym konaním vo veciach s nízkou hodnotou sporu (napr. Fínsko⁴², Malta a spolková krajina Hesensko v Nemecku). Takáto špecializácia predstavuje určité výhody, pretože umožňuje napríklad koncentráciu špecializovaných znalostí a jazykových vedomostí na príslušných súdoch a zabezpečuje dostupnosť prostriedkov diaľkovej komunikácie, čo umožňuje šetriť náklady. Možné nevýhody pre navrhovateľov, ktorí by návrh na cezhraničné konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu chceli podať na miestny súd, sa môžu vykompenzovať väčšou mierou využívania elektronického spracovania prípadov a prostriedkov diaľkovej komunikácie.“ V citovanej správe Európskej komisie je tiež voči SR kritika: „...sedem členských štátov, resp. jurisdikcií⁴³ ponúka obmedzené (menej než 10 % súdov) alebo žiadne možnosti používania informačných

⁴² Napr. právomoc vyniesť rozsudok v európskom konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu vo Fínsku má jedine okresný súd v Helsinkách (Helsingin käräjäoikeus), ktorý je vybavený špeciálnou technikou na videokonferencie.

⁴³ Belgicko, Bulharsko, Grécko, Maďarsko, Lotyšsko, Slovensko, Spojené kráľovstvo – Severné Írsko.

a komunikačných technológií na súde, pričom desať členských štátov, resp. jurisdikcií⁴⁴ ponúka možnosť komunikovať prostredníctvom informačných a komunikačných technológií na všetkých súdoch. Dokonca aj v tých členských štátoch, v ktorých sú príslušné zariadenia k dispozícii, nie je možné zaručiť, že tieto zariadenia sa skutočne použijú na ústnom pojednávaní v rámci európskeho konania vo veciach s nízkou hodnotou sporu, pretože o ich použití rozhoduje sudca. Keď sa od strán v súčasnosti vyžaduje, aby boli fyzicky prítomné na súde v inom členskom štáte na účel ústneho pojednávania, musia znášať zbytočne vysoké náklady.“ Z uvedeneho sa teda zdá, že vnútroštátne určenie (vyhlásenie) len jedného príp. niekoľkých súdov v rámci súdnej sústavy členského štátu na rozhodovanie o všetkých sporov v rámci nariadenia je možné a aj vítané. Obmedziť miestu a vecnú príslušnosť na jeden súd by bolo možné na základe vyhlásenia SR podľa čl. 25 nariadenia, pre právnu istotu/resp. voľbu viacerých súdov aj následnou zmenou zákona o sídlach a obvodoch súdov.⁴⁵

4. Možnosti ochrany spotrebiteľa ex officio a kontradiktórnosť v európskom konaní s nízkou hodnotou sporu

Z vyššie uvedeného posúdenia postavenia spotrebiteľa v rámci práva EÚ, najmä judikatúry Súdneho dvora, účelu tejto osobitnej právnej úpravy, je možné následne preskúmať, či sa zásada ex officio ochrany spotrebiteľa uplatní aj v procesnom rámci Nariadenia.

Podľa čl. 4 ods. 1 nariadenia „*navrhovateľ začne európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu vyplnením vzorového tlačiva A, ako je uvedené v prílohe I, a jeho podaním na príslušný súd alebo tribunál osobne, poštou alebo akýmkoľvek iným komunikačným prostriedkom, ako je fax alebo elektronická pošta, ktorý je pri-*

⁴⁴ Rakúsko, Cyprus, Estónsko, Fínsko, Luxembursko, Malta, Holandsko, Portugalsko, Švédsko a Spojené kráľovstvo – Škótsko.

⁴⁵ Podobne ako ust. § 14g zák. o sídlach a obvodoch súdov „*Súd s agendou ochranných opatrení v občianskych veciach*“: Na konanie vo veciach ochranného opatrenia v občianskych veciach nariadeného v inom členskom štáte Európskej únie je príslušný Okresný súd Bratislava III; jeho obvodom je celé územie Slovenskej republiky.

jateľný pre členský štát, v ktorom sa konanie začína. Tlačivo návrhu na uplatnenie pohľadávky obsahuje opis dôkazov, ktoré podporujú pohľadávku, a prípadne sa k nemu pripoja akékoľvek príslušné podporné dokumenty.“

Diskusia počas koncipovania návrhu Nariadenia sa viedla aj s ohľadom na povinnosť predložiť súdu spolu s návrhom (tlačivom A) dôkaz samotný, alebo len jeho „*opis*“. Z dôvodu hospodárnosti konania podľa Nariadenia a s cieľom vyhnúť sa zbytočným nákladom na preklad, napríklad zmluvy, objednávky, faktúry, protokolu o prevzatí a pod., Nariadenie v konečnej podobe ustálilo, že postačí v návrhu uviesť „*opis*“ dôkazu.⁴⁶

Podľa čl. 4 ods. 4 Nariadenia „*Ak sa súd alebo tribunál domnieva, že informácie, ktoré poskytol navrhovateľ, nie sú dostatočne jasné alebo primerané, alebo ak tlačivo návrhu na uplatnenie pohľadávky nie je správne vyplnené, a pokiaľ sa pohľadávka nezdá byť zjavne neopodstatnená alebo návrh neprípustný, dá navrhovateľovi možnosť tlačivo návrhu na uplatnenie pohľadávky doplniť alebo opraviť alebo predložiť týmto orgánom určené doplňujúce informácie alebo dokumenty, alebo vziať pohľadávku späť, a to v lehote určenej týmto orgánom. Na tento účel súd alebo tribunál použije vzorové tlačivo B, ako je uvedené v prílohe II.“*

Z citovaného ustanovenia vyplýva, že súd môže vyzvať navrhovateľa predovšetkým na opravu alebo doplnenie tlačiva, ale sekundárne aj na predloženie doplňujúcich dokumentov. Súd je povinný navrhovateľovi stanoviť lehotu, ktorá by mala byť primeraná lehotám uplatniteľným v rámci Nariadenia, nie podľa vnútroštátneho práva.

Súd je na tento úkon povinný použiť tlačivo B (príloha II Nariadenia). Práve znenie tlačiva B je v tomto ohľade nejasné, totiž súd obmedzuje pri jeho vyplňaní iba na určenie spôsobu opravy alebo doplnenie tlačiva návrhu⁴⁷, nie na pripojenie externého dokumentu, napr. dôkazu. Táto skutočnosť samotná však podľa môjho

⁴⁶ KRAMER, XANDRA, E.: Small claim, simple recovery? The European small claims procedure and its implementation in the Member States. *ERA Forum* (2011), č. 12, s. 123.

⁴⁷ Pozri formulácie na druhej strane tlačiva B, napr. „doplňte alebo opravte tlačivo“ alebo posledná veta tlačiva. „Uvedeným spôsobom je potrebné doplniť a/alebo opraviť tieto oddiely tlačiva“.

názoru nemôže obmedziť možnosti súdu podľa čl. 4 ods. 1 nariadenia a jednoducho v samotnom tlačive napriek inštrukciám v ňom uvedeným zadá povinnosť navrhovateľovi predložiť samostatnú listinu, dôkaz a pod.

Naviac Nariadenie v samostatnom článku 9 upravuje otázky možnosti a spôsobu vykonávania dôkazov. Je legitímna otázka, či sa ustanovenia čl. 9 vzťahujú aj na „predloženie“ dôkazov navrhovateľom, resp. až ich „vykonávanie“ zo strany súdu v ďalšom priebehu konania, najmä po obrane odporcu. Zo systematického i logického výkladu čl. 9 Nariadenia usudzujem, že tento sa vzťahuje na súd aj v okamihu jeho úkonu podľa čl. 4 ods. 4 a na vyžiadanie doplnenia a/alebo opravy tlačiva, resp. predloženia dôkazov k návrhu.

Ustanovenia čl. 4 ods. 1 nariadenia však navyše uvádza základnú podmienku možnosti vyžiadania samotných dôkazov, ale aj opravy či doplnenia tlačiva, a tým je predbežné posúdenie návrhu súdom a jeho vyhodnotenie s ohľadom na to, či sa *„pohľadávka nezdá byť zjavne neopodstatnená alebo návrh neprípustný“*. Následne: *„Ak sa pohľadávka zdá zjavne neopodstatnená alebo návrh neprípustný alebo ak navrhovateľ tlačivo návrhu na uplatnenie pohľadávky nedoplnil alebo neopravil v rámci určenej lehoty, návrh sa zamietne“*.

Môže teda súd zamietnuť návrh z dôvodu zjavnej neopodstatnenosti alebo neprípustnosti po tom, čo navrhovateľa vyzval tlačivom B na doplnenie/opravu a tento návrh doplnil/opravil, alebo inak odstránil pochybnosti o „neúplnosti“ návrhu?

5. Osobitný prípad kontradiktórnosti konania – prípad C-328/14, CD Consulting v. pani Pančurová (CD Consulting II)

Kontradiktórnosť európskeho konania s nízkou hodnotou sporu a možnosť súdom žiadať od navrhovateľa predkladanie dôkazov a ex offio preskúmať aj prípadne nekalé podmienky v spotrebiteľských zmluvách, z ktorých vznikajú pohľadávky a to v rôznych štádiách konania podľa Nariadenia, sú otázky aktuálne a z pohľadu rozhodovacej praxe súdov SR aj kontroverzné (rozumej rôzne súdy, rôzny postup a rôzne rozhodnutia).

Nemožno nespomenúť konkrétny príklad a spor, ktorý navyše mal možnosť posúdiť aj z tohto pohľadu Súdny dvor a ktorý nakoniec nebol rozhodnutý.

Uviedol som, že niekedy okolo roku 2010 až 2012 súdy Slovenskej republiky postupne v kontexte judikatúry Súdneho dvora (najmä po vynesení rozsudku Súdneho dvora vo veci C-40/08 Asturcom⁴⁸, ktorý bol pravdepodobne rozhodujúcim spúšťačom) dospeli k názoru, že v rámci spotrebiteľských úverov alebo pôžičiek sú úroky z istiny, úroky z omeškania, zmluvné pokuty a rôzne zabezpečovacie inštitúty neprijateľné/nekalé podmienky v zmysle smernice 93/13 a že neprijateľným je tiež iný, než „štátny“ spôsob rozhodovania spotrebiteľských sporov. Konzekventne niekoľko tisíc pohľadávok (resp. už aj samotných exekučných titulov v podobe rozhodcovských rozsudkov alebo notárskych zápisníc) sa stalo nevymáhateľných či nevymožiteľných, pričom veritelia skúšali viaceré pokusy cez súdne a/alebo exekučné konania.

Bez nutnosti poukazovať na konkrétne rozhodnutia je skutočnosťou, že preskúmanie neprijateľnosti zmluvných podmienok sa stalo automatické a formálne, bez rozlišovania, či určite „vysoké“ percento z požičanej sumy v spotrebiteľskej zmluve je odplata za úver (úrok) alebo je ide o sankciu (zmluvná pokuta), nehovoriac o preskúmaní okolností týchto sporov (v podstatnej časti z nich spotrebiteľ nezaplatil ani minimálnu časť z istiny).

Množstvo z týchto pohľadávok (zmlúv) bolo navyše zabezpečených zmenkami, ktoré právne predpisy v rámci spotrebiteľských úverov nezakazovali vôbec, resp. neskôr umožňovali použiť zmenku zabezpečovaciú. Po neúspešnom vymáhaní pohľadávok v rámci súdnych či exekučných konaní (judikovaných napr. rozhodcovskými súdmi), využil veriteľ následne svoje právo prevodu zmenky na zahraničný subjekt (so sídlom napr. v Českej republike). Následne si tento zahraničný subjekt uplatňuje práva zo zmenky v rámci európskeho konania s nízkou hodnotou sporu.

Dňa 28.3. 2013 podal navrhovateľ CD Consulting na Okresnom súde Humenné návrh na začatie európskeho konania s nízkou hodnotou sporu. V konaní si uplatňuje pohľadávku zo zmenky,

⁴⁸ Rozsudok Súdneho dvora zo 6. októbra 2009, C-40/08, Asturcom Telecomunicaciones SL proti Cristina Rodríguez Nogueira.

ktorú v tlačive nielen „opísal“, ale k návrhu priložil aj jej originál. Okresný súd bez toho, aby predbežne posúdil pohľadávku ako zjavne neopodstatnenú alebo návrh neprípustný, požiadal navrhovateľa prostredníctvom tlačíva B o doplnenie návrhu aj o ďalšie dôkazy, najmä požadujúc zmluvu, z ktorej zmenka vznikla. Konkrétne Okresný súd Humenné uviedol v spodnej časti tlačíva: „*V oddiele 8.1. je potrebné zaslať súdu: Podľa smernice rady č. 93/13/EHS z 5.4. 1993 je súd povinný z úradnej povinnosti skúmať v každom konaní, či sa nejedná o spotrebiteľský právny vzťah a to za účelom zabezpečenia právnej ochrany spotrebiteľa. Z tohto dôvodu je potrebné, aby ste súdu uviedli konkrétny právny titul, na základe ktorého bola zmenka vystavená a vyplnená (zmluva alebo iný právny titul) s uvedením prvotného právneho vzťahu medzi pôvodnými účastníkmi konania. Len tak môže súd zistiť, či sa jedná o spotrebiteľský alebo iný právny vzťah a teda aké právo sa má na daný spor použiť, pričom to má význam aj na určenie miestnej a vecnej príslušnosti súdu. V oddiele 8.2.1. je potrebné zaslať súdu: Podľa smernice rady č. 93/13/EHS z 5.4. 1993 je súd povinný z úradnej povinnosti skúmať v každom konaní, či sa nejedná o spotrebiteľský právny vzťah a to za účelom zabezpečenia právnej ochrany spotrebiteľa. Z tohto dôvodu je potrebné, aby ste vzhľadom na vyššie uvedené zaslali súdu ako prílohu návrhu aj právny titul na základe ktorého bola zmenka vystavená a vyplnená (zmluva alebo iný právny titul).*“

Na túto výzvu súdu navrhovateľ reagoval tvrdením, že všetky náležitosti riadne podaného návrhu v súlade s čl. 4 a prílohou č. 1 Nariadenia splnil, súd disponuje všetkými informáciami potrebnými na vydanie rozhodnutia (obdobne aj podľa vnútroštátneho práva) a požadované informácie ani nemá k dispozícii. Navyiac podľa navrhovateľa súd neuviedol v čom podľa neho „*nie sú informácie, ktoré poskytol dostatočne jasné alebo primerané, alebo prečo nie je tlačivo I návrhu správne vyplnené*“.

Po tejto odpovedi navrhovateľa súd návrh zamietol z dôvodu, že žalobca napriek výzve nepredložil zmluvu, z ktorej zmenka vznikla (čl. 4 ods. 4 nariadenia, posledná veta). Je potrebné dodať, že žalovaný ani nemá tušenie o začatí a priebehu konania podľa Nariadenia, keďže odporcovi sa v tomto štádiu nedoručuje ani tlačivo A – Návrh na uplatnenie pohľadávky zo strany navrhovateľa,

ani tlačivo B – Výzva na odstránenie nedostatkov, ani odpoveď navrhovateľa a ani rozhodnutie súdu o zamietnutí Návrhu⁴⁹.

Odvolačí Krajský súd v Prešove následne bez vypočutia navrhovateľa, či (opätovného) vyžiadania, resp. zdôvodnenia potreby ďalšieho doplnenia dôkazov, vypočutia odporcu, odvolacie konanie prerušil a podal prejudiciálnu otázku, ktorá bola vedená v rámci konania C-328/14, CD Consulting proti pani Pančurovej a iným (zastavená Súdnym dvorom pre späťvzatie návrhu dňa 17. júna 2015).⁵⁰

Na okraj možno uviesť, že odporkyňa v hlavnom konaní pani Pančurová (a ďalších 20 odporcov, viď nižšie) sa stala zrejme prvou účastníčkou, ktorá nemala vedomosť nielen o prvostupňovom, odvolacom, ale ani o prejudiciálnom konaní na Súdnom dvore, a to z dôvodu postupu samotných súdov. Je pravdaže otáznou, či sporné konanie je vôbec kontradiktórne⁵¹, keďže ide navyše o jednu z najdôležitejších zásad európskeho konania z nízkou hodnotou sporu, a tiež ide o jednu z podmienok predkladania prejudiciálnej otázky podľa čl. 267 ZFEÚ.

Navyše sa zdá, že tak okresný, ako aj odvolací súd mali od navrhovateľa k dispozícii všetky dôkazy na rozhodnutie o pohľadávke. Je otáznou, či ich úmysel požadovať od navrhovateľa „prílohu návrhu aj právny titul na základe ktorého bola zmenka vystavená a vyplnená“, nie je v rozpore s čl. 12 ods. 1 Nariadenia (zákaz právneho posúdenia pohľadávky navrhovateľom), resp. či nie je logické, že okolnosti vystavenia zmenky nemal možnosť objasniť odporca, keďže týmito informáciami skutočne nemusí disponovať súčasný navrhovateľ, ktorý nebol účastníkom pôvodného právneho vzťahu. Nakoniec je možné konštatovať, že oba súdy mali presné informácie na základe čoho zmenka vznikla a všetky dôkazy vrátane zmlúv sa nachádzali napr. v exekučných spisoch na týchto súdoch. Toto konštatovanie navyše podporuje znenie prejudiciálnej otázky (resp. jej odôvodnenie samotným KS PO), ktoré

⁴⁹ Pozri rozhodnutie Okresného súdu Humenné z 27.6. 2013, sp.zn. 12C/105/2013, s. 8, ôsmy odstavec.

⁵⁰ Išlo o tzv. kauzu CD Consulting II, keďže rovnakú otázku položil Krajský súd v prvom prípade CD Consulting I, alebo veci C-558/13, Marián Vasko.

⁵¹ Pozri rozsudok Súdneho dvora 70/77, Simmenthal, 28.6.1978, Zb. s. 1453, body 10 a 11; C-10/92, Balocchi, 20.10.1993, Zb. s. I-5105, body 13 a 14; C-332, 333 a 335/92, Eurico Italia, 3.3.1994, Zb. s. I-711, bod 11.

obsahuje zmienku o neuvedení RPMN v zmluve o spotrebiteľskom úvere. Súd teda majú informáciu nielen o spotrebiteľskej povahy pôvodnej zmluvy, ale majú túto zmluvu aj k dispozícii.

Z hľadiska dokazovania je v konaní podľa Nariadenia konečne nutné zaujať postoj k otázke, či v rámci európskeho konania s nízkou hodnotou sporu, môže súd rozhodujúci o právach z indosovanej zmenky, preskúmať zmluvu a kauzu právneho vzťahu a prípadnú nekalú povahu zmluvnej podmienky. Krajský súd v Prešove tvrdí, že tomuto preskúmaniu bráni ustanovenie § 17 zmenkového a šekového zákona č. 191/1950 Sb. v znení neskorších predpisov („*Kto je žalovaný zo zmenky, nemôže robiť majiteľovi námietky, ktoré sa zakladajú na jeho vlastných vzťahoch k vystaviteľovi alebo k predošlým majiteľom, okrem ak majiteľ pri nadobúdaní zmenky konal vedome na škodu dlžníka*“).

Ak by však prvostupňový aj odvolací súd postupovali podľa aplikovateľného procesného predpisu, ktorým je Nariadenie a podľa čl. 5 ods. 2 Nariadenia by doručili návrh žalovanému, nebránili by mu podať akékoľvek námietky voči návrhu postupom podľa čl. 5 ods. 3 alebo 5 Nariadenia. Domnievam sa, že samotné Nariadenie umožňuje postupom podľa ustanovení čl. 4, 5, 7, 8 a 9 vznášať akékoľvek námietky odporcom a najmä v štádiu začatia konania podľa čl. 4 Nariadenia nie je dôvod uvažovať hypoteticky o aplikácii § 17 zmenkového a šekového zákona.

Domnievame sa, že možnosť ex officio ochrany spotrebiteľa tzn. skúmania nekalej zmluvnej podmienky je v európskom konaní s nízkou hodnotou sporu v zásade vylúčená v zmysle čl. 7 ods. 3 Nariadenia v prípade takého obligatórneho postupu súdu, kedy tento doručí návrh odporcovi (čl. 5 ods. 2 Nariadenia) a odporca žiadne vyjadrenie k návrhu podľa čl. 5 ods. 3 alebo 5 Nariadenia súdu neposkytne. Súd je v takejto situácii povinný vydať rozhodnutie podľa čl. 7 ods. 3 Nariadenia, nemôže ex officio dokazovať ďalšie skutočnosti, prípadne zamietnuť návrh z dôvodu neprípustnosti alebo zjavnej neopodstatnenosti.

Naopak ak sa odporca/spotrebiteľ bráni postupom podľa čl. 5 ods. 3 Nariadenia, nie je dôvod na to, aby súd na akúkoľvek obranu neprihliadol.

6. Medze uplatnenia vnútroštátnych právnych predpisov v rámci v európskeho konania s nízkou hodnotou sporu – medze uplatnenia článku 19 Nariadenia (spájanie konaní a vedľajšie účastníctvo)

Možno konštatovať, že Nariadenie nie je komplexný procesný predpis, ktorý umožní súdu všetky procesné otázky posúdiť podľa jeho ustanovení. Podľa čl. 19 Nariadenia „Pokiaľ toto nariadenie neustanovuje inak, európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu sa riadi procesným právom členského štátu, v ktorom sa konanie vedie.“

Nariadenie navyše v 13 bode preambuly odkazuje, že pojmy „*zjavne neopodstatnené v kontexte zamietnutia pohľadávky a neprípustné v kontexte zamietnutia návrhu by sa mali určiť v súlade s vnútroštátnym (zrejme hmotným) právom*“.

Existuje viacero otázok týkajúcich sa najmä rozsahu uplatniteľnosti týchto ustanovení, najmä použiteľnosti vnútroštátnych procesných predpisov podľa čl. 19 Nariadenia. Konkrétne, či je možné použiteľnosť vnútroštátnych procesných predpisov chápať,

- 1) ako samostatných a nezávislých na nariadení, tzn. Nariadenie následnú ich použiteľnosť nijak neobmedzuje, a napr. v konečnom dôsledku je už odvolacie konanie „mimo nariadenia“, alebo
- 2) ako závislých vždy na nariadení, tzn. akýkoľvek procesný úkon súdu alebo účastníkov nikdy „neopustí“ európske konanie s nízkou hodnotou sporu a preto najmä vecný rozsah jeho uplatniteľnosti, ako aj jeho účel a hlavné zásady musí súd vždy dodržať. Možno uviesť, že ide o osobitný prípad eurokonformného výkladu vnútroštátneho práva v súlade s nariadením.

Pre úplnosť tiež dodajme, že existuje aj takých odkaz na vnútroštátne procesné právo podľa Nariadenia, ktoré spadajú pod prvý bod, tzn. procesný postup súdu následne „opúšťa“ európske konanie s nízkou hodnotou sporu. Ide o odkaz uvedený v:

- a) čl. 4 ods. 3 Nariadenia: „*Ak pohľadávka nepatrí do rozsahu pôsobnosti tohto nariadenia, súd alebo tribunál o tom informuje navrhovateľa*⁵². *Ak ju navrhovateľ nevezme späť, súd alebo tri-*

⁵² Toto informovanie navrhovateľa súdom nemá predpísanú „formulárovú“ podobu. V rámci tejto informácie by súd mal napr. navrhovateľa poučiť, že návrh

bunál koná v súlade s príslušným procesným právom uplatniteľným v členskom štáte, v ktorom sa konanie vedie.“ a ešte zreteľnejšie

- b) v čl. 5 ods. 7 Nariadenia: *„Ak protipohľadávka presahuje sumu uvedenú v článku 2 ods. 1, s pohľadávkou ani s protipohľadávkou nemožno pokračovať v európskom konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu, ale postupuje sa v súlade s príslušným procesným právom uplatniteľným v členskom štáte, v ktorom sa konanie vedie“.*

Naznačili sme napríklad otázku ukladania lehôt. Nariadenie upravuje taxatívne lehotu v čl. 5 ods. 2 pre súd, v čl. 5 ods. 3 pre odporcu, v čl. 5 ods. 4 pre súd, v čl. 5 ods. 5 a 6 pre súd, resp. v čl. 5 ods. 6 aj pre navrhovateľa, v čl. 7 pre súd a pod.

Naopak nariadenie neupravuje konkrétnu dĺžku lehoty, len výslovne ukladá povinnosť súdu lehotu určiť v ustanovení čl. 4 ods. 4, alebo analogicky pri vykonávaní dôkazov podľa čl. 9 ods. 2 (napr. nariadenie pojednávania, určenie lehoty na podanie znaleckého posudku a pod.).

Možno si položiť otázku, či pri tomto stanovovaní lehôt nie je súd viazaný účelom a zásadami Nariadenia. To totiž vo viacerých svojich ustanoveniach kladie dôraz na rýchlosť konania (čl. 1, bod 4 a 8 preambuly). Nariadenie pri stanovovaní lehôt sa pohybuje v rozmedzí 14 až 30 dní a to s prihliadnutím na cezhraničné doručovanie. Vzhľadom k „formulárovej komunikácii“ nie je nutné osobitne pripočítavať lehoty spojené s prekladom. Aj z tohto dôvodu bude napr. stanovenie lehoty 6 mesiacov na doplnenie alebo opravu návrhu podľa čl. 4 ods. 4, alebo nariadenie ústneho pojednávania aj v prípade, že sa odporca k návrhu podľa čl. 5 ods. 3 po piatich mesiacoch od doručenia návrhu, zrejme postup súdu obchádzajúci účel Nariadenia a jeho zásadu rýchlosti.

Existujú však aj ďalšie a spornejšie otázky týkajúce rozsahu uplatniteľnosti vnútroštátnych procesných ustanovení podľa čl. 19 Nariadenia. Nariadenie napríklad neupravuje možnosť spájať viaceré konania podľa Nariadenia do jediného alebo inštitút vedľajšieho účastníctva.

d'alej prejedná mimo Nariadenia ako návrh (nárok) podľa svojho občianskeho práva procesného, ak v rámci určenej lehoty nevezme návrh späť.

V praxi súdov Slovenskej republiky sa v súčasnosti objavuje najmä snaha o spájanie viacerých konaní podľa Nariadenia, do jediného európskeho konania s nízkou hodnotou sporu. Aj z už spomenutého konania vedeného na Krajskom súde v Prešove sp. zn. 6 Co 132/2013, resp. citovaného prejudiciálneho konania C-328/14 vyplýva, že odvolací súd spojil 22 iných konaní s konaním 6 Co 132/2013. V jednom európskom konaní s nízkou hodnotou sporu následne:

- i) vystupuje 23 odporcov a
- ii) existuje 23 pohľadávok s rôznou výškou, ktorých hodnota súhrnne niekoľkonásobne presahuje výšku istiny prípustnú Nariadením (2000 EUR⁵³).

K prípustnosti spájania európskych konaní s nízkou hodnotou sporu možno uviesť, že takýto procesný postup súdu nepodporuje cieľ a zásady Nariadenia. Najmä v rámci drobných civilných nárokov totiž dochádza častokrát k uspokojeniu pohľadávky žalobcu počas súdneho konania (čím menší nárok, tým väčšia pravdepodobnosť splatenia pohľadávky), alebo k zmieru medzi žalobcom a žalovaným, alebo k „prepočítaniu“ procesných nákladov narastajúcich s úkonmi súdu a nákladnejším vykonávaním dokazovania a v cezhraničných sporoch najmä s nákladmi na preklad a právne zastupovanie (nielen domácim, ale i zahraničným advokátom).

Ako uvádza bod 7 preambuly nariadenia: „*Pri stanovovaní nákladov na riešenie sporu v rámci európskeho konania vo veciach s nízkou hodnotou sporu by sa mali zohľadňovať zásady jednoduchosti, rýchlosti a proporcionality. Je vhodné, aby sa údaje o uhrádzaných nákladoch zverejňovali a postupy stanovovania týchto nákladov boli transparentné.*“. Navyiac je nutné dodať, že spájanie konaní bez vyjadrenia žalobcu a žalovaného nepodporuje ani zásadu kontradiktórnosti konania podľa Nariadenia.

7. Vylúčenie opravného prostriedku v európskom konaní s nízkou hodnotou sporu

Vzhľadom ku charakteru sporu s nízkou hodnotou, Nariadenie dáva členským štátom právomoc, aby zvažili a určili, či obmedzia

⁵³ Pozri čl. 2 ods. 1 nariadenia.

aplikovateľnosť vnútroštátneho procesného práva vo vzťahu k možnosti napadnúť prvostupňové rozhodnutie opravným prostriedkom. Podľa ust. čl. 17 (Opravný prostriedok): „1. Členské štáty informujú Komisiu o tom, či je na základe ich procesného práva prípustné podať opravný prostriedok proti rozsudku vydanému v európskom konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu a v akých lehotách možno takýto opravný prostriedok podať. Komisia tieto informácie zverejní.“

Slovenská republika následne zaslala vyhlásenie: „Podľa procesného práva Slovenskej republiky bude možné v súlade s čl. 17 nariadenia podať opravný prostriedok odvolanie (§ 201 a nasl. Občianskeho súdneho poriadku) na „krajské sudy“.

Uvedené znamená, v spojení aj s čl. 25 nariadenia, že členské štáty vrátane SR majú podľa nariadenia možnosť vylúčiť opravný prostriedok voči prvostupňovému rozhodnutiu, ktorý je možné podať na základe O.s.p. vo vzťahu k „vnútroštátnym“ sporom, alebo pri zachovaní možnosti podať opravný prostriedok tiež určiť jediný súd, ktorý bude rozhodovať o tomto opravnom prostriedku.

Medzi niektoré dôvody tohto postupu možno podľa môjho názoru zaradiť:

- nariadenie akcentuje predovšetkým rýchlosť a najmä hospodárnosť konania, preto vylúčenie opravného prostriedku je možné a vítané (proporcionalita a náklady na spravodlivosť),
- nariadenie upravuje osobitný a na vnútroštátnom práve samostatný opravný prostriedok podľa čl. 18 (Minimálne požiadavky na preskúmanie rozsudku), ktorý považujem za dostačujúci. Použitie opravného prostriedku podľa čl. 18 nariadenia („žiadost' o preskúmanie rozsudku“) nie je obmedzené vnútroštátnym právom. V právnej vede síce existujú názory, či v prípade, ak členský štát umožňuje použiť aj opravný prostriedok podľa vnútroštátneho práva (odporcom), má odporca možnosť podať následne aj „druhý“ opravný prostriedok podľa čl. 18 nariadenia. Tento stav nejednoznačnosti nie je žiadúci.

Na základe vyššie uvedeného je možné vylúčiť vnútroštátny opravný prostriedok podľa Nariadenia v európskych konaniach s nízkou hodnotou sporu, keďže nariadenie upravuje samostatný a nezávislý opravný prostriedok, resp. umožňuje členským štát-

tom, aby použitie vnútroštátneho opravného prostriedku obmedzili (napr. v Portugalsku je možné podať opravný prostriedok, ale len na základe dôvodov, kt. sú upravené v dovolaní a pod.).

Opäť sa domnievam, že nie je nutné ani doplniť O.s.p. a postačí iba vyhlásenie SR o nepripustení odvolania, keďže ani účinné znenie O.s.p. neobsahuje žiadne osobitné ustanovenie v tomto smere (viď čl. 17 nariadenia: „*Členské štáty informujú Komisiu o tom, či je na základe ich procesného práva prípustné podať opravný prostriedok proti rozsudku vydanému v európskom konaní vo veciach s nízkou hodnotou sporu*“). Ak teda postačilo vyhlásenie o pripustení opravného prostriedku ako pravidlo „*podľa procesného práva*“, postačí zrejme aj vyhlásenie na jeho obmedzenie.

Záver

V 80-tych rokoch 20. storočia dochádza v Európskej únii k harmonizácii hmotného zmluvného práva. Úprava ochrany spotrebiteľa je založená predovšetkým na smernicovom práve, ktoré ukladá povinnosť minimálnej harmonizácie.⁵⁴ Následne ochrana spotrebiteľa zakotvená najmä smernicou 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách⁵⁵ sa prostredníctvom judikatúry Súdneho dvora dostala do situácie, ktorá vnútroštátnym súdom uľahčuje a zároveň aj sťažuje použitie vnútroštátnych procesných inštitútov.

Možno zhrnúť, že procesné zásady ochrany spotrebiteľa môžu narážať aj na zaujímavú konfrontáciu s úniouými procesnými pravidlami, napríklad tými stanovenými v európskom konaní s nízkou hodnotou sporu.

Súčasná aplikačná prax slovenských súdov podľa môjho názoru len potvrdzuje, že zásada súdnej ochrany spotrebiteľa *ex officio* nie je udržateľná nielen vo vnútroštátnom kontexte, ale aj v procesnom rámci podľa nariadenia č. 861/2007.

⁵⁴ KYSELOVSKÁ, T.: *Institut zrušení rozhodčího nálezu z pohledu ochrany spotřebitele a judikatury Soudního dvora Evropské unie*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 37.

⁵⁵ U.v. L 95, s. 29 a nasl., 21.04.1993.

Absolútne spotrebiteľské zmluvy?

Mgr. Dušan Rostáš

Katedra obchodného a hospodárskeho práva

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Úvodom

Ustanovenie § 52 ods. 2 Občianskeho zákonníka¹ (ďalej len „OZ“) do 01.04.2015 znelo: „*Ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách, ako aj všetky iné ustanovenia upravujúce právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, použijú sa vždy, ak je to na prospech zmluvnej strany, ktorá je spotrebiteľom. Odlišné zmluvné dojednania alebo dohody, ktorých obsahom alebo účelom je obchádzanie tohto ustanovenia, sú neplatné.*“ Uvedené ustanovenie nie je výsledkom implementácie komunitárneho práva, ale slovenské právne špecifikum.² Výklad tohto ustanovenia je od počiatku jeho doplnenia do OZ polemický.³ V odbornej literatúre sa možno stretnúť s dvoma druhmi názorov, a to že § 52 ods. 2 OZ má povahu interpretačného pravidla,⁴ alebo je pravidlom o spôsobe aplikácie ustanovení OZ o spotrebiteľských zmluvách.⁵

¹ Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník.

² CSACH, K. Ochrana spotrebiteľa z pohľadu podnikateľa. In: *Zborník z konferencie 17. Slovenské dni práva*. Bratislava: SAK, 2011. s. 14.

³ DULAKOVÁ JAKÚBEKOVÁ, D. Spotrebiteľská zmluva nanovo a inak. In *Justičná revue* č.: 8-9, 2004. s. 940.

⁴ KRAJČO, J. *Spotrebiteľská zmluva v aplikačnej praxi v SR a EÚ*. Bratislava: EUROUNION spol. s r.o. 2011. Komentár k § 52 OZ.

⁵ FEKETE, I. Občiansky zákonník 1. zväzok (Všeobecná časť). Veľký komentár, 2. aktualizované a rozšírené vydanie. Bratislava: Eurokódex, 2014. Komentár k § 52 ods. 2 OZ, bod. 4. Podobný názor má sčasti aj Budjač, ktorý vníma § 52 ods. 2 ako pravidlo o prednostnej aplikácii OZ, odmieta však nejasnosť ustanovenia a jeho nadbytočnosť. BUDJAČ, M. In ŠTEVČEK, M. a kol. *Občiansky zákonník. Komentár*. Bratislava: C. H. Beck, 2015. Komentár k § 52 ods. 2.OZ.

S účinnosťou od 01.04.2015, zákon č. 102/2014 Z. z. o ochrane spotrebiteľa pri predaji tovaru na diaľku⁶ doplnil § 52 ods. 2 OZ o tretiu vetu.⁷ Táto veta znie: „*Na všetky právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, sa vždy prednostne použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka, aj keď by sa inak mali použiť normy obchodného práva.*“ Príspevok je zameraný na popisovanie možnosti interpretácie a dopadov tohto ustanovenia pri spolužití dvoch súkromnoprávných kódexov.

1. Doterajšie názory na interpretáciu ustanovenia § 52 ods. 2 OZ

Názor, že na § 52 ods. 2 OZ treba nahliadať ako na *interpretáčnej pravidlo* (výklad spotrebiteľskej zmluvy v prospech spotrebiteľa), zastáva Krajčo.⁸ Ten istý autor upozorňuje na to, že pri *a contrario* výklade § 52 ods. 2 OZ možno dôjsť k záveru, že je v ňom upravené pravidlo, ktoré vylučuje aplikáciu ustanovení o spotrebiteľských zmluvách ako aj iných ustanovení, ak to nie je na prospech spotrebiteľa. Tento výklad uvedený autor odmieta s odôvodnením, že je proti zmyslu právnej úpravy ako celku a znamená neoprávnený zásah do nezávislosti súdu.⁹

Domnievame sa, že práve odmietnutý *a contrario* výklad sčasti ponúka Fekete,¹⁰ ktorý § 52 ods. 2 OZ interpretoval ako *pravidlo o spôsobe aplikácie ustanovení OZ o spotrebiteľských zmluvách*, ako uvádza: „*Zákon tu [§52 ods. 2 OZ]*¹¹ *predpisuje povinnú aplikáciu tých ustanovení zákona, ktoré upravujú právne vzťahy, kto-*

⁶ Zákon č. 102/2014 Z. z. o ochrane spotrebiteľa pri predaji tovaru alebo poskytovaní služieb na základe zmluvy uzavretej na diaľku alebo zmluvy uzavretej mimo prevádzkových priestorov predávajúceho a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

⁷ Cestu tretej vety do § 52 ods. 2 OZ bližšie opisujú: BORGULOVÁ, A., DŽAČÁR, L., FÖLDEŠ, R. Legislatívna smršť s aplikačnými otázkami. In: SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika IV*. Košice: UPJŠ v Košiciach. 2014. s. 305 a nasl.

⁸ KRAJČO, J. Dielo cit. v pozn. 4.

⁹ KRAJČO, J. Dielo cit. v pozn. 4 a podobný názor má zrejme aj Csach, pozri CSACH, K. Dielo cit. v pozn. 2.

¹⁰ FEKETE, I. Dielo cit. v pozn. 5.

¹¹ Text v hranatej zátvorke doplnil autor príspevku.

*rých spotrebiteľ je účastníkom, ale len za podmienky, že tieto ustanovenia sú v prospech spotrebiteľa“.*¹² V tomto svetle ho považuje za nejasné, najmä s ohľadom na to, kto má selekciu prospešnejších noriem vykonať.

Komplexnejší výklad tohto ustanovenia podáva Budjač¹³, ktorý konkretizuje, že ide o pravidlo prednostnej aplikácie ustanovení OZ o spotrebiteľských zmluvách a odmieta nejasnosť ustanovenia, ktorú načrtol Fekete. Poukazuje pri tom na to, že selekcia ustanovení, ktoré sú na prospech spotrebiteľa vyplýva priamo z porovnania právnych noriem, ktoré sa v danom prípade majú aplikovať.

2. Ustanovenie § 52 ods. 2 OZ ako vyjadrenie zásady

Ustanovenie § 52 ods. 2 OZ možno v spojitosti s § 52 ods. 1 OZ a § 53 ods. 4 OZ, ako vyjadrenie zásady spotrebiteľského práva, ktorá stanovuje relatívny subjektívny princíp ochrany spotrebiteľa. Ním rozumieme, že s osobitným statusom spotrebiteľa sú spojené osobitné pravidlá. Status spotrebiteľa je potrebné hodnotiť vzhľadom na vlastnosti pripisované konkrétnemu subjektu t.j. ide o fyzickú osobu nevystupujúcu v súvislosti s podnikateľskou činnosťou, ktorej sa prizná osobitný status iba ak vstúpi do vzťahu s iným subjektom taktiež v osobitnom postavení – dodávateľ. Toto ustanovenie sa prejavuje v nasledujúcich rozmeroch:

1. mení východiskové pravidlo kogentnosti noriem,
2. má procesný rozmer - umožňuje ponechať v konaní pred súdom na uvážení spotrebiteľa či má záujem o aplikovanie spotrebiteľskej ochrany,
3. vymedzuje pôsobnosť pre všetky normy spotrebiteľskej povahy.

Ad zmena východiskového pravidla kogentnosti

Kogentná povaha noriem sa zväčša uplatňuje voči všetkým stranám vzťahu a jednostranne kogentné normy bývajú popisované

¹² FEKETE, I. Dielo cit. v pozn. 5.

¹³ BUDJAČ, M. In dielo cit. v pozn. 5.

sôr v teoretickej než praktickej rovine.¹⁴ Ak je cieľom osobitnej právnej úpravy vyvážiť nerovnosť, možno to dosiahnuť aj tak, že zvýhodníme slabšiu strany tam, kde by to inak prípustné z dôvodu obojstrannej kogentnosti nebolo. Podľa nášho názoru, priestor pre aplikáciu § 52 ods. 2 OZ existuje práve v prípade kogentných ustanovení, nakoľko rozlišovanie medzi normami, ktoré sú obojstranne kogentné a jednostranne kogentné nebýva samozrejmé. Ustanovenie § 52 ods. 2 OZ by potom mohlo meniť inak obojstranne kogentné ustanovenia na jednostranne kogentné v prospech spotrebiteľa, obdobne ako § 54 ods. 1 OZ mení dispoziatívne ustanovenia na jednostranne kogentné. Napr. *Podľa § 101 OZ: „Pokiaľ nie je v ďalších ustanoveniach uvedené inak, premlčacia doba je trojročná a plynie odo dňa, keď sa právo mohlo vykonať po prvý raz.“* Uvedené ustanovenie býva považované za obojstranne kogentné.¹⁵ *„Nami navrhovaná interpretácia by nebránila tomu aby sa v spotrebiteľskej zmluve dodávateľ so spotrebiteľom dohodol, že nároky spotrebiteľa voči dodávateľovi sa premlčia uplynutím dlhšej doby. Použitie iných ochranných mechanizmov ako napr. dobré mravy by tým nebolo dotknuté (v prípade dobrých mravov primárnym účelom nie je iba ochrana spotrebiteľa).“*

Ako podporný argument možno uviesť, že k záveru o prípustnosti odchýlného dojednania od inak kogentných noriem, možno dospieť aj *a contrario* výkladom § 54 ods. 1 OZ,¹⁶ podľa ktorého by sa zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou mohli odchýliť v prospech spotrebiteľa. Priestor pre aplikáciu ustanovení § 52 ods. 2 OZ a § 53 OZ je možný aj bez nutnosti ich vzájomnej kolízie alebo o úvahách o nadbytočnosti.¹⁷ Ustanovenie § 52 ods. 2 OZ poskytuje v konaní pred súdom, pozitívno-právny základ neprihliadať na absolútnu neplatnosť neprijateľnej podmienky vyplývajúcu z 53 OZ proti vôli spotrebiteľa, čo vyplýva aj

¹⁴ HULMÁK, M. In ŠVESTKA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck. 2008. Komentár k § 2 ods. 3 OZ.

¹⁵ ŠVESTKA, J. In dielo cit. v pozn. 14. Komentár k § 101 OZ.

¹⁶ § 54 ods. 1 OZ: *„Zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchýliť od tohto zákona v neprospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa najmä nemôže vopred vzdať svojich práv, ktoré mu tento zákon alebo osobitné predpisy na ochranu spotrebiteľa priznávajú, alebo si inak zhoršiť svoje zmluvné postavenie.“* Podčiarkol autor príspevku.

¹⁷ Porovnaj názory Budjača a Feketeho. Diela cit v pozn. 5.

z judikatúry SDEÚ.¹⁸ Ustanovenie § 53 OZ takýto základ samo o sebe neposkytuje.

Ad procesný rozmer

Výklad § 52 ods. 2 OZ smerujúci k záveru, že ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách, ako aj iné ustanovenia upravujúce právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ sa nepoužijú, ak to nie je na prospech spotrebiteľa resp. že spotrebiteľ sa nikdy nemôže domáhať vylúčenia spotrebiteľskej ochrany nemusí byť neakceptovateľný.¹⁹ Z pohľadu zmluvno-právnych teórií, býva účel právnej úpravy ochraňujúcej spotrebiteľa najčastejšie odôvodnený potrebou vyváženia pozície slabšej strany, ktorá nemôže ovplyvniť obsah uzatvárateľnej zmluvy.²⁰ Vyvažovanie pozície slabšej zmluvnej strany je vždy zásahom do zmluvnej slobody resp. novým načrtnutím jej hraníc na úkor silnejšieho. Zmluvná sloboda je jednou zo základných súkromnoprávných zásad vôbec.²¹ Realizuje ju síce viac silnejší, avšak v rovine dobrovoľnosti vstupu do zmluvného vzťahu vždy aj slabší.

V súvislosti s ochranným mechanizmom pred nekalými podmienkami v zmluvách, možno v konštantnej judikatúre SDEÚ,²² nepriamo nachádzať aj argumenty na podporu *a contrario* výkladu § 52 ods. 2 OZ²³. Podľa nášho názoru neexistuje prekážka, analogického použitia aj na iné ochranné mechanizmy (napr. § 54 ods.

¹⁸ Pozri rozhodnutia Súdneho dvora Európskej únie uvedené v pozn. 22 a 23.

¹⁹ KRAJČO, J. Dielo cit. v pozn. 4.

²⁰ Viac k zmluvným teóriám CSACH, K. *Štandardné zmluvy*. Plzeň: Aleš Čeněk. 2009. s. 120.

²¹ HURDÍK, J. In HURDÍK, J., LAVICKÝ, P. *Systém zásad soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita. 2010. s. 57 a nasl.

²² Rozsudok SDEÚ zo 4. júna 2009, Pannon GSM, C-243/08 body 31 a 32, Rozsudok SDEÚ zo 14. júna 2012, Banco Español de Crédito, C-618/10 bod 43., Rozsudok SDEÚ zo 21. februára 2013, Banif Plus Bank Zrt., C-472/11 bod 27.

²³ Rozsudok SDEÚ zo 21. februára 2013, Banif Plus Bank Zrt., C-472/11 bod 27. : „Pokiaľ ide o povinnosť zabezpečiť účinnosť ochrany sledovanú smernicou týkajúcou sa sankcie za nekalú podmienku, Súdny dvor už rozhodol, že vnútroštátnemu súdu prináleží vyvodiť všetky dôsledky, ktoré podľa daného vnútroštátneho práva vyplývajú zo zistenia nekalkej povahy dotknutej podmienky s cieľom zabezpečiť, aby ňou spotrebiteľ nebol viazaný (rozsudok *Asturcom Telecomunicaciones*, už citovaný, bod 59). Súdny dvor však uviedol, že vnútroštátny súd

2 OZ jednostranná kogentnosť). To vedie k prípustnosti interpretácie § 52 ods. 2 OZ, ako normy upravujúcej spôsob aplikácie ustanovení občianskeho zákonníka, ktorá by viedla k záveru, že súd môže na návrh spotrebiteľa²⁴ upustiť od použitia spotrebiteľskej ochrany. Pri uzatváraní zmluvy pozícia slabšej strany odôvodňuje zásah do privátnej autonómie, v konaní pred súdom, však už dôvod na takýto zásah nevidíme a za najsúcejšieho na posúdenie svojho konečného prospechu považujeme spotrebiteľa, ktorý v rámci zostávajúcej zmluvnej slobody sa o vstupe do záväzkového vzťahu rozhodol. Uvedomelosť a slobodu takéhoto neskoršieho rozhodnutia spotrebiteľa môže napokon vždy posúdiť súd.

Ad vymedzenie pôsobnosti noriem spotrebiteľskej povahy

Z pohľadu vecnej pôsobnosti prežaruje § 52 ods. 2 OZ *ustanoveniami o spotrebiteľských zmluvách*, konkrétne ide o ustanovenia 5. hlavy OZ (*Spotrebiteľské zmluvy*), ustanovenia § 612 až § 615 OZ (*Osobitné ustanovenia o predaji tovaru v obchode (Spotrebiteľské kúpne zmluvy)*). Ďalej sa týka aj *všetkých iných ustanovení upravujúcich právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ*, nimi treba rozumieť tie právne normy, z ktorých je súkromnoprávny účel ochrany spotrebiteľa zrejмый t.j. možno z nich zistiť, že ide o špeciálne „spotrebiteľské“ pravidlo, a to tak, že právna norma obsahuje znak spotrebiteľa; budú to normy obsiahnuté jednak v OZ (§ 151me OZ ods. 9 a § 496 OZ), ale taktiež aj normy obsiahnuté v OBZ (§ 266 ods. 5 OBZ, § 340a/340b OBZ, § 369 ods. 3 OBZ, § 369c ods. 2 OBZ a aj § 44 a nasl. OBZ *Nekalá súťaž*).

Do úvahy pripadajú aj iné normy obsiahnuté v iných právnych predpisoch za súčasného splnenia dvoch podmienok, a to:

- a) ak sú prijaté za účelom ochrany spotrebiteľa. Kritérium účelu je potrebné vyvodiť z pravidiel pre neplatnosť právnych

nemusi podľa smernice vylúčiť uplatnenie dotknutej podmienky, pokiaľ spotrebiteľ, po tom, čo bol upozornený súdom, nepovažuje za potrebné namietať nekalý a nezáväzný charakter podmienky.“

²⁴ Vzhľadom na sporový charakter konaní platí viazanosť súdu návrhmi účastníkov konania.

úkonov.²⁵ Zatiaľ čo všeobecné kritérium, zohľadnenia súkromnoprávnej povahy vyplýva z povahy OZ, ktorý je základným predpisom súkromného práva. Účel právnej normy je podľa nás potrebné hľadať v dvoch rovinách a to v rovine jednotiaceho účelu právneho predpisu, ktorý normu obsahuje a v rovine účelu normy plynúceho z jej jazykového vyjadrenia. Jednotiaci účel zákona by pritom nemal byť podmienkou rozpoznanie spotrebiteľského účelu konkrétnej normy.

- b) nie sú iba verejnoprávnej povahy (napr. niektoré normy Zákona č. 129/2010 Z.z. o spotrebiteľských úveroch a o iných úveroch a pôžičkách pre spotrebiteľov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, alebo Zákona č. č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov, a pod.). Nemožno opomenúť, že v spotrebiteľskom práve dochádza k stretu súkromnoprávnej regulácie (napr. neprijateľné podmienky v zmluvách) a verejnoprávnej regulácie a ich vzájomnému prelínaniu (napr. nekalé obchodné praktiky). Spotrebiteľskú povahu normy, preto nemožno nachádzať „formálne“ a paušálne iba na základe umiestnenia v právnom predpise.

Ustanovenia § 52 ods. 2 OZ spolu s § 53 OZ § 54 ods. 2 OZ možno považovať za ustanovenia, ktoré predstavujú základné normy chrániace spotrebiteľov. Tieto normy a normy ktorých jednosstrannú kogentnosť zakladá § 54 ods. 2 OZ, možno považovať za hranicu, ktorá oddeľuje súkromné spotrebiteľské právo od klasických občianskoprávných vzťahov. Na celú túto skupinu pravidiel budeme ďalej v texte odkazovať ako na *normy spotrebiteľskej povahy*.

3. Iné pravidlo špeciality - *lex specialis derogat legi speciali*?

Na vyššie ponúknutý výklad nadväzuje aj interpretácia skúmaného ustanovenia po novelizácii. Celý § 52 ods. 2 OZ od 01.04.2015 znie: „*Ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách, ako aj všetky iné ustanovenia upravujúce právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, použijú sa vždy, ak je to na prospech zmluvnej strany,*

²⁵ Pozri § 39 OZ, alebo aj druhú vetu § 52 ods. 2 OZ.

ktorá je spotrebiteľom. Odlišné zmluvné dojednania alebo dohody, ktorých obsahom alebo účelom je obchádzanie tohto ustanovenia, sú neplatné. Na všetky právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, sa vždy prednostne použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka, aj keď by sa inak mali použiť normy obchodného práva.“

„Na všetky práve vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ [...]“

Závazky súkromnoprávnej povahy môžu vzniknúť z právnych úkonov, z protiprávných úkonov, z rozhodnutí súdov a iných orgánov, z bezdôvodného obohatenia a z právneho predpisu.²⁶ Uvažovať o použití spotrebiteľskej úpravy, má podľa nás zmysel len v prípade záväzkov vznikajúcich na báze dobrovoľnosti, t.j. aspoň minimálnym realizovaním zásady slobody. Touto časťou vety zákonodarca iba vyslovene stanovil, že z relatívneho subjektívneho princípu, ktorý je vlastný všetkým normám spotrebiteľskej povahy, neexistuje výnimka.

„[...] sa vždy prednostne použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka, aj keď by sa inak mali použiť normy obchodného práva.“

Z výkladu uvedenej časti vety dospela časť odbornej verejnosti²⁷ k názoru, že dispozícia tejto normy stanovuje prednosť OZ pred obchodnoprávnymi normami, nejde však o jednotne akceptovaný názor.²⁸ Z jazykového vyjadrenia je príslovku *vždy* potrebné vní-

²⁶VOJČÍK, P. Občianske právo hmotné. Plzeň: Aleš Čeněk. 2012. s. 344.

²⁷BORGULOVÁ, A. a kol. Dielo cit. v pozn. 7, podobne aj BUDJÁČ, M. In dielo cit. v pozn. 5.

²⁸Odlišný názor zastáva Ovečková in OVEČKOVÁ, O. Vplyv novely § 52 Občianskeho zákonníka na aplikovateľnosť Obchodného zákonníka. In *Právny obzor*. č.4, 2015, s. 397 a nasl.

mať v kontexte s výrazom *aj keď*, a to pokiaľ možno tak, aby nezakladali logickú rozpornosť.²⁹ Z celej prvej časti vety³⁰ potom plynie záver, že zákonodarca touto vetou nevyjadruje prípustku³¹ (výnimku) z normy obsiahnutej v časti vety pred ním inak nastáva logický rozpor so vždy. Pridržaním sa jazykového výkladu musí ísť o krajnú podmienku, a teda o prípad spadajúci ešte pod prvú časť vety. Potom je ňou ale iba zdôraznené, že z normy uvedenej v prvej časti, netvorí posledná časť vety výnimku.³² Túto časť vety možno interpretovať: *aj keby mala byť inak použitá norma obchodného práva, nepredstavuje to žiadnu výnimku z pravidla obsiahnutého v prvej časti vety.*³³

„[...] sa vždy prednostne použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka, [...]“

Ak sa normy majú použiť prednostne, implikuje to, že sa majú použiť pred inými, čo vedie k záveru, že sa predpokladá konkurencia právnej úpravy, t.j. stav kedy môžu byť aplikované dve právne normy, ktoré majú rovnaké predpoklady a rozdielne následky. Právny poriadok, ako vnútorne nerozporný celok, má poskytnúť vždy práve jednu odpoveď na to akú normu použiť. Situácia kedy by mali dve normy rovnaké predpoklady a rôzne následky, nemôže v pravom slova zmysle nikdy nastať. Do úvahy tak prichádza iba zdanlivá prípustnosť takejto konkurencie - v praxi vnímateľná práve na vzťahu Občianskeho a Obchodného zákonníka.

²⁹ *Aj*, ako spojka v spájajúcich výrazoch (napr. *aj keď*), vyjadruje prípustku alebo krajnú podmienku, zatiaľ čo ako častica zdôrazňuje. KAČALA, J., PISÁRČIKOVÁ, M., POVAŽAJ, M. (eds.) *Krátky slovník slovenského jazyka*. 4. dopl. a upr. vyd. Bratislava: Veda. 2003. Výklad výrazu *aj*.

³⁰ „Na všetky právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, sa vždy prednostne použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka, [...]“

³¹ Prípustka, to, čo pripúšťame; log., gram. skutočná al. možná príčina, ktorej očakávaný následok v danom prípade nenastáva. Prevzaté z Slovník slovenského jazyka. Voľne prístupný na: www.slovník.juls.savba.sk.

³² Porovnaj BUDJAČ, M. In dielo cit. v pozn. 5.

³³ Porovnaj BORGULOVÁ, A. a kol. Dielo cit. v pozn. 7. Porovnaj BUDJAČ, M. In dielo cit. v pozn. 5. s. 462.

Skutočnej kolízií však predchádza pravidlo ich spolužitia *lex specialis derogat legi generali*.³⁴

Občiansky zákonník je *lex generalis* súkromného práva a musí umožniť riešenie aj takých situácií, ktoré zákonodarca výslovne neupravil. Ostatné predpisy, sú k nemu *lex specialis*. Konkurenciu OBZ so spotrebiteľským právom síce možno formálne hľadať v OZ, ale optikou spotrebiteľského práva, a to práve z dôvodu, že v OZ nenachádzame iba normy upravujúce občianskoprávne vzťahy, ale aj *normy spotrebiteľskej povahy*.³⁵ Zdanlivá konkurencia je podľa nášho názoru iba konkurenciou na úrovni zásad medzi objektívnou pôsobnosťou normy (pôsobnosť založená na type právneho vzťahu) a subjektívnou pôsobnosťou normy (založená na posúdení subjektov právneho vzťahu) doplnená a prvok relativity, t.j. vzťah sa hodnotí na postavení oboch subjektov. Riešenie zdanlivej konkurencie sa teda musí dotýkať tých ustanovení OBZ, ktoré zakladajú jeho pôsobnosť a rátajú s využitím pravidla špeciality – *lex specialis derogat legi generali*

Ak nevieme ktorú normu použiť ani po aplikácii pravidla *lex specialis derogat legi generali*, musí to znamenať, že konkrétny prípad nevieme subsumovať pod žiadnu z existujúcich noriem, a to znamená že existuje medzera v právne úprave, kedy je potrebné siahnuť po *analogii legis*.³⁶ Vtedy sa zväčša uplatní OZ, avšak opačná aplikácia obchodnoprávných noriem na občianskoprávne vzťahy prostredníctvom analógie je možná tiež.

4. Limitácia analógiou legis

Ako poukázala Širicová, viaceré ustanovenia OZ (napr. § 491 ods. 2 OZ resp. § 492 OZ, či § 853 OZ), možno vnímať ako pozitívno-

³⁴ Porovnaj stanovisko NBS. Body 8 a 9. S týmito závermi nesúhlasíme. Práve preto, že tam spomínané úpravy nie sú konkurujúce – uplatní sa pravidlo špeciality, ktoré dá odpoveď na otázku, ktorá z nich sa má použiť. Rovnako nemôže nastať kolízia ani medzi OZ a iným špeciálnym právnym predpisom.

³⁵ Normy, ktoré sme vymedzili ako normy spotrebiteľskej povahy, viď. stať 2.

³⁶ Tretia veta § 52 ods. 2 OZ vyvoláva obavy ohľadom právneho režimu osobitných ustanovení tzv. absolútnych obchodov v kontexte využitím *analogie legis* a možnému vzniku inominátnych obchodných zmlúv. BORGULOVÁ, A. a kol. Dielo cit. v pozn. 7.

právny základ pre využitie *analogie legis*, a môžu slúžiť aj ako základ pre použitie OBZ na občianskoprávne vzťahy.³⁷ S týmto názorom súhlasíme a nazdávame sa, že vo výsledku je takýto prístup akceptovaný aj Najvyšším súdom Slovenskej Republiky.³⁸ *Analogia legis* nie je len myšlienkový postup, ale býva považovaná aj za všeobecnú zásadu právnú.³⁹ Z čoho usudzujeme, že z aplikácie na občianskoprávne vzťahy nemožno paušálne vylúčiť všetky obchodnoprávne normy – znamenalo by to vytvoriť právne vákuum a tomu ma brániť analógia. *Analogia legis* preto musí byť limitáciou § 52 ods. 2 OZ.

Zohľadniť je treba tie ustanovenia OZ, ktoré sa *analogie legis* vyslovene dovolávajú, ide o ustanovenia § 853 OZ a § 491 ods. 2 OZ. Ustanovenie § 853 OZ znie: „§ 853 Občianskoprávne vzťahy, pokiaľ nie sú osobitne upravené ani týmto ani iným zákonom, sa

³⁷ Pozri ŠIRICOVÁ, L. Analogické aplikovanie *lex specialis* na *lex generalis*: Metóda spolužitia Obchodného a Občianskeho zákonníka. In: *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II* : zborník príspevkov z vedeckej konferencie : 19.-21.október 2009, Stará Lesná. Košice: UPJŠ, 2009.

³⁸ Ako príklad možno uviesť Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej Republiky sp. zn.: 4 Cdo 146/2008 zo dňa 31. júla 2008, v ktorom sa súd s odôvodnením odklonil od predchádzajúcej judikatúry a konštatoval: „V súvislosti s riešením otázky začiatku plynutia všeobecnej premlčacej doby, ak čas plnenia nebol dohodnutý ani inak určený nemožno nebrať do úvahy právnú úpravu premlčania obsiahnutú v Obchodnom zákonníku (ďalej len „Obch.zák.“). Aj keď tento zákon je vo vzťahu k Obč.zák. špeciálnym predpisom a niektoré otázky týkajúce sa premlčania upravuje odlišne (napr. dĺžku všeobecnej premlčacej doby), začiatok plynutia všeobecnej premlčacej doby ustanovuje v podstate zhodne s Obč.zák. Formulácia § 391 ods. 1 Obch.zák., podľa ktorého pri právach vymáhateľných na súde začína plynúť premlčacia doba odo dňa, keď sa právo mohlo uplatniť na súde, ak tento zákon neustanovuje niečo iné, je v porovnaní § 101 Obč.zák. len iným vyjadrením toho istého (Pelikánová I. : Komentár k obchodnému zákonníku, 3. díl, 2. upravené vydání. Linde Praha, a.s., 1998, s. 488).“ Alebo tamtiež aj „Vychádzajúc z uvedených porovnaní niet podľa názoru dovolacieho súdu rozumného dôvodu, pre ktorý začiatok plynutia všeobecnej premlčacej doby v prípadoch, v ktorých čas splnenia nebol dohodnutý ani inak určený, by mal byť posudzovaný rozdielne v závislosti od toho, či ide o občianskoprávny alebo obchodnoprávny vzťah, teda pri občianskoprávnom vzťahu odo dňa nasledujúceho po vzniku právneho vzťahu a pri obchodnoprávnom vzťahu od splatnosti záväzku.“ Podľa nášho názoru súd v tomto prípade pristúpil k spresneniu občianskoprávnej normy (*lex generalis*) využitím obchodnoprávnej normy (*lex specialis*) nad rámec pôsobnosti OBZ.

³⁹ ŠIRICOVÁ, L. In dielo cit. v pozn. 37.

spravujú ustanoveniami tohto zákona, ktoré upravujú vzťahy obsahom aj účelom im najbližšie.“ Ustanovenie § 853 OZ možno vnímať v dvoch smeroch:

- a) umožňuje analogické aplikovanie noriem OZ obsahom aj účelom najbližším, ak:
 - a. tieto vzťahy OZ vyslovene neupravuje
 - b. tieto vzťahy neupravujú ani iné zákony
- b) pripúšťa úpravu občianskoprávneho vzťahu aj v inom zákone než OZ

Ustanovenie § 853 OZ vyslovene ráta s možnosťou, že občianskoprávny vzťah nie je len vzťah regulovaný OZ ale aj osobitným zákonom. To, že má záväzkový vzťah status obchodnoprávny, potom ešte neznamená, že mu zároveň neprináleží aj status občianskoprávny. Vďaka pravidlu *lex specialis* však prednosť dostáva obchodnoprávny status vzťahu a s ním spojené dôsledky. Práve toto pravidlo § 52 ods. 2 OZ mení.

Ustanovenie § 491 ods. 2 OZ znie: „*Na záväzky vznikajúce zo zmlúv v zákone neupravených treba použiť ustanovenia zákona, ktoré upravujú záväzky im najbližšie, pokiaľ samotná zmluva neurčuje inak.*“ Uvedené ustanovenie interpretujeme tak, že: *na záväzky vznikajúce zo zmlúv, ktoré nie sú upravené v zákone (nemá sa na mysli iba OZ) treba použiť ustanovenia zákona (nemá sa na mysli iba OZ), ktoré upravujú záväzky im najbližšie, pokiaľ to nevylučuje samotná zmluva.* Extenzívny výklad tohto ustanovenia považujeme za potrebný vzhľadom na existenciu § 853 OZ, ktorý na jednej strane pripúšťa existenciu občianskoprávneho vzťahu aj mimo OZ, avšak pripúšťa analogickú aplikáciu len ustanovení OZ.

Pri výklade tretej vety § 52 ods. 2 OZ je potrebné pristúpiť k teleologickej redukcii a treba ju vykladať tak, aby bol zachovaný účel § 853 OZ a § 491 ods.1 OZ, ktorým je predchádzanie vzniku vákua právnej úpravy. Ustanovenie § 853 OZ neneguje ustanovenie § 52 ods. 2 OZ, nakoľko tretia veta nemení povahu OZ, ako *lex generalis*, ale dotýka sa iba špeciality OBZ. Tretia veta tak zasahuje § 1 ods. 2 OBZ a taktiež ustanovenie § 491 ods.1 OZ, v časti v ktorej dáva toto ustanovenie prednosť dohode pred zákonnou úpravou.

Tretiu vetu § 52 ods. 2 OZ preto treba interpretovať tak, že *analogiu limituje* iba v prípadoch, kedy by viedla k záveru, ktorý odporuje relatívnemu subjektívnemu princípu spotrebiteľského

práva. Pravidlo prednosti použitia podľa tretej vety § 52 ods. 2 OZ interpretujeme nasledovne: *Na spotrebiteľské zmluvy, ktoré nie sú upravené v Občianskom zákonníku možno použiť aj iné zákonné normy ak ich obsah a účel nie je v rozpore s normami spotrebiteľskej povahy alebo ich použitie prikazuje analogia legis.* Napr.: *Spotrebiteľ a banka uzatvorí zmluvu o bežnom účte. Táto zmluva je typovo upravená iba v § 708 a nasl. ObZ. Ak by § 52 ods. 2 OZ vylučoval použitie ObZ, na daný vzťah by bolo potrebné analogický aplikovať ustanovenia OZ im najbližšie (§ 491 ods. 2 OZ) a relevantné pravidla vyvodzovať napr. z ustanovení o príkaznej zmluve (§ 724 a nasl. OZ). Tomuto však bráni § 853 OZ, z ktorého vyplýva, že Občianskoprávne vzťahy môžu byť upravené aj v inom zákone než OZ a umožní analogické aplikovanie noriem OBZ.*

5. Adopcia iného pravidlá použitia Obchodného zákonníka

Ustanovenie § 853 OZ možno vnímať ako zamlčaný predpoklad hypotézy § 1 ods. 2 OBZ. V § 1 ods. 2 OBZ nachádzame základnú normu upravujúcu postavenie OBZ k OZ, ako *lex specialis*. Uvažovať o *lex specialis* bez *lex generalis* je nerozumné, avšak iba z ustanovenia § 1 ods. 2 OBZ nevyplýva, že OZ je *lex generalis*. *Lex generalis* môže byť iba jeden, pluralita *lex specialis* však nie je vylúčená. Postavenie OZ, ako *lex generalis*, vyplýva ale až z § 853 OZ. Ustanovenia § 853 OZ a § 1 ods. 2 OBZ majú spolu význam pre aplikáciu pravidla *lex specialis derogat legi generali*.

Založenie pôsobnosti OBZ je potrebné hľadať v dvoch rovinách. S dávkou nepresnosti⁴⁰ možno uviesť, že § 1 ods. 1 OBZ v spojitosti s § 1 ods. 2 OBZ, stanovujú predpoklad aplikácie OBZ, ktorým je existencia obchodného záväzkového vzťahu. Z § 1 ods. 2 OBZ vyplýva, že jeho pôsobnosť je oproti OZ zúžená, a vychádza sa pritom z kombinácie relatívneho a objektívneho princípu, keď je pôsobnosť naviazaná na vzťahy medzi podnikateľmi (relatívny princíp) a na obchody (objektívny princíp).⁴¹ Ak by však predpoklad obchodného záväzkového vzťahu v hypotéze § 1 ods. 2 OBZ

⁴⁰ Iné vzťahy súvisiace s podnikaním na účely tohto príspevku nepovažujeme za potrebné odlišovať od obchodných záväzkových vzťahov.

⁴¹ Ide o dôsledok historického vývoja rôznych koncepcií obchodného práva. SUCHOŽA, J. In SUCHOŽA, J., HUSÁR, J., MAREK, K., RABAN, P. *Česko-slovenské kontexty obchodného práva*. Praha : Wolters Kluwer, 2011, s. 4.

chýbal, § 261 OBZ spolu s § 262 OBZ, by pri splnení svojich predpokladov zakladali pôsobnosť tretej časti OBZ aj naďalej.

Ustanovenie § 261 OBZ nám dáva odpoveď na otázku čo možno subsumovať pod obchodný záväzkový vzťah, a to tak, že opäť rozlišuje subjektívny a objektívny princíp aplikácie OBZ.⁴² Objektívny princíp pritom nachádzame v ustanovení § 261 ods. 6 OBZ (absolútne obchody), § 261 ods. 7 OBZ, § 262 ods. 1 OBZ (fakultatívne obchody) a § 261 ods. 3 OBZ a práve tam môže nastať konkurencia s *normami spotrebiteľskej povahy*. Domnievame sa, že ak zákonodarca v tretej vete ustanovenia § 52 ods. 2 OZ zdôraznil, že výnimka neplatí ani v prípadoch *aj keď by sa inak mali použiť normy obchodného práva*, mal na mysli práve tie prípady, kedy sa OBZ, ako *lex specialis*, uplatňuje nad rámec subjektívneho princípu. Ak nastane konkurencia zásad prednosť by mala mať tá, ktorá zohľadňuje individuálne postavenie subjektov, lebo tá viac zodpovedá súčasnému individualistickému poňatiu súkromného práva.

Vzťah § 261 ods. 6 OBZ a § 52 ods. 2 OZ

Pre príspevok relevantná časť ustanovenia § 261 ods. 6 OBZ (*absolútne obchody*) znie: „*Touto časťou zákona sa spravujú bez ohľadu na povahu účastníkov záväzkové vzťahy [...]*“. Ide o výslovné zakotvenie už spomínanej výnimky k subjektívnemu princípu.. Zohľadnením iba vzťahu *lex specialis* a *lex generalis* by toto ustanovenie (§ 261 ods. 6 OBZ) malo mať prednosť pred normami OZ. Ustanovenie § 52 ods. 2 OZ toto pravidlo prelamuje, limitom nemožnosti vylúčenia analógie. Nastáva tak „konkurencia“ dvoch „*lex generalis*“, tie sú však založené na iných princípoch pôsobnosti a prednosť má mať úprava rešpektujúca subjektívny princíp. Prostredníctvom analógie je potom možné prevziať aplikácie pravidlo OBZ pre prípady tzv. absolútnych neobchodov⁴³.

⁴² Pri subjektívnom princípe zohľadňuje postavenie strán, pri objektívnom zohľadňuje zmluvný typ. Naproti OBZ je OZ budovaný na princípe *lex generalis* a teda objektívny či subjektívny princíp je preň irelevantný, výnimkou sú iba spotrebiteľské vzťahy - budované na subjektívnom princípe zohľadňujúcim postavenie dvoch strán.

⁴³ § 261 ods. 9 OBZ: „*Zmluvy medzi osobami uvedenými v odsekoch 1 a 2, ktoré nie sú upravené v hlavie II tejto časti zákona, a sú upravené ako zmluvný typ v*

Vzhľadom na prirodzenú absenciu obdobného pravidla v OZ, sa tak koncept „absolútnych neobchodov“, *per analogiam legis*, implementuje do spotrebiteľského práva.⁴⁴

Vzťah § 261 ods. 7 OBZ a § 52 ods. 2 OZ

Ustanovenie § 261 ods. 7 OBZ znie: „*Touto časťou zákona sa spravujú aj vzťahy, ktoré vznikli pri zabezpečení plnenia záväzkov v záväzkových vzťahoch, ktoré sa spravujú touto časťou zákona podľa predchádzajúcich odsekov, ako aj záložné právo k nehnuteľnostiam pri zabezpečení práv spojených s dlhopismi a záložné právo k cenným papierom v rozsahu ustanovenom osobitným zákonom.*“ Pravidlo *lex specialis* je opäť prelomené tretou vetou § 52 ods. 2 OZ. Vyššie uvedené pravidlá pre aplikáciu noriem upravujúcich absolútne obchody platia obdobne. To však neznamená, že zabezpečovacie právne vzťahy zo spotrebiteľskej zmluvy sa budú vždy riadiť OZ. Zohľadní sa pri nich postavenie osoby, ktorá poskytuje zabezpečenie, pričom režim OZ bude aplikovateľný iba v prípade, ak zabezpečenie poskytne spotrebiteľ a zo zabezpečenia oprávneným bude dodávateľ (v zmysle legálnych definícií OZ).

Vzťah § 262 ods. 1 OBZ a § 52 ods. 2 OZ

Ustanovenie § 262 ods. 1 OBZ znie: „*Strany si môžu dohodnúť, že ich záväzkový vzťah, ktorý nespadá pod vzťahy uvedené v § 261, sa spravuje týmto zákonom.*“ Odhliadnuc od tendencie považovať voľbu OBZ bez ďalšieho za neprijateľnú zmluvnú podmienku,⁴⁵ uvažujme o tom, že ju je možné dohodnúť nepriamo (napr. ako ustanovenie, ktorým sa volia dispozitívne pravidla v rozsahu akom to pripúšťa uzatvorenie nepomenovanej zmluvy podľa OZ). Ustanovenie § 52 ods. 2 OZ v týchto prípadoch špecialitu OBZ opäť prelomí iba v rozsahu rozporu s relatívnym subjektívnym

Občianskom zákonníku, spravujú sa príslušnými ustanoveniami o tomto zmluvnom type v Občianskom zákonníku a týmto zákonom.“

⁴⁴ Absencia obdobného pravidla v OZ je pritom logická. Z ustanovenia § 853 OZ *a contrario* vyplýva, že OZ sa musí analogicky použiť na všetky súkromno-právne vzťahy ak neexistuje osobitná úprava. Existencia konkurencie potom znamená, že existuje osobitná úprava (to však neplatí pre konkurenciu s normami spotrebiteľskej povahy).

⁴⁵ R 36/2013.

princípom. Akým právnym režimom sa potom bude riadiť spotrebiteľská zmluva s dohodou o voľbe OBZ? V tomto smere je potrebné sa na § 262 ods.1 OBZ dívať v dvoch rozmeroch, a to ako na ustanovenie, ktorým sa volí osobitný právny režim záväzku (zmluvný typ) a ktorým sa volí všeobecný režim záväzku. Napr.: *Zmluvné strany sa dohodnú, že uzatvorí kúpnu zmluvu a využijú pri tom možnosť voľby práva podľa § 262 ods. 1 OBZ. Dôsledkom takejto platnej voľby je, že zmluva sa bude riadiť ustanoveniami o kúpnej zmluve (§ 409 a nasl. OBZ) a rovnako sa uplatnia aj všeobecné ustanovenia o obchodných záväzkových vzťahoch (I. Hlava, 3. Časť OBZ).*

Pre voľbu zmluvného typu je iba samotné ustanovenie § 262 ods.1 OBZ nepostačujúce, z dôvodu že bez ďalšieho nevieme o aký typ záväzku má ísť. Ak dôjdeme k záveru, že existuje zdanlivá konkurencia, musíme pristúpiť k testovaniu účelu a obsahu právnej úpravy a až následne ju vylúčiť či ponechať. V rozsahu, v ktorom obchodnoprávna úprava, neodporuje *normám spotrebiteľskej povahy* je potrebné ju použiť.

Pre voľbu všeobecného režimu záväzku je dohoda o voľbe OBZ podľa § 262 ods.1 postačujúca. V tejto časti § 52 ods. 2 OZ voľbu práva vylúči *per se*, nakoľko všeobecný režim záväzkov je upravený aj v OZ. Napr. *V spotrebiteľskej kúpnej zmluve bola dohodnutá voľba OBZ. V OZ nachádzame jednak všeobecnú zodpovednosť za vady (§ 499 OZ a nasl.) ako aj osobitnú spotrebiteľskú úpravu pri kúpnej zmluve (§ 619 a nasl. OZ). V OBZ nenachádzame všeobecnú úpravu zodpovednosti za vady, iba osobitnú zodpovednosť v prípade kúpnej zmluvy § 422 a nasl. OBZ. Úprava v OZ (všeobecná aj osobitná spotrebiteľská) budú mať prednosť pred úpravou OBZ, ktorú je potrebné vylúčiť. Ak však v konkrétnom prípade, môže byť napr. potrebné existujúce pravidlo v OZ dointerpretovať precíznejším pravidlom upraveným v OBZ (napr. § 421 OBZ odchýlka max 5%). Toto obchodno-právne pravidlo by malo byť možné použiť.*

Iné odkazy na použitie noriem obchodného zákonníka

Podľa stanoviska NBS⁴⁶ iný možný problém predstavujú tzv. odkazové normy, ktorými rozumejú normy v iných právnych predpisoch odkazujúcich na použitie OZ.⁴⁷ V zmysle bodu 16. má byť pravidlom podrobenie sa odkazu, a teda: „*Pokiaľ odkazová norma prikazuje iba použitie ustanovení určitého zmluvného typu Obchodného zákonníka, použijú sa tieto ustanovenia a všeobecné ustanovenia Občianskeho zákonníka. Pokiaľ by norma prikazovala použitie ustanovení*“⁴⁸. S týmto stanoviskom čiastočne súhlasíme. Podrobenie sa odkazu by malo prichádzať do úvahy iba za podmienky ak odkazuje na konkrétny zmluvný typ. Iné odkazy (odkazy: *normy obchodného práva, obchodný zákonník*) sú, podľa nášho názoru, z dôvodu neurčitosti, iba vyjadrením príkazu použiť *analogiu legis*. To je možné iba v medziach § 52 ods. 2 OZ (tretia veta). Všeobecné ustanovenia tretej časti OBZ by mali byť vždy vylúčené aj v prípade odkazovej normy odvolávajúcej sa na obchodný zákonník ako celok, uplatní sa § 52 ods. 2 OZ a teda použitie OBZ bude zakazovať iný právny predpis rovnakej sily (OZ). „Výnimku“ by mal predstavovať iba eventuálny výslovný odkaz na použitie tretej časti OBZ u *normiem spotrebiteľskej povahy*.

Záver

Načrtnuté riešenie výkladových peripetií § 52 ods. 2 OZ leží v úvahách na hrane právnych zásad. Na tejto úrovni sú uvedené rozpory preklenuteľné zohľadnením preferencie individualistického (subjektívneho) princípu spotrebiteľskej ochrany. Výkladové peripetie sú podľa nášho názoru spôsobené dvoma hlavnými príčinami a to možnosťou voľby OBZ podľa (§ 261 ods. 1 OBZ) a existencií objektívneho princípu pôsobnosti v OBZ.

Ak by spotrebiteľská právna úprava existovala v osobitnom kóde, voči OZ by mala mať povahu *lex specialis*, a to aj bez toho, aby to v nej bolo výslovne uvedené; bez pochybností by sa uplat-

⁴⁶ Stanovisko Útvary dohľadu nad finančným trhom Národnej banky Slovenska z 21. apríla 2015 č. 1/2015 k použitiu Občianskeho zákonníka v spotrebiteľských obchodných vzťahoch.

⁴⁷ Pozri bod 12. Stanoviska NBS

⁴⁸ Stanovisko NBS. Bod. 16.

nilo pravidlo *lex specialis derogat legi generali*. To, že spotrebiteľský kódex neexistuje, však neznamená, že osobitná spotrebiteľská úprava nemá povahu *lex specialis*. Klasické pravidlá pre občianskoprávne vzťahy, medzi dvoma nepodnikateľmi v našom súkromnom práve naďalej existujú. Čo v našom súkromnom práve nie je vyslovene upravené, sú pravidla pre aplikáciu dvoch *lex specialis*. To je práve prípad spotrebiteľského práva a obchodnoprávných noriem. Tieto aplikačné peripetie prameňa z dlhodobého dualizmu súkromného práva, ktoré už bez tak komplikovaného systému pravidiel dopĺňa o tretiu typológiu vzťahov. Skutočnosť, že pre vyriešenie v skutku základného problému je potrebné siahť až k zásadám, sama nasvedčuje neudržateľnosti súkromného práva vo viacerých kódexoch.

V príspevku sme dospeli k záveru, že ustanovenie § 52 ods. 2 OZ je podľa nás, možné čítať nasledovne: *Na spotrebiteľské zmluvy sa vždy použijú normy spotrebiteľskej povahy. Na spotrebiteľské zmluvy, ktoré nie sú upravené v občianskom zákonníku sa použijú ustanovenia zmluvného typu upravené osobitným zákonom a ustanovenia tohto zákona (OZ). Na spotrebiteľské zmluvy možno použiť aj iné zákonné normy ak ich obsah a účel nie je v rozpore s normami spotrebiteľskej povahy a ich použitie prikazuje analogia legis*. Od 01.04.2015 možno konštatovať, že v súkromnom práve existuje kategória záväzkových vzťahov, ktorú by sme pojmoslovím obchodného práva mohli označiť za „absolútne spotrebiteľské zmluvy“, pričom ich právny režim by mal byť presne opačný ako právny režim „absolútnych neobchodov“. Inak povedané, ak je zmluva spotrebiteľská a nejde o zmluvný typ upravený v OZ, spravuje sa príslušnými ustanoveniami o tomto zmluvnom type v osobitnom predpise (napr. aj OBZ) a týmto zákonom (OZ). Nepriama novelizácia OBZ ale aj iných právnych predpisov, ktorá týmto nastala, je iba prirodzeným dôsledkom toho, že bol novelizovaný základný súkromnoprávny predpis. Tento dôsledok ale nemôže byť prekvapivý.⁴⁹

⁴⁹ Tento príspevok vznikol v rámci riešenia projektu APVV 0518-11 „*Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv*“.

Přezkum cenových ujednání ve spotřebitelských smlouvách¹

JUDr. Milan Hulmák, Ph.D.

Katedra občanského práva

Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci

I. Úvod

Podnikatel poskytuje své plnění obvykle za úplatu. Jednou z aktuálních otázek, kterou se musí národní soudy, ale i SD EU zabývat, je otázka, do jaké míry může být cena za toto plnění přezkoumána v rámci přezkumu přiměřenosti ujednání ve spotřebitelských smlouvách.

Podle čl. 3 odst. 1 směrnice 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách (dále jen „směrnice o nepřiměřených podmínkách“) smluvní podmínka, která nebyla individuálně sjednána, je považována za nepřiměřenou, jestliže v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele. Podle čl. 4 odst. 2 téže směrnice posouzení nepřiměřené povahy podmínek se netýká ani definice hlavního předmětu smlouvy, ani přiměřenosti ceny a odměny na straně jedné, ani služeb nebo zboží dodávaných výměnou na straně druhé, pokud jsou tyto podmínky sepsány jasným a srozumitelným jazykem.²

Obsahem tohoto článku je stručná úvaha, do jaké míry by měl být přezkum cenových ujednání vyloučen z přezkumu v rámci přiměřenosti podle čl. 3 odst. 1 směrnice o nepřiměřených podmínkách, a to obecně i v kontextu úpravy v některých členských státech, zejména v České republice a Slovenské republice.

¹ Příspěvek byl napsán s podporou projektu APVV-0518-11 „*Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv*“.

² Výjimka se dostala do textu teprve na konci přípravných prací (Common Position ze dne 22. 9. 1992). Inspirací byl § 9 AGBG (německého zákona z 9. 12. 1976 o všeobecných obchodních podmínkách) (viz NEBBIA, P.: *Unfair Contract Terms in European Law. A Study in Comparative and EC Law*. Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing, 2007, s. 124).

Článek se blíže nevěnuje otázce přezkumu ceny podle jiných ustanovení, např. lichvy (§ 1796 ObčZ) nebo neúměrného zkrácení (§ 1793 ObčZ).³ Přesto některé úvahy mohou být použitelné i ve vztahu k tomuto přezkumu.

II. Cena

V laickém vnímání je cena peněžité plnění, za které získává spotřebitel, ale i kdokoliv jiný, plnění protistrany. Tomu do značné míry odpovídá i legislativní vyjádření.⁴ Cenu nelze proto ztotožnit s úplatou, přestože by se mohlo zdát (úplata – platit), že i v případě úplaty jde o peníze.

Úplata je širší pojem, když může spočívat v plnění různého druhu (nejenom v placení peněžité částky), např. v nečinnosti, k níž subjekt jinak není povinen. Tomu odpovídá i vymezení některých smluvních typů, např. kupní smlouvy či smlouvy o dílo, kdy úplata musí být cenou, tedy v penězích. Praktický rozdíl se však stírá. Je-li ujednána úplata v jiném plnění, použijí se přesto ustanovení těchto smluvních typů.⁵

Podobně, bavíme-li se přezkumu cenových ujednání ve spotřebitelských smlouvách, nejde pouze o přezkum peněžitého plnění. Je nutné zkoumat úplatu jako takovou (čl. 4 odst. 2 směrnice o nepřiměřených podmínkách vylučuje ze svého přezkumu vymezení hlavního předmětu plnění a poměru vzájemného plnění).⁶

Peníze jsou měřítkem hodnoty. Cena tedy nemusí být placena. Cena vyjadřuje hodnotu plnění v penězích.⁷ Ve skutečnosti neexistuje žádná dostupná metoda pro sestrojení jednotky hodnoty

³ V článku se používá zkratka ObčZ pro zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (tj. nový občanský zákoník v ČR), zkratka ObčZ 1964 pro zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, a to v závislosti na kontextu pro starý český občanský zákoník či aktuální slovenský občanský zákoník.

⁴ Např. v § 1 odst. 2 zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů („Cena je peněžní částka a) sjednaná při nákupu a prodeji zboží podle § 2 až 13 nebo b) určená podle zvláštního předpisu k jiným účelům než k prodeji.“).

⁵ Srov. výslovně § 2188 ObčZ u směnné smlouvy.

⁶ HULMÁK, M., a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. 1. Vyd. Praha: C. H. Beck, 2014 s. 429.

⁷ Srov. § 492 odst. 1 ObčZ „*Hodnota věci, lze-li ji vyjádřit v penězích, je její cena. Cena věci se určí jako cena obvyklá, ledaže je něco jiného ujednáno nebo stanoveno zákonem.*“

(při rozhodování, co máme radši, existuje řada kritérií a hledisek, která nejsou měřitelná penězi). To se ostatně uznává i v právu (např. pojem „cena zvláštní obliby“).⁸

Každý se snaží se nakupovat za nejmenší cenu a prodávat za nejvyšší. Každý podnikatel bude vyrábět, poskytovat služby jenom v případě, že bude v zisku. Jestliže podnikatelé nebudou v zisku, přestanou poskytovat zboží či služby (a je jedno, že nebudou uspokojeny potřeby lidí).⁹

Podnikatel se snaží nabízet za cenu, která odráží cenu výrobku či služby, náklady na zaměstnance, na uzavření smlouvy, dopravu, balné, reklamu ale i úplatky, sponzorské dary, zisk podnikatele. V ceně se projevují rizika podnikatele z neplnění druhé strany, z cenového vývoje, z obsahu smlouvy. Cena tak musí zohledňovat rozsah práv, která získává druhá strana (např. servis po dobu dvou let). Podnikatel počítá s tím, že ne všichni zaplatí, ne všichni uzavřou smlouvu, že část výrobku bude vadná.

Cenu však netvoří představy podnikatele, to by všichni byli v zisku. Jde o odhad nejistého budoucího stavu nabídky a poptávky. Ve skutečnosti je podnikatel sluhou spotřebitelů, který je nucen vyhovět jejich přáním. Nemůže se oddávat svým vlastním nápadům a představám. Ale nápady a představy spotřebitelů jsou pro něho nejvyšším zákonem – své chování musí přizpůsobit poptávce ze strany spotřebitele. Každá odchylka od směru, který jim předepisuje poptávka spotřebitelů, jde na vrub podnikatelů. Spotřebitelé určují nejen definitivní ceny spotřebního zboží, ale také ceny všech výrobních faktorů.¹⁰ V praxi samozřejmě existují nástroje k ovlivnění poptávky spotřebitelů, např. reklama.¹¹ Neznamena to také, že by musel vyhovět přání spotřebitele, že by musel prodávat, že by musel uzavírat smlouvy za podmínek, s nimiž nesouhlasí.

⁸ Srov. § 492 odst. 2 ObčZ a § 2969 ObčZ.

⁹ Srov. HAZLITT, H.: *Ekonomie v jedné lekci*. Praha : Alfa Nakladatelství a Liberální institut, 2008, s. 84an.

¹⁰ MISES, L.: *Lidské jednání: Pojednání o ekonomii*. Praha : Liberální institut, 2006, s. 221 a 248.

¹¹ MISES, L.: *Lidské jednání: Pojednání o ekonomii*. Praha : Liberální institut, 2006, s. 293.

III. Cenové ujednání

Určení, zda v konkrétním případě platí spotřebitel cenu, je výsledek výkladu smlouvy, zjištění jejího obsahu. Z obsahu pak usuzujeme na konkrétní smluvní typ. Některé smluvní typy jsou pojmově úplatné (koupě, dílo, úvěr), jiné jsou pojmově bezplatné (darování, půjčka, výprosa), u některých smluvních typů žádné pojmové omezení není (příkaz, úschova, zápůjčka), někdy úplatu právní úprava předpokládá v případě poskytování podnikatelem (příkaz, skladování). Strany mohou uzavřít i smlouvu, která jako smluvní typ upravena není.

Z tohoto hlediska je zřejmé, že některé smluvní typy předpokládají úplatu v podobě ceny a s jinou platbou nepočítají (koupě, dílo), jiné smluvní typy rozlišují odměnu a vyvolané náklady plnění (příkaz, komise, zprostředkování). V obou případech jde přitom o úplatné smlouvy.

Uvedená zákonná konstrukce rozlišování pouze vyvolaných nákladů a odměny však naznačuje přístup praxe. Na jedné straně stojí přístup podnikatele, který vše prodává v ceně, která vše zohledňuje. Na druhé straně stojí přístup podnikatele, který celkovou cenu rozděluje a jednotlivé náklady a rizika oceňuje v různých poplatcích, např. poplatek za posouzení žádosti, poplatek za správu úvěru, poplatek za prodlení, poplatek za upomínku, inflační a měnové doložky).

Cena plnění může být vícesložková (např. fixní část ceny a cena závislá na spotřebě, cena zboží a cena přepravy, cena přepravy, stravování a ubytování vedle ceny fakultativních zájezdů). Cena se může lišit v závislosti na době plnění (např. cena elektřiny při vysokém a nízkém tarifu). Pokud chce podnikatel prodat dvě věci společně, může cenu vyjádřit tak, že uvede cenu jednotlivých věcí, i tím, že uvede cenu obou.¹² Vyjádření ceny může být dáno také různým způsobem regulace (např. dodávky tepla, elektřiny, vodné a stočné).¹³ Důvodem může být i zohlednění ekonomických důvodů (např. cena peněz odvíjející se od výše plnění, pevné náklady na každou uzavřenou smlouvu nezávislé na výši plnění,

¹² Srov. NS ČR sp. zn. 22 Cdo 2127/2000.

¹³ Např. vyhláška č. 436/2013 Sb.

pevné náklady na dílčí plnění poskytované podle pokynů druhé strany).

Rozložení celkové ceny na různé složky ztěžuje spotřebiteli možnost srovnání cen s jinými podnikateli. Na druhou stranu snižuje cenu výrobku pro osoby, které nejsou v prodlení, nechtějí záruku, mají krátkou dobu dodání, velkou spotřebu, je s nimi uzavřena smlouva. Tyto náklady jsou totiž přenášeny pouze na ty, kteří je vyvolávají.

Ve smlouvách se proto lze setkat s různými ujednáními, které ovlivňují celkový rozsah plnění. Kromě ceny výrobku, to mohou být ujednání o možnosti změny ceny (např. inflační a měnové doložky), ujednání o ceně za vedlejší služby (např. dopravné, balné, pojištění, správa úvěru), ujednání o sankčních poplatcích (úroky z prodlení, zvýšení úroků, poplatky za upomínky, poplatky za využití právního zastoupení).

IV. Právní úprava

Směrnice o nepřiměřených podmínkách připouští přísnější provedení ve prospěch spotřebitele (čl. 8). Stejně jako najdeme rozmanité vymezení nepřiměřenosti ujednání, seznamu nepřiměřených ujednání, lze stejně říci i o výše uvedené výjimce v čl. 4 odst. 2 této směrnice.

Některé státy výjimku vůbec neprovedly (např. Rakousko, Řecko, Dánsko, Španělsko)¹⁴, jiné mají svůj vlastní systém přezkumu (např. v Německu § 307 BGB). Jiné státy ji provedly, např. Česká republika, Slovensko, Polsko, Maďarsko. To však nevylučuje zvláštní úpravy cenových ujednání, např. zákazů různých poplatků ve zvláštních zákonech nebo obecný zákaz konkrétních cenových ujednání.

V České republice se objevuje v § 1813 ObčZ, podle něhož se má za to, že zakázaná jsou ujednání, která zakládají v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele. To neplatí pro ujednání

¹⁴ Srov. SD EU ve věci C-484/08 ze dne 3. 6. 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid proti Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausbanc).

o predmetu plnění nebo ceně, pokud jsou spotřebiteli poskytnuty jasným a srozumitelným způsobem.

Při výkladu však nelze přehlédnout zvláštní úpravu cenových ujednání. V České republice je to například § 77 zákona č. 284/2009 Sb., o platebním styku, podle něhož aniž je dotčena možnost dohodnout si úplatu za platební službu, nesmějí si poskytovatel a uživatel dohodnout úplatu za splnění povinností poskytovatele podle této hlavy. To neplatí, jestliže tento zákon stanoví jinak a jestliže dohodnutá úplata je přiměřená a odpovídá skutečným nákladům poskytovatele.¹⁵ Rovněž nově se vyžaduje pro další platby, než kterou je spotřebitel povinen uhradit na základě hlvaního smluvního závazku, pokud spotřebitel nedal k této další platbě výslovný souhlas (§ 1817).

Na Slovensku je pak tato výjimka provedena v § 53 odst. 1 ObčZ 1964, podle něhož *„to neplatí, ak ide o zmluvné podmienky, ktoré sa týkajú hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané“*. Ve Slovenské republice podle § 53 odst. 4 písm. t) a v) ObčZ 1964 jsou však vůbec neplatná ujednání, která *„požadujú od spotrebiteľa plnenie za službu, ktorej poskytnutie dodávateľom v prevažnej miere nesleduje záujmy spotrebiteľa“* nebo *„požadujú od spotrebiteľa uhradenie plnení, o ktorých spotrebiteľ nebol pred uzavretím zmluvy preukázateľne informovaný, ktorých úhrada nebola upravená v zmluve alebo za ktoré spotrebiteľ nedostáva dohodnuté protiplnenie“*.

Výklad zákonné úpravy se musí v obou státech zákonitě lišit, i z důvodu, že v České republice nejsou vyloučena z přezkumu individuální ujednání. V případě individuálních ujednání musí probíhat test nepřiměřenosti jinak než v případě ujednání, která nebyla individuálně ujednána, např. kritériem nemůže být, co by si strany individuálně ujednaly.¹⁶

¹⁵ Jinak stanoví např. § 77 odst. 3 (úplata za doplňující nebo častější informace), § 105 odst. 3 (úplatu za informaci o odmítnutí provést platební příkaz), § 119 odst. 2 (úplata za součinnost při vyhledání platební transakce).

¹⁶ Srov. SD EU ve věci C-415/11 ze dne 14. 3. 2013, Mohamed Aziz proti Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa).

V. Dosavadní přístup k aplikaci výjimky v ČR

V České republice byla výše uvedená výjimka aplikována v řadě případů, a to ve svém provedení v § 56 odst. 2 ObčZ 1964 (tedy v provedení, kde se nijak neobjevovala podmíněnost jasným a srozumitelným vyjádřením).

Jedním ze známých příkladů byla kauza „Bez reklamky“, kde se spotřebitel v rámci smlouvy o propagaci reklamní plochy v souvislosti s inzercí pronájmu svých prostor k reklamnímu využití zavazoval v obchodních podmínkách k úhradě částky za zpracování podkladů, prezentaci a roční poplatek. Nejvyšší soud dovodil, že samotná povinnost spotřebitele uhradit plnění za zpracování jím dodaných údajů potřebných pro inzerci na internetu a jejich inzerci a výše ceny za takto poskytnutou službu nepodléhají omezení § 56 odst. 1 ObčZ 1964. S ohledem na dikci zákona se nezabýval problematikou jasného a srozumitelného vyjádření.¹⁷ Zajímavé je, že Ústavní soud ve skutkově obdobné věci tuto výjimku neřešil vůbec.¹⁸

Z judikatury soudů je zřejmé, že výjimka se nedotýká sankčních ujednání (ujednání o smluvních pokutách), ani ujednání o povinnosti hradit paušální náklady na zaslání písemné upomínky v případě porušení povinnosti.¹⁹ Zatím nebyla řešena otázka poplatku za předčasné splacení úvěru, kdy smluvní konstrukce může být různá (poplatek za povolení mimořádné splátky, smluvní pokuta za porušení povinnosti splácet pravidelně).²⁰

Pod vlivem německé judikatury týkající se poplatků za vedení úvěrového účtu²¹ probíhala velká diskuse ohledně přípustnosti výběru poplatků za správu úvěru.²² Ústavní soud nakonec dovodil, že sjednání různých paušálních plateb je realitou, přičemž

¹⁷ Srov. NS ČR sp. zn. Cjpn 200/2013.

¹⁸ Srov. ÚS ČR sp. zn. II.ÚS 4167/12, když jednou z otázek, na kterou se zaměřil byla skutečnost, že částka za zpracování podkladů pro prezentaci na internetu byla vyšší než částka za jejich prezentaci na internetu.

¹⁹ NS ČR sp. zn. Cjpn 200/2013.

²⁰ Ve Velké Británii byl poplatek za předčasné splacení hypotečního úvěru posouzen jako ujednání o ceně a z přezkumu vyloučen (Smith v. Mortgage Express, unreported, 2. 2. 2007).

²¹ Srov. BGH (Spolkový soudní dvůr), XI ZR 388/10, [PR 15-16/2012 s. 577].

²² Např. HRUDA, O: Poplatek za vedení úvěrového účtu – mají mít i české banky důvod k obavám? *Právní rozhledy*, 2012, č. 2; FRANK, R., VESELKOVÁ, P.,

nelze "automaticky" vyvozovat, že ten, kdo neplatí žádnou paušální platbu, je v lepší pozici, než ten, kdo ji platí, natož pak, že by využívání takovéto platby představovalo zneužití na úkor spotřebitele. Banka při sjednání úvěrové smlouvy ve své kalkulaci vycházela (také) z toho, že její výnos bude tvořen dvěma složkami - úrokem a paušálním poplatkem, ovšem pokud by počítala pouze s příjmem v podobě úroků, nepochybně by se tato skutečnost odrazila na výši úrokové sazby (např. u telefonních operátorů, kde se cena plnění za uskutečněný telekomunikační provoz odvíjí od výše paušálního poplatku). Předmětný poplatek je tak (nedílnou) součástí celkové ceny za plnění, které banka poskytuje. Dané východisko koresponduje také s příslušnou povahou daného poplatku - jedná se o tzv. paušál, a to vzhledem k obecnému způsobu jeho vymezení ("za správu a vedení úvěrového obchodu"), jakož i k tomu, že dlužník je povinen daný poplatek platit pravidelně po celou dobu trvání závazkového vztahu s bankou.

Stejný závěr vyplývá i ze stanoviska Nejvyššího soudu ČR k této věci.²³ Nejvyšší soud dovodil, že z ekonomického hlediska každá cena odráží náklady prodejce a jeho marži, a proto není neobvyklé ani nelegitimní, aby náklady úvěrového věřitele na správu úvěru kryl příslušný poplatek jako součást ceny plnění. Je nerozhodné, zda předmětný poplatek kryje též náklady na vnitřní činnost úvěrového věřitele, zda úvěrový věřitel poskytl úvěrovému dlužníku konkrétní protiplnění, nebo zda správu úvěru vykonává převážně ve svém zájmu. Na ujednání o poplatku za správu úvěru ve smlouvě o úvěru se proto nevztahuje zákaz těch ujednání ve spotřebitelských smlouvách, která v rozporu s požadavkem dobré víry znamenají k újmě spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran. Ujednání o poplatku za správu úvěru

WOLFF, P.: Přípustnost poplatků za správu a vedení úvěrových účtů vedených pro spotřebitele. *Právní rozhledy*, 2013, č. 15–16; FRANK, R., VESELKOVÁ, P.: Poplatky za správu a vedení úvěrových účtů vedených pro spotřebitele – ústavněprávní aspekty. *Právní rozhledy*, 2014, č. 6, s. 194; BEJČEK, J.: Ochrana spotřebitele, nebo i pokrytecky zastřená ochrana věrolomnosti? *Právní rozhledy*, 2013, č. 13–14; BARTOŇ, D., TOMAN, P.: Spor o bankovní poplatky z pohledu základních procesních principů. *Bulletin advokacie*, 2015, č. 6, s. 26; PALKO, D.: Poplatky za vedenie úverového účtu, *Soudce*, 2013, č. 1, s. 7; NAGY, P.: Poplatky za vedení účtu z hlediska veřejnoprávní regulace. *Právní rozhledy*, 2014, č. 15-16, s. 561.

²³ NS ČR sp. zn. Cjpn 203/2014.

ve smlouvě o úvěru není neurčité jen proto, že neobsahuje úplný výčet činností, za něž je poplatek sjednán. Nejvyšší soud se příliš nezabývá požadavkem transparentnosti, což bylo dáno dikcí § 56 odst. 2 ObčZ 1964, v němž nebyl nezohledněn požadavek jasnosti a srozumitelnosti. Nedokonalé provedení překonává odkazem na obecně požadovanou určitost právního úkonu podle § 37 ObčZ 1964. Ve skutečnosti jde však o odlišné požadavky.

Z rozhodnutí je zjevné, že české soudy aplikují uvedenou výjimku široce, když odmítají rozlišovat, zda se jedná o cenu za hlavní předmět plnění či vedlejší plnění. Kladou důraz na to, že jde o součást celkové ceny plnění, přičemž skutečnost, že dílčí části neodráží žádné plnění nebo není úplatou za plnění v zájmu spotřebitele, že jimi dochází k přenosu celkových nákladů, nevidí jako něco, co by mělo vést k přezkumu.²⁴

I v českých podmínkách jsou však předmětem posouzení ujednání o změně ceny (měnové, cenové, inflační doložky). Těžko lze dovodovat, že jsou vyloučeny z přezkumu, jestliže zákon některé z nich bez dalšího prohlašuje za nepřiměřené.²⁵ Vždy je pak nutné přihlížet k cenovým ujednáním při posuzování nepřiměřenosti jiných ujednání (§ 1813 ObčZ).²⁶

²⁴ Přístup českých soudů se v tomto blíží závěrům v rozhodnutí *Office of Fair Trading v Abbey National plc* [2008] EWHC 875, např. odst. 40, 47 a 78 dospěl k závěru, že při zkoumání přiměřenosti plnění (co za co) nelze zkoumat, která plnění jsou hlavní a která vedlejší či pomocná, resp. jaká část je za ně plněna. Jestliže ze smlouvy vzniká právo na poskytnutí více služeb (výpis, příkazy, šeky, výběry peněz z bankomatů), pak jsou z přezkumu vyloučeny jakékoliv úplaty vyplývající ze smlouvy za takové služby. V konkrétním případě se jednalo o poplatky za neoprávněné přečerpání účtu (úrok a fixní poplatek) ve spojení se smlouvou o účtu, který byl jinak veden bezplatně. Je nutné posuzovat plnění ze smlouvy jako celek (jako balíček služeb). Skutečnost, že účet je veden zdarma, ještě neznamená, že některé zvláštní služby nemohou být zpoplatněny (např. zahraniční platby, směnárenské činnosti, přečerpání účtu). Podstatné však bylo, že za poplatek nějaké plnění bylo poskytováno.

²⁵ Srov. § 1814 písm. h) a i), z pohledu směrnice o nepřiměřených podmínkách viz SD EU ve věci C-472/10 ze dne 26. 4. 2012, Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság proti Invitel Távközlési Zrt..

²⁶ HULMÁK, M., a kol.: *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část* (§ 1721–2054). 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014 s. 427, viz též bod 19 odůvodnění směrnice o nepřiměřených podmínkách.

VI. Jiné přístupy k aplikaci této výjimky

Otázkou interpretace čl. 4 odst. 2 směrnice o nepřiměřených podmínkách se zabýval v několika svých rozhodnutích i Soudní dvůr Evropské unie. V jednom z rozhodnutí posuzoval problematiku ujednání o přepočtu kurzu cizí měny při výplatě úvěru a při jeho splácení. V druhém případě se jednalo o zvláštní rizikový poplatek (zvýšení úrokové sazby) v úvěrovém obchodu.

SD EU dospěl k závěru, že klauzule obsažena ve smlouvě o úvěru vyjádřeném v cizí měně uzavřené mezi prodávajícím nebo poskytovatelem a spotřebitelem, která nebyla individuálně sjednána a podle níž se pro účely stanovení výše splátek úvěru použije prodejní kurs této měny, je „hlavní předmět smlouvy“ pouze tehdy, jestliže klauzule upravuje hlavní plnění této smlouvy, které ji jako takové charakterizuje, což přísluší ověřit předkládajícímu soudu na základě povahy, obecné systematiky a ustanovení smlouvy, jakož i jejího právního a věcného kontextu. Klauzule mající ve vztahu ke klauzulím definujícím samotnou podstatu smluvního vztahu pouze doplňkový charakter, pod pojem „hlavní předmět smlouvy“ ve smyslu čl. 4 odst. 2 směrnice 93/13 spadat nemohou.

Rozdíl mezi prodejním a nákupním kursem cizí měny, nemůže být považována za obsahující „odměnu“, jejíž přiměřenost jakožto protihodnoty věřitelem poskytovaného plnění nemůže být předmětem posouzení zneužívajícího charakteru podle čl. 4 odst. 2 směrnice 93/13.²⁷

SD EU mimo jiné hledá smysl výjimky v čl. 4 odst. 2 směrnice o nepřiměřených podmínkách, když toto vyloučení lze podle něho vysvětlit tím, že neexistuje žádná klasifikační stupnice nebo právní kritérium, které by mohly přezkum takové přiměřenosti upravovat a směřovat.

Ujednání o výpočtu výše plnění tedy posuzuje úplně samostatně. Nikoliv jako způsob výpočtu výše hlavních plnění. Porovnává, zda případný rozdíl v kurzech je odměnou za nějaké protiplnění, nikoliv zda za úvěr v určité výši jsou poskytovány splátky stanovené jinak. Vzhledem k tomu, že tady žádné taková služba nebo zboží

²⁷ SD EU ve věci C-26/13, Kásler Árpád, Káslerné Rábai Hajnalka v. OTP Jelzálogbank Zrt., odst. 43 an.

není, nemůže se jednat o odměnu, jejíž přiměřenost by nebylo možné posuzovat.

Ve své podstatě však zkoumá přiměřenost úplaty či ceny, jestliže posuzuje, co za ní spotřebitel získává.

Podobně v druhém případě, kde obchodní podmínky obsahovaly úpravu poplatku za riziko, tj. poplatek ve výši 0,74% ze zůstatku jistiny, splatný měsíčně po celou dobu splácení úvěru (výše poplatku se lišila v závislosti na měně). Výrazy „hlavní předmět smlouvy“ a „přiměřenost ceny a odměny na jedné straně a služby nebo zboží dodávané výměnou na straně druhé“ v zásadě nevztahují na druhy klauzulí nacházející v úvěrových smlouvách, které na jedné straně věřiteli umožňují za určitých podmínek jednos-
tranně změnit úrokovou sazbu²⁸ a na druhé straně stanoví „rizikový poplatek“ vybíraný věřitelem.²⁹

Stejně jako v předchozím případě je to z důvodu, že podnikatel neposkytuje za poplatek žádné skutečné plnění, které by mohlo představovat protiplnění tohoto poplatku, takže otázka přiměřenosti tohoto poplatku by neměla vyvstat. SD EU přitom přenechává národnímu soudu určení, zda nejde ani o hlavní předmět smlouvy. Zdůrazňuje přitom zejména hlavní účel sledovaný rizikovým poplatkem, který spočívá v zajištění splacení úvěru, jež je zjevně hlavní povinností spotřebitele výměnou za poskytnutí částky úvěru, přičemž je irelevantní, že tvoří podstatnou část RPSN.

Pro obě rozhodnutí je charakteristický také důraz, který klade SD EU na požadavek jasnosti a srozumitelnosti. Nejde jenom o gramatické pochopení, ale pochopení též ekonomických důsledků (v daném případě rozdíl mezi nákupním a prodejním kurzem cizí měny). Vyžaduje proto například zkoumat, zda se běžně informovaný a přiměřeně pozorný a obezřetný spotřebitel mohl nejen dovědět, že existuje rozdíl mezi prodejním a nákupním kursem cizí měny, obvykle sledovaný na trhu cenných papírů, ale rovněž vyhodnotit potenciálně významné ekonomické důsledky, které by

²⁸ Právo revidovat současnou úrokovou sazbu, jestliže na finančním trhu nastanou významné změny, přičemž o nové úrokové sazbě informuje dlužníka; taktó upravená úroková sazba se uplatní od data jejího oznámení.

²⁹ SD EU ve věci C-143/13 ze dne 26. 2. 2015, Bogdan Matei, Ioana Ofelia Matei proti SC Volksbank România SA.

pro něj mělo použití prodejního směnného kursu pro stanovení výše splátek, které bude muset s konečnou platností platit, a tudíž pro celkové náklady na jeho půjčku.³⁰

Pokud jde o Slovenskou úpravu, prostor pro aplikaci výjimky je značně omezený s ohledem na výslovnou právní úpravu v § 53 odst. 4 ObčZ 1964. Výjimka je navíc vztahena pouze k obecnému přezkumu nepřiměřenosti podle § 53 odst. 1 ObčZ 1964. Jestliže jsou ujednání v § 53 odst. 4 neplatná bez dalšího a neplatí zde vztah obecné klauzule a zvláštních skutkových podstat, je vůbec otázka, zda se uvedená výjimka (to se i omezení přezkumu na ujednání, která nebyla ujednána individuálně) prosadí ve vztahu k ujednání bez dalšího zakázaným v § 53 odst. 4 ObčZ 1964.

Při aplikaci § 53 odst. 4 ObčZ 1964 není nutné zkoumat, zda jsou naplněny předpoklady podle § 53 odst. 1 ObčZ 1964.³¹ Jestliže však § 53 odst. 4 ObčZ 1964 odkazuje formou legislativní zkratky „*neprijateľná podmienka*“ a uvedením demonstrativního výčtu na § 53 odst. 1 ObčZ 1964, pak by se výjimky tam uvedené měly uplatnit i ve vztahu k § 53 odst. 4 ObčZ 1964. Zároveň je však zjevné, že pokud jsou podle § 53 odst. 4 písm. t) a v) ObčZ 1964 bez dalšího zakázána ujednání o úplatě za plnění, která v převážné míře nesleduje zájmy spotřebitele, nebo za něž nedostává dohodu protiplnění, pak musí být tato výjimka (zejména přezkum přiměřenosti) interpretován značně restriktivně.³²

Krátce se lze zmínit i o polském přístupu k uvedené výjimce. Objevuje se v § 385¹ odst. 1 KC. Formulace výjimky se v zásadě nijak neliší od formulace směrnice. V odborné literatuře i v praxi se výjimka omezuje na závazky hlavní, nikoliv vedlejší. Z přezkumu tak nejsou vyloučeny ujednání o sankcích pro případ prodlení spotřebitele nebo inflační doložky.³³ Podobně ani výše různých bankovních provizí a poplatků, když banky mohou účtovat různé

³⁰ SD EU ve věci C-26/13, Kásler Árpád, Káslerné Rábai Hajnalka v. OTP Jelzálogbank Zrt., odst. 74

³¹ Srov. CSACH, K. *Štandardné zmluvy*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009, s. 178 a 219.

³² Všimněme si např. že § 307 odst. 3 BGB činí výjimku nejen z obecného přezkumu, ale i ze zákazu konkrétních ujednání. Polský model je postaven odlišně od slovenského (generální a zvláštní skutkové podstaty).

³³ POPIEŁOK, W. in PIETRZYKOWSKI, K. et al.: *Kodeks Cywilny. Tom I. Komentarz*. 7. vyd. Warszawa: C. H. Beck, 2013, s. 1074.

poplatky, protože jsou však fakultativní, nejde o hlavní předmět smlouvy a přezkum omezen není.³⁴

Zdá se přitom, že v těchto výše zmíněných právních rádech a konečně i v judikatuře SD EU převládá německý náhled na regulaci nepřiměřených ujednání, a to přestože konstrukce čl. 3 odst. 1 a výjimky v čl. 4 odst. 2 směrnice o nepřiměřených ujednáních do německého práva převzata nebyla.³⁵ Německá úprava vychází z § 307 odst. 3 BGB, podle něhož kontrolu obsahu obchodních podmínek (§ 307 odst. 1 a 2 BGB) a zákaz některých ujednání v obchodních podmínkách (§ 308 a § 309 BGB) lze použít pouze pro taková ujednání obchodních podmínek, kterými dochází k odchýlení od právní úpravy nebo tuto doplňující. Obecně přitom platí, že jestliže dochází k ujednání ceny, nejde o odchylku od právní úpravy, ani její doplnění.

Rozlišují se však ujednání o ceně plnění (*Preisabrede*), která nepodléhají přezkumu. Jde o hlavní úplatu za plnění, na které druhé straně nevzniká právo ze zákona. Oproti autonomii vůle zde není žádná dispozitivní úprava, s kterou by mohla být tato ujednání poměřována. Jinak v případě, kdy zde taková úprava je, např. advokátní tarify. Kontrole ale podléhají ujednání o zvýšení ceny, její změně, kdy a jak má být cena plněna. Jinak též v případě vedlejších ujednání, kterými se přesunují na druhou stranu provozní náklady, náklady za plnění zákonných povinností nebo činnosti, které slouží pouze zájmu podnikatele (*Preis Anpassungsklauseln*, *Preisnebenabrede*).³⁶ Skutečnost, že podléhají přezkumu, ještě nutně neznamená, že musí jít o nepřiměřená ujednání. Na druhou stranu skutečnost, že nepodléhá, neznámá, že by zde nebyla kontrola transparentnosti (§ 305c BGB). K danému rozlišení existuje řada rozhodnutí, podle nichž některé poplatky podléhají, jiné ne.³⁷ Nalezení konzistentního klíče a předvídatelnost rozhodování

³⁴ Sąd Antymonopolowy, 30. 9. 2002, T XVII Amc 47/01, Powszechna Kasa, Sąd Antymonopolowy, 13. 5. 2002, XVII Amc 39/01, BIG Bank Gdański S.A.

³⁵ BGH, 22. 11. 2000, IV ZR 235/99.

³⁶ SCHMIDT, R.: *BGB. Alegemeiner Teil*. 8. Auflage Hamburg: Rolf Schmidt, 2012, s. 419. Schmidt in BAMBERGER, H. G., ROTH, H., et al.: *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1*. München: C. H. Beck, 2003, s. 1056.

³⁷ Z poslední doby je to ujednání o poplatcích za úvěrové účty (BGH sp. zn. XI ZR 388/10 z 7. 6. 2011) nebo poplatky za žádost o úvěr (BGH sp. zn. XI ZR 405/12 z 13. 5. 2014).

je obtížná.³⁸ Je však zjevné, že podobně restriktivní výklad se prosazuje i ve vztahu k čl. 4 odst. 2 směrnice o nepřiměřených podmínkách, kdy výjimka v podobě posuzování poměru kvalita plnění – cena se vztahuje pouze na podstatu závazku, nikoliv na jakékoliv ujednání souvisící s cenou, např. jak se počítá či ji lze změnit.³⁹

VII. Závěr

Z výše podaného je zřejmé, jaký je trend při aplikaci výjimky podle čl. 4 odst. 2 směrnice o nepřiměřených podmínkách.⁴⁰ Výklad je značně restriktivní, když přezkum přiměřenosti ceny ve vztahu k plnění se omezuje pouze na hlavní předmět závazku. Ukazuje se, že představa, že kontrola ceny nebo kvality plnění bude touto cestou vyloučena (co si spotřebitel pořizuje a za kolik), je dnes mylná. Již není pochybné, nakolik skutečně uvedená výjimka dříve takovému přezkumu uzavírá.⁴¹ V okamžiku, kdy soud vždy zkoumá, zda spotřebitel nějaké plnění vůbec za svou cenu dostává, zda jde o plnění v jeho zájmu, zda jde o vedlejší plnění či hlavní plnění, test přiměřenosti probíhá.

Můžeme si přitom klást otázku, zda důvodně. Jestliže není nepřiměřené zahrnutí takového poplatku či ceny do ceny hlavního plnění (např. poplatků za zprávu úvěru, za uzavření smlouvy, za zvýšené riziko, za měnové riziko, nákladů podnikatele), resp. to nelze přezkoumávat, proč to máme přezkoumávat, jestliže smlouva tuto část celkové ceny identifikuje a zvláště upravuje?

Lze si jistě představit, že takové ujednání nemusí být jasné a srozumitelné, např. může být schováno v obchodních podmín-

³⁸ MARKESINIS, B., UNBERATH, H., JOHNSTON, A.: *German Law of Contract. Comparative treatise*. Oxford : Oxford University Press, 2006, s. 177.

³⁹ NEBBIA, P.: *Unfair Contract Terms in European Law. A Study in Comparative and EC Law*. Oxford, Portland, Oregon : Hart Publishing, 2007, s. 124.

⁴⁰ Srov. čl. 32 odst. 3 návrhu směrnice o právech spotřebitele, podle něhož výjimka měla platit pro posouzení hlavního předmětu smlouvy a přiměřenosti předpokládané úhrady za hlavní smluvní závazek obchodníka (tato část byla následně vypuštěna) (Návrh směrnice Evropského Parlamentu a Rady o právech spotřebitelů (KOM/2008/0614 konečném znění - COD 2008/0196).

⁴¹ Srov. NEBBIA, P.: *Unfair Contract Terms in European Law. A Study in Comparative and EC Law*. Oxford, Portland, Oregon : Hart Publishing, 2007, s. 124.

kách, nemusí být zjevné, že tvoří součást celkové ceny, může bránit srovnání ceny na trhu. Jestliže tady však takový nedostatek není, není důvod, proč podobná ujednání přezkoumávat, třebaže se jedná o cenové ujednání týkající se vedlejšího plnění, jde o náklady plnění zákonných povinností nebo dané plnění není v zájmu spotřebitele. Pokud by takové plnění bylo součástí celkové ceny za hlavní předmět plnění, aniž by bylo identifikováno, takový přezkum bychom nedělali (co je tedy více transparentní?).

Jistě mohou nastat situace, kdy musí dojít k posouzení ceny, například v případě lichvy, neúměrného zkrácení nebo zneužití hospodářské soutěže. Pokud však spotřebitel celkově ví, co si za co pořizuje, zvláštní důvod k přezkumu není.

Variácie na tému subjektu spotrebiteľa ako činiteľa zásahov do obsahu súkromnoprávnej zmluvy¹

Doc. JUDr. Monika Jurčová, PhD.

Katedra občianskeho a obchodného práva,

Právnická fakulta, Trnavská univerzita v Trnave

I. Subjekt po prvýkrát, objektívna definícia spotrebiteľa

Ak uvažujeme o téme „Zásahy súdov do súkromnoprávných úkonov“, ktorá v rámci riešenia projektu Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv bola jej riešiteľmi už v značnej šírke spracovaná², tak z hľadiska možnosti zásahov súdu do obsahu zmluvy je jednou z často pertraktovaných otázok možnosť kontroly neprijateľných zmluvných podmienok podľa smernice 93/13/EHS.³ Na základe aplikácie smernice (resp. na základe aplikácie vnútroštátnych právnych aktov, ktorými bola táto smernica implementovaná do vnútroštátnych právnych poriadkov členských štátov a riešenia prejudiciálnych otázok) sa rozvinula bohatá judikatúra Súdneho dvora EÚ. Pozitíva aplikácie tejto smernice pravdepodobne prevažujú negatíva, ale takpovediac technické váženie pri výklade pojmov v smernici nevedie z hľadiska testu „sedliackeho rozumu“⁴ vždy k uspokojivým výsledkom. V tejto súvislosti by som chcela poukázať na nedávne rozhodnutie SD EÚ C-110/14.⁵

¹ Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu APVV č. APVV-14-0061 „Rozširovanie sociálnej funkcie slovenského súkromného práva pri uplatňovaní zásad európskeho práva“.

² Pozri napr. zborník kol. autorov „Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu. Pezinok: Justičná akadémia SR, 2013; zborník kol. autorov Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do obsahu súkromnoprávných zmlúv Pezinok: Justičná akadémia SR, 2014.

³ Smernica Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách.

⁴ Autorka si uvedomuje, že test sedliackeho rozumu nie je zahrnutý v učebniciach práva ani nepatrí k metódam právneho výkladu.

⁵ ROZSUDOK SD EÚ (štvrtá komora) z 3. septembra 2015 Vo veci C-110/14, Horațiu Ovidiu Costea proti SC Volksbank România SA.

Zo skutkového stavu: Pán Costea je advokát a zaoberá sa najmä vecami v oblasti obchodného práva. Dňa 4. apríla 2008 uzavrel s Volksbank zmluvu o úvere. Vrátenie uvedeného úveru je zabezpečené záložným právom, ktorého predmetom je budova patriaca advokátskej kancelárii pána Costeu s názvom „Ovidiu Costea“. Zmluvu o úvere podpísal pán Costea jednak ako dlžník a jednak ako zástupca svojej advokátskej kancelárie vzhľadom na postavenie tejto kancelárie ako záložného ručiteľa. V rovnaký deň bolo vytvorené záložné právo k nehnuteľnosti samostatnou zmluvou vo forme notárskej zápisnice uzavretou medzi Volksbank a uvedenou advokátskou kanceláriou, ktorú pri podpise zmluvy zastupoval pán Costea. Dňa 24. mája 2013 podal pán Costea na Judecătoria Oradea (Súd prvého stupňa v Oradee) žalobu, v ktorej navrhuje, aby súd jednak vyhlásil nekalý charakter zmluvnej podmienky týkajúcej sa poplatku za riziko a jednak, aby túto podmienku zrušil a nariadil vrátenie tohto poplatku, ktorý získala Volksbank. Pri riešení prejudiciálnej otázky v znení : *„Má sa článok 2 písm. b) smernice Rady 93/13 vykladať v súvislosti s vymedzením pojmu ‚spotrebiteľ‘ tak, že tento pojem zahŕňa alebo naopak vylučuje fyzickú osobu vykonávajúcu povolanie advokáta, ktorá uzatvorila s bankou zmluvu o úvere bez toho, aby v nej bol špecifikovaný účel tohto úveru, pričom uvedená zmluva uvádza ako záložného ručiteľa advokátsku kanceláriu dotknutej fyzickej osoby?“,* SD EÚ považoval za nevyhnutné zdôrazniť, že: *„Pojem ‚spotrebiteľ‘ v zmysle článku 2 písm. b) smernice 93/13 má objektívnu povahu a nezávisí od konkrétnych vedomostí, ktoré môže dotknutá osoba mať, alebo od informácií, ktoré táto osoba skutočne má k dispozícii. V takom prípade by ani za predpokladu, že advokát je vo vyššej miere odborne kompetentný nebolo možné dospieť k záveru, že nie je vo vzťahu k predajcovi alebo dodávateľovi slabšou stranou. Znevýhodnené postavenie spotrebiteľa v porovnaní s predajcom alebo dodávateľom, ktoré má vyrovnáť systém ochrany zavedený smernicou 93/13, sa týka tak úrovne informovanosti spotrebiteľa, ako aj jeho vyjednávací sily vo vzťahu k podmienkam, ktoré sú pripravené vopred predajcom alebo dodávateľom a na ktorých obsah nemá tento spotrebiteľ vplyv.“*

Z týchto dôvodov Súdny dvor rozhodol, že článok 2 písm. b) smernice 93/13/EHS sa má vykladať v tom zmysle, že fyzickú osobu vykonávajúcu povolanie advokáta, ktorá uzatvorila s bankou

zmluvu o úvere bez toho, aby v nej bol špecifikovaný účel tohto úveru, možno považovať v zmysle uvedeného ustanovenia za „spotrebiteľa“, ak táto zmluva nie je spojená s obchodmi, podnikaním alebo povolaním tohto advokáta.

Logickej postupnosti krokov pri zodpovedaní prejudiciálnej otázky nemožno nič vytknúť, napriek tomu si kladiem otázku, či je to z hľadiska všeobecnej požiadavky spravodlivosti dobré riešenie a najmä dobré zdôvodnenie. Advokát, ktorý sa špecializuje na obchodné právo (!) požíva ochranu len z dôvodu, že úver nie je priamo využitý na jeho obchodnú činnosť, ale ak by bol úver použitý na podnikateľskú činnosť, táto ochrana by mu nebola priznaná. Pochybujem, že vyjednávacía sila konkrétneho advokáta pri dohadovaní úveru bude podstatne odlišná v rozlišovaných situáciách - hoci sa to formuluje ako druhý faktor v diferenciácii spotrebiteľa od dodávateľa.

Pri kontrole neprijateľnosti možno *de lege ferenda* postupovať aj iným spôsobom. Sú dve možnosti, buď sa pri kontrole obsahu zmluvy a neprijateľnosti jej podmienok vybrať cestou individuálneho rozlišovania spotrebiteľov⁶ a alebo naopak rozšíriť kontrolu obsahu zmluvy pri neprijateľných štandardných zmluvných podmienkach aj na zmluvy medzi podnikateľmi. S poukazom na režim kontroly neprijateľnosti podmienok v BGB a na analýzy Micklitz⁷ sa jednoznačne prikláňam k druhej variante, rozšíriť kontrolu obsahu štandardných dojednaní v rozumnom rozsahu aj na zmluvy medzi podnikateľmi. Ak je nejaká zmluvná podmienka značne nevyvážená, nespravodlivá alebo prekvapivá, ak je jednoducho nekalá, subjekt právneho vzťahu nemá byť rozhodujúcim činiteľom, či obsah zmluvy kontrolovať alebo nie. To samozrejme nevyklučuje, že zraniteľné skupiny subjektov (spotrebiteľov) budú požívať vyšší štandard prísnejšej kontroly.

⁶ Čo by pravdepodobne bolo v rozpore s európskym právom a nie je to teda reálna možnosť z hľadiska súčasného právneho stavu.

⁷ MICKLITZ, H.W.: Potrebujú spotrebiteľia a obchodníci novú architektúru spotrebiteľského práva? : podnet na, zamyslenie. (preklad Monika Jurčová). In: *Právny obzor*. Roč. 98, č. 3 (2015), s. 285-302. Pozri najmä tabuľku v citovanom článku).

II. Subjekt po druhýkrát, spotrebiteľ ako záujemca v sprostredkovateľskej zmluve

Na tému subjekt po druhýkrát by sme sa mohli pozrieť z hľadiska sprostredkovania. Pri sprostredkovaní sa osoba spotrebiteľa stáva zaujímavou v dvoch polohách:

1. spotrebiteľ ako zmluvná strana sprostredkovateľskej zmluvy
2. spotrebiteľ ako kupujúci (alebo predávajúci) v zmluve uzavretej s využitím profesionálneho sprostredkovateľa a
 - A) druhá strana dodávateľ (spotrebiteľská ochrana) alebo
 - B) druhá strana nepodnikateľ (cieľová zmluva P2P⁸, ochrana zmluvných strán štandardná, nie spotrebiteľská, často zmluvy na dialku).

V tejto časti sa budeme venovať postaveniu spotrebiteľa ako zmluvnej strany sprostredkovateľskej zmluvy na strane záujemcu. Ak uzatvára spotrebiteľ zmluvu so sprostredkovateľom, zmluva sa spravuje ustanovenia Občianskeho zákonníka (OZ). OZ zmluvu o sprostredkovaní definuje v § 774 ako zmluvu, ktorou sa sprostredkovateľ zaväzuje obstarat' záujemcovi za odmenu uzavretie zmluvy a záujemca sa zaväzuje sprostredkovateľovi poskytnúť odmenu vtedy, ak bol výsledok dosiahnutý pričinením sprostredkovateľa. Podľa môjho názoru, základné ustanovenie tejto zmluvy je nečitateľné a nie je z neho zrejmé, kedy vzniká právo sprostredkovateľa na odplatu. Na rozdiel od § 644 ObchZ, ktorý ustanovuje, že sprostredkovateľovi vzniká nárok na províziu, ak je uzavretá zmluva, ktorá je predmetom sprostredkovania (v ďalšom texte ju budeme označovať „cieľová zmluva“).

Nevhodná právna úprava v § 744 vyústila aj do diametrálne odlišných výkladov v komentárovej literatúre.; na základe jedného sprostredkovateľ má právo na odmenu, až keď záujemca cieľovú zmluvu uzavrie⁹, na základe druhého sprostredkovateľ má právo

⁸ P2P, t.j. person to person, niekedy označované aj ako C2C, consumer to consumer, skratka zaužívaná pre vzťah medzi nepodnikateľmi.

⁹ LAVICKÝ, P. in ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M.: *Občianský zákonník. II. § 460–880. Komentár*. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2008, s. 2112.

na odplatu, keď obstará záujemcovi reálnu a sprostredkovateľskej zmluve zodpovedajúcu príležitosť cieľovú zmluvu uzavrieť.¹⁰ Domnievam sa, že na základe samotného gramatického výkladu § 774 sa nemožno jednoznačne prikloniť ani k jednej eventualite, pretože použité pojmy v tomto ustanovení sú neurčité a nevhodné. „Obstarat záujemcovi za odmenu uzavretie zmluvy“ navodzujú dojem príkazu a zastúpenia a jedine pomenovanie zmluvy tento dojem vyvracia, pojem „výsledok“ je tiež hmlistý, je výsledkom príležitosti alebo uzavretá cieľová zmluva? Pri výklade tohto pojmu treba mať na zreteli, že uzavretie cieľovej zmluvy nie je v rukách sprostredkovateľa, záujemca nie je zmluvu uzavrieť povinný (a takisto je možná zmena názoru na druhej strane cieľovej zmluvy). Nejasnosti v právnej úprave sprostredkovania by sami osebe neboli katastrofou, pretože zmluvné strany si obvykle určitým spôsobom dohodnú, kedy vzniká právo na odmenu a tiež veľmi častá je dohoda o volbe Obchodného zákonníka, ktorého úprava sprostredkovateľskej zmluvy je určitá a na rozdiel od OZ, zrejším spôsobom upravuje režim vzniku práva na zaplatenie provízie.

Neurčitá úprava sprostredkovateľskej zmluvy sa stáva podľa môjho názoru skutočným problémom až v posledných rokoch, keď je potrebné vysporiadať s direktívnymi prvkami spotrebiteľskej právnej ochrany, ktoré potlačujú autonómiu vôle a spochybňujú aj individuálne dojednania v spotrebiteľských zmluvách. S tým sa jednoznačne nemožno vždy stotožniť.¹¹

V ďalšom texte by som chcela poukázať na vplyv ustanovenia § 52 ods. 2 OZ¹² a § 54 ods. 1, 2 OZ¹³ na sprostredkovateľské zmluvy

¹⁰ HAVEL, B. in ELIÁŠ, K. a kol.: *Občiansky zákoník. Veľký akademický komentár*. 2. svazek. Praha : LINDE PRAHA, a. s., 2008, s. 2322.

¹¹ V ďalšom texte budeme vychádzať zo súčasného znenia ustanovení o spotrebiteľských zmluvách a nebudeme rozoberať predchádzajúce časové verzie týchto predpisov (3. 11. 2015)

¹² Ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách, ako aj všetky iné ustanovenia upravujúce právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, použijú sa vždy, ak je to na prospech zmluvnej strany, ktorá je spotrebiteľom. Odlišné zmluvné dojednania alebo dohody, ktorých obsahom alebo účelom je obchádzanie tohto ustanovenia, sú neplatné. Na všetky právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, sa vždy prednostne použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka, aj keď by sa inak mali použiť normy obchodného práva.

¹³ § 54.

a všeobecne na aplikáciu ustanovení o spotrebiteľských zmluvách v rozhodovacej praxi súdov.

V prvom rade možno poukázať na rozhodnutie Krajského súdu KS v Hradci Králové, pod sp. zn. 20 Co 433/2010,¹⁴ v ktorom súd vyslovil vetu, s ktorou sa možno stotožniť: *Smlouva zprostředkovatelská je současně i smlouvou spotřebitelskou, jestliže zprostředkovatel jako podnikatel poskytuje služby realitní kanceláře a v jejich rámci při uzavření a plnění smlouvy jedná, zatímco zájemce, fyzická osoba, v právním vztahu se zprostředkovatelem jako podnikatel nevystupuje*. Rovnako sa možno stotožniť s vetou vyslovenou v NS ČR zo dňa 30. 3. 2011, sp. zn. 25 Cdo 5296/2008: *Činnost zprostředkovatele zásadně směřuje jen k nalezení potencionálního smluvního partnera pro zájemce, jeho závazek vyplývající ze smlouvy podle § 774 obč. zák. je splněn vyhledáním třetí osoby a je již věcí zájemce, zda s ní sám smlouvu uzavře*.

Ak teda na strane záujemcu je spotrebiteľ a na strane sprostredkovateľa je dodávateľ, majú sa aplikovať ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách. Je síce značným zjednodušením uviesť, že osobitné ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách v OZ ČR účinnom do 31.12.2013 sú totožné so slovenskou právnou úpravou, ale pre účely nášho článku môžeme čiastočne vychádzať z takéhoto pohľadu a poukázať na niektoré rozhodnutia NS ČR vo veciach spotrebiteľských sprostredkovateľských zmlúv.

V prvom z rozhodnutí NS ČR z júla 2014 uviedol: *Pro spotřebitelské smlouvy platí, že strany se nemohou smluvně odchýlit od zákona v neprospech spotřebitele a dále že v pochybnostech o významu spotřebitelských smluv platí výklad pro spotřebitele příznivější (srov. § 55 odst. 1 a 3 obč. zák.). To znamená, že smluvní vyloučení ustanovení § 774 obč. zák. a jeho nahrazení dohodou, podle níž má zprostředkovatel právo na odměnu již jen na základě*

(1)Zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchýliť od tohto zákona v neprospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa najmä nemôže vopred vzdať svojich práv, ktoré mu tento zákon alebo osobitné predpisy na ochranu spotrebiteľa priznávajú, alebo si inak zhoršiť svoje zmluvné postavenie.

(2)V pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší.

¹⁴ Rozsudok KS v Hradci Králové zo dňa 11. 11. 2010, sp. zn. 20 Co 433/2010, uverejnený v Sbírcce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 102/2011.

*obstarání příležitosti k uzavření smlouvy, je neplatné, neboť je pro spotřebitele zjevně nevýhodnější.*¹⁵

V druhom z rozhodnutí z decembra 2014¹⁶ NS ČR vychádzal z právneho záveru, že: „*ujednání, podle kterého vzniku práva zprostředkovatele na provizi nebrání skutečnost, že teprve po zániku smlouvy o zprostředkování je s třetí osobou uzavřena smlouva, popřípadě splněna smlouva, na kterou se vztahovala jeho zprostředkovatelská činnost, je nutné posoudit jako smluvní ujednání, jímž se strany odchýlily od občanského zákoníku v neprospekch spotřebitele, tj. ujednání v rozporu s § 55 obč. zák.*

A tretie rozhodnutie NS ČR zo dňa 30. 10. 2012, ktoré časove predchádzalo týmto rozhodnutiam a bolo aj publikované v zbierke súdnych rozhodnutí a stanovísk¹⁷, riešilo ako otázku zásadného právneho významu otázku voľby ObchZ podľa § 262 ods. 1 ObchZ z hľadiska, či vedie k zhoršeniu postavenia spotrebiteľa v sprostredkovateľskej zmluve. Podľa NS ČR: „*je jedním ze základních rozdílů úpravy zprostředkovatelské smlouvy podle občanského a obchodního zákoníku existence ustanovení § 651 obch. zák., podle něhož vzniku práva zprostředkovatele na provizi nebrání skutečnost, že teprve po zániku smlouvy o zprostředkování je s třetí osobou uzavřena smlouva, popřípadě splněna smlouva, na kterou se vztahovala jeho zprostředkovatelská činnost.*“ Na základe zistenia tejto „odchylnosti“ bola z tohto rozhodnutia aj publikovaná nasledujúca právna veta „***Volba obchodního zákoníku podle § 262 odst. 1 obch. zák. pro regulaci zprostředkovatelské smlouvy uzavřené s fyzickou osobou, která není podnikatelem a je v postavení spotřebitele, směřuje ke zhoršení jejího postavení, jestliže si strany dohodou nevyloučily aplikaci § 651 obch. zák.***“

Nebudem sa v ďalšom texte zaoberať možnosťami aplikácie § 262 ObchZ v spotrebiteľských vzťahoch, pretože v súčasnom znení § 52 ods. 2 OZ v Slovenskej republike môže byť jej prípustnosť sama

¹⁵ Rozhodnutie NS ČR sp. zn. 33 Cdo 2552/2012 zo dňa 21.07.2014.

¹⁶ Rozhodnutie NS ČR sp. zn. 33 Cdo 3085/2013 zo dňa 17.12.2014.

¹⁷ Rozhodnutie NS ČR sp. zn. 23 Cdo 2589/2010č.41/2013, uverejnené v Sbírcce soudních rozhodnutí a stanovisek ČR.

osebe diskutabilná.¹⁸ Zameriam sa len na dve otázky. Je skutočne právna úprava spotrebiteľskej zmluvy dostatočne určitá, aby bol nespochybniteľný výklad, že výsledkom v § 744 je uzavretie cieľovej zmluvy (evidentne ide východisko vyššie citovaných rozhodnutí). Argumentovať možno aj v prospech výkladu, že „*väzba sprostredkovania na výsledok nie je väzbou na uzavretie zmluvy, teda na konanie záujemcu, ale väzbou na aktívne obstaranie príležitosti*“¹⁹ Ak však zohľadníme skutočnosť, že sprostredkovateľom je podnikateľ, osoba, ktorá nesie podnikateľské riziko a navyše dispozitívna úprava v ObchZ upravuje vznik práva na odmenu sprostredkovateľa rovnako, môžeme sa ako tak stotožniť s argumentáciou, že dohoda o vzniku práva sprostredkovateľa na odmenu viazaná na obstaranie príležitosti je zhoršením postavenia spotrebiteľa podľa §54 ods. 1.²⁰

Ako problematickejší považujem názor súdu, že ustanovenie § 651 ObchZ zhoršuje postavenie spotrebiteľa v porovnaní s občianskoprávnou úpravou. Ak chceme analyzovať túto otázku mali by sme sa zamyslieť nad zánikom sprostredkovateľského vzťahu.

V literatúre sa uvádza, že obvykle môže ísť pri sprostredkovaní o vzťah na dobu určitú alebo dobu neurčitú. Vzhľadom na osobitosti sprostredkovania by som sa skôr prikláňala k záveru, že okrem obmedzenia presne určenou dobou (napr. 3 mesiace), ide vo väčšine prípadov o právny vzťah na dobu určenú splnením úlohy a keďže osobitná úprava pre občianskoprávne sprostredkovanie neexistuje, bude pravdepodobne správne tvrdenie o možnosti ukončiť aj tento právny vzťah výpoveďou. Najžetelnejší spôsob zániku záväzkovoprávneho vzťahu je samozrejme splnenie, čo

¹⁸ OVEČKOVÁ, O.: Vplyv novely § 52 Občianskeho zákonníka na aplikovateľnosť Obchodného zákonníka. In *Právny obzor*. 2015; 98 (4), s. 397-416.

¹⁹ Havel, B, cit. op., s. 2320.

²⁰ Rovnako aj sektorové úpravy sprostredkovania v cestovnom ruchu, v poisťovníctve, pri iných finančných službách vychádzajú v spotrebiteľských zmluvách z princípu vzniku práva na províziu v nadväznosti na uzavretie cieľovej zmluvy.

Porovnaj napr. § 7 ods. 2 zákona 161/2011 Z. z. Na základe zmluvy o sprostredkovaní ďalšieho predaja nie je možné od spotrebiteľa požadovať plnenie podľa odseku 1 skôr, ako dôjde k uzavretiu zmluvy, ktorej uzavretie sa má sprostredkovať, alebo skôr, ako dôjde k skončeniu zmluvy iným spôsobom.

konkrétne v sprostredkovaní znamená, že sprostredkovateľ obstará príležitosť a záujemca vyplatí odmenu (zámerne neuvádzam kedy, či po obstaraní príležitosti alebo až po uzavretí cieľovej zmluvy). Čo ak však pred úplným splnením povinností obidvoch zmluvných strán zmluvný vzťah zanikne uplynutím doby alebo výpoveďou? Možno vychádzať z rôznych alternatív.

Zmluva uzavretá na 3 mesiace. Dva dni pred uplynutím doby sprostredkovateľ obstará príležitosť a šťastný spotrebiteľ si mädlí ruky. Odmenu neplatí, lebo a) cieľovú zmluvu uzavrie po zániku sprostredkovania, b) zánik vzťahu vylučuje právo na províziu. Alebo iná alternatíva, zmluva na dobu neurčitú (skôr častejší prípad), sprostredkovateľ obstará reálnu príležitosť, záujemca váha, váha, vypovie zmluvu a po zániku zmluvného vzťahu náhla zmena nálady a cieľovú zmluvu uzavrie. Ak by sme takto porozumeli rozhodnutiu NS ČR 23 Cdo 2589/2010, spotrebiteľ províziu neplatí, lebo v OZ nie je úprava ako v § 651 ObchZ. Osobne je pre mňa takýto výklad nespravodlivý a ad absurdum. Zánik zmluvného vzťahu znamená podľa OZ vylúčenie práva na províziu? Týmto výkladom by sa spotrebiteľovi nepriznávala ochrana, ale šlo by o návod na zjavné zneužitie práva, ktorému nemožno priznať právnu ochranu. Môže spotrebiteľ zmluvu vypovedať po tom, ako mu bola obstaraná príležitosť na uzavretie zmluvy (sprostredkovateľ splnil povinnosť) a zbaviť sa tak povinnosti zaplatiť províziu? ²¹

Ustanovenia, ktoré upravujú zmluvy sa majú vykladať vo vzájomnej previazanosti. Ak má ObchZ osobitnú úpravu o zániku zmluvného vzťahu v § 650 (ktorá v zásade umožňuje okamžité ukončenie oznámením) a na ňu nadväzujúcu úpravu o povinnosti zaplatiť províziu podľa § 651 ObchZ, sú jednotlivé situácie uspokojivo vyriešené. OZ nemá takúto osobitnú úpravu a z toho dôvodu treba aplikovať všeobecné ustanovenia o zániku záväzkov. V takom prípade však môžeme zistiť, že veľmi neobstojí tvrdenie, že zo zákona vzniká záujemcovi povinnosť zaplatiť odmenu až momentom

²¹ Porovnaj aj modelové riešenie v článku IV. D. – 2:102 DCFR, ktoré priznáva právo na odplatu aj po zániku zmluvného vzťahu, ak uzavretie cieľovej zmluvy je výsledkom sprostredkovateľovho úsilia a uskutoční sa v primeranom čase po zániku zmluvného vzťahu.

uzavretia cieľovej zmluvy, pretože oddelenie obstarania príležitosti počas trvania zmluvného vzťahu a uzavretie cieľovej zmluvy po jeho zániku stoja vo vzduchoprázdne právnej úpravy. Ak však vyjdeme z predpokladu, že v občianskoprávnom režime vzniká právo na odmenu dosiahnutím výsledku, ktorým je obstaranie príležitosti, táto skutočnosť zakladá právo na odplatu a je v režime existencie vzťahu vynútiteľná. Ak si strany dohodnú odchylný režim, dohodnú si aj alternatívy z neho plynúce. Aj táto analýza poukazuje na vratké výklady § 744 OZ. Podľa výkladu, kde má sprostredkovateľ právo na odplatu už obstaraním príležitosti totiž odpadá nespravodlivosť, ktorá nie je v našich modelových prípadoch vyššie vyriešená. V zákonomnom režime aj pri zmluve na dobu určitú 3 mesiace vznikla povinnosť spotrebiteľovi zaplatiť províziu a spotrebiteľ nemôže zmluvu na dobu neurčitú vypovedať, ale je povinný zaplatiť províziu, pretože zmluva má zaniknúť splnením, ak si nedohodli odchylný režim. Domnievam sa, že ak uznáme logickú postupnosť argumentov tu načrtnutú, argument o zdanlivej nevýhodnosti určitej a zrozumiteľnej obchodnoprávnej úpravy pre spotrebiteľa neobstojí a takisto sa už musíme len s polutovaním pozrieť na dôsledky, ktoré nám prinieslo najnovšie znenie § 52 ods. 2 OZ. Navyše režim ObchZ na rozdiel od OZ predpokladá možnosť aj viazať odplatu na splnenie cieľovej zmluvy (čo je pre spotrebiteľa jednoznačne najvýhodnejšia alternatíva provízneho režimu) a bližšie definuje povinnosti starostlivosti sprostredkovateľa.

III. Subjekt po tretíkrát, spotrebiteľ ako kupujúci v cieľovej zmluve uzavretej s využitím profesionálneho sprostredkovateľa

Tretou variáciou na tému subjektu sú zmluvné vzťahy, kde spotrebiteľ ani nevie ako, ani nevie kedy, ale zrazu už nemá postavenie spotrebiteľa, t.j. a) osoby, ktorá požíva ochranu pred nepriateľnými podmienkami, b) osoby, ktorá si môže svoje nákupy pri predaji na diaľku rozmyslieť do 14 dní a c) osoby, ktorá má právo byť zahľtená informáciami. Snáď až na to posledné, informáciami zahľtený ako obvykle je, ale keďže ich ako každý normálny spotrebiteľ ani nečíta, ani si nevšímame, že pozor, pozor, písmena a) a b) sa neuplatnia. Ide o tzv. platform services, kam možno zaradiť Amazon, e-bay a iné portály, rovnako sem patrí poskytovanie

ubytovacích služieb, nedávno diskutovaná služba Uber alebo na Slovensku obľúbený portál sashe.sk. Spoločným menovateľom týchto zmluvných vzťahov je skutočnosť, že ide o profesionálne sprostredkovanie zmluvného vzťahu často aj medzi osobami nepodnikateľov, takže nielen na strane príjemcu služieb a tovarov je spotrebiteľ ale aj druhá strana zmluvného vzťahu, ktorá tovar alebo službu poskytne, je nepodnikateľom. Z toho vyplýva, že spotrebiteľ nemá garantované tie prvky spotrebiteľskej ochrany na ktoré je pri nákupe cez internet už intuitívne zvyknutý a poskytovanie služieb a tovarov na profesionálnej internetovej platforme mu tento fakt prekrýva. Nemožno však prevádzkovateľom týchto služieb vytknúť zanedbanie povinností, ale tiež treba vychádzať z predpokladu, že podmienky používania internetovej platformy si málokto prečíta.²² Internetová platforma obvykle vystupuje ako sprostredkovateľ pre predávajúcich a nie pre kupujúcich, ale aj tak si možno položiť mnohé otázky. Aký ma charakter registrácia kupujúcich? Aký je to právny vzťah? Dochádza tu k situácii pri sprostredkovaní známej ako sluha dvoch pánov? Kupujúci však províziu neplatí. Možno vyvodíť právne následky z faktu, že možno platforma u niekoho vzbudí dojem, že je predajcom? Je reálne očakávať u priemerného spotrebiteľa uvedomiť si zložitosť a odchylnosť vzťahov bežného spotrebiteľského nákupu na diaľku a tejto formy obchodovania? Týmto otázkam bude pravdepodobne treba venovať väčšiu pozornosť v budúcnosti, ale rozsahom problematiky presahujú záber tohto príspevku.

Záver

Záverom by bolo vhodné uviesť, že subjekt nemožno považovať za rozhodujúci činiteľ, ktorým sa meria oprávnenosť zásahov súdov do súkromnoprávných vzťahov. To však ani nebolo hypotézou tohto príspevku. Príspevok skôr poukazuje na skutočnosť, že kritérium subjektu (konkrétne spotrebiteľ) nie je ani dostatočne určitým ukazovateľom, do akej miery je za účelom priznania právnej

²² <http://www.sashe.sk/info/mudre-vety/podmienky-pouzivania>, najmä Článok II Nákup na SAShE.sk alebo Článok IV. Zodpovednosti a práva SAShE.sk (dostupné na internete 14.11.2015).

ochrany spotrebiteľovi vhodná ingerencia súdu do súkromnoprávneho vzťahu pri zachovaní spravodlivého riešenia. V prvých dvoch variantoch spotrebiteľská ochrana neguje zmluvnú rovnováhu, právnu istotu a spravodlivosť v právnych vzťahoch, v treťom variante naopak spotrebiteľ môže konať v omyle ohľadne svojho zdanlivého spotrebiteľského statusu, ktorý mu však v prevažnej väčšine načrtnutých situácií nemožno priznať. Vyvážený zmluvný vzťah by mal byť axiómou bez ohľadu na subjekty. Pri rešpektovaní tohto pravidla by hypertrofia osobitných právnych úprav pre osobitné subjekty nebola nevyhnutná. Ak už, tak skôr možno považovať za odôvodnené sektorové úpravy zabezpečujúce spravodlivosť prístupu a prístup k spravodlivosti.

Osobitné prípady ingerencie súdov do súkromnoprávných úkonov

Doplnění směnečné sumy v eurech do směnečného formuláře s předtiskem slovenské koruny

Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.¹

Mgr. Zuzana Filipová

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

Právní řády Slovenské a České republiky mají k sobě díky společné minulosti velmi blízko. Lze je přirovnat ke vzájemným laboratorům. Způsob, jakým se jedna země vypořádá s praktickým problémem, může sloužit jako inspirace pro zemi druhou. Rekodifikace soukromého práva v České republice přináší i ve druhém roce účinnosti podněty do odborných diskuzí. Praxe testuje staronové instituty, autoři odborných článků a renomovaných komentářů popisují vybrané problémy, upozorňují na úskalí aplikace právních norem a nedostatky právní úpravy. Sledování reakcí odborné veřejnosti i praxe může být nepochybně velkým přínosem. Pozorovatel je upozorněn na pasáže vyvolávající obtíže ještě před tím, než vlastní právní vypustí do praxe. Slovensko nabízí obdobný inspirační zdroj v oblasti cenných papírů. Příkladem lze uvést investiční certifikáty nebo vznikající novelu občanského soudního řádu a zákona směnečného a šekového zacílenou na ochranu spotřebitele. Předlohou pro Českou republiku bude nepochybně i způsob, jakým se slovenské směnečné právo vypořádalo s přechodem slovenské koruny na euro.

Problém směnek a zavedené měny euro je stále aktuální i pro Slovenskou republiku. Na povrch totiž vyvstala specifická otázka blankosměnek vystavených na formulářích s předtiskem slovenské koruny, do kterých je doplněna směnečná suma s měnovou jednotkou euro, aniž by se oprávněný z vyplňovacího práva při jeho realizaci vypořádal s předtištěným údajem. Směnka pak obsahuje dva údaje měnové jednotky, které jsou odlišné a v rozporu. Právní praxe je postavena před problém posouzení platnosti takové směnky. Dílčí otázkou se ale problém nevyčerpává, je třeba jej zobecnit. Netýká se jen jedné výše popsané situace, ale přesa-

¹ Příspěvek byl napsán s podporou projektu APVV-0518-11 „Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv“

huje až do oblasti rozporu údajů ve formuláři předtištěných a doplněných. Na druhý pohled se tak nejedná o otázku zcela novou, ale judikatuře i doktríně již známou z jiných případů².

Základním stavebním kamenem pro přechod směnek na nově zavedenou měnu je přechodné ustanovení čl. III § 9a zákona č. 191/1950 Zb., zákon zmenkový a šekový, ve znění pozdějších předpisů (dále už jen ZZŠ). Ustanovení čl. III § 9a odst. 1 ZZŠ zní: „*Ak na zmenkách alebo na šekoch, ktoré boli vydané v Slovenskej republike v období predto dnom zavedenia eura a ktoré sú splatné v Slovenskej republike, nie je vyznačená menová jednotka platby, takáto zmenka alebo šek sa považuje za zmenku alebo šek znejúci na slovenské koruny.*“

Citované ustanovení normuje směnky vystavené a splatné na Slovensku, na kterých není vyznačena měnová jednotka. Absenci měnové jednotky lze chápat dvojím způsobem. Buď jako absenci jakéhokoli označení měny na směnce, nebo jako existenci pouze druhového označení měny (např. koruny) bez bližšího upřesnění. Označení měny tvoří společně s údajem o konkrétní částce směnečnou sumu³, jejíž vyznačení na směnce je podle čl. I § 1 bod 2 ZZŠ podstatnou náležitostí. Absence částky, která má být placena, nebo měny, ve které má být částka placena, nebo obou údajů současně, vede k neplatnosti směnky. Citované ustanovení tak k 1. 1. 2008 učinilo ze směnek neplatných směnky platné znějící na slovenskou korunu. Silou zákona tedy povýšilo v minulosti učiněné právní jednání, které je neplatné od samého počátku, na platné právní jednání. Při širším výkladu ustanovení tak nelze dopět k jinému závěru, než že zákonodárce pracuje, v rozporu s principy právního státu, s pravou retroaktivitou.

² Uvést lze rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. 9 Cmo 342/2003, ve kterém soud posuzoval směnku obsahující vzájemně si konkurující doložku „na řad“ a „nikoli na řad“, rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 9. 1994 sp. zn. 5 Cmo 229/94, kde se soud zabýval platností směnky, ve které byl předtištěn údaj Kčs a později vepsán údaj Kč, aniž by došlo ke škrtnutí předtištěného označení měny, neborozsudek Krajského soudu v Trenčíně ze dne 28. 8. 2012, sp. zn. 16 CoZm/3/2012, ve kterém se soud zabýval platností směnky vystavené na formuláři s předtiskem měny Kč a následným doplněním měny Sk.

³ KOVAŘÍK, Zdeněk. *Zákon směnečný a šekový. Komentář*. 6. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014 s. 12.

Absenci měny lze pojmout ale i úžeji. Na směnce bude figurovat jen druhové označení měny, směnka tedy ob stojí jako platná. Pro takové případy však zákon zná již speciální podpůrné pravidlo zakotvené zákon v čl. I § 41 odst. 4 ZZŠ, které určuje, v jaké měně má být taková směnka placena. Přejídné ustanovení by tak podpůrné pravidlo buď duplikovalo (konkrétně u směnek splatných na území Slovenské republiky), nebo s ním bylo v přímém rozporu (u směnek splatných v České republice).

V praxi by se naštěstí mělo jednat spíše o výjimečné případy a právní úpravaby tak neměla vyvolávat reálné problémy. Pokud již však již situace předpokládaná hypotézou právní normy nastane, nemělo by se na ni přejídné ustanovení, pro svou protiústavnost aplikovat, a směnka by měla zůstat neplatnou. Podle důvodové zprávy by měl totiž dostat přednost první naznačený výklad.⁴

Ustanovení čl. III § 9a ZZŠ odst. 2 ZZŠ již pracuje s platnými směnkami splatnými ve slovenské koruně a zní takto: „*Zmenky a šeky, ktoré znejú na slovenskú menu, sa odo dňa zavedenia eura v Slovenskej republike považujú za zmenky a šeky, ktoré znejú na eurá a sú splatné v eurách, a to v prepočte a so zaokrúhlením zmenkovej sumy alebo šekovej sumy zo slovenskej meny na eurá podľa konverzného kurzu a so zaokrúhlením na dve desatinné miesta na najbližší eurocent v súlade s pravidlami pre prechod zo slovenskej meny na euro, ktoré ustanovujú osobitné predpisy. Odo dňa zavedenia eura v Slovenskej republike možno na zmenky a šeky, ktoré znejú na slovenskú menu, vyznačiť zmenu slovenskej meny na eurá; ak je na zmenkách alebo šekoch uvedená zmenková suma alebo šeková suma, možno odo dňa zavedenia eura v Slovenskej republike vyznačiť na zmenky a šeky aj zmenu zmenkovej sumy a šekovej sumy zo slovenskej meny na eurá, a to v prepočte a so zaokrúhlením zmenkovej sumy alebo šekovej sumy podľa konverzného kurzu a so zaokrúhlením na dve desatinné miesta na najbližší eurocent v súlade s pravidlami pre prechod zo slovenskej meny na eurá, ktoré ustanovujú osobitné predpisy. Ak sa na*

⁴ Podle důvodové zprávy přejídné ustanovení dopadá nejen na směnky a šeky znějící na slovenskou měnu, ale i na směnky a šeky bez vyznačené měnové jednotky, které byly vydané a jsou splatné na Slovensku.

zmenky a šeky, ktoré znejú na slovenskú menu, vyznačí zmena slovenskej meny na eurá alebo zmena zmenkovej sumy alebo šekovej sumy zo slovenskej meny na eurá v súlade s ustanovenými pravidlami pre prechod zo slovenskej meny na eurá, takto vyznačená zmena sa považuje za súčasť pôvodného textu zmenky alebo šeku, pričom to nemá nijaký vplyv na právne vzťahy súvisiace s príslušnou zmenkou alebo šekom, a to ani na platnosť zmenky alebo šeku a na vznik, zmenu alebo zánik zodpovednosti za zaplatenie zmenkovej sumy alebo šekovej sumy po prepočte zo slovenskej meny na eurá.“

Citované ustanovení umožňuje, aby bola v platných sméňkách znějících na slovenskou korunu provedena kosmetická úprava spočívající ve vyznačení změny slovenské koruny na euro. Dle dikce zákona se vyznačená změna považuje za součást původního textu směnky a nemá vliv na její platnost. Změna měny může být realizována přeškrtnutím původní směnečné sumy nebo doplněním doložky „prerátané konverzným kurzom = ... EUR“ bez úpravy předchozího textu⁵. Po doplnění měny euro a další úpravě textu směnky bude na listině figurovat pouze jedna měna. Norma však nekryje případy, kdy se na směnce vedle sebe ocitnou různé údaje o měnové jednotce. Typicky se jedná o situace vzniklé v souvislosti s použitím směnečného formuláře s předtištěnou měnou Sk, do kterého byla doplněna směnečná suma v eurech, aniž by došlo k výmazu měny Sk. Ve směnce se pak ocitají dva údaje o měně, které jsou v rozporu, a je třeba posoudit, zda se jedná o směnku platnou či nikoli. Doktrína⁶ i judikatura⁷ zaujímá názor, že se jedná o směnky neplatné.

Aby směnka obstála jako platná, musí na ní být vyznačena peněžítá suma včetně měnové jednotky. Zákon současně požaduje, aby doplněné údaje byly určité a vnitřně nerozporné⁸, přičemž tato podmínka platí i pro měnovou jednotku. Uvedení více

⁵ Za rovná se bude doplněna částka v eur přepočtená podle přechodného ustanovení. Tuto úpravu připustil Krajský soud v Bratislavě v rozsudku ze dne 29. 4. 2015, sp. zn. 3CoZm/17/2014.

⁶ KOTÁSEK, Josef. *Zákon směnečný a šekový. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 35.

⁷ Rozsudek Krajského soudu v Bratislavě ze dne 11. 4. 2013, sp. zn. 1CZm/4/2012.

⁸ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. 9 Cmo 342/2003“.

měn na směnce tyto nároky již nesplňuje⁹. Zatímco v případě peněžité sumy zná zákon pravidla jak postupovat, rozpor odstranit a dobrat se konkrétního výsledku,¹⁰ pravidla pro obdobný postup u měnové jednotky chybí. Zákon nestanoví, který z údajů by měl dostat přednost, nebo že se na některý z nich hledí jako na nenapsaný.¹¹ Údaj strojově vepsaný proto má stejnou hodnotu jako údaj vepsaný rukou. Viděno tímto pohledem figurují na směnce dva údaje, které mají stejnou váhu, ale protirečí si, přičemž neexistuje pravidlo ani vodítko, který z údajů má dostat přednost. Pak nezbyvá než směnku posoudit jako vnitřně rozpornou, a proto neplatnou.

Další argument hovořící ve prospěch neplatnosti směnky vychází z její podstaty. Směnka je abstraktní cenný papír, který po svém vydání žije vlastním životem nezávisle na kauzálních vztazích, které k jeho vydání vedly, přičemž je „(...)vždy rozhodující obsah listiny, a nikoli záměry, které stály při jejím vystavení“.¹² Každému nabyvateli směnka musí poskytnout jasné informace, jaká částka v jaké měně bude při jejím předložení vyplacena. I kdyby byla nepochybná vůle původních účastníků směnky, že směnka má být placena v měně euro, dalším nabyvatelům cenného papíru být měna, ve které účastníci zamýšleli směnku platit, nebo ve které zamýšlel majitel blankosměnky realizující vyplňovací právo učinit směnku splatnou, být jasná nemusí. I pokud by mohla směnka obstát jako platná ve vztahu mezi výstavcem a remitentem, indosace by z ní učinila směnku neplatnou. Aby byla směnka platnou směnkou, musela by obstát ve všech případech.¹³ Její platnost nelze vázat jen na období před indosací, a je proto je třeba posoudit ji jako neplatnou ve všech případech.

⁹ KOVARÍK, Zdeněk. *Zákon směnečný a šekový. Komentář*. 6. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 14. CHALUPA, Radim. *Zákon směnečný a šekový. Komentář*. 2. vyd. Praha: Linde, 2006, s.12.

¹⁰ Čl. I § 6 odst. 1 ZZŠ pro případ, kdy je směnečná sumy udána slovy i čísly a údaje se neshodují, čl. I § 6 odst. 2 ZZŠ dopadá na případy, kdy je směnečná suma udána několikrát slovy a několikrát čísly a tyto údaje se neshodují.

¹¹ Jinak je tomu v USA, kde mají přednost ručně vepsané údaje před strojově tištěnými.

¹² Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 13. 6. 1995, sp. zn. 5 Cmo 527/94.

¹³ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. 9 Cmo 342/2003.

K závěru, že se jedná o směňky neplatné, se přiklonila i judikatura. Krajský soud v Bratislavě odůvodnil svoje rozhodnutí tím, že „na (...) směnce se nacházejí dva vzájemně si konkurující údaje při číselném vyjádření směnečné sumy a to EUR a SK. (...) Ani jeden z těchto údajů není významnější než druhý, žádný z nich není možné opomenout a žádný z nich nemá přednost. Tyto dva údaje uvedené současně mají za následek vnitřní rozpor směňky a způsobují její neplatnost.“¹⁴ Ke stejným závěrům dospěly i české soudy v době přechodu z československé měny na korunu českou. Vrchní soud v Praze posuzoval případ,¹⁵ kdy na směnečném blanketu bylo uvedeno předtiskem označení Kčs a ručně na směňku dopsáno korun českých. Vrchní soud posoudil takovou směňku jako neplatnou. Svoje rozhodnutí odůvodnil tím, že pokud jde o měnu, jsou na směnce uvedeny dva odlišné údaje. Podpis výstavce kryje všechny údaje na směnečné listině a nelze konstatovat, že některé více a některé méně. Proto je nutné konstatovat, že jde o vnitřní rozpor a neurčitost, přičemž není významné, že jedna z uvedených měn již neexistuje. Obdobným způsobem rozhodoval i Krajský soud v Trenčíně případ, kdy na směnečném formuláři byl předtištěn údaj Kč, přičemž nebyl ani přeškrtnutý, ani jiným způsobem upravený. Na směnce byla při doplnění sumy 600.000 perem dopsaná měna Sk. Protože byly na směnce uvedeny dvě měny, a to Kč a Sk, bylo podle soudu vyjádření měny na směnce rozporné a z tohoto důvodu byl směnečný příkaz neurčitý a směňka neplatná.¹⁶

Hlavním argumentem pro neplatnost popisované směňky je tedy vnitřní rozpor údajů, kdy neexistují pravidla pro upřednostnění některého z duplicitních údajů, což vede k neurčitosti směnečné sumy.

¹⁴ Rozsudek Krajského soudu v Bratislavě ze dne 11. 4. 2013, sp. zn. 1CZm/4/2012.

¹⁵ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 9. 1994, sp. zn. 5 Cmo 229/94.

¹⁶ Rozsudek Krajského soudu v Trenčíně ze dne 28. 8. 2012, sp. zn. 16CoZm/3/2012.

Nabízí se ale i mírnější přístup k takovým směnkám, který by podržel jejich platnost. Existují totiž případy tzv. zdánlivého konfliktu s formulářem,¹⁷ které by se na první pohled mohly zdát totožné s prozatím řešeným rozporem předtištěné a doplněné měny do formuláře, ve kterých ale směnky obstály jako platné. Příkladem je směnka, která byla vystavena na formuláři s předtištěným údajem 19___, ke kterému byl doplněn rok „2001“, a vizuálně tak působila jako splatná v roce 192001.¹⁸ Důvodem, díky kterému směnka obstála jako platná, je hledisko rozumného účastníka směnečných vztahů, který by nepředpokládal, že směnka bude splatná v roce 192001, tedy za více jak 19000 let, nebo naopak, že směnka již byla splatná, a to v roce 19. Dalším argumentem je i grafická odlišnost textu formuláře a textu do formuláře vepsaného. Jakoby tedy vykonavatel vyplňovacího práva nebo výstavce směnky nevyužil potenciál směnečného formuláře a z předtištěného údaje neudělal součást textu směnky. Směnka tak neobsahuje dva rozporné údaje, ale pouze nadbytečnou část údaje, která sama o sobě nemůže obstát. Při interpretaci textu směnky se pak nevychází z kauzálních vztahů, nebo vůle účastníků směnečného vztahu, ale z pozice a pohledu jakéhokoli dalšího i budoucího účastníka směnky, který by nepředpokládal, že doplněný údaj a předtištěný údaj tvoří jeden celek. Judikatura zdánlivý konflikt s formulářem připustila u časového údaje, který je jako příklad popsán výše, česká praxe pak u vícejazyčných formulářů, kdy doplněním textu je realizována pouze jedna jazyková verze, a směnka se tak nestává vícejazyčnou a tudíž neplatnou. Důležitým znakem zdánlivého konfliktu textu s formulářem směnky je hledisko, že předtištěný text sám o sobě jako údaj neobstojí a každý rozumný účastník směnečného vztahu by ani nepředpokládal, že údaj obstojí sám o sobě nebo že má tvořit část doplněného údaje. Doplněný a předtištěný údaj se tak nedostává do přímého konfliktu, neboť předtištěný údaj sám o sobě neobstojí. Směnky, ve kterých se dostává do rozporu údaj o měnové jednotce předtištěný s údajem vepsaným, jsou většinově posuzovány jako

¹⁷ KOTÁSEK, Josef. *Zákon směnečný a šekový. Komentář*. Praha: WoltersKluwer, 2012, s. 21.

¹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2011, sp. zn. 29 Cdo 945/2009.

směnky neplatné. Důvodem je vnitřní rozpor údajů a absence pravidel, která by některý z nich upřednostnila. Pokud by se rozhodovací praxe vydala opačnou cestou, tedy cestou pouhého zdánlivého rozporu vepsaného údaje s formulářovým předtiskem, bude muset velmi pečlivě vyvažovat, které případy do této privilegované skupiny zahrne. Pokud by bez dalšího uvolnila cestu výkladu, dle kterého bude mít vepsaný údaj přednost před vtištěným, bude tak muset učinit ve všech oblastech směnečného práva, a tedy i v případě v současnosti neplatných rektasměnek.

Rozhodnutí SDEU ve věci „Lafonta“ – much ado about nothing?

Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.¹

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

Mimořádného zájmu evropské odborné veřejnosti se dostalo březnovému rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci „Lafonta v. AMF“.² Soud se v něm (v rámci řízení o předběžné otázce týkající se výkladu čl. 1 bodu 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/6/ES ze dne 28. ledna 2003 o obchodování zasvěcených osob a manipulaci s trhem)³ zabýval tím, co lze považovat za tzv. vnitřní informaci.

Vnitřní informace (inside information) je klíčovým pojmem právní úpravy směřující proti postupům označovaným obvykle anglickým termínem *insidertrading*. Její povinné zveřejnění emitentem, kterého se informace týká, je chápáno jako důležitý nástroj ochrany trhu před zneužitím vnitřních informací – za zavedením publikační povinnosti byla triviální úvaha, podle které není-li vnitřní informace, nehrozí ani její zneužití.

Žádost o výklad shora uvedeného článku směrnice byla podána v rámci sporu mezi *J.B. Lafontou* a *Autorité des marchés financiers* (francouzským orgánem dohledu nad finančními trhy, dále jen „AMF“), která Lafontovi uložila peněžitou sankci za to, že neuvěřejnil vnitřní informaci o plánu společnosti *Wendel SA* koupit významný podíl na společnosti *Saint-Gobain*.

Základem Lafontovy obrany byl argument, že daná informace nesplňovala kritérium přesnosti, neboť na jejím základě nebylo možno předvídat vývoj kursu akcií společnosti *Wendel*. Orgán dohledu v rozporu s tím ovšem vyšel z toho, že postačí, je-li pravděpodobné, že informace bude mít vliv na kurs akcií, není nutné

¹ Příspěvek byl napsán s podporou projektu APVV-0518-11 „Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv“

² Rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci C-628/13 ze dne 15. 3. 2015.

³ Dále „směrnice o zneužití trhu“ či jen „směrnice“. V dohledné době bude nahrazena nařízením Evropského parlamentu a Rady č. 596/2014 ze dne 16. dubna 2014 o zneužívání trhu (nařízení o zneužívání trhu) a o zrušení směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/6/ES a směrnic Komise 2003/124/ES, 2003/125/ES a 2004/72/ES.

znát směřování tohoto vlivu (k vzestupu či růstu). Případ Lafonta se týkal emitenta kótovaných papírů, který nebyl cílovou společností (u které je nárůst kurzu obvyklý a očekávatelný), nýbrž navrhovatelem.⁴ U nich je obvykle reakce trhu velmi individuální a těžko se predikuje.

Věc prošla instancemi před francouzský kasační soud, který položil Soudnímu dvoru otázku, zda z unijního práva vyplývá, že vnitřní informací „*mohou být pouze informace, na základě nichž je možné s dostatečným stupněm pravděpodobnosti vyvodit, že jakmile budou tyto informace uveřejněny, budou mít na ceny dotčených finančních nástrojů potenciální dopad v určitém směru.*“⁵

Podle čl. 1 bodu 1 směrnice o zneužití trhu⁶ se vnitřní informací rozumí „*informace přesné povahy, která nebyla uveřejněna, týkající se přímo nebo nepřímo jednoho nebo více emitentů finančních nástrojů nebo jednoho nebo více finančních nástrojů a která, kdyby byla uveřejněna, by pravděpodobně měla významný dopad na ceny těchto finančních nástrojů nebo na ceny odvozených finančních derivátů.*“⁷ Klíčovými znaky každé vnitřní informace tedy je přesnost a kurzová relevance.

⁴ Pro zjednodušení používám terminologii z nabídek převzetí. V případě ovšem o nabídku převzetí nešlo, podíl měl být získán uzavřením termínových (zejména swapových) obchodů.

⁵ ŠOVAR, J. Soudní dvůr Evropské unie k insidertradingu – jak moc nepřesná informace je ještě přesná? Dostupný na <https://www.pat-ria.cz/pravo/2949748/soudni-dvur-evropske-unie-k-insider-tradingu-jak-moc-nepresna-informace-je-jeste-presna.html>.

⁶ V budoucnu viz čl. 7 Nařízení o zneužití trhu.

⁷ V souladu s tím český zákon o podnikání na kapitálovém trhu stanoví v § 124 odst. 1 následující: „*Za vnitřní informaci se pro účely tohoto zákona považuje přesná informace, která se přímo nebo nepřímo týká investičního nástroje nebo jiného nástroje, který byl přijat k obchodování na evropském regulovaném trhu nebo o jehož přijetí k obchodování na evropském regulovaném trhu bylo požádáno (dále jen "finanční nástroj"), jiného nástroje, který nebyl přijat k obchodování na evropském regulovaném trhu a jehož hodnota se odvozuje od finančního nástroje, emitenta takových finančních nástrojů nebo jiné skutečnosti významné pro vývoj kurzu či jiné ceny takového finančního nástroje nebo jeho výnosu, pokud tato informace není veřejně známá a pokud by poté, co by se stala veřejně známou, mohla významně ovlivnit kurz nebo výnos tohoto finančního nástroje nebo jiného nástroje, jehož hodnota se odvozuje od tohoto finančního nástroje.*“

V rámci českého práva se příznak přesnosti pokouší blíže definovat prováděcí vyhláška⁸ k zákonu o podnikání na kapitálovém trhu tak, že obsahem přesné informace by měla být „skutečnost, která nastala nebo skutečnost, kterou lze v budoucnu důvodně očekávat“. Informace má být dále natolik určitá, aby „na jejím základě bylo možné učinit závěr o vlivu okolností nebo událostí“ na kurz příslušného investičního nástroje nebo jeho derivátu.

Oproti původní úpravě⁹ přinesla vyhláška více světla do nejasné definice vnitřní informace. České právo tak v souladu s evropskou předlohou¹⁰ vztahuje nyní přesnost informace směrem k závěru o vlivu informace na kurz. Určitost informace má tedy být v korelaci s určitostí vývoje kurzu relevantního finančního nástroje nebo jeho derivátu po publikaci vnitřní informace.

Obdobné řešení najdeme v § 132 odst. 2 slovenského zákona o cenných papírech: za „presnú informáciu sa na účely tohto zákona považuje informácia, ktorá naznačuje súbor okolností, ktoré nastali alebo o ktorých sa môže odôvodnene predpokladať, že nastanú, alebo udalosť, ktorá nastala alebo je odôvodnené očakávať, že nastane a ktorá je dostatočne konkrétna, aby umožnila vyvodenie záveru o možnom vplyve tohto súboru okolností alebo udalostí na kurz alebo cenu finančných nástrojov alebo na cenu súvisiacich derivátov týchto finančných nástrojov.“

Přesnost informace podle české i slovenské úpravy má být tedy dostatečná k tomu, aby na jejím základě bylo možné učinit závěr o vlivu skutečnosti na kurz příslušného investičního nástroje nebo od něho odvozeného derivátu. Obecný význam slova „přesný“ by přitom mohl svádět k příliš ambiciózním požadavkům na kritéria

⁸ Srov. § 2 vyhlášky č. 234/2009 Sb., kterou se provádí některá ustanovení zákona o podnikání na kapitálovém trhu v oblasti ochrany proti zneužívání trhu.

⁹ Z doprovodných materiálů k evropské směrnici 89/592/EHS nebylo ještě zcela zřejmé, co má tento příznak každé vnitřní informace znamenat. V průběhu prací na směrnici došlo k úpravě textu, který původně vyžadoval u vnitřní informace „dostatečnou přesnost“, v tom směru, že „postačí“, je-li vnitřní informace přesná („*information of precise nature*“, „*eine präzise Information*“). Důvody této změny byly patrně v myšlence, že pojem „dostatečná přesnost“ je na roveň pojmu „trochu těhotná“; informace prostě přesná je či není. Česká úprava vycházející z uvedené směrnice pracovala pouze s holým pojmem „*informace*“.

¹⁰ Čl. I odst. 1 směrnice 2003/124/ES.

klasifikace vnitřních informací.¹¹ Přesný je totiž totéž co jasný, exaktní či konkrétní.

Z právní úpravy však nelze dovodit, že informace musela být obsahově exaktní, určitost je žádána jen do té míry, aby stačila pro určitý závěr o vývoji kurzu relevantního nástroje či odvozeného derivátu (tj. o dopadech informace na trh). Za přesnou informaci ve smyslu § 124 odst. 1 PKT tak budeme samozřejmě považovat např. údaj o tom, že bude propuštěno „cca pět tisíc zaměstnanců“. Pro vývoj kurzu zde totiž nebude relevantní přesné číslo o počtu propuštěných; proto i tato informace samozřejmě splňuje podmínku preciznosti jako předpokladu každé vnitřní informace.¹²

Výsledkem rozhodnutí Lafonta byl tento závěr: „*Článek 1 bod 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/6/ES ze dne 28. ledna 2003 o obchodování zasvěcených osob a manipulaci s trhem (zneužívání trhu) a čl. 1 odst. 1 směrnice Komise 2003/124/ES ze dne 22. prosince 2003, kterou se provádí směrnice 2003/6, pokud jde o definici a uveřejňování důvěrných informací a definici manipulace s trhem, musí být vykládány v tom smyslu, že k tomu, aby informace mohly být považovány za informace přesné povahy ve smyslu těchto ustanovení, tato ustanovení nevyžadují, aby bylo možné s dostatečným stupněm pravděpodobnosti vyvodit, že jakmile budou tyto informace uveřejněny, budou mít na ceny dotčených finančních nástrojů potenciální dopad v určitém směru.*“

V kontextu výše uvedených úprav a dosavadních výkladů se toto rozhodnutí Soudního dvora alespoň na první čtení jeví jako překvapivé či eufemisticky řečeno jako novátorské. Podle soudu postačí, je-li informace dostatečně konkrétní nebo specifická, aby mohla představovat základ úvahy o efektivním dopadu na cenu finančních nástrojů - a směr, jakým se cena finančního nástroje vydá, je přitom nerozhodný. Tento závěr míří proti dosud platnému názoru Evropského výboru regulátorů trhů s cennými

¹¹ Britská právní úprava proto trvá na tom, že informace musí být buď „*precise*“ nebo „*specific*“. Druhým uvedeným kritériem snižuje ambice „*preciznosti*“ informace (cit dle FERRARINI, G.A. *The European Market Abuse Directive. Common Market Law Review*, Vol. 41, č. 3, s. 719).

¹² Srov. také rozhodnutí KCP/1/2001, dostupné na stránkách www.cnb.cz.

papíry (CESR) z roku 2007 (nyní: Evropský orgán pro trhy cených papírů, *European Securities Market Authority*), dle kterého informace samotná nemusela sice indikovat, v jakém rozsahu bude mít vliv na kurs finančního nástroje, aby však byla přesná, musela z ní být zřejmá alespoň indikace možného směru vývoje tohoto kursu.¹³

Podle mého názoru význam rozhodnutí Lafonta nespočívá ani ne tak v určení přesnosti informace, byť i této otázce se Soudní dvůr samozřejmě věnoval, nýbrž v tom, jak soud interpretoval (skrytě pod rouškou „přesnosti“, neboť tak byla rozdány karty položenou předběžnou otázkou) kurzovou relevanci vnitřní informace.

To, co praxi bude zajímat nejvíce, je totiž otázka, zda do budoucna vnitřních informací rezignujeme na její (dosud nezpochybnovanou) imanentní vlastnost – kurzotvornost či podnět k obchodování – s tím, že nově postačuje toliko něco, co snad pracovně můžeme označit za kurzovou variabilitu. Jinak řečeno, budeme po případu Lafontai nadále vyžadovat, aby vnitřní informace byla vždy určitou pobídkou k des/investici nebo bude vnitřní i ta informace, která by potenciálního investora vůbec neovlivnila?

Soudím, že Soudní dvůr rozhodnutím ve věci Lafonta nerezignoval na požadavek podnětu k transakci a nezavelel tedy až k takové revoluci či kopernikovskému obratu v dosavadním pojetí regulace vnitřních informací. Význam rozhodnutí je tedy přeceněn. Tento paliativní závěr odůvodňují podle mého následující skutečnosti.

Soudní dvůr odkazuje (bez negativního vymezení) na známé rozhodnutí ve věci Spector,¹⁴ které ovšem stojí jednoznačně na tom, že vnitřní informace musí být současně podnětem pro transakci: *„díky své neveřejné a přesné povaze a způsoblosti mít významný dopad na cenu dotyčných finančních nástrojů přináší vnitřní informace zasvěcené osobě, jež tuto informaci drží, výhodu oproti všem ostatním účastníkům trhu, kterým tato informace není*

¹³ Dle ŠOVAR, J. Soudní dvůr Evropské unie k insidertradingu – jak moc nepřesná informace je ještě přesná? Dostupný na <https://www.pat-ria.cz/pravo/2949748/soudni-dvur-evropske-unie-k-insider-tradingu-jak-moc-nepresna-informace-je-jeste-presna.html>.

¹⁴ Rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci C-45/08 ze dne 23. 12. 2009.

známa. Umožňuje totiž této zasvěcené osobě, aby těžila z hospodářské výhody, postupuje-li podle této informace při provádění tržní operace, aniž by však byla vystavena stejným rizikům jako ostatní účastníci trhu“.

Základní rysy obchodování zasvěcených osob spočívají podle soudu v neoprávněném využívání informace na úkor třetích stran, kterým tato informace není známa, a v důsledku toho v narušování integrity finančních trhů, jakož i poškozování důvěry investorů: „*Díky své neveřejné a přesné povaze a způsobilosti mít významný dopad na cenu dotčených finančních nástrojů přináší důvěrná informace zasvěcené osobě, jež tuto informaci drží, výhodu oproti všem ostatním účastníkům trhu, kterým tato informace není známa. Umožňuje totiž této zasvěcené osobě, aby těžila z hospodářské výhody, postupuje-li podle této informace při provádění tržní operace, aniž by však byla vystavena stejným rizikům jako ostatní účastníci trhu. Základní rysy obchodování zasvěcených osob tedy spočívají v neoprávněném využívání informace na úkor třetích stran, kterým tato informace není známa, a v důsledku toho v narušování integrity finančních trhů, jakož i poškozování důvěry investorů*“.

Bod 34 odůvodnění případu Lafonta zdánlivě svědčí pro odklon od Spectoru: „*V tomto ohledu je ovšem třeba uvést, že podobně jako čl. 1 odst. 1 směrnice 2003/124, čl. 1 odst. 2 této směrnice nevyžaduje, aby informace umožnila stanovit směr změny ceny dotčených finančních nástrojů. Danou informaci totiž může použít rozumný investor jako součást základu pro svá investiční rozhodnutí a může tudíž splnit podmínku uvedenou v čl. 1 odst. 2 uvedené směrnice, i když tato informace neumožní vědět předem, v jakém určitém směru se bude cena dotčených finančních nástrojů měnit*.“

Nepřekvapí ale, že se odůvodnění v bodu 34 omezilo na pouhé autoritativní konstatování, neboť Soudní dvůr nám blíže nijak nevysvětľil, jak by shora uvedené mělo fungovat v praxi. Jinak řečeno, jak může investor využít informaci, když přitom netuší, zda má kupovat či prodávat? Z entropie (pokud není sama o sobě metainformací – k tomu viz níže) nemůže povstát informace.

Soud tu navíc jde proti vlastní argumentaci v jiné části rozhodnutí, ve které apeluje na nutnost zabránit tomu, aby zasvěcenci profitovali z vnitřních informací na úkor ostatních účastníků trhu.

Velmi plauzibilní vysvětlení původu bodu 34 najdeme u Larse Klöhna¹⁵, který dává tento článek do kontextu s návrhem generálního advokáta, ze kterého soud v odůvodnění jinak notně vychází. Generální advokát totiž ve svém návrhu upozorňuje soud na derivátové nástroje, které umožňují profitovat z kurzových změn podkladového aktiva, a to bez ohledu na to, jakou mají tyto kurzové změny povahu. Tím ovšem bod 34 dostává zcela jiný význam.

Závěrem je třeba zmínit důležitý praktický dopad rozhodnutí Lafonta. Pokud jej budeme – i přes výše uvedené - interpretovat tak, že nově již není potřeba, aby vnitřní informace byla podnětem k transakci, lze očekávat negativní dopady takového „extenzivního“ přístupu.

Je nutno počítat s hysterickou reakcí trhu (a té se bohužel patrně stejně zčásti nevyhneme, ať již případ Lafonta vyložíme jakkoliv). Jejím výsledkem by mohla být záplava neúčelných a kontraproduktivních reportů o banálních a kurzově neutrálních skutečnostech, které budou podávány čistě z obavy před postihem orgánů dohledu. V takovém informačním balastu se ovšem relevantní vnitřní informace lehce ztratí. Výsledkem pak může být pravý opak toho, co je cílem právní úpravy vnitřních informací i aktivismu Soudního dvora.

¹⁵ KLÖHN, L. Ad-hoc-Publizität und Insiderverbot nach „Lafonta“. *Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht*, 2015. s. 809 an.

Obchodní podmínky a obchodní potvrzovací dopis

Mgr. Monika Příkazská

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

V souvislosti s rekodifikací českého soukromého práva se objevuje celá řada institutů, které byly českému právnímu řádu doposud zcela neznámé. Ačkoliv v praxi se nepochybně využívaly, právní řád na mnohé z nich začal pamatovat až nyní. U stávajících institutů zase probíhají méně či více zjevné změny v jejich právní úpravě, které v mnoha případech navazují na koncepční změny soukromého práva. Vliv soudů a jejich ingerence do soukromoprávních smluv proto v českém právním řádu krátce po rekodifikaci nabývá na ještě větším významu. Současná doktrína s napětím očekává, jak se soudy s novými či změněnými instituty ve své aplikační praxi vypořádají. Řada otázek vystává také v souvislosti s institutem obchodních podmínek, který sice český právní řád velmi dobře zná, avšak i u nich se nyní objevuje celá řada novinek. Další otázky sevynořují u zcela nového institutu, písemného potvrzení neboli obchodního potvrzovacího dopisu. Právě zamyšlení se nad vzájemnou vazbou obchodních podmínek a písemného potvrzení tvoří téma tohoto pojednání.

Obchodní podmínky ve vztazích mezi podnikateli

Obchodní podmínky představují modifikaci standardního kontraktačního procesu tak, jak je upraven v ustanoveních § 1731 a násl. zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „OZ“).¹ Za základní rys obchodních podmínek lze považovat nejen to, že jsou zpravidla předloženy jednou smluvní stranou, ale dále také to, že se tak často stane tzv. adhezním způsobem, tedy způsobem,

¹ Toto pojednání si neklade za cíl popsat celé obsáhlé odborné a vědecké poznání o obchodních podmínkách, k němuž doktrína prozatím dospěla; z největších pojednání viz např. BEJČEK, J.: Některá úskalí racionality obchodních podmínek. *Právní rozhledy*. 2015, č. 18, s. 611 a násl.; ŠPAČKOVÁ, Michala. Všeobecné obchodní podmínky a řešení jejich kolize po rekodifikaci. *Obchodněprávní revue*[online]. 2015, č. 4., s. 106 a násl. [cit. 2015-11-18]. In: Beck-online.cz. Předmětem pojednání je posoudit obchodní podmínky pouze ve vztahu k písemnému potvrzení dle ustanovení § 1757 OZ.

který využívá nerovné vyjednávací síly v postavení dvou smluvních stran. V praxi jsou obchodní podmínky v obchodněprávních, ale i spotřebitelských vztazích velmi frekventovaný nástroj, kterým lze výrazně ušetřit transakční náklady spojené s kontraktačním procesem.² Právě s ohledem na tato specifika se však jedná o zvláštní způsob kontraktace, u něhož hrozí podstatné riziko zneužití postavení jedné ze smluvních stran ve prospěch druhé.

Zákonodárce proto v předmětné právní úpravě věnuje zvýšenou pozornost zejména způsobu, kterým dochází ke včlenění obchodních podmínek do smlouvy, a to zejména z toho důvodu, že klade důraz na ochranu informovanosti smluvní strany, které jsou obchodní podmínky předkládány. Chráněným statkem je zde především svobodná vůle *obou* smluvních stran smlouvu v daném znění uzavřít. Svoboda vůle se odvíjí především od skutečnosti, zda má smluvní strana, které jsou obchodní podmínky předloženy, dostatek podkladů učinit informované a svobodné rozhodnutí.³ V tomto ohledu je také možné chápat povinnost smluvní strany připojit znění obchodních podmínek k nabídce, anebo zajistit, aby byl druhá smluvní straně jejich obsah znám.⁴ V podnikatelských vztazích je pak zákonodárce o něco benevolentnější, neboť dává návrhovateli možnost určit část obsahu smlouvy také *po-uhým odkazem* na obchodní podmínky vypracované odbornými nebo zájmovými organizacemi. Z uvedeného je zřejmé, že zákonodárce tak vytyčuje několik úrovní potřebné informovanosti smluvní strany, které jsou obchodní podmínky předloženy.⁵

První úroveň můžeme chápat jako úroveň formálního zajištění informovanosti smluvní strany, a tudíž její ochrany. Jedná se o svolení zákonodárce k tomu, aby byla část smlouvy určena odkazem

² Tyto transakční náklady přitom spočívají v celé řadě různých položek. Více viz BEJČEK, J.: Některá úskalí racionality obchodních podmínek. *Právní rozhledy* [online]. 2015, č. 18, s. 615. [cit. 2015-11-18]. In: Beck-online.cz.

³ BEJČEK, J.: Některá úskalí racionality obchodních podmínek. *Právní rozhledy*. 2015, č. 18, s. 612.

⁴ Tak ustanovení § 1751 odst. 1 OZ.

⁵ V tomto směru již doktrína předložila jiné členění – na „spotřebitelské“ a „podnikatelské“ obchodní podmínky. Toto dělení má právní význam právě především z hlediska splnění informačních povinností smluvní stran. Podrobněji viz BEJČEK, J.: Některá úskalí racionality obchodních podmínek. *Právní rozhledy*. 2015, č. 18, s. 613.

na obchodní podmínky, kterou jsou navrhovatelem *přiloženy* k nabídce (srov. § 1751 odst. 1 OZ). Dále tak lze chápat i možnost v ryze podnikatelských vztazích použít ve smlouvě odkaz na obchodní podmínky vypracované odbornými nebo zájmovými organizacemi⁶ (srov. § 1751 odst. 3 OZ). Předpoklad toho, že smluvní strana se s obsahem obchodních podmínek seznámila, vychází ze skutečnosti, že tyto byly připojeny k samotné smlouvě, případně – pokud je vypracovala odborná nebo zájmová organizace a jedná se současně o podnikatelský vztah – jsou zřejmě již natolik „notoricky“ známé, že je musí (nebo by přinejmenším měla) znát i druhá smluvní strana. Mimo tyto racionální předpoklady však zákonodárce nehovoří a ani nepožaduje výslovně zajištění toho, aby byly druhé smluvní straně obchodní podmínky skutečně známy. Předpoklad zákonodárce je skutečně oprávněný. Pokud byly obchodní podmínky smluvní straně přiloženy v rámci předložení smlouvy, dostalo se jejich znění do přímé fyzické dispozice druhé smluvní strany. V takovém případě lze již těžko po navrhovateli chtít více; druhá smluvní strana byla s obchodními podmínkami ve fyzickém kontaktu, a proto měla dostatečnou možnost se s jejich obsahem seznámit. Pokud jde o podnikatele, jemuž byla předložena smlouva obsahující *pouhý* odkaz na obchodní podmínky, u něj se s odvoláním na zásadu profesionality zase jejich obsahová znalost předpokládá⁷. Pokud se tedy i přes tato opatření druhá smluvní strana s obsahem neseznámila, je nutné jí tuto skutečnost zásadně přičíst k tíži.

Druhou úroveň je pak možné pojmout jako snahu o materiální zajištění informovanosti druhé strany. V případě ustanovení § 1751 odst. 1 OZ zákonodárce totiž klade u druhé skupiny případů jedinou podmínku, a to, aby byly obchodní podmínky oběma stranám *známy*. Daní za materiální přístup k informovanosti

⁶ U těchto podmínek se předpokládá jejich známost. V obchodních vztazích na ně proto lze pouze odkázat. Ačkoliv OZ výslovně označování ani dělení obchodních podmínek neobsahuje, z hlediska tradičního dělení se tyto podmínky označovaly také jako všeobecné obchodní podmínky odborných nebo zájmových organizací. K tomu viz BEJČEK, J.: Některá úskalí racionality obchodních podmínek. *Právní rozhledy*. 2015, č. 18, s. 612 a 613.

⁷ Jak však uvádí J. Bejček, „*mírnější požadavky na informační standard druhé strany ve vztahu k obchodním podmínkám při podnikatelské kontraktaci musí samozřejmě splňovat obecné požadavky na poctivost jednání, ochranu dobré víry, zákaz zneužití práva, atd.*“ Tamtéž, s. 641.

smluvní strany je však zpravidla důkazní nouze a spory mezi stranami, týkající se znalosti obchodních podmínek v různém rozsahu.

Ustanovení § 1751 OZ ilustruje vůli zákonodárce chránit informovanost obou smluvních stran ještě *před* uzavřením smlouvy, tedy ve fázi kontraktačního vyjednávání; jedná se proto o ochranu předběžnou, kterou zákonodárce utváří *ex ante*.

Informovanost druhé smluvní strany však chrání také dalšími instituty ochrany *ex post*, jako je např. ochrana před překvapivými ujednáními obchodních podmínek. V tomto směru zákonodárce v podstatě připouští, že i přes výše uvedené snahy o ochranu *ex ante* mohou nastat selhání, v jejichž důsledku smluvní strana přijme obchodní podmínky, aniž by byla skutečně obeznámena s jednotlivými jejich ustanoveními. Jedná se zejména o ustanovení o ochraně před překvapivými ujednáními dle ustanovení § 1753 OZ a ochranu před smlouvami uzavíranými adhezním způsobem (ustanovení § 1798 a násl. OZ).

Obchodní potvrzovací dopis a základní vymezení v současné právní úpravě

Obdobně jako je tomu u obchodních podmínek, také obchodní potvrzovací dopis (v ustanovení § 1757 OZ označovaný méně určitě jako *písemné potvrzení*) představuje reakci na snahu smluvních stran optimalizovat náklady kontraktačního procesu. Dílčí autonomie vůle smluvních stran uzavřít konkrétní smlouvu pouze v ústní podobě vyplývá pravděpodobně z jejich motivace ušetřit tzv. transakční náklady spojené s vypracováním písemné podoby smlouvy. Taková úspora transakčních nákladů ve fázi vytvoření (uzavírání) smlouvy se však může projevit velmi negativně v následujících fázích realizace uzavřené smlouvy, a to především ve vztahu k plnění, resp. neplnění smlouvy některou ze stran. Dodatečné transakční náklady smluvní strany ponесou především v případě, že se jedna z nich rozhodne vymáhat své nároky ze smlouvy soudní cestou.

Tenzi mezi úsporou transakčních nákladů spojených s vypracováním a předložením písemné smlouvy a následnou vysokou pravděpodobností důkazní nouze lze s úspěchem řešit právě obchodním potvrzovacím dopisem. Je zřejmé, že tento nový institut se

zákonodárce rozhodl výslovně upraviť právé v reakci na shora popísané rizikové situácie, ktoré smluvní strany v praxi stejně často řešily právé písemným potvrzením. Právé takové faktické chování smluvních stran představovalo materiální pramen právní úpravy vtělené do ustanovení § 1757 OZ a násl.

Právní úprava obchodního potvrzovacího dopisu má svá významná specifika. Prvním z nich je nepochybně nevyvratitelná právní domněnka v ustanovení § 1757 odst. 2 OZ. Zde se stanoví, že pokud písemné potvrzení doručí smluvní strana při podnikání stran v přesvědčení vůči druhé straně, že její potvrzení věrně zachycuje obsah smlouvy, platí smlouva za uzavřenou s obsahem uvedeným v potvrzení, a to i v případě, že vykazuje odchylky od skutečně ujednaného obsahu smlouvy. To však platí pouze v případě, že odchylky uvedené v potvrzení mění skutečně ujednaný obsah smlouvy nepodstatným způsobem a jsou takového rázu, že by je rozumný podnikatel ještě schválil, a dále také, pokud druhá strana tyto odchylky neodmítne.

Uvedený odstavec naši do právní úpravy obecného kontraktálního procesu několik velmi zajímavých aspektů. V první řadě je zřejmé, že zákonodárce odlišuje situaci, kdy došlo k uzavření ústní smlouvy mezi podnikateli, a dále kdy došlo k uzavření smlouvy obecně „mezi stranami“ (v kontextu ustanovení se má zřejmě na mysli obecně mezi jakýmkoliv subjekty). Konečně rozlišuje v odstavci třetím také zvláštní situace, kdy bude smlouva uzavřena při podnikání jedné ze stran, pokud obsah smlouvy potvrdí druhá strana. Dle znění předmětného ustanovení tedy odlišujeme smlouvy uzavřené mezi jakýmkoliv subjekty (stranami), smlouvy uzavřené v rámci podnikatelsko-spotřebitelských vztahů a konečně také smlouvy plynoucí z čistě podnikatelských vztahů. Výše uvedená nevyvratitelná právní domněnka obsahu smlouvy se přitom uplatní právé pouze pro vztahy mezi podnikateli. Důvod omezení pouze ve vztahu k této zvláštní kategorii subjektů je zřejmý – navazuje na zásadu profesionality, která je podnikatelskému styku imanentní. Zatímco u jiných kategorií (podnikatelsko – spotřebitelských vztazích) by byla nevyvratitelná právní domněnka patrně příliš tvrdá, v případě ryze podnikatelského styku koresponduje s požadavkem odbornosti obecně zavazujícím podnikatele.

Dalším významným bodem je podmíněná aplikace nevyvratitelné právní domněnky. Nevyvratitelná právní domněnka totiž nastoupí pouze v těch případech, kdy druhá strana písemné potvrzení *neodmítne*, a dále pokud se *nebude* jednat o podstatnou odchylku od skutečného obsahu smlouvy za současného předpokladu, že by ji rozumný podnikatel *ještě schválil*. Základním kritériem při posuzování nástupu nevyvratitelné právní domněnky je proto *primárně* posouzení toho, zda druhá strana písemné potvrzení odmítla či nikoliv, a dále materiální posouzení toho, *co lze považovat za podstatnou a co za nepodstatnou odchylku od skutečně sjednaného obsahu smlouvy*. Materiální posouzení přitom zahrnuje celkem dvoustupňový test. Ten spočívá prvotně v samotném zhodnocení odchylky z hlediska její povahy ve vztahu ke skutečně sjednanému obsahu smlouvy. To bude samo o sobě představovat poměrně složitý úkon, který musí odrážet konkrétní okolnosti právního vztahu, stejně jako určitá objektivní kritéria. I v případě závěru, že se jedná o odchylku nepodstatnou, však nemusí nevyvratitelná právní domněnka nastoupit automaticky. Kumulativní podmínkou je vyhodnocení, zda by takovou nepodstatnou odchylku rozumný podnikatel *ještě schválil*. Zákonodárce zde vytváří analogii tzv. průměrnému spotřebiteli, který se jako kritérium hodnocení objevuje v celé řadě oblastí obchodního i občanského práva, a konstruuje průměrně rozumného podnikatele. I v případě zcela nepodstatných odchylek od skutečně sjednaného obsahu smlouvy tak nástup nevyvratitelné právní domněnky zcela vylučuje, pokud by se jednalo o sice nepodstatnou odchylku, avšak mající takovou povahu, že by ji rozumně uvažující podnikatel v obdobném postavení neschválil.⁸

Související otázky právní úpravy písemného potvrzení

Jednou z prvních souvisejících otázek právní úpravy obchodního potvrzovacího dopisu je dodržení jeho formy. Zákon v případě

⁸ O uvedené dodatečné podmínce – výhradě schválení rozumným podnikatelem – se také hovoří jako o kvalifikaci ještě přípustné odchylky. K tomu srov. Nepodstatné odchylky při uzavírání smluv. Na co si dát pozor? FEL-GROVÁ, R.: *Patria Online* [online]. 2014, 24.2.2014 [cit. 2015-08-25]. Dostupné z: <https://www.patria.cz/pravo/2572577/nepodstatne-odchylky-pri-uzavirani-smluv-na-co-si-dat-pozor.html>.

ustanovení § 1757 odst. 2 OZ hovoří o písemném potvrzení. V návaznosti na ustanovení § 562 odst. 1 OZ se však nabízí otázka, zda by mohla být písemná forma naplněna také pouhou e-mailovou korespondencí.⁹ V jejím případě totiž vznikají pochybnosti o tom, zda prostý e-mail splňuje všechny náležitosti elektronického písemného projevu, tedy zda je zřejmý jeho obsah a dála určení osoby, která jej činí. Právě ohledně druhé podmínky probíhaly (a zřejmě ještě probíhají) četné diskuze.¹⁰ Za nepochybnou identifikaci jednající osoby lze totiž podle současných přístupů považovat s ohledem na naplnění požadavku ustanovení § 562 odst. 2 OZ pouze její zaručený elektronický podpis, nikoliv prostý podpis v rámci e-mailu.¹¹ Otázka, zda e-mail opatřený prostým podpisem může naplňovat formální požadavek písemné formy právního jednání, zůstává stále sporná. Z pohledu formy obchodního potvrzovacího dopisu je tak podstatné, že prozatím může být (kromě zcela standardní písemné formy), učiněn také e-mailem se zaručeným elektronickým podpisem. Navzdory tomu, že užívání podpisového certifikátu není asi mezi (zvláště menšími) podnikateli ještě stále příliš rozšířené, přináší jim právní úprava značné odlehčení v tom, že při splnění této podmínky mohou potvrzení zaslat i elektronicky. Zvláště pro institut obchodního potvrzovacího dopisu, který má být flexibilnější a časově méně náročnou variantou písemného právního jednání, se tato možnost jeví velmi vhodná.

Podstatnou okolností, která z ustanovení § 1757 odst. 2 OZ nevyplývá tak nápadně, avšak také *a priori* vylučuje uplatnění nevratitelné právní domněnky, je nutnost strany předkládající pí-

⁹ Nepodstatné odchytky při uzatviraní smluv. Na co si dát pozor? FEL-GROVÁ, R.: *Patria Online* [online]. 2014, 24.2.2014 [cit. 2015-08-25]. Dostupné z: <https://www.patria.cz/pravo/2572577/nepodstatne-odchytky-pri-uzavirani-smluv-na-co-si-dat-pozor.html>.

¹⁰ Částečně odborná diskuze proběhla také například na portále Obcezan.cz. K tomu viz Oddíl 3 (Forma právních jednání). *Obcezan.cz: Komunitní portál o rekonstrukci*. [online]. [cit. 2015-08-25]. Dostupné z: <https://www.obcezan.cz/zakon/noz/cast-prvni/hlava-v/dil-1/oddil-3?detail-item-1625-comments-item-1581-expanded=1>

¹¹ Tento názor zastává zejména R. Polčák, neboť právě zaručený elektronický podpis plní základní funkci listinného podpisu, a to jednoznačnou identifikaci podepisující se osoby. K tomu viz: POLČÁK, R.: Praxe elektronických dokumentů. *Bulletin advokacie*. 2011, č. 7-8. S. 56 a násled.

semné potvrzení setrvávat v poctivém úmyslu. V textaci ustanovení se tato skutečnost vyjadřuje jako „*přesvědčení*“ jedné ze stran, že „*její potvrzení zachycuje obsah smlouvy věrně*.“ Uvedená podmínka nabývá zvláště na síle ve spojení s ustanoveními § 6 a § 7 OZ, která uvádí, že poctivost jednání se předpokládá. Tento předpoklad pak s sebou nutně přináší velmi významný dopad do procesní sféry smluvní strany, která se bude snažit prokázat opak – důkazní břemeno o nepoctivém úmyslu smluvního partnera totiž leží na ní.¹² Přitom „*poctivost není vyloučena pouhým důkazem, že se potvrzení liší od skutečně sjednaného obsahu smlouvy*“¹³ a dále dokonce ani tím, že „*se potvrzení liší (...) podstatným způsobem*“.¹⁴ V tomto směru bude tedy muset dovolávající se smluvní strana prokázat nějaké jiné okolnosti na straně svého smluvního partnera, např. by se mohlo jednat o delší časovou prodlevu mezi skutečným okamžikem uzavření smlouvy a mezi zasláním obchodního potvrzovacího dopisu, která může nasvědčovat tomu, že druhá smluvní strana jedná spíše než se záměrem potvrdit si obsah ústní smlouvy s úmyslem prosadit případné odchylky.¹⁵

V rámci úpravy obchodního potvrzovacího dopisu je třeba se z pohledu praxe zabývat dvěma lhůtami. První je právě časová prodleva mezi uzavřením ústní smlouvy a mezi zasláním potvrzujícího obchodního dopisu jednou ze smluvních stran; v druhém případě se jedná o určení lhůty, během níž je smluvní strana oprávněna odmítnout odchylky od skutečně sjednaného obsahu smlouvy. Zákonodárce v tomto případě nestanoví žádné konkrétní lhůty. Komentář v tomto směru dovozuje analogii s pravidly obecného kontraktačního procesu, případně konkrétně s ustanovením § 1740 odst. 3 OZ.¹⁶ S marným uplynutím blíže nespecifikované lhůty přitom zákon a doktrína spojuje zásadní důsledky – v případě marného uplynutí lhůty k odmítnutí odchylek nastupuje možnost

¹² Hulmák, M. In HULMÁK, M. a kol.: Komentář k ust. § 1757 In: *Občanský zákoník: V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721-2054)* [online]. 1. vydání. 2014 [cit. 2015-11-19]. In: Beck-online. Dostupné z: www.beck-online.cz, s. 184.

¹³ Tamtéž.

¹⁴ Tamtéž.

¹⁵ Hulmák, M. In HULMÁK, M. a kol. Komentář kust. § 1757 In: *Občanský zákoník: V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721-2054)* [online]. 1. vydání. 2014 [cit. 2015-11-19]. In: Beck-online. Dostupné z: www.beck-online.cz. S. 184

¹⁶ Tamtéž, s. 143 a 185.

uplatnění nevyvratitelné právní domněnky, v případě zaslání potvrzovacího obchodního dopisu jednou ze smluvních stran po lhůtě pro přijetí návrhu smlouvy může tato časová prodleva poukazovat na nepoctivý úmysl smluvní strany.

V případě prvním je analogická aplikace ustanovení § 1740 odst. 3 OZ přílehlavá.¹⁷ Krátká, bezodkladná lhůta je reakcí na nutnost zachování právní jistoty stran v co nejvyšší možné míře tak, aby si obě smluvní strany mohly co nejdříve být jisté, k čemu se vlastně uzavřenou smlouvou zavázaly. Problematičtější je však dovozovat, že by uplynutí lhůty určené pro přijetí návrhu smlouvy mělo mít za následek automatický předpoklad nepoctivého úmyslu ve vztahu ke smluvní straně, která iniciovala zaslání písemného potvrzení. Tím spíše, že analogická aplikace pravidel obecného kontraktačního procesu situaci příliš nevyjasňuje. Stále totiž není zcela zřejmé, o jakou lhůtu by se přesně mělo jednat. Budeme-li vycházet z lhůty vztahující se k přijetí nabídky v případě ústní smlouvy, jednalo by se v zásadě o lhůtu bezodkladnou (srov. ustanovení § 1734 OZ). Vzhledem k tomu, že písemným potvrzením mezi smluvními stranami se potvrzuje smlouva uzavřená *ústně*, je zřejmě právě analogická aplikace ustanovení § 1734 OZ na místě. V tomto směru se však domnívám, že je zbytečně přísné žádat po smluvní straně, aby zaslala obchodní potvrzovací dopis prakticky bezprostředně po uzavření ústní smlouvy (např. tentýž či následující den), a následně v případě později zaslání písemného potvrzení dovozovat nekalý úmysl. Domnívám se, že v tomto směru může být i např. týdenní odstup přiměřený. Je pak skutečně věcí druhé smluvní strany, aby případně odchyly včas odmítla. Je nepochybné, že delší časová prodleva může být v určitých případech směřodátná pro posouzení nekalého úmyslu; nedomnívám se však, že pokud se jedná o jedinou indicii, mělo by se jednat o podklad pro závěr o nekalosti právního jednání. Na takový argument nelze přistoupit už jen z toho důvodu, že analogická aplikace pravidel kontraktačního procesu (včetně lhůt) má své meze; těmi je v tomto případě již pouhá skutečnost, že

¹⁷ Také R. Felgrová hovoří o tom, že v prvním případě „se zdá, že princip je stejný, jako v případě pozmeněného „akceptu“.“ K tomu srov. Nepodstatné odchyly při uzavírání smluv. Na čo si dát pozor? FELGROVÁ, R.: *Patria Online* [online]. 2014, 24.2.2014 [cit. 2015-08-25]. Dostupné z: <https://www.patria.cz/pravo/2572577/nepodstatne-odchyly-pri-uzavirani-smluv-na-co-si-dat-pozor.html>.

obchodní potvrzovací dopis nemá nahrazovat formu kontraktačního procesu. Ten již dávno úspěšně proběhl a smlouva, byť ústní, skutečně mezi stranami již uzavřena byla. Institut směřuje k řešení otázky *obsahu* této smlouvy. Písemné potvrzení je pouze potvrzením právních jednání, která se již odehrála a jsou účinná. Proto nelze analogickou aplikaci pravidel kontraktačního procesu a případné odchýlení se lhůt v něm uvedených (a důsledky spojené s jejich marným uplynutím) přeceňovat.

Neméně zajímavý je dále rozsah uplatnění nevyvratitelné právní domněnky. Na rozdíl od právní úpravy v UNIDROIT Principech totiž obchodní potvrzovací dopis zakládá nevyvratitelnou právní domněnku nejenom ohledně obsahu smlouvy, ale také ohledně jejího uzavření; tento přístup naopak odpovídá právní úpravě v DFCR.¹⁸

Právě úvaha o podstatných a nepodstatných odchylkách od skutečně sjednaného obsahu smlouvy propojuje institut obchodního potvrzovacího dopisu s obchodními podmínkami. Oba dílejší instituty na sebe navazují v poměrně zajímavých souvislostech.

Vazby obchodních podmínek a obchodního potvrzovacího dopisu

Byť se v praxi jedná o případy zřejmě méně časté, obchodní podmínky se mohou stát nepřímým ujednáním i ústně uzavřené smlouvy. Právní úprava tuto situaci nevyklučuje, ačkoliv z hlediska důkazního bude situace poměrně nepřehledná. V podnikatelských vztazích, které jsou nadány vyšší mírou uplatnění autonomie vůle stran, má pak ve vztahu k obchodnímu potvrzovacímu dopisu význam právě začlenění obchodních podmínek do ústně uzavřené smlouvy prostřednictvím odkazu.

V tomto směru si doktrína vytvořila stanovisko k tomu, v jakých případech se v souvislosti s odkazem na obchodní podmínky jedná o odchylku podstatnou a v jakých naopak o odchylku nepodstatnou. Případy lze v souladu s ní v zásadě rozdělit – s přihlédnutím k inspiraci zahraničními přístupy – do dvou skupin. První skupinou jsou případy, kdy obchodní potvrzovací dopis obsahuje odkaz

¹⁸ Hulmák, M. In HULMÁK, M. a kol.: Komentář k ust. § 1757 In: *Občanský zákoník: V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721-2054)* [online]. 1. vydání. 2014 [cit. 2015-11-19]. In: Beck-online. Dostupné z: www.beck-online.cz, s. 185.

na obchodní podmínky jedné ze smluvních stran, i když předchozí ústní smlouva tento odkaz nezahrnovala. V takovém případě se jedná o odchylku od skutečně sjednaného obsahu smlouvy, kterou lze hodnotit jako *nepodstatnou*.¹⁹ Jiná bude naopak situace, kdy smluvní strana prostřednictvím obchodního potvrzovacího dopisu odkáže na obchodní podmínky, ačkoliv již během uzavření ústní smlouvy odkázala druhá smluvní strana na obchodní podmínky své. V takovém případě by se jednalo o odchylku *podstatnou*.²⁰

Vychází se zřejmě ze skutečnosti, že v případě, kdy nedochází k žádnému konfliktu mezi obchodními podmínkami, a tudíž riziku vzniku sporu mezi smluvními stranami, není nutné *a priori* vylučovat nastoupení nevyvratitelné právní domněnky. Naopak v případech, kdy takový konflikt zjevně hrozí, je racionálnější účinky písemného potvrzení předem preventivně vyloučit. Jinou věcí je pak pochopitelně důkazní připravenost, resp. důkazní noze smluvních stran ohledně prokázání, *co přesně* bylo obsahem ústně uzavřené smlouvy.

I přes výše uvedené konstatování lze však mít proti pojmání odkazu na obchodní podmínky ve smyslu *nepodstatné* odchylky i určité námitky. Těžko si lze představit z pohledu druhé smluvní strany změnu podstatnějšího charakteru, než je právě odkaz na obchodní podmínky, které mohou obsahovat celou řadu pro ni nevýhodných ustanovení. Pokud pak má současně druhá smluvní strana zabránit, aby se taková nepodstatná odchylka stala součástí smlouvy, musí reagovat ihned a tyto odchylky odmítnout. Vzhledem k tomu, že smluvní strana nebude mít zpravidla dostatek času, aby se případně se zněním obchodních podmínek po zaslání písemného potvrzení seznámila, lze očekávat, že praxe bude taková, že písemná potvrzení obsahující odkaz na obchodní podmínky budou preventivně bezodkladně odmítána.

Samostatným tématem vztahu písemného potvrzení a obchodních podmínek jsou opět důsledky nástupu nevyvratitelné právní domněnky. Ta totiž vylučuje také možnost dále zkoumat, zda se obchodní podmínky staly součástí smlouvy či nikoliv. Tento

¹⁹ Hulmák, M. In HULMÁK, M. a kol. Komentář k ust. § 1757 In: *Občanský zákoník: V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721-2054)* [online]. 1. vydání. 2014 [cit. 2015-11-19]. In: Beck-online. Dostupné z: www.beck-online.cz, s. 185.

²⁰ Tamtéž.

důsledek je velmi významný. Zatímco v případě písemně uzavřených smluv je totiž posouzení toho, zda se obchodní podmínky staly součástí smlouvy či nikoliv, často klíčovou otázkou případných sporů mezi stranami, v případě ústně uzavřené smlouvy deklarované následně v písemném potvrzení bude situace díky nevyvratitelné právní domněnce podstatně jednodušší. Pokud jednou nevyvratitelná právní domněnka nastoupí, nebude již možné zkoumat, zda byly splněny formální (příložením obchodních podmínek) či materiální (jejich znalostí smluvních stranou) předpoklady k tomu, aby se obchodní podmínky staly součástí smlouvy. Pro smluvní stranu, která z jakéhokoliv důvodu nezareaguje na písemné potvrzení ihned odmítavě, mohou být tedy následky poměrně zásadní.

Tento na první pohled nepříznivý důsledek však do jisté míry vyrovnává související právní úprava. Jedná se zejména o zachovanou možnost *a posteriori* obsahové kontroly. Jedná se zejména o ochranu před překvapivostí ustanovení obchodních podmínek (pod sankcí neúčinnosti) a dále také o ochranu před smlouvami uzavíranými adhezním způsobem (pod sankcí neplatnosti).

Překvapivost se nepochybně týká posuzování jednotlivých ustanovení obchodních podmínek, na něž jedna ze smluvních stran odkazuje prostřednictvím písemného potvrzení.²¹ Překvapivost však může ovlivnit i posuzování toho, zda se obchodní podmínky vůbec staly součástí obsahu smlouvy. V případě, že odkaz na obchodní podmínky bude představovat takovou odchylku, kterou by rozumný podnikatel už neschválil, bude se jednat o odchylku podstatnou. Ta – aniž se zkoumá cokoliv dalšího – nemá za následek nástup nevyvratitelné domněnky.

Zkoumání překvapivosti obchodních podmínek má proto význam nejen ve vztahu k dílčímu ujednání, které je samo o sobě pro druhou smluvní stranu překvapivé, a tudíž neúčinné. Důsledky v tomto případě totiž nebudou tak zásadní; neúčinnost se vztahuje pouze k parciálnímu ujednání, obchodní podmínky jako takové se ve zbytku staly součástí smlouvy. Větší význam může mít ovšem překvapivost – domnívám se, byť třeba i jediného ujednání

²¹ Obecně k překvapivosti ujednání v obchodních podmínkách viz BEJČEK, J.: Někteří úskalí racionality obchodních podmínek. *Právní rozhledy*. 2015, č. 18, s. 619 a násl.

obchodních podmínek – která by mohla mít za následek, že v jejím důsledku by rozumný podnikatel obchodní podmínky v předmětném znění *neschválil*. Vzhledem k tomu, že odkaz na obchodní podmínky v písemném potvrzení v sobě zahrnuje také znění obchodních podmínek, mám za to, že by podmínka (ne)schválení rozumným podnikatelem měla dopadat i na obsah samotných obchodních podmínek. Nebude se pochopitelně jednat o každé překvapivé ustanovení, jehož výskyt lze řešit úspěšně neúčinností jednotlivého ujednání. V případě, že by však obchodní podmínky obsahovaly překvapivé ujednání, které je například natolik znevýhodňující, že nelze uvažovat o tom, že by i tak rozumný podnikatel obchodní podmínky schválil, mohla by v jeho důsledku nastat podstatná odchylka od ujednaného obsahu ústní smlouvy. A to i přesto, že *obecně* pouhý odkaz v písemném potvrzení na užití obchodních podmínek jedné smluvní strany nepodstatnou odchylku *nepředstavuje*. Obdobný závěr platí i v případě, že by jedny obchodní podmínky obsahovaly větší množství těchto překvapivých ustanovení. Ačkoliv konkrétní posouzení se bude vztahovat vždy k jednotlivému případu, obecným východiskem by mohl být závěr o tom, zda lze nápravu zajistit neúčinností parciálního ujednání obchodních podmínek dle ustanovení § 1753 OZ. Pokud nikoliv, uplatnila by se výhrada schválení rozumným podnikatelem, po jejímž vznesení by mohla být odchylka posouzena jako podstatná. Takové obchodní podmínky by se tedy jako celekvůbec nestaly součástí smlouvy.

V případě druhého typu obsahové kontroly nepřímých smluvních ujednání prostřednictvím ustanovení o ochraně před adhezními smlouvami se uplatní především zkoumání zvláštní nevýhodnosti ujednání obchodních podmínek (ustanovení § 1800 odst. 2 OZ). Rozdíl ve vyjednávacích silách podnikatelů se pochopitelně nevylučuje ani v případě ústních smluv potvrzených písemným obchodním dopisem. Obchodní podmínky mohou obsahovat doložku uvedenou mimo vlastní text smlouvy (ta je součástí obchodních podmínek jako nepřímého ujednání), která byla navržena druhou smluvní stranou (ústně a následně právě např. v potvrzovacím dopise). Pokud bude dále hrubě odporovat obchodním zvyklostem a zásadě poctivého obchodního styku, otevírá se prostor pro úvahu o ochraně před takovým smluvním ujednáním i ve vztazích mezi

podnikateli dle ustanovení § 1801 OZ. Za splnění shora naznačených podmínek totiž nebude možné ani ve vztazích mezi podnikateli jinak dispozitivní právní úpravu ochrany před smlouvami uzavíranými adhezním způsobem vyloučit (k tomu ustanovení § 1801 OZ).

Náměty k úvahám

Obchodní podmínky i obchodní potvrzovací dopis představují pro smluvní strany možnost, jak v rámci standardního kontraktačního procesu ušetřit určité transakční náklady, a dále jak obchodní styk zrychlit a zefektivnit. Obchodní potvrzovací dopis – neboli písemné potvrzení – představuje možnou alternativu pro případy, kdy smluvní strany preferují uzavřít smlouvu pouze v ústní formě, ale chtějí minimalizovat vznik dodatečných nákladů vážících se ke sporům vzniklým v důsledku důkazní nouze ohledně obsahu smlouvy.

Předložené pojednání dospívá k několika dílčím závěrům. Především konstatuje, že po účinnosti nové právní úpravy nemusí nastat u smluv uzavřených pouze v ústní formě důkazní nouze o tom, *zdaa v jakém znění* smluvní strany ústní smlouvu uzavřely, a dále především o tom, *zdase* obchodní podmínky *staly* součástí smlouvy či nikoliv. Důkaz o tom, že součástí ústně uzavřené smlouvy jsou také obchodní podmínky, by totiž jinak patrně byl v podstatně nemožný či přinejmenším velice komplikovaný (uvažovat lze pouze o obecných důkazních prostředcích jako je např. účast svědka apod.²²).

Pokud v potvrzovacím obchodním dopise smluvní strana odkáže na své obchodní podmínky, jedná se o *nepodstatnou odchytku*, a je tedy vhodnější se proti ní bezodkladně ohradit, neboť při nečinnosti se i tak mohou tyto obchodní podmínky stát součástí smlouvy.

Pokud v obchodním potvrzovacím dopise smluvní strana odkáže na své obchodní podmínky, ačkoliv dle obsahu ústní dohody se už součástí smlouvy staly obchodní podmínky druhé strany, jedná se

²² Hulmák, M. In HULMÁK, M. a kol.: Komentář k ust. § 1757 In: *Občanský zákoník: V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721-2054)* [online]. 1. vydání. 2014 [cit. 2015-11-19]. In: Beck-online. Dostupné z: www.beck-online.cz, s. 182.

o *podstatnou odchylku*. Nevyvratiteľná právni domnienka ani pri nečinnosti druhej smluvní strany nenastupuje.

Nevyvratiteľná právni domnienka v právni úprave obchodního potvrzovacího dopisu pochopiteľne nenastupí, pokiaľ sa predkládajúca smluvní strana snažila zneužiť situácie a v rozpore se zásadou poctivosti se pokusila uplatniť odchylku od skutočne sjednaného obsahu smlouvy zámerně. Problém by však mohl nastat v dôsledku dôkazní nouze, neboť poctivosť v jednaní smluvních stran se *zásadne presumuje*, dokud se neprokáže opak.

Nástup nevyvratiteľné právni domnienky, že súčasťi ústní smlouvy byl i odkaz na obchodní podmienky (byť by to skutočnému obsahu ústní smlouvy neodpovídalo) dle súčasnej doktríny znamená, že již *nemůže* být dále zkoumáno, zda se obchodní podmínky skutočne staly súčasťi smlouvy či nikoliv. Tento následek bude v některých případech pro druhou smluvní stranu poměrně nepříznivý.

Není však vyloučena následná obsahová kontrola obchodních podmínek, u nichž nastala nevyvratiteľná právni domnienka, že se staly súčasťi ústně uzavřené smlouvy, a to zejména z pohledu možné neúčinnosti překvapivých ujednání. Za splnění zákonných předpokladů se také může uplatniť ochrana před smlouvami uzavíranými adhezním způsobem.

Pokiaľ obchodní podmienky obsahujú natolik překvapivé ustanovení, ženelze objektívne očakávať, že by je rozumný podnikateľ jako jejich súčasť prijal, otvára se prostor i pro úvahy, zda toto překvapivé ujednání nemůže mít v určitých případech za následek i *podstatnou* odchylku od ústní smlouvy, v jejímž dôsledku se obchodní podmienky *nestanou* súčasťi smlouvy jako celek. Následná obsahová kontrola tak nemusí mít vliv pouze na parciálnu překvapivá ujednání, ktorá pak jednotlivě stíhá sankce neúčinnosti, ale také v prípadech krajní nespravedlnosti či zneužití postavení jedné ze smluvních stran, kdy dojde k vyloučení obchodních podmínek z obsahu smlouvy jako celku. Pokiaľ by je totiž práve v dôsledku překvapivého ustanovení rozumný podnikateľ již *neschválil*, bude se jednat o *podstatnou* odchylku od skutočne sjednaného obsahu smlouvy, ktorá *vylučuje* nástup nevyvratiteľné domnienky obsahu uzavřené smlouvy.

K otázce realizace zástavního práva k podílu v obchodní korporaci vtěleného do cenného papíru

Mgr. Zdeněk Houdek

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

1. Úvodem

Přijetím nového občanského zákoníku¹ došlo v souvislosti s úpravou zástavního práva k podílu v obchodní korporaci k zásadním systémovým změnám. Nově jsou přímo v občanském zákoníku obsaženy nejenom obchodní závazkové vztahy, ale též instituty, které na obligační právo navazují – typicky zastavení podílu v obchodní korporaci. Napříště je zařazena zvláštní úprava zastavení podílu v korporaci v §§ 1320 – 1327 o. z., systematicky v rámci obecné úpravy zástavního práva. Pro následující výklad je vhodné zmínit, že obdobně je v rámci obecné úpravy zástavního práva zařazena i zvláštní úprava pro zastavení cenného papíru nebo zaknihovaného cenného papíru (§§ 1328 – 1240 o. z.). Do budoucna také zřejmě odpadá dříve akcentovaný spor, zda je obchodní podíl způsobilou zástavou či nikoliv, který ukončilo až přijetí výslovné úpravy § 117a ObchZ² k 1. 1. 2001. Vzhledem k „novému“ chápání podílu jako věci a současně širokému způsobu vymezení způsobilého předmětu zástavy v § 1310 o. z., již patrně nelze očekávat spory ohledně této otázky. Právní úprava zastavení obchodního podílu v obchodním zákoníku se navíc vyznačovala řadou významných odlišností od obecné úpravy zástavního práva obsažené v občanském zákoníku. Provázanost obou právních úprav nebyla zcela bezchybná a vyvolávala mnohé výkladové potíže.³

S odstraněním této oprávněně kritizované systémové nedůslednosti úpravy zástavního práva se však objevují výkladové nejasnosti nové. Jednou z nich je situace, kdy je podíl na obchodní korporaci inkorporován do cenného papíru. Fakticky se jedná o případ akciové společnosti a společnosti s ručením omezeným, pokud společenská smlouva určuje, že podíl je představován kmenovým

¹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále též jen „o. z.“).

² Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále též jen „ObchZ“).

³ Blíže viz např. VYMAZAL, L. Výkon zástavního práva k obchodnímu podílu. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2011, č. 4, s. 99.

listem. Pokud je předmětem zástavy takovýto cenný papír, je třeba si klást otázku, zda budou použitelná též ustanovení regulující zastavení podílu v korporaci, či bude možné aplikovat pouze úpravu zástavního práva pro cenné papíry se subsidiárním použitím obecných ustanovení o zástavním právu.

2. Představení problému

Konkrétních projevů nastolená otázka nabývá v souvislosti s realizací notifikační povinnosti dle § 1325 o. z. Dle tohoto ustanovení „zástavní věřitel oznámí započetí výkonu zástavního práva všem společníkům.“ Podstatná je zejména skutečnost, že povinnost oznámit započetí výkonu zástavního práva k podílu je stanovena ex lege a tato povinnost zástavního věřitele svazuje vůči všem společníkům. Lze také předpokládat dovození kogentního charakteru tohoto ustanovení, neboť za situace, kdy praktickým důvodem této notifikace je (vpřípadě společnosti s ručením omezeným) zákonné předkupní právo ostatních (všech) společníků (viz § 209 odst. 3 ZOK spolu s § 213 odst. 1 ZOK⁴), je na místě uvažovat o statusovém charakteru této povinnosti. V souvislosti s citovaným ustanovením se objevují i názory, které varují, že takto široce nastavená oznamovací povinnost, *de facto* brání mimoinsolvenční realizaci zástavního práva k podílu v korporacích s rozptýlenou strukturou společníků.⁵ Ponecháme-li stranou situaci v družstvech, vyvstává otázka faktické realizovatelnosti této povinnosti zástavním věřitelem zejména v případě akciové společnosti.

Nabízí se trojice možných scénářů výkonu zástavního práva spojeného s povinností notifikace.

⁴ O nejednoznačném dosahu tohoto ustanovení hovoří též RICHTER, T. In: SPÁČIL, Jiří a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013. S 1087. K obecnému předkupnímu právu společníků uvádí: „*Toto pravidlo snižuje likviditu zastaveného podílu ve společnosti s ručením omezeným, a tudíž i jeho hodnotu jako jistoty. Otevřenou otázkou je, zda bude možné společenskou smlouvou platně modifikovat § 209 odst. 3 ZOK. Až do rozhodnutí této otázky judikaturou budou podíly ve společnostech s ručením omezeným jako jistota znehodnoceny buďto zákonným předkupním právem, nebo právní nejistotou ohledně jeho existence.*“

⁵ RICHTER, T. In: SPÁČIL, Jiří a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013. S. 1086.

- (i) V obvyklých situacích, kdy se na společnosti s ručením omezeným účastní relativně malý okruh společníků, kteří jsou pro zástavního věřitele snadno zjistitelní z obchodního rejstříku, nepůsobí tato povinnost větších problémů.
- (ii) Avšak vzhledem ke skutečnosti, že nová právní úprava již nepředpokládá, že maximální počet společníků společnosti s ručením omezeným nesmí převyšovat 50, může představovat rozptýlená vlastnická struktura faktický problém pro splnění oznamovací povinnosti i u společnosti s ručením omezeným. Zástavní věřitel má sice k dispozici informace o společnících dostupné výpisem z obchodního rejstříku a navíc je chráněn principem materiální publicity. Problematická však může být praktická realizovatelnost tohoto požadavku.
- (iii) Zvláštní dopady má uložení notifikační povinnosti zástavnímu věřiteli v případě akciové společnosti a společnosti s ručením omezeným, která má podíly vtělené do kmenových listů.

Vyvstává otázka, zda je zástavní právo realizovatelné i v případě nepřehledné struktury korporace, respektive zda se ustanovení o zástavním právu k podílu vztahují také na podíl vtělený do cenného papíru.

3. Možná řešení

Na otázku, zda je právní úprava zastavení podílu v korporaci (§ 1320 – 1327 o. z.) použitelná i pro případy, kdy je podíl obchodní korporace představován cenným papírem lze najít *zdánlivě snadné* řešení přímo ve znění zákona, a to v § 1320 odst. 2 o. z., který normuje: „*Je-li podíl představován cenným papírem, je způsobilou zástavou jen tento cenný papír.*“ Na zdánlivost tohoto řešení, jež spočívá v dvojí možné interpretaci ustanovení § 1320 odst. 2 o. z., upozorňuje v komentáři Tomáš Richter: „*Budťo je možné toto ustanovení vykládat jako předpis stanovující, že na podíly inkorporované v cenném papíru (zaknihovaném cenném papíru) se ustanovení občanského zákoníku o zástavě podílu nevztahují vůbec (neboli, že právní úprava § 1328–1334 o. z., je ve vztahu k úpravě § 1320 –1327 o. z. úpravou zvláštní). Nebo lze zmíněné ustanovení chápat tak, že zástavní právo k takto inkorporovaným podílům se sice řídí podle ustanovení o zastavení cen-*

ných papírů (zaknihovaných cenných papírů), a i další „mechanické“ otázky vzniku, trvání a zániku zástavního práva se řídí ustanoveními občanského zákoníku o zastavení cenného papíru či zaknihovaného cenného papíru (§ 1328–1334 o. z.), tím však nejsou dotčena ta práva a povinnosti stran, která vyplývají z § 1320–1327 o. z. (zastavení podílu), a které bezprostředně nesouvisí s tím, že „působitou zástavou“ je zde jen cenný papír (zaknihovaný cenný papír).“⁶

Argumenty pro správné řešení lze hledat právě v souvislosti s výše rozebranými dopady § 1325 o. z. Přistoupíme-li k závěru, že ustanovení regulující zastavení podílu v korporaci (§ 1320 – 1327 o. z.) se na případy, kdy je podíl inkorporován do cenného papíru, použijí v případech, pokud jejich obsah není vyloučen zvláštní úpravou zástavního práva k cenným papírům, nutně narážíme na výše rozebíranou faktickou nerealizovatelnosti zástavního práva. V případě kmenového listu je situace patně ještě (byť s možnými obtížemi) řešitelná, neboť existence kmenového listu k podílu společníka je údajem povinně zapisovaným do obchodního rejstříku dle § 48 odst. 1 písm. j) zák. č. 304/2014 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob, kde bude vedle specifikovaného podílu obsažen též údaj o společníkovi. Můžeme dovést, že neaktuálnost této informace nemůže jít k tíži zástavního věřitele a přes princip materiální publicity proto bude notifikační povinnost splněna i v případech, kdy zástavní věřitel obeznamí s realizací zástavního práva osoby zapsané jako společníky v obchodním rejstříku, byť v mezích došlo k převodu podílu vtěleného do kmenového listu.

Jiná situace však nastává v případě podílů vtělených do akcií. Kromě společnosti s jediným akcionářem (kde však logicky probíraný problém nenastává), není údaj o společnících (akcionářích) informací, která by byla povinně zveřejňovaná v obchodním rejstříku. Ze zákona o obchodních korporacích nelze ani dovést možnost věřitele nahlížet do seznamu akcionářů, popřípadě možnost vyžadovat v souvislosti se splněním notifikační povinnosti součinnost představenstva. Věřitel tak nemá fakticky žádnou možnost získat údaje o akcionářích ke splnění své povinnosti.

⁶ RICHTER, T. Zajištění dluhů podle nového občanského zákoníku - zástavní právo. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2013, č. 9, s. 2, s. 241 a násl.

I pokud by byla odvoditelná možnost věřitele získat nezbytné informace ze seznamu akcionářů (či z evidence zaknihovaných cenných papírů) je – vzhledem k možnému počtu akcionářů – absurdní, žádat po věřiteli splnění oznamovací povinnosti výkonu zástavního práva vůči každému jednotlivému akcionáři.

Proto je právě rozsah notifikační povinnosti stanovený v § 1325 o. z. velmi silným argumentem pro přijetí závěru, že § 1320 odst. 2 o. z. je nutno vykládat v tom smyslu, že pokud je podíl inkorporován do cenného papíru (tedy konkrétně akcie či kmenového listu), ustanovení občanského zákoníku, která regulují zastavení podílu v korporaci, se neužijí vůbec, a to ani v případech, kdy dotčené ustanovení není vyloučeno zvláštní úpravou pro zastavení cenného papíru nebo zaknihovaného cenného papíru. Přesto, ani přijetí tohoto závěru nezůstává jednoznačné a lze nalézt konkrétní případy, které svědčí pro opačné řešení. Je třeba zkoumat, zda skutečnost, že v případě podílu vtěleného do cenného papíru je pro účely zástavního práva „suspendován“ jeho charakter podílu, nemá negativní dopady v některých souvisejících případech. Oprávněně se lze tázat, zda některé z ustanovení, které upravuje zvláštnosti zástavy podílu, nebude v případě zástavního práva k cennému papíru „chybět“.

4. Praktické dopady

V dalším textu tedy budeme vycházet z výkladu, že na zástavní právo k podílu inkorporovaného do cenného papíru se postupně aplikují (pouze) ustanovení o zastavení cenných papírů, poté ustanovení o zastavení movitých věcí dle občanského zákoníku a konečně obecná ustanovení o zastavení, popřípadě též další ustanovení zákona o obchodních korporacích⁷, která se týkají jednotlivých druhů cenných papírů.⁸ Korektní je poukázat také na skutečnost, že za podmínek stanovených zákonem č. 408/2010 Sb., o finančním zajištění, se bude zástava podílu v korporaci, který je inkorporován do cenného papíru, řídit režimem tohoto zákona, který obsahuje řadu odlišností do úpravy občanského zákoníku.

⁷ Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), (v textu též jen „ZOK“)

⁸ MAREK, R.; JEŽEK, V. *Cenné papíry v novém občanském zákoníku*. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 167.

Výkladové potíže (při interpretaci § 1320 odst. 2 o. z. . přijímanév této části) může působit již samotné pravidlo ustanovení § 1320 odst. 1 o. z., dle kterého „*lze-li podíl v korporaci volně převést, lze k němu zřídit i zástavní právo; lze-li podíl převést jen za určitých podmínek, vyžaduje se splnění týchž podmínek při jeho zastavení. To neplatí v případě, že zastavení podílu společenská smlouva zakáže nebo omezí.*“ Toto pravidlo je pro obchodní korporace duplicitně zakotveno v § 32 odst. 3 ZOK, který normuje, že „*zastavit podíl společníka v obchodní korporaci lze jen za podmíněk, za nichž ho lze převést.*“ Vyjdeme-li však ze závěru, že způsobitou zástavou je pouze cenný papír, který pro účely zástavy ztrácí charakter podílu (tedy nedochází v tomto případě k naplnění hypotézy citované právní normy – není zastavován podíl na korporaci), nabízí se otázka, zda se omezení (podmínky) určené pro převod podílu užijí i v případě jeho zastavení. Ač by (teoreticky) vyloučení tohoto pravidla působilo absurdně a umožňovalo by obcházení zákona, v praxi patrně nebude tato otázka působit výkladové potíže. Pro akciovou společnost je situace řešena v § 273 odst. 2 ZOK, který (do třetice) obsahuje pravidlo: „*je-li převoditelnost akcií na jméno stanovami omezena, platí stejná pravidla i pro jejich zastavení.*“ Akcie na majitele jsou tradičně neomezeně převoditelné (viz § 274 odst. 1 ZOK) a pro zaknihované akcie přináší řešení § 275 odst. 1 ZOK. Obdobné pravidlo pro kmenový list výslovně stanoveno není, avšak vzhledem ke znění § 137 odst. 2 ZOK, který zakotvuje neomezenou převoditelnost kmenového listu, patrně nemůže ke kolizi dojít.

Závažnější praktické dopady však může mít závěr, že v případě, kdy je podíl představován cenným papírem, se neužijí ustanovení o zastavení podílu v korporaci, v souvislosti s ustanovením § 1321 o. z. Dle tohoto předpisu *se nepřihlíží ke smlouvě, kterou korporace přijímá do zástavy vlastní podíl.* U akciové společnosti je toto pravidlo nahrazeno zvláštním ustanovením § 310 ZOK, podle kterého může akciová společnost vzít vlastní akcie do zástavy (až na uvedené výjimky) jen za podmínek, za kterých může nabývat vlastní akcie. V § 318 ZOK je toto pravidlo rozšířeno i na vtahy uvnitř podnikatelských seskupení. Avšak zvláštní ustanovení, které by stanovilo, že společnost s ručením omezeným zásadně nesmí přijímat do zástavy vlastní kmenový list, v zákoně o obchodních korporacích chybí. Bylo-li uvedeno, že dopady § 1325 o. z. jsou silným

argumentem pro vyloučení aplikace ustanovení o zástavě podílu na cenné papíry představující podíl, je naopak § 1321 o. z., který vylučuje zástavní právo k vlastnímu kmenovému listu, jednoznačný argument pro druhý z možných výkladů § 1320 odst. 2 o. z. Závěr, dle kterého by se ustanovení o zastavení podílu použila na společnost s ručením omezeným vždy, nikoliv však na akciovou společnost, je dle mého názoru neudržitelný. Přikláním se spíše k názoru, že na absenci výslovného zákazu přijetí vlastního kmenového listu do zástavy společností s ručením omezeným, je třeba hledět jako na mezeru v zákoně a jenutně ji překlenou pomocí interpretace.

Závěrečné řádky směřují k úvahám nad možnostmi zástavního práva k akcií v jejím „*embryonálním*“ stadiu, tedy na případy nesplacené, popřípadě nevydané, akcie dle § 256 ZOK. Dle převažujících názorů není nesplacená (stejně nevydaná) akcie cenným papírem, nýbrž představuje závazkový vztah mezi společností a upisovatelem akcií, který má práva akcionáře.⁹ Prvotní úvaha, který se nabízí, je otázka, zda je nesplacená akcie vůbec způsobilým předmětem zástavního práva. Má-li představovat závazkový právní vztah mezi upisovatelem a společností, pak tento vztah není sám o sobě věcí a tudíž ani způsobilou zástavou ve smyslu § 1310 odst. 1 o. z. Tento závěr podporuje i pravidlo § 256 odst. 2 ZOK, dle kterého lze nesplacenou akcií převádět dle ustanovení o postoupení smlouvy (tedy nikoliv pohledávky). Domnívám se však, že tuto úvahu je třeba odmítnout. Nelze pominout totiž skutečnost, že i nesplacená akcie reprezentuje podíl akcionáře na společnosti ve smyslu definičního ustanovení § 31 ZOK. Lze odkázat též na starší judikaturu Nejvyššího soudu k obchodnímu zákoníku, kdy dovolací soud dovodil – právě s ohledem na skutečnost, že se jedná o podíl – možnost společníka převést „nevydanou“ akcií.¹⁰ Závěr, že osoba, jež upsala akcie společnosti, je oprávněna vykonávat práva společníka i před okamžikem emise akcií (viz

⁹ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: *Zákon o obchodních korporacích*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 452.

¹⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2011, sp. zn. 29 Cdo 4946/2009.

dříve § 155 odst. 1 ObchZ) přejímá i zákon o obchodních korporacích právě v ustanovení § 356 odst. 1 ZOK.¹¹ Jinými slovy, existence podílu a vznik postavení společníka akciové společnosti nemůže být vázána až na okamžik vydání akcií společností. Toto nás však přivádí k závěru, že pokud se v případě nesplacené (nevydané) akcie jedná o podíl (který současně není cenným papírem), bude v případě zřízení zástavního práva nutné použít ustanovení občanského zákoníku o zastavení podílu v korporaci. Opět i v tomto případě narážíme na faktickou nerealizovatelnost tohoto zástavního práva s ohledem na notifikační povinnost § 1325 o. z.

Nedůslednost zákonodárce v této věci je o to závažnější, že na jiných místech předpisu na specifické postavení nesplacených akcií pamatoval. Tak například § 321 ZOK v souvislosti s výše rozebranou nemožností přijímat vlastní akcie společnosti do zástavy, rozšiřuje dopad těchto ustanovení též na případy nesplacených akcií, zatímních listů popřípadě jiných nesplacených účastnických cenných papírů. Stejně tak mnohem větší preciznost prokázal zákonodárce v zákoně o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob, kde pamatuje jak na zvláštní režim zástavního práva k podílu, který je představován cenným papírem, tak na nesplacené či nevydané akcie.¹²

5. Závěr

Výše byly rozebrány jednotlivé interpretační možnosti spojené s nejednoznačným vymezením § 1320 odst. 2 o. z. a bylo poukázáno na skutečnost, že každé z předložených řešení ve svém důsledku povede v jistých případech k nežádoucím závěrům. Přesto se domnívám, že existuje jediné přijatelné východisko a to takové, které hovoří pro vyloučení aplikace předpisů upravujících zastavení podílu v korporaci v případě, kdy je podíl inkorporován

¹¹ Viz blíže ČECH, P. Akcie ve víru rekonstrukce anebo nevtělené, zaknihované a kusové akcie v návrhu zákona o obchodních korporacích. In: *Obchodněprávní revue*. Roč. 2011, č. 10. S. 294.

¹² Viz § 48 odst. 1 písm. f), dle kterého se do obchodního rejstříku zapíše zástavní právo k podílu v korporaci, ledaže je představován cenným papírem nebo nesplacenou akcií; nesplacenou akcií se rozumí i případ, kdy byl splacen emisní kurs, ale akcie nebyla vydána.

v cenném papíru. Pro úplnost se sluší poznamenat, že k vzniku zástavního práva k cennému papíru se v těchto případech nevyžaduje zápis do veřejného rejstříku, ve kterém je korporace zapísána (obchodní rejstřík), ani oznámení zástavního práva korporaci (viz pro podíl § 1322 odst. 1 a 2 o. z.). Je korektní také na samý závěr upozornit na skutečnost, že v současnosti dostupné komentáře se prakticky bezvýjimečně přiklání k řešení předloženém v této stati, tedy že s ohledem na znění § 1320 odst. 2 o. z. je vyloučeno užití ustanovení o zastavení podílu v obchodní korporaci na účastnické cenné papíry a kmenový list.¹³

¹³ Např. MAREK, R.; JEŽEK, V. *Cenné papíry v novém občanském zákoníku*. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 168 a 196. nebo ŠVESTKA, J.; DVORÁK, J.; FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III*. Praha: WoltersKluwer, a. s., 2014, s. 1328.

Riešenie sporov z oblasti medzinárodných investícií a medzinárodné právo

JUDr. Jozef Beňo, PhD.

*Katedra medzinárodného a európskeho práva
Právnická fakulta UMB v Banskej Bystrici*

Úvod

Svetová ekonomika prešla mnohými zmenami a posledné desaťročia možno pozorovať trend jej globalizácie. Tento trend je nezvratný a je spojený s presunom výroby prakticky po celom svete. Nadnárodné spoločnosti hľadajú pre svoje výrobné kapacity čo najvhodnejšie prostredie, bez ohľadu na hranice štátov. Tento proces je zvlášť badateľný aj v Európe po roku 1990. Pádnom železnej opony nastala situácia, keď praktický celá stredná a východná Európa sa stala miestom záujmu zahraničných investorov. Hlavnými dôvodmi záujmu investorov o tieto krajiny bola relatívne nízke náklady na pracovnú silu, dobrá infraštruktúra a pracovné skúsenosti zamestnancov. Tento proces investícií vyústil aj do niekoľkých sporov. Prvým sporom pre Slovenskú republiku bola arbitráž z ČSOB, išlo o medzinárodnú komerčnú arbitráž, ktorej predmetom bol nesplácaný úver Slovenskej republiky, ktorý je poskytla ČSOB na sanáciu „zlých úverov“ úverov. Táto arbitráž skončila prehrou Slovenskej republiky v roku 2004. Slovenská republika uzavrela dohodu o urovnaní na základe ktorej uhradila 823 089 087,23 EUR.

Pre analýzu problematiky sporov z oblasti investícií je potrebné predovšetkým vymedziť jednotlivé prvky skúmaného javu.

Právny spor

Na prvom mieste sa vrátíme k definícií sporu, ako rozpor o pravdivosť či nepravdivosť tvrdenie respektíve tézy. V našom prípade ide o právny spor, ktorého podstatou je tvrdenie navrhovateľa, ktoré odporca úplne alebo čiastočne popiera.¹ Obaja účastníci sa snažia dokázať pravdivosť svojich tvrdení, pričom celý postup

¹ KNAPP, V.: *Teorie práva*. Praha, C.H. Beck 1995, s. 175.

sporu je viac menej regulovaný procesnými pravidlami a vystupujem v ňom neutrálny prvok v podobe arbitrážneho orgánu. Tento orgán rieši skutkové a právne otázky, ktoré sú pre rozhodnutie podstatné. Otázka právna je zameraná na vyriešenie problému aké ustanovenie právnej normy má byť na daný skutkový stav aplikované.

Pojem medzinárodná investícia

Medzinárodné investície majú svoj pôvod v ekonómii a ide jednoznačne skôr o pojem ekonomický a nie právny. V súčasnej teórii stále rozlišujeme pojem medzinárodných investícií ako právny a ekonomický.

Ekonomický pojem investícií zahŕňa tri prvky, ktoré musia byť splnené kumulatívne. Ide o ekonomický prínos, ktoré je poskytnutí na určitú dobu a investor znáša podnikateľské riziko, lebo je ho zisk závisí od budúcich hospodárskych výsledkov.²

Ekonomický prínos nemusí byť nevyhnutne v podobe finančného transferu prostriedkov do hostiteľského štátu. Prínos môže byť aj podobe poskytnutia Know – how, najčastejšie býva prínos v podobe dodávky technologický zariadení, ktoré sú využívané v priemyselnej výrobe a v poskytnutí patentov, úžitkových vzorov a podobne.

Poskytnutý ekonomický prínos je alokovaný na určitú dobu, ktorá môže u krátkodobých investícií trvať 3- 5 rokov a dlhodobých 10 - 20 rokov. Tým sa investície odlišujú od krátkodobých pôžičiek alebo špekulatívnych dočasných prevodov prostriedkov.

Z poskytnutím investícií je spojené prirodzené podnikateľské riziko. Poskytnutie medzinárodnej investície je podnikateľská činnosť, ktorú ovplyvňuje celý rad vonkajších a vnútorných faktorov, ktoré sú však mimo rámca predmetu nášho skúmania.

Právny pojem investície nie je jednotný je vyjadrený v mnohých bilaterálnych zmluvách. Slovenská republika uzavrela v roku 2007 z Ukrajinou zmluvu o podpore a vzájomnej ochrane investí-

² ŠTURMA, P.: *Medzinárodné dohody o ochrane investíc a riešenie sporov*. Praha, Linde 2001, s. 16.

cií. Táto zmluva nadobudla platnosť v roku 2009 a bola publikovaná vo forme oznámenia Ministerstva zahraničných vecí SR³. Zmluva obsahuje aj definíciu medzinárodnej investície.

Pojem „investícia” označuje každý druh majetku, ktorý investor jednej zmluvnej strany v súvislosti so svojou hospodárskou činnosťou investuje na území druhej zmluvnej strany v súlade s právnymi predpismi druhej zmluvnej strany a zahŕňa najmä, ale nie výlučne,

- a) hnutelný a nehnuteľný majetok, ako aj všetky iné majetkové práva, ako sú hypotéky, záložné práva alebo záruky,
- b) podiely, akcie a dlhopisy spoločností alebo iné formy účasti v spoločnosti,
- c) peňažné pohľadávky alebo nároky za akúkoľvek činnosť spojenú s investíciou, ktorá má ekonomickú hodnotu,
- d) práva duševného vlastníctva, ktoré okrem iného zahŕňajú autorské práva, patenty a práva vzťahujúce sa na literárne a umelecké diela vrátane zvukových nahrávok, vynálezy vo všetkých oblastiach ľudských činností, priemyselné vzory, obchodné tajomstvá, know-how, ochranné známky, registračné obchodné známky a obchodné mená,
- e) všetky práva udelené podľa zákona alebo podľa zmluvy a všetky licencie a povolenia v súlade so zákonom vrátane licencií na prieskum, kultiváciu, ťažbu alebo využívanie prírodných zdrojov. Žiadna zmena formy, v ktorej je majetok investovaný alebo reinvestovaný, nemá vplyv na jeho charakter investície.⁴

V súčasnej zmluvnej praxi významných štátov sa uplatňujú štandardné definície investícií. Tieto štandardné definície sú s nepatrnými modifikáciami používané i ostatnými štátmi a objavujú sa i v zmluvách uzatvorených Slovenskou republikou. I keď sa tieto definície v jednotlivých zmluvách v podrobnostiach líšia, je všetkým spoločná snaha o čo najširšie vymedzenie investícií. Za investíciu sa tak v podstate považuje všetok majetok, ktorým sa občan jednej zmluvnej strany zúčastňuje na hospodárskych aktivitách

³ Oznámenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky uverejnené v zbierke zákonov pod číslom 271/2009 Z.z.

⁴ Článok I Zmluvy uzavretej medzi Slovenskou republikou a Ukrajinou o vzájomnej podpore a ochrane investícií.

na území druhej zmluvnej strany. Táto snaha je pochopiteľná. Záujem investorov totiž logicky smeruje k čo najväčšej ochrane ich majetku v cudzích krajinách pred netrhovými rizikami, medzi ktoré patrí napríklad vyvlastnenie.⁵

Druhy medzinárodných investícií

V praxi rozlišujeme investície na **priame zahraničné investície**, ktoré môžeme definovať ako všetky zahraničné investície, ktoré slúžia na vytvorenie trvalých a priamych vzťahov s podnikom, ktorému sa poskytuje kapitál na účel vykonávania ekonomickej činnosti. Ak sa investície uskutočňujú formou podielu, na tento účel sa predpokladá, že podiely oprávňujú podielníka na účinnú účasť na riadení alebo kontrole danej spoločnosti.⁶

Ďalšou formou investícií sú **investície portfóliové**. Ich podstatou je nadobudnutie podielu v spoločnosti zo sídlom alebo mietom podnikania v inom štáte. O tomto druhu investície môžeme hovoriť v prípade vlastníctva aspoň 10 % hlasov v riadiacich orgánoch spoločnosti. Ide v porovnaní s priamimi zahraničnými investíciami o pasívnu formu investície, ktorá býva často realizovaná na burzách. Tento druh investícií nepodlieha ochrane podľa mnohých medzinárodných dohôd o ochrane investícií⁷. Zákon č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch v znení neskorších predpisov obsahuje v §8 výklad pojmu portfólio. Podľa tejto legálne definície je portfólio majetok tvorený finančnými nástrojmi, inými cennými papiermi alebo peňažnými prostriedkami určenými na kúpu finančných nástrojov alebo iných cenných papierov. Portfóliové investície teda môžeme chápať ako súbor rôznych investícií, najčastejšie chápané ako majetková účasť v existujúcich obchodných spoločnostiach.

⁵ Pozri: SORNARAJAH, M.: *The International Law on Foreign Investment*. Cambridge University Press : Cambridge 1994, s. 7.

⁶ Stanovisko Európskeho hospodárskeho a sociálneho výboru na tému Oznámenie Komisie Rade, Európskemu parlamentu, Európskemu hospodárskemu a sociálnemu výboru a Výboru regiónov: Na ceste ku komplexnej európskej medzinárodnej investičnej politike KOM(2010) 343 v konečnom znení, Ú. v. EÚ C 318, 29.10.2011, s. 150-154 .

⁷ Napr. ASEAN Rámcová dohoda o investíciách osobitne vylučuje portfóliové investície z ochrany.

Účastníci sporu v prípade medzinárodných investícií

Špecifikom sporov z medzinárodných investícií je postavenie jednotlivých subjektov sporu. Vo všeobecnosti možno povadať, že ide o spory medzi investorom a hostiteľským štátom. To špecifikum spočíva v tom, že štátako subjekt medzinárodného práva požíva imunitu vo vzťahu k štátnym orgánom iného štátu. Imunita vyplýva zo zásady rovnosti štátov. Pod pojmom imunita sa rozumie právo štátu, medzinárodnej organizácie alebo osôb konajúcich v mene štátu, nepodrobiť sa pre spôsob svojho konania štátnej moci iného štátu.⁸ Absolútna imunita ustupuje teórii reštriktívnej imunity. Táto teória rozlišujemedzi aktami iure imperii(aktami suverénnej moci) a aktami iure gestionis (aktami súkromno právneho charakteru)⁹. Možno teda odlišovať konanie štátov ako subjektu súkromného práva a konaie štátu v rámci výkonu štátno-mocenských oprávnení. Ďalším špecifikom tejto problematiky je situácia, keď štát vstupuje do sporu so subjektom súkromného práva - obchodnou spoločnosťou – investorom. Nastáva tu teda nebývala situácia, keď subjekt medzinárodného práva vedie spor z entitou, ktorá nemá mezinárodno právnu subjektivitu, pred medzinárodným arbitrážnym orgánom.

Arbitrážny orgán a pravidlá použité pri rozhodovaní sporu

Nezávislým prvkom pri rozhodovaní sporu je práve arbitrážny orgán, ktorý má za úlohu posúdiť sporné otázky. Mechanizmus riešenia závisí od jeho zakotvenia a to býva jednak v bilaterálnych zmluvách o ochrane a podpore vzájomných investícií alebo mnohostranných dohovoroch na ochranu investícií. Bilaterálne zmluvy najčastejšie obsahujú tribunál zostavený podľa arbitrážnych pravidiel UNICTRAL, procesné pravidlá ICSID, príslušný súd hostiteľského štátu a jednotlivé arbitrážne orgány obchodných a priemyselných komôr ako napr.: Medzinárodná obchodná komora v Paríži, Rozhodcovský súd Štokholmskej obchodnej ko-

⁸ SEIDL – HOHENVELDERN, I.: *Medzinárodné práva verejné*. Aspi : Praha 2001, s. 257.

⁹ BROWNLIE, I.: *Princípy medzinárodného verejného práva*. Eurokodex : Bratislava 2013, s. 361.

mory, Rozhodcovský súd Spolkovej komory pre obchod a priemysel vo Viedni a Regionálne centrum pre obchodnú arbitráž v Kuala Lumpur.

Medzinárodné stredisko pre riešenie sporov z medzinárodných investícií (ICSID) je doposiaľ jediným inštitucionalizovaným orgánom, ktorý je výlučne zameraný na riešenie sporov z medzinárodných investícií. ICSID bolo založené na základe Dohovoru o riešení sporov medzi štátmi a občanmi druhých štátov¹⁰. Dohovor bol prijatý v roku 1965 a po roku 1990 bol prijatý aj štátmi východného bloku. Konanie pred Strediskom pre riešenie sporov má prvky klasického arbitrážneho konania. Procesné pravidlá sú obsiahnuté v samotnom dohovore ale aj Pravidlách rozhodcovského konania, ktoré prijíma ICSID.

Hmotnoprávna úprava závisí od dohody účastníkov alebo sa použije právny poriadok štátu, ktorý je sporov stranou. Tento dohovor obsahuje aj vylúčenie diplomatickej ochrany. Podľa článku 27 Dohovoru žiadny zmluvný štát neposkytne diplomatickú ochranu a neuplatní medzinárodný nárok so zreteľom na spor, o ktorom jeden z jeho občanov a iný zmluvný štát sa dohodli súhlasiť, aby sa predložil alebo predložili na rozhodcovské konanie podľa tohto Dohovoru, s výnimkou prípadu, že taký iný zmluvný štát nedodržiava a nevykonáva rozhodnutie urobené v tomto spore¹¹.

Záver

Zhodnotenie doterajšej praxe pri riešení sporov z medzinárodných investícií je dôležité z pohľadu potencionálne reformy spôsobu rozhodovania investičných sporov. Súčasná prax pri riešení sporov z medzinárodných investícií má niekoľko problematických aspektov. V prvom rade je rozhodovanie pred arbitrážnymi súdmi neverejné. V niektorých prípadoch vykazuje znaky kabinetnej justície a chýba jej verejná kontrola. Rozhodnutia v investičných sporoch majú obrovský fiškálny dopad. Verejnosť takýchto konaní by prispela k ich transparentnosti.

¹⁰ Oznámenie Federálneho ministerstva zahraničných vecí ČSFR č. 420/1992.

¹¹ Článok 27 Dohovoru o riešení sporov z investícií medzi štátmi a občanmi druhých štátov.

Ďalším možným problémom je rozdrobenosť rozhodovacej činnosti medzi rôzne vyššie spomínané inštitúcie a s tým spojená nekonzistentnosť rozhodovania.

V prevažnej miere sú všetky arbitrážne konania jednostupňové s obmedzenou možnosťou apelácie. V prípade reformy by bolo vhodné uvažovať o vytvorení jednotného systému rozhodovania investičných sporov a vytvorenie dvojstupňového rozhodovacie orgánu.

V prípade vytvorenie nového arbitrážneho orgánu je vhodné zaviesť prísne kritéria na personálny substrát. Podobné ako sú kladené na sudcov medzinárodných súdnych orgánov.

Ďalším dôležitým krokom k sprehľadneniu rozhodovacej činnosti je presné vymedzenie žalobných dôvodov, zamedzenie súbežným konaniam a sprehľadnenie použitia noriem vnútroštátneho práva.

Prenos poznatkov do justičnej praxe: Zásahy súdov do súkromnoprávných úkonov

Kol. autorov

Vydavateľ: Justičná akadémia Slovenskej republiky

Rok vydania: 2015

Náklad: 150 ks

Rozsah strán: 270

Vydanie: prvé

Nepredajné

© Justičná akadémia Slovenskej republiky

Za odbornú a jazykovú stránku publikácie zodpovedajú autori.

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovať, ukladať do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

ISBN: 978-80-970207-8-1

EAN: 9788097020781