

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Mgr. David Bažant

**Možnosti ochrany spotřebitele při jednostranně zaměřené
kontraktaci ve finančním sektoru**

Rigorózní práce

Tematický okruh: Obchodní právo

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 28. 2. 2021

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 433 216 znaků včetně mezer.

V Praze dne 28. 2. 2021

.....

Mgr. David Bažant

Poděkování

Rád bych poděkoval doc. JUDr. Danielu Patěkovi, Ph.D. za úvodní podněty, jakým způsobem zvolit téma rigorózní práce a na co se detailně zaměřit s využitím praktických znalostí.

Chtěl bych poděkovat celé své rodině za motivaci k dokončení rigorózní práce a jejich pravidelné dotazy, jak mi to jde. Nejlepší odpovědí, co jim mohu dát, je odevzdat finální znění rigorózní práce a pokusit se ji úspěšně obhájit.

Mgr. David Bažant

Možnosti ochrany spotřebitele při jednostranně zaměřené kontraktaci ve finančním sektoru

Obsah

1. Úvod	1
2. Vývoj ochrany spotřebitele a budoucí směřování	8
2.1. Spotřebitelské typy a vymezení podnikatele	10
2.2. Evropské právo ochraňující spotřebitele.....	18
2.2.1. Budoucnost evropské ochrany spotřebitele.....	26
2.3. Spotřebitelské právo v České republice.....	33
2.3.1. Historický posun v úpravě ochrany spotřebitele	37
2.3.2. Priority spotřebitelské politiky.....	42
3. Kontrakční proces ve finančním sektoru a jeho rizika	47
3.1. Nabídka finančních produktů a služeb, cílový trh, příprava dokumentace.....	49
3.2. Obchodní podmínky – definice, požadavky a výklad ustanovení.....	58
3.3. Posuzování rizik vyplývajících z obchodních podmínek.....	64
3.3.1. Výjimky z přezkumu přiměřenosti.....	72
3.4. Nekalé obchodní praktiky.....	77
4. Preventivní ochrana (nejen) před nepřiměřenými smluvními podmínkami	88
4.1. Zvýšená informační povinnost.....	91
4.2. Samoregulace	101
5. Veřejnoprávní a soukromoprávní prostředky na ochranu spotřebitelů	106
5.1. Zneužívající klauzule ve spotřebitelských smlouvách, odstoupení od smlouvy	108
5.2. Správní dozor.....	120
5.2.1. Vnitrostátní dozor	121
5.2.2. Celoevropský dohled	129
6. Individuální či kolektivní ochrana spotřebitelských práv.....	133
6.1. Mimosoudní řešení sporu.....	135
6.2. Kolektivní ochrana, hromadné žaloby a soudní spory	143
7. Závěr	152
8. Seznam zkratk	163
9. Zdroje – seznam použité literatury a judikatury	165
Abstrakt	183
Consumer protection options for one-sided contracting in the financial sector	185

1. Úvod

S požadavkem na dodržení právní úpravy ochrany spotřebitele se při své činnosti musí vypořádat v zásadě každý podnikatel. Na jedné straně se podnikatelé snaží realizovat svou činnost v mezích právního řádu a prostřednictvím smluvních ujednání a vlastních obchodních podmínek zajistit stabilní právní postavení ve vztahu k zákazníkům, maximalizovat svůj zisk a získat přiměřený tržní podíl, na druhé straně se dynamicky vyvíjí právní úprava ochrany spotřebitele, která klade čím dál přísnější požadavky na podnikatele s cílem vyrovnat rozdílné postavení smluvních stran. Spotřebitel, který je vždy fyzickou osobou a bývá vymezen „jako protipól fyzickým nebo právnickým osobám podnikatelů,“¹ obvykle nedisponuje odpovídajícími znalostmi, schopnostmi či informacemi, které jsou důležité, aby mohl být v právních vztazích rovným partnerem. V průběhu této práce někdy zaměňuji pojem spotřebitele širším pojmem zákazník, který se vztahuje na veškeré smluvní protistrany finanční instituce a jejího zprostředkovatele.

Zaměření rigorózní práce na finanční sektor jsem zvolil s ohledem na svou dosavadní praxi v této oblasti, kdy zajišťuji funkci compliance v jedné z největších společností na českém trhu zabývající se distribucí finančních produktů. Usiluji o jednání společnosti, vedoucích představitelů a jednotlivých zaměstnanců i obchodních zástupců v souladu s právními předpisy a mám díky tomu přímý přístup k vyšetřování některých případů nežádoucího jednání finančních institucí a kontrolním aktivitám dohledových orgánů, s nimiž se lze v dnešní době setkat. V rámci finančního sektoru budu detailněji analyzovat oblasti finančních služeb, kde dochází k interakci s velkým množstvím spotřebitelů, zejména oblast pojišťovnictví a bankovních služeb. Dále nastíním, kam by měla směřovat jejich efektivní ochrana či následná obrana. Specifikem právního odvětví ochrany spotřebitele a jeho prosazení na finančním trhu je vzájemná provázanost soukromoprávní a veřejnoprávní úpravy, ačkoliv občanský zákoník takovou možnost v úvodním ustanovení nepředpokládá. Obě metody právní regulace reagují na vztahy podnikatelů se spotřebiteli, ale každá používá odlišné zásady a rozdílně řeší případy porušení právních předpisů. Pouze spojením obou podskupin právního řádu a při zohlednění zejména evropské judikatury od 70. let 20. století do současnosti získáme systematický celek ochrany spotřebitele, kterému se věnuji v kapitole 2.

V názvu rigorózní práce užití spojení „jednostranně zaměřená kontraktace“ má upozornit na pochybnost autora, že by mohlo v budoucnu dojít i za pomoci právních opatření

¹ VÍTOVÁ, B. *Zákon o ochraně spotřebitele. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2016, str. 12. ISBN: 978-80-7478-984-7

k úplnému vyrovnání postavení podnikatele a spotřebitele při jednání o uzavření smlouvy. Nadále budou základní smluvní podmínky určovány podnikatelem a odchylné požadavky spotřebitele bude možné zohlednit v mezích vedlejších ustanovení smlouvy uzavřené adhezním způsobem. Zejména ve finančním sektoru musí být regulace významná, aby došlo ke snížení informační asymetrie smluvních stran a posílila se ochrana spotřebitele. Již na přelomu 19. a 20. století upozornil Francouz R. Salelles na fenomén adhezních smluv a jednostranné určení obsahu smluvních podmínek: „Existují údajně smlouvy, které mají ze smlouvy jen jméno a jejichž právní konstrukce dosud chybí; pro které ovšem budou muset v každém případě právě popsána pravidla individuální interpretace projít podstatnými změnami; i kdyby se mělo jednat jen o to, co můžeme z nedostatku lepšího pojmenování nazvat adhezními smlouvami, ve kterých výlučně převládá jediná vůle, působící jako vůle jednostranná, která diktuje svůj zákon už ne jednotlivci, ale neurčitému celku, a která se už dopředu jednostranně zavazuje za podmínky přistoupení těch, kdo budou chtít akceptovat tento zákon smlouvy a chopit se tohoto jednostranně utvořeného závazku.“²

Hnacím motorem hlavních změn v úpravě ochrany spotřebitele je evropská legislativa a judikatura, ze kterých vychází česká právní úprava. Do roku 2011, kdy začaly být vydávány předpisy v režimu dle Lisabonské smlouvy, se uplatňoval princip minimální harmonizace a jednotlivé členské státy implementovaly evropské směrnice individuálním způsobem. Od výše uvedeného roku se uplatňuje princip plné harmonizace a sjednocuje se právní úprava v rámci jednotného trhu. Osobně podporuji myšlenku sblížování právních ráďů členských států Evropské unie (dále jen „EU“), aby byl spotřebitel dostatečným způsobem chráněn nezávisle na místě, kde zrovna vstupuje do smluvního vztahu s podnikatelem. Souhlasím však i s trochu sarkastickým komentářem Terezy Kunertové k unifikaci pravidel napříč finančním trhem: „Je tedy navíc otázkou, do jaké míry se snažit nastavovat stejnou cílovou pásku, když pomyslní běžci vybíhají z různých startovních pozic, a k cíli má každý jinak daleko.“³

Komparace s vybranými zahraničními úpravami je uvedena v příslušných pasážích této rigorózní práce, kde uvádím relevantní, veřejně dostupné judikáty soudů z jiných členských států EU nebo Soudního dvora EU, případně názory zahraničních autorů na příslušnou právní úpravu.

Evropské směrnice či nařízení i česká právní úprava se často mezi sebou mírně odlišují v definicích spotřebitele a podnikatele. Zejména pojem spotřebitele je relativní, protože se

² SALEILLES, Raymond. *DE LA DÉCLARATION DE VOLONTÉ*. Paris: F. Pichon, 1901. Str. 229-230

³ KUNERTOVÁ, T. Úskalí evropské regulace na příkladu IDD. *Pojistný obzor*, 2018, č. 1. Dostupné na: www.cap.cz

aplikuje pouze za současné přítomnosti protistrany, kterou je podnikatel. Spotřebitelem může být pouze fyzická osoba, jejíž nejčastější definicí je, že jedná za účelem, který nelze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání. V novějších definicích často dochází k vypuštění výrobní a řemeslné činnosti, které spadají pod podnikatelskou činnost a charakterizují podnikatele. Rozdílné definice v jednotlivých směrnících v praxi nepředstavují obvykle problém, protože lze určit, zdali stojí vůči podnikateli běžný zákazník vystupující ve smluvním vztahu v postavení spotřebitele (mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo samostatného výkonu svého povolání) a používající pro svou identifikaci rodné číslo nebo datum narození, nebo i za druhou smluvní stranu vystupuje podnikatel jako fyzická podnikající osoba či právnická osoba používající identifikační číslo, podle něhož lze dohledat předmět podnikání. Teoretickým vymezením těchto smluvních stran se budu zabývat v podkapitole 2.1.

Ve finančním sektoru se každý den uzavírá obrovské množství smluv s jednotlivci (v rámci České republiky se uzavře více než jeden milion smluv o finančních službách v hodnotě stovek miliard Kč ročně), přičemž se jedná o standardizované finanční produkty s předem připravenými smluvní vzory a připojenými obchodními podmínkami, kde zpravidla není prostor na úpravy dle požadavků těchto osob. Formě a průběhu kontraktačního procesu ve finančním sektoru se budu zabývat v kapitole 3 této práce. Finanční instituce – banky, pojišťovny, investiční a penzijní společnosti či jiné finanční instituce užitím jednotných smluvních vzorů snižují své náklady, právní rizika spojená s různým řešením konkrétních situací a současně tímto postupem dodržují zákonný požadavek na rovný přístup k zákazníkům, aby někteří nebyli znevýhodněni. Platí však tento nediskriminační přístup všeobecně nebo existují zranitelní spotřebitelé, se kterými je nutné jednat odlišně? Nabízení vybraných finančních produktů určitým skupinám osob na základě předem stanovených kritérií a určení (pozitivního či negativního) cílového trhu patří mezi jeden z nejnovějších právních požadavků kladený na tvůrce produktu a jejich distributory za účelem zvyšování transparentnosti při tvorbě finančních produktů, kterým se budu zabývat v podkapitole 3.1.

Právní předpisy by měly poskytovat spotřebiteli ochranu proti nepřiměřeným ujednáním, které nemohl rozumně očekávat nebo která jsou zneužívající, když se rozhodne uzavřít smluvní vztah s podnikatelem. Kdy a za jakých předpokladů mohou být vybrané smluvní podmínky soudem vyhodnoceny jako nepřiměřené, případně jaké jsou důsledky soudního přezkumu ve vztahu k aplikaci těchto ujednání? Tyto body detailněji rozeberu v podkapitole 3.3. Zaměřím se také na otázku, jestli je spravedlivé, že soud v zásadě nemůže modifikovat obchodní podmínky a zdali existuje výjimka z tohoto pravidla.

Díky právní úpravě už není spotřebitel jako slabší smluvní strana ponechán na pospas vlastní opatrnosti, vědomostem, zkušenostem a rozumovým schopnostem bez patřičné právní ochrany, ale má v dnešní době i díky proaktivnímu přístupu Evropské unie podstatně více práv, než tomu bylo v minulosti. Celým právem ochrany spotřebitele se prolíná hlavní požadavek vyrovnat prostřednictvím právních předpisů faktickou nerovnost spotřebitele vůči podnikateli, a to omezením autonomie vůle kontrahentů. V českém právním řádu má podle Ústavního soudu ochrana spotřebitele „dopad i do ústavní roviny. Konkrétně ochranu spotřebitele lze pořadit pod ústavní princip rovnosti, a to v jeho materiálním či faktickém pojetí (čl. 1 Listiny základních práv a svobod⁴).“⁵ Snahou evropské legislativy je zajistit, aby nedocházelo ke zneužití postavení profesionálního podnikatele vůči nevědomému spotřebiteli a pokud taková situace nastane, aby se spotřebitel mohl účelným a jednoduchým způsobem domáhat svých práv a dosáhnout narovnání vzájemných vztahů.

Primárním způsobem, jak docílit ochrany práv spotřebitele, je zajistit, aby měl spotřebitel před učiněním právního jednání dostatek informací pro kvalifikované rozhodování. Výhodami i nedostatky tohoto intenzivně se rozvíjejícího a hojně využívaného preventivního prostředku ochrany spotřebitele se budu zabývat v kapitole 4. I přes poměrně přesně specifikovaný rozsah informačních povinností zakotvený v mnoha právních předpisech dochází v praxi k jejich porušování buď neposkytnutím všech povinných informací či informování pouze selektivním způsobem. Je však třeba zohlednit i opačnou stranu této mince, totiž, že příliš mnoho informací může vést k zahlcení spotřebitele a v konečném důsledku k jeho klamání. Dle posledního legislativního vývoje se dokonce zdá, že různé správní a zákonodárné orgány připravují sady povinných informací pro předání spotřebitelům či standardizované informační formuláře, ale ne vždycky společně koordinují tyto aktivity a dochází tak ke vzniku duplicitních informačních povinností.

Zákonodárce reaguje na opakující se podněty a stížnosti zákazníků či zprávy správního dozoru o stavu tržního prostředí v některých částech finančního sektoru, kdy dochází k porušení pravidel hospodářské soutěže s možným negativním vlivem na spotřebitele. Obvykle následuje příprava a přijetí přísnější a detailnější právní úpravy s cílem zabránit předchozím nežádoucím jevům. Aby k této situaci nedocházelo a podnikatelské prostředí mohlo být v určité míře liberální, měly by i finanční instituce učinit příslušné kroky k zachování férových, transparentních a etických pravidel při své činnosti. Vhodným prostředkem je podle mého

⁴ Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., usnesení o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součástí ústavního pořádku České republiky, ze dne 16. prosince 1992

⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 11. listopadu. 2013, sp. zn. I.ÚS 3512/11. Dostupné z: www.nalus.usoud.cz

názoru existence podnikatelských spolků za účasti většiny subjektů na daném trhu. Velmi důležitou rolí samoregulace se zabývám v podkapitole 4.2. Spolky pomocí samoregulačních nástrojů přispějí k ochraně spotřebitele a budou u svých členů vyžadovat dodržení určitého etického standardu, aniž by musela být daná oblast trhu regulována státem, což může vést ke zjednodušení administrativních požadavků pro oblast hospodářské soutěže a snížení nákladů.

Nastane-li spor mezi spotřebitelem a podnikatelem, který se může týkat předmětu smluvního vztahu či před smluvní fází spojené s nežádoucím chováním podnikatele, nebo okolnosti nastalé po ukončení poskytované služby, nabízí se více možností, jak se domáhat svých práv. Kolektivní ochrana spotřebitelských práv či nabízené alternativní variantě mimosoudního řešení sporů se budu zabývat v kapitole 6. Tyto moderní prvky ochrany spotřebitele se po nezbytném vymezení právního rámce stanou dalším nástrojem umožňujícím spotřebitelům dosažení nápravy nežádoucího jednání či omezení lepšího postavení finančních institucí.

Jedním z cílů této rigorózní práce je analyzovat dosavadní právní úpravu spotřebitelských smluv a ochranu poskytovanou spotřebiteli před nežádoucím chováním podnikatelů ve finančním sektoru či nepřiměřenými ustanoveními v adhezních smlouvách a připojených obchodních podmínkách. Který z právních institutů na ochranu spotřebitele je pro finanční sektor nejvhodnější a mohou se navzájem doplňovat či přináší jejich kumulace pouze nepřiměřenou administrativní zátěž a zbytečně vynaložené náklady? Rozborem jednotlivých právních institutů a vybraných judikатурních rozhodnutí z této oblasti se pokusím odhadnout či doporučit další směřování ochrany spotřebitele ve finančním sektoru. Evropská legislativa bude i nadále usilovat o zvyšování informačních povinností podnikatelů, rozšiřovat možnosti kolektivní ochrany spotřebitelů a vyvíjet snahu o omezení výskytu zakázaných ujednání ve spotřebitelských smlouvách. Porovnáním dostupné literatury, judikatury či poznatků z vlastní praxe se pokusím analyzovat, zdali je dosavadní regulace potřebná a dostatečně účinná, pro příjemce srozumitelná, zdali efektivně plní svou funkci, nebo již přináší nadbytečnou administrativní zátěž podnikatelům a může se mít účinkem. Právo na ochranu spotřebitele prochází dynamickým vývojem, kdy jsou hmotněprávní předpisy upřesňovány a zaměřují se také na speciální oblasti vztahů, ačkoliv jejich aplikace v praxi a zejména procesní právní úprava má ještě rezervy k dosažení předpokládaného účelu ochrany spotřebitele, tedy spravedlnosti a materiální rovnosti stran v právním styku.

V průběhu své rigorózní práce se pokusím ukázat, jestli poskytuje stávající právní úprava dostatečnou ochranu spotřebitelům nebo zda a v jakém rozsahu je nutné de lege ferenda reagovat na stávající i nové modely podnikání a praktiky podnikatelů. Současně však hledám

odpověď na otázku, zda se jedná o systémový nedostatek v ochraně spotřebitele nebo zda má stát, respektive právo, reagovat na dílčí excesy jednotlivých finančních institucí? Není lepší se zaměřit na úlohu a rozvoj činnosti spotřebitelských organizací, zvyšování informovanosti spotřebitelů a klást důraz na reputační riziko pro nekale jednající podnikatele místo omezování autonomie smluvních stran?

Každý stát, respektive Evropská unie, by měla s odstupem několika let provádět zpětnou analýzu trhu, zdali nová právní úprava přinesla kýžený efekt ve vztahu k ochraně spotřebitele. Záleží pak na přístupu zákonodárců, jestli jim postačuje vykázat vůči voličům, že přijali regulatorní opatření a mají navenek splněno, nebo porovnají přínosy pro spotřebitele oproti nákladům na implementaci změn a reálné dopady na jednání se zákazníky při zachování spravedlivé soutěže na trhu. Snadno se totiž může stát, že se v jednom státě či celé EU nastaví přísná právní úprava s převažujícím důrazem na regulaci a dozor nad trhem (nejen finančním), ale v důsledku ztráty konkurenceschopnosti způsobené vyššími provozními náklady a malou flexibilitou při jednání se zákazníky se lokální finanční instituce nedokážou vyrovnat zahraničním subjektům, jež využijí volnější místní právní úpravy při přeshraniční nabídce produktů a služeb. Paradoxně se také informovaný spotřebitel zajímá o konečnou cenu produktů či služeb a obvykle dá přednost levnější variantě totožného produktu před získáním více předšmluvních informací a posílením svých práv. Proto by vždy měl stát a EU zvažovat i tyto skutečnosti a optimálně zavádět nové povinnosti pro podnikatele v koordinaci s dalšími státy. Mohlo by totiž dojít k situaci, kdy na tuzemském trhu budou mít spotřebitelé posílenou ochranu svých práv, ale kvůli nekonkurenceschopným cenám služeb lokálních finančních institucí nebo snížené rentabilitě finančních produktů upřednostní zahraniční prodejce a poskytovatele služeb mimo jednotný vnitřní trh, kteří nebudou svázáni těmito regulacemi. V takovém případě by se právní úprava ochrany spotřebitele minula účinkem, byla by aplikovatelná pouze na některé segmenty trhu a znevýhodňovala domácí podnikatele.

Tato práce si také klade za cíl navrhnout, kam by měla směřovat pozornost českého, resp. spíše evropského normotvůrce, aby se omezily případy užití nepřiměřených ujednání v obchodních podmínkách finančních institucí, dále jak umožnit spotřebiteli účinně porovnávat různé nabídky finančních produktů a služeb v rámci vnitřního trhu, případně jestli pomocí předšmluvních informací a standardizovaných informačních přehledů obsahujících klíčové údaje lze vyrovnat faktickou informační asymetrii smluvních stran. Na konkrétních případech z praxe se snažím ukázat, proč sebelepší právní úprava nemusí přinést kýžený efekt, nedojde-li k zapojení dalších subjektů schopných ovlivnit přípravu vzorových všeobecných obchodních podmínek, nebude-li zajištěn pravidelný správní dozor, kterému se věnuji v podkapitole 5.2,

nebo nebudou-li sami podnikatelé usilovat o transparentní tržní prostředí s pozitivním přístupem ke spotřebitelům.

Ve své rigorózní práci vycházím z aktuálního právního stavu platného ke dni 31. 5. 2020.

2. Vývoj ochrany spotřebitele a budoucí směřování

S rozvojem ekonomiky a tržního hospodářství ve 20. století se zvýšil objem a počet transakcí včetně zapojení naprosté většiny subjektů. Přístup laissez faire, kdy stát nezasahuje do hospodářství a respektuje autonomii vůle stran při uzavírání smluv, se ukázal jako rizikový pro některé osoby. V důsledku změn hospodářství vyvstala potřeba reagovat na tržní praktiky a dílčí excesy některých podnikatelů zaváděním normativních zákazů a ochranných opatření při jednání s nepodnikatelskými subjekty. **Spotřebitel jakožto slabší smluvní strana** disponuje menšími zkušenostmi s obchodováním v oblastech, které nabízí podnikatel, při nákupu je méně soustředěný, bývá iracionální či nepozorný a disponuje nižšími znalostmi oproti podnikateli. J. Bejček k tomu uvádí: „Právní ochrana spotřebitele ve výsledku znamená především zabezpečení před neúplnými, nesrozumitelnými, nečitelnými nebo nepravdivými informacemi, které vyplývají z asymetrie ve vztahu mezi obchodníkem a spotřebitelem.“⁶

Aby neznalosti či nepozornosti spotřebitelů nezneužívali podnikatelé a zároveň se posílil jednotný vnitřní trh, zavádělo Evropské společenství od 70. let 20. století regulační pravidla vyvažující formální nerovnováhu obou subjektů při uzavírání smluv. Od roku 1975 až do současnosti jsou ze strany Evropské komise schvalovány spotřebitelské programy, které vymezují plány zpravidla na dalších 5 let s cílem posílit práva spotřebitelů v dané oblasti zájmu. Již **první spotřebitelský program z roku 1975** se týkal finančního sektoru, konkrétně spotřebitelských úvěrů. Regulace v této oblasti napříč členskými státy však zůstávala nejednotná, protože ochrana spotřebitele nebyla upravena primárním právem Evropského společenství a požadavek jednomyslného hlasování neumožňoval výraznější harmonizaci. Změnu přineslo přijetí Jednotného evropského aktu, který vstoupil v platnost 1. července 1987 a mimo jiné zakotvil základ ochrany spotřebitelů v Evropě tím, že doplnil do tehdejší Smlouvy o Evropském hospodářském společenství článek 100a obsahující v rámci odstavce 3 požadavek: „Při tvorbě legislativy v oblasti jednotného trhu musí být v návrzích Komise zohledněn také vysoký stupeň ochrany spotřebitelů v Evropě.“⁷

Problematiku ochrany spotřebitele řeší v celosvětovém měřítku rezoluce Valného shromáždění OSN č. 39/248 z 9. dubna 1985, o ochraně spotřebitele, která byla rozvedena

⁶ BEJČEK, J. Ochrana spotřebitele, nebo i pokrytecky zastřená ochrana věrolomnosti? Právní rozhledy, 2013, roč. 21, č. 13-14, s. 477

⁷ Jednotný evropský akt ze dne 17. a 28. února 1986, platný od 1. července 1987. Dostupný na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:11986U/TXT>

v navazující rezoluci: Zásady OSN k ochraně spotřebitelů ze 16. dubna 1985.⁸ Smyslem usnesení bylo motivovat vlády jednotlivých států, aby zajistily ve vnitrostátní úpravě uplatnění principu ochrany spotřebitele v souladu se sociálními a ekonomickými podmínkami daného státu. Z pohledu této práce jsou významná ustanovení v člancích 13 až 15 a 19, v nichž se apeluje na zajištění férových obchodních praktik, podporu spotřebitelských organizací monitorující zavádějící ustanovení a ochranu před jednostrannými nepřiměřenými smlouvami. Již v těchto zásadách se kladl důraz na zajištění podmínek pro férové, málo nákladné a dostupné vedení sporu spotřebitelů s podnikateli. S odstupem času mám dojem, že právě tento požadavek představuje nejnáročnější zadání pro implementaci do praxe.

Důvody pro aktivní zásah legislativy do soukromoprávních vztahů v podobě ochrany spotřebitele a zajištění principu rovnosti (obdobná výchozí pozice, prostředky, šance, rovnost práv) shrnuje Jan Hurdík: „Ve vztazích, v nichž vystupují strany, jejichž výchozí pozice jsou značně nerovnovážné (například vztah podnikatele se spotřebitelem), se nelze spokojit s tím, že oběma stranám budou poskytnuty stejné právní prostředky, tedy jakási formální rovnost, neboť ve skutečnosti nerovnost výchozích prostředků způsobuje i nerovnost ve výsledku samotném. Řešení spočívá v nerovnovážné úpravě subjektivních práv a povinností účastníků soukromoprávního vztahu tím, že slabší smluvní straně (typicky spotřebiteli) je přiznáno více práv a silnější smluvní straně (dodavateli) je uloženo více povinností. Účelem dané právní úpravy je tedy snaha o dosažení skutečné rovnováhy tím, že budou právně vyrovnány výchozí ekonomické, informační, odborné a jiné rozdíly, jež mezi stranami panují. Jinak řečeno, **aby bylo dosaženo rovnosti jako cíle, je nutno nerovnost výchozích pozic korigovat** stejně nerovnou úpravou práv a povinností.“⁹

V rámci sekundárního práva Evropského společenství, respektive práva EU, je pro tuto rigorózní práci relevantní zejména přijetí regulace smluv o spotřebitelském úvěru v roce 1987 a aktualizace evropských předpisů v této oblasti v roce 2008, zákaz zneužívajících ujednání ve spotřebitelských smlouvách v roce 1993, úprava žalob na zdržení se protiprávního jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů z roku 1998 a roku 2009, regulace distančních smluv o finančních službách z roku 2002, vydání směrnice o nekalých obchodních praktikách v roce 2005 (již založené na principu maximální harmonizace), vydání předpisů o mimosoudním

⁸ Rezoluce Valného shromáždění OSN. General Assembly UN Resolution A/RES/39/248 z 16. dubna 1985.

Dostupné na: http://www.decon.ce.gov.br/legislacao/ResolucaoONU39-248_1985.pdf

⁹ HURDÍK, Jan a LAVICKÝ, Petr. *Systém zásad soukromého práva*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2010. ISBN 978-802-1050-631. s. 115, 120, 197.

řešení spotřebitelských sporů z roku 2013 či regulace distribuce pojištění a zajištění z roku 2016. Právní úprava obsažená v těchto evropských předpisech je v rámci ČR promítnuta do občanského zákoníku, zákona o ochraně spotřebitele či sektorových předpisů, nejsou-li evropské předpisy přímo aplikovatelné.

Protože nikdo z nás není schopný být odborníkem na všechny oblasti, s nimiž se při (každodenním) obchodním styku můžeme v různé frekvenci setkat, vypomáhá nám právní systém institutem ochrany spotřebitele. Rozsah a možnosti ochrany se v průběhu času výrazně mění, stejně jako se vyvíjí evropská i česká právní úprava, které se budu dále věnovat.

2.1. Spotřebitelské typy a vymezení podnikatele

Statické, přívětivé a ochranné spotřebitelské právo z období 80. let 20. století bylo v průběhu času nahrazeno v důsledku rozšíření konceptu spotřebitele, například o dynamické uživatele internetu, obezřetné a vzdělané osoby či drobné obchodníky nakupující zboží mimo rámec své podnikatelské činnosti od jiného podnikatele. H.-W. Micklitz s využitím metodiky T. Wilhelmssona popisuje různé typy spotřebitelů: „První odpovídá prototypu **odpovědného a obezřetného tržně-rationálního zákazníka**, který přizpůsobí své chování trhu a věří v opatření legislativních orgánů, jejichž cílem je zlepšení funkce tržního mechanismu. Zde hraje právo EU dominantní roli. Druhý se týká prototypu **zranitelného spotřebitele**, který je závislý na sociálním přerozdělování v jeho prospěch, má-li se podílet v jakékoli míře na hospodářském a společenském životě. Další model představuje spotřebitele, který se nerozhoduje jen na základě ceny, ale který bere v úvahu takové aspekty, jako je životní prostředí, udržitelný rozvoj a lidská práva (např. zvážení výrobních podmínek). Dokonce i pro **odpovědného spotřebitele** je obtížné probojovat svoji cestu informační džunglí.“¹⁰

Ochrana spotřebitele nemůže být absolutní, a proto se rozvinula judikatura vymezující hlediska průměrného spotřebitele. Nejprve se při posouzení nekalých obchodních praktik zjišťovalo za pomoci sociologických průzkumů, jak se tento **průměrný spotřebitel** skutečně chová. Podle P. Hajna se „daný způsob hodnocení se nazývá empirický model, ale je velmi

¹⁰ MICKLITZ, H.-W., Verhandlungen des 69. Deutschen Juristentages München 2012, sv. I: Gutachten/ část A: Brauchen Konsumenten und Unternehmen eine neue Architektur des Verbraucherrechts? Převzato z: http://www.djt.de/fileadmin/downloads/69/121206_djt_69_beschluesse_web_rz.pdf

nákladný a při soudních jednáních působí potíže na dokazování.“¹¹ V evropské judikatuře se proto rozvinul v rámci sporu Gut Springenheide GmbH ohledně značení balení vajec klamající zákazníky (věc C-210/96) koncept normativního modelu průměrného spotřebitele, jenž předpokládá, že má osoba přiměřené množství informací a je při obchodním styku v rozumné míře pozorná a obezřetná. Pokud by národní soud ani poté nebyl schopný na základě svého uvážení vyhodnotit chování tohoto typu spotřebitele, může si pomoci znaleckým posudkem či průzkumem veřejného mínění.¹²

Vzhledem ke konceptu průměrného spotřebitele nelze postavit na roveň pojem „**racionálního investora**“¹³, který používá v rámci finančního trhu Česká národní banka (dále jen „ČNB“). Tento člověk se považuje za rozvázného, když posuzuje výhody a nevýhody každé investice, ačkoliv nemusí mít hluboké znalosti z oblasti finančního trhu, práva, matematiky či účetnictví. Obdobně jako u komunikace se spotřebiteli v obecné právní úpravě, kde je kladen důraz na jasný a srozumitelný jazyk, je povinností regulovaného subjektu na finančním trhu (silnější strany) poskytovat rozumnému investorovi správné a úplné informace, aby ho negativně neovlivnil a nedošlo k manipulaci s trhem. Mám za to, že od spotřebitelů ochotných a finančně schopných investovat na finančním trhu, očekává zákonodárce či regulátor vyšší míru obezřetnosti a racionality oproti spotřebitelům při běžném obchodním styku. Je však otázkou, zdali bude tento přístup zachován při soudním sporu či před subjektem mimosoudního řešení spotřebitelského sporu. Zejména postoj finančního arbitra se jeví jako výrazně ochránářský ve prospěch spotřebitelů, možná i proto dochází opakovaně při následném soudním přezkumu nálezu finančního arbitra ke zrušení jeho rozhodnutí s odůvodněním, že nevznikla významná nerovnováha v právech a povinnostech smluvních stran a spotřebitel nebyl poškozen. Můžu se však ptát, jestli měl soudce dostatečné znalosti o významu a ekonomických dopadech příslušného ujednání, aby správně posoudil předmět sporu a rozhodl odchylně od nálezu finančního arbitra.

Podle legislativy EU nelze vnímat průměrného spotřebitele jenom jako statický pojem, ale je nutné stanovit typickou reakci spotřebitele v konkrétním případě. K charakteristice průměrného spotřebitele se postupem času doplnily požadavky na **zohlednění jeho sociálních**

¹¹ HAJN, Petr. Oslabená ochrana spotřebitelů? *Obchodněprávní revue*, Praha: C. H. Beck, 2009, roč. 2009, č. 2, s. 44. ISSN 1213-5313

¹² Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 16.7.1998, věc C-210/96. Dostupný z: www.curia.europa.eu

¹³ Úřední sdělení České národní banky ze dne 27. ledna 2012, o ochraně proti zneužívání trhu a transparentci. Dostupné na: <https://www.cnb.cz/cs/dohled-financi-trh/legislativni-zakladna-obchodni-systemy-vyporadani-a-ochrana-trhu/metodicke-a-vykladove-materialy/>

a kulturních faktorů či jazykových schopností. Judikatura SDEU byla zahrnuta i do recitálu 18 ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách,¹⁴ podle které má průměrný spotřebitel dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory.

Jestliže nekalá obchodní praktika míří vůči specifické skupině, je soud povinen hodnotit vnímání těchto praktik z pohledu průměrného člena této skupiny a zajistit jim přiměřenou ochranu. Výše uvedené pravidlo se uplatní, pokud podnikatelé cílí svou nabídku produktů a služeb na konkrétní typy zákazníků. V judikatuře se aktuálně užívá odlišné pojmosloví pro tzv. typizovaného spotřebitele: **průměrný zákazník, běžný spotřebitel** nebo v případě internetu **běžný uživatel**. Na základě vymezení relevantní skupiny se pak mohou lišit i požadavky na informovanost a očekávanou obezřetnost při rozhodování spotřebitele. V rámci finančního sektoru mohou těmito typy zákazníků být například mladé rodiny s dětmi, které potřebují získat hypoteční úvěr a pokrýt rizika prostřednictvím životního pojištění, či osoby v předdůchodovém věku, které si chtějí zachovat životní standard ve stáří prostřednictvím pravidelné renty plynoucí z finančního produktu.

Základ pro soudní rozhodování z hlediska průměrného spotřebitele spočívá ve vyloučení extrémních poloh a zohlednění na relevantním trhu aktuální míry obezřetnosti, která může být dnes posuzována přísněji. Tento právní názor vyslovil Nejvyšší soud ve sporu o užití slova Budvar v názvu piva, kdy konstatoval: „Zcela jednoznačně navozuje mylnou domněnku, že jde o pivo žalobce a reklamní předměty, jímž je takto propagována nově zaváděná značka jeho piva. Žalovaná tak pro sebe, pro odbyt svého výrobku totožného druhu a s určením pro shodný okruh spotřebitelů (jako je dodáván konkurenční výrobek žalobce) užila označení žalobcem dlouhodobě prosazované a spotřebiteli i spojované s podnikem žalobce; ve svůj prospěch tak využila pověst svého konkurenta a jeho produkce. Přesto, že u dnešního tzv. průměrného spotřebitele má být míra jeho pozornosti posuzována přísněji než dříve (již nejen povrchní či zběžná pozornost, ale „rozumná míra pozornosti a opatrnosti“ - shodně oba soudy zcela správně uzavřely svá zjištění, že jednáním žalované došlo k zásahu do práv žalobce z ochranné známky a k nekalé soutěži.“¹⁵

¹⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu>

¹⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 10. 2008, sp. zn. 32 Cdo 4661/2007. Dostupné na: <http://www.nssoud.cz/Uvod/art/1>

Za průměrného se nepovažuje ani zcela lehkovážný nepozorný spotřebitel, ani natolik kritický, že by byl zcela imunní vůči nekalým obchodním praktikám. Při výskytu zakázaných nepřiměřených ustanovení v obchodních podmínkách poskytne soud či správní orgán ochranu všem typům spotřebitelům, pokud se na ně obrátí, aniž by posuzoval vnímání průměrného spotřebitele. Možné porušení kogentních pravidel prověřuje soud z úřední povinnosti.

Pro smluvní vztahy podnikatelů vůči spotřebitelům se často užívá anglická zkratka B2C (*Business to Consumer*). Zatím jsem v rigorózní práci neuvedl **definici podnikatele**, která se liší jak v občanském zákoníku, tak i v různých evropských směrniciích. Na rozdíl od spotřebitele může být podnikatelem jak fyzická, tak i právnická osoba, která uzavírá smlouvy v souvislosti se svou obchodní či výrobní činností nebo povoláním, popřípadě osoba, která jedná jménem nebo na účet podnikatele. V rámci veřejnoprávní úpravy ochrany spotřebitele se také setkáme s pojmy prodávajícího, výrobce, dovozce či dodavatele, kteří jsou definováni v zákoně o ochraně spotřebitele jako podnikatelé s bližší specifikací jejich činnosti. Konkrétní terminologické varianty upravující aktivity podnikatele se liší. Například ve směrnici 2005/29/ES je definován obchodník jako „*fyzická nebo právnická osoba, jež v obchodních praktikách spadajících do oblasti působnosti této směrnice jedná za účelem, který lze považovat za provozování jejího obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jejího svobodného povolání, a kdokoli, kdo jedná jménem obchodníka nebo v jeho zastoupení.*“¹⁶ Další variantu definice přináší směrnice 2011/83/EU (o právech spotřebitelů) zmiňující nezávislost na formě vlastnictví a obecný pojem podnikání místo živnosti: „*fyzická nebo právnická osoba bez ohledu na to, zda je v soukromém či veřejném vlastnictví, která jedná, i prostřednictvím jiné osoby jednající jejím jménem nebo v jejím zastoupení, za účelem, který lze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání v souvislosti se smlouvami, na které se vztahuje tato směrnice.*“¹⁷

Platná česká právní úprava vymezuje podnikatele v § 420 a § 421 o. z., čímž opustila teorii a původním evropským komunitárním právem užívané označení „obchodník“, přičemž využívá označení subjektů za **podnikatele dle faktického a právního dělení**: podle činnosti, pro účely ochrany spotřebitele, podle formy a podle podnikatelského oprávnění. V § 420 odst.

¹⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnic... Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1584784119612&uri=CELEX:32005L0029>

¹⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011, o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice... Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1584784959196&uri=CELEX:32011L0083>

1 o. z. se setkáme s vymezením podnikatele pomocí charakteristických znaků jeho faktické činnosti, které musí být splněny současně: samostatnost, na vlastní účet a odpovědnost, provoz výdělečné činnosti, živnostenským nebo obdobným způsobem, se záměrem soustavnosti a za účelem dosažení zisku. Souhlasím s postřehem I. Pelikánové a R. Pelikána o paradoxním užití obratu „živnostenským způsobem“ v občanském zákoníku vzhledem k jeho základním zásadám: „Je zajímavé, i když zřejmě spíše pozitivní, že přes velké zdůrazňování rozdílu mezi soukromým a veřejným právem pozorujeme u nás tendenci k terminologickému propojování. I když jde o rádobý soukromoprávní vymezení, právě tento výraz ukazuje přetrvávající vazbu na veřejnoprávní oprávnění, přestože právě ta měla z definice zcela zmizet.“¹⁸

Aby bylo dosaženo eurokonformního přístupu v oblasti ochrany spotřebitele a naplnění funkce profesionála dle mnoha evropských směrnic, rozšiřuje občanský zákoník v § 420 odst. 2 definici podnikatele i na zástupce podnikatele a na „každou osobu, která uzavírá smlouvy při vlastní obchodní, výrobní nebo obdobné činnosti či výkonu povolání“, i když nemusí usilovat o dosažení zisku například z důvodu poskytování veřejné služby či obecně prospěšné činnosti.

Třetí dílčí vymezení podnikatele, podle formy, nalezneme v § 421 odst. 1 o. z., kdy zákonodárce užívá právní fikce, že je jím vždy osoba zapsaná v obchodním rejstříku. V důsledku tohoto ustanovení nekorespondujícího s jinak párovou definicí spotřebitele v § 419 o. z. může být jedna fyzická osoba jak v situaci spotřebitele, tak podnikatele. Rozhodující však bude, jakou má povahu zakládáný smluvní vztah a zdali je zde vazba na podnikatelskou činnost dané osoby či samostatný výkon povolání. Příkladem může být fyzická osoba podnikající jako finanční zprostředkovatel, který si jde pro vlastní potřebu zřídit bankovní účet a vystupuje v tomto vztahu vůči bance jako spotřebitel.

Poslední vymezení podnikatele v občanském zákoníku dle § 420 odst. 2 dopadá na osobu podle jejího podnikatelského oprávnění. Jedná se o vyvratitelnou právní domněnku, že se za podnikatele považuje osoba, která má živnostenské nebo jiné oprávnění podle jiného zákona. Při posuzování jednání podnikatele se automaticky předpokládá vyšší právní povědomí, odborné znalosti a dovednosti, bez nichž by nemohl svou podnikatelskou činnost vykonávat.

U spotřebitele nelze vycházet z obdobných předpokladů. Z vývoje judikatury je však patrné, že dochází v průběhu času **k posunu v chápání spotřebitele a jeho schopností na**

¹⁸ PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* s. 959 ISBN 978-7478-370-8

základě dostupných informací posoudit rizika a přijmout vlastní rozhodnutí. Aby mu mohla být poskytnuta ochrana, vyžaduje se od něho rozumná míra ostražitosti, pozornosti a informovanosti. Stát, respektive právní řád nemůže suplovat svobodnou vůli člověka, a proto si každý musí svá práva hlídat a hájit sám (případně s využitím právních služeb advokátů) nebo s pomocí spotřebitelských organizací. Nadále však existují podskupiny spotřebitelů, zejména ti zvláště zranitelní, kterým je poskytován výrazně vyšší stupeň ochrany i při nedodržení obezřetnostních požadavků. Obecnými důvody pro poskytnutí vyšší ochrany představují duševní či fyzická slabost, věk a důvěřivost, jak uvádí směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

Duševní či fyzická slabost zahrnuje osoby se smyslovým postižením, omezenou mobilitou nebo jinými zdravotními postiženími. Další specifické skupiny tvoří osoby více důvěřivé v důsledku jejich nízkého věku a malých zkušeností, nebo naopak vysokého věku s omezenou znalostí moderních technologií a vděčností za zájem podnikatelů o jejich osobu. Proto se poskytuje zvýšená ochrana dětem, dospívající mládeži a seniorům. **Kritérium důvěřivosti** by se mělo vykládat spíše restriktivně jako patologická důvěřivost osob, které mají například další jiný vztah k podnikateli a cítí se vděční a zavázáni například za pečovatelské a lékařské služby, nebo kvůli zvláštním okolnostem mohou určitým tvrzením snáze uvěřit.¹⁹ Proto bývá kritérium důvěřivosti úzce spjato s předchozími charakteristikami (duševní a fyzická slabost, věk) a je důvodem pro poskytnutí vyšší ochrany. Tento třetí důvod pro poskytnutí vyšší ochrany byl doplněn do § 4 zákona o ochraně spotřebitele až dodatečně s účinností od 28. 12. 2015 na základě výtky Evropské komise upozorňující na nedostatečnou transpozici směrnice. Příkladem využití důvěřivosti spotřebitelů v oblasti environmentální ochrany je případ, kdy obchodník inzeroval prodej sáčků s cukrovinkami a uváděl, že za každé tři prodané sáčky zasadí jeden strom. Dle zjištění soudu ovšem obchodník již předem souhlasil s vysazením určitého počtu stromů, a to bez ohledu na skutečný počet prodaných sáčků s cukrovinkami. Finský obchodní soud potvrdil rozhodnutí veřejného ochránce práv spotřebitelů, že toto tvrzení využilo důvěřivosti spotřebitelů, kteří se zajímají o životní prostředí a ovlivnilo jejich rozhodnutí o koupi.²⁰ Závěry rozhodnutí jsou aplikovatelné i na nabídku finančních produktů. V oblasti finančního sektoru se lze setkat s přehnanou důvěřivostí

¹⁹ Pokyny k provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách“ ze dne 3. 12. 2009. Dokument Evropské komise. Dostupný z:

http://ec.europa.eu/justice/consumermarketing/files/ucp_guidance_cs.pdf

²⁰ Rozhodnutí finského obchodní soud v Helsinkách ze dne 8. dubna 2011, sp. zn.: MAO: 157/11. Dostupné z: <https://www.markkinaoikeus.fi/en/index/haku/hakutulokset.html.stx>

v situacích, když například dochází k výplatě naspořených finančních prostředků rodiči pro dospívajícího, kterému je nabízen první finanční produkt právě pro něj a to za situace, kdy pociťuje vděk z nově nabytých finančních prostředků. Obdobně hrozí zneužití důvěřivosti u důchodců, kteří přijdou na obchodní místo podnikatele a jsou rádi, že si mají s kým popovídat o svých dětech, zdravotních potížích a finanční situaci, přičemž jim je nabízen produkt kryjící jejich obavy nebo který má finančně zajistit jejich potomky na základě vkladu důchodce.

Podnikatel by měl při nabídce svého zboží a služeb pamatovat na rozdíly v relevantních skupinách či typech spotřebitelů, i když současně může vycházet ze zásady uvedené v § 4 odst. 1 o. z., že každá svéprávná osoba má rozum průměrného člověka i schopnost užívat jej s běžnou péčí a opatrností. Správně pamatuje zákon o ochraně spotřebitele a rovněž na to upozorňuje B. Vítová na povědomí podnikatele o případné zranitelnosti klienta, kdy zvýšená ochrana nemůže nastupovat automaticky: „Zranitelnost z důvodu duševní nebo fyzické slabosti, věku nebo důvěřivosti zvlášť musí být prodávající schopen rozumně očekávat. K tomuto kritériu se tedy musí přihlídnout, neboť účelem regulace je postihnout praktiky zaměřené cíleně k podvodům nebo lstím páchaných na zranitelných spotřebitelích.“²¹

V praxi je nutné brát v potaz **okolnosti konkrétního případu, zohlednit typ obchodního vztahu, cílovou skupinu příjemců** finanční služby či produktu a tomu přizpůsobit chování podnikatele. Jedná-li podnikatel v právním styku s osobou, která je členem zvlášť zranitelné skupiny spotřebitelů, vyžadují právní předpisy blíže rozvedené soudní judikaturou zvýšenou informační povinnost podnikatele s **vysvětlením konkrétních příkladů rizik, práv a povinností** spotřebiteli, jasná, srozumitelná sdělení a dále, aby podnikatel ponechal spotřebiteli dostatečný čas ke zvážení všech rizik a učinění kvalifikovaného rozhodnutí, nikoliv pouhé předání sady písemné dokumentace a stavění spotřebitele do pozice, že se musí rozhodnout ihned.

V souvislosti s nabídkou finančních produktů dle rozdílných cílových skupin je nutné upozornit i na riziko spojené s odlišným zacházením v právním styku se zákazníky při aplikaci požadavku vycházejícího ze **zákazu diskriminace určitých skupin spotřebitelů**. Důvody odlišného přístupu musí být založeny na objektivních kritériích a rozumných důvodech, které zákon o ochraně spotřebitele a výjimka v § 7 zákona č. 198/2009 Sb., antidiskriminační zákon, ve znění pozdějších předpisů, předpokládá, jinak by bylo nutné provést test rovného zacházení,

²¹ VÍTOVÁ, B. Zákon o ochraně spotřebitele. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2016, str. 47. ISBN: 978-80-7478-984-7

jak jej formuloval Ústavní soud: „(1) zda jde o srovnatelného jednotlivce nebo skupiny; (2) zda je s nimi zacházeno odlišně; (3) zda je odlišné zacházení dotčené straně sporu k tíži (uložením břemene nebo odepřením dobra); a (4) zda je toto odlišné zacházení ospravedlnitelné, tj. a) sleduje legitimní zájem a b) je přiměřené.“²²

Během posledních čtyřiceti let se na území Evropy zvyšuje zájem na ochraně spotřebitele k zajištění transparentních obchodních podmínek a férového jednání v rámci jednotného trhu, stejně jako došlo k významným změnám v nárocích kladených na spotřebitele. Fyzické osobě, jednající s podnikatelem mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu povolání, **poskytují právní předpisy ochranné prostředky před i po vzniku smluvního vztahu** za předpokladu, že si nepočíná lehkovážně a pokud hrozí nerespektování kogentních pravidel podnikatelem (naplňující definici ať už podle faktické činnosti nebo formálně podle zápisu v obchodním rejstříku či získaného oprávnění).

V této části práce jsem se zabýval teoretickými závěry ohledně vymezení podnikatele a různých spotřebitelských typů či skupin. Můžeme se setkat s tržně-racionálním zákazníkem, odpovědným spotřebitelem či zranitelným spotřebitelem, u kterého jsou důvodem pro poskytnutí vyšší ochrany duševní či fyzická slabost, věk nebo důvěřivost. Nejčastěji však soudní judikatura pracuje s pojmem průměrný či běžný spotřebitel, kdy se současně zohledňují sociální a kulturní faktory či jazykové schopnosti. Podnikatel se při své činnosti může setkat s těmito typy spotřebitelů a měl by být schopen při rozumném očekávání naplnění kritérií přizpůsobit způsob prodeje (poskytnout poradenství a více času na rozhodnutí) kvůli nápravě znevýhodnění slabší strany. Na běžného spotřebitele jsou však již kladeny vyšší nároky oproti minulému století, když se má chovat obezřetně a být schopný na základě dostupných informací posoudit rizika a svobodně přijmout vlastní rozhodnutí.

²² Nález Ústavního soudu ze 10. července 2014, sp. zn. Pl. ÚS 31/13; obdobně nález Ústavního soudu ze dne 16. října 2007, sp. zn. Pl. ÚS 53/04

2.2. Evropské právo ochraňující spotřebitele

V této podkapitole se zaměřím na relevantní evropské předpisy ochraňující spotřebitele včetně významných judikátů SDEU a budoucí vývoj právní úpravy s dopady na finanční sektor v rámci Evropské unie, která v nejvyšší míře ovlivňuje českou vnitrostátní legislativu a současně dává oblasti ochrany spotřebitele vyšší prioritu než jinde ve světě. Jedním z hlavních úkolů zákonodárce zůstává nalézání rovnováhy mezi smluvní svobodou, autonomií jednotlivce, umožnění volného obchodu při dodržení podmínek hospodářské soutěže, ale také schopnost reagovat na každodenní případy v podobě zneužívání postavení některých podnikatelů a uzavírání neúměrně nevýhodných smluv.

Základní smluvní dokument Evropského společenství (předchůdce dnešní Evropské unie) obsahoval již v platné Maastrichtské smlouvě²³ jednu ze zásad týkající se ochrany spotřebitele a samostatný článek ve Smlouvě o založení Evropského společenství²⁴. Podle původního čl. 129a mělo Evropské společenství **přispívat k zajištění vysoké úrovně ochrany spotřebitele**, podporovat právo na informace, hospodářské zájmy spotřebitelů a jejich právo sdružovat se k ochraně svých zájmů. Vedle přísnějších ochranných opatření členských států byla Rada oprávněna přijímat opatření k posílení ochrany spotřebitele a sblížení právních předpisů, aby se zajistilo vytvoření a fungování vnitřního trhu. Nyní jsou základní cíle EU **v oblasti ochrany spotřebitele** upraveny v čl. 169 Smlouvy o fungování Evropské unie²⁵ a k jejich naplnění využívá EU nově **princip úplné harmonizace právních předpisů členských států** v této oblasti s možností stanovenou v některých směrnících, aby státy přijaly i přísnější ochranná opatření. Také v Listině základních práv Evropské unie je stanoveno v článku 38, že v politikách Unie je zajištěna vysoká úroveň ochrany spotřebitele.²⁶

Lisabonská smlouva²⁷, platná od 1. prosince 2009, řadí ochranu spotřebitele podle čl. 4 odst. 2 písm. f) Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“) mezi sdílenou pravomoc Evropské unie a členských států. Společně s bojem proti diskriminaci, sociální ochranou, důrazem na vzdělanost a ochranu životního prostředí by ochrana spotřebitele měla být

²³ Maastrichtská smlouva ze dne 10. prosince 1991, podepsána 7. února 1992, platná od 1. listopadu 1993.

Originální znění dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=celex:11992M/TXT>

²⁴ Smlouva o založení Evropského společenství ze dne 25. března 1957, Řím.

²⁵ Smlouva o fungování Evropské unie, konsolidované znění ze dne 7. června 2016, č. 2016/C 202/01. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/>

²⁶ Listina základních práv Evropské unie ze dne 26. října 2012, č. 2012/C 326/02. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/>

²⁷ Lisabonská smlouva. Dostupná na: http://vasepravo.cz/Lisabonska_smlouva.pdf

zohledňována při vymezování politik a provádění činností Evropské unie. Použitím řádného legislativního procesu jsou Evropský parlament a Rada oprávněni v souladu s čl. 114 SFEU sblížovat právní předpisy s dopadem na ochranu spotřebitele, a to za účelem vytvoření a fungování vnitřního trhu. Z těchto důvodů převažuje v evropském právu výskyt směrnic na ochranu spotřebitele nad přímo použitelnými nařízeními.

Ačkoliv není jednotná definice spotřebitele univerzálně použitelná ve všech evropských předpisech, a dokonce se významně liší při porovnání evropských směrnic, nařízení či opatření EU nebo zákonů členských států EU, nečiní to obvykle výkladové potíže. V každém jednotlivém případě je však vhodné zkontrolovat výkladové pojmy použité v úvodu právního předpisu a zvážit jejich aplikovatelnost na konkrétní případ.

Problematicke ochrany spotřebitele se věnuje část třetí hlava XV SFEU. Cílový stav v rámci vnitřního trhu představuje informovaný spotřebitel, jehož hospodářské zájmy jsou chráněny a pro ochranu svých zájmů se může snadno kolektivně sdružovat. Od roku 2014 do roku 2019 byla pověřena agendou spotřebitelské politiky a rovnosti pohlaví komisařka pro resort spravedlnosti, Češka Věra Jourová.²⁸ Bližší informace k činnosti Evropské komise včetně aktuální strategie v agendě ochrany spotřebitele jsou k dispozici na webových stránkách EU.²⁹

Klíčový evropský předpis v oblasti ochrany spotřebitele představuje **směrnice Rady č. 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách** (dále jen „Směrnice 93/13“), která je dále rozvíjena judikaturou Soudního dvora Evropské unie (dříve Evropský soudní dvůr). Tato právní úprava působí horizontálně napříč hospodářskými sektory včetně finančního. Hlavní myšlenky směrnice v oblasti ochrany spotřebitele zachytil Soudní dvůr v rozsudku z roku 2000 v případě španělské společnosti Océano Grupo Editorial, která dávala do smluv doložku místní příslušnosti soudu, což soud pokládající předběžnou otázku SDEU považoval za nepřiměřené a doložku za neplatnou. SDEU v odůvodnění uvedl: „Systém ochrany zavedený směrnicí vychází z myšlenky, že se spotřebitel nachází v nerovném postavení vůči prodávajícímu nebo poskytovateli, co se týče jak vyjednávací pravomoci, tak úrovně informovanosti, které jej vede k tomu, že přistoupí k podmínkám předem vyhotoveným prodávajícím nebo poskytovatelem, aniž by mohl ovlivnit jejich obsah.“³⁰

²⁸ https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2014-2019/jourova_cs

²⁹ Spotřebitelská politika Evropské komise. Dostupné na: https://ec.europa.eu/info/strategy/consumers/consumer-protection_en

³⁰ Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 27. června 2000, Océano Grupo Editorial a Salvat Editores, C-240/98 až C-244/98, s. I-4941, bod 25

Podle Směrnice 93/13, je třeba poskytnout ochranu spotřebiteli pouze před takovými **podmínkami, které nebyly sjednány individuálně**, úprava primárně míří na ochranu před nepřiměřenými podmínkami v adhezních smlouvách. Za individuálně nesjednané jsou vždy považována ujednání, která byla formulována předem v rámci tzv. „*standard contract*“, aniž by jejich obsah mohl spotřebitel ovlivnit. **Břemeno dokazování** přenesl SDEU v rámci svých rozsudků³¹ na **vnitrostátní soudy**, které posuzují z úřední povinnosti, zdali byla **podmínka vyjednána individuálně či nikoliv a jestli má zneužívající charakter**. Vnitrostátní soud posuzuje zneužívající charakter ustanovení, aby dodržel cíle stanovené Směrnicí 93/13. „Považuje-li takovouto smluvní klauzuli vnitrostátní soud za zneužívající, zdrží se jejího použití, vyjma případu, kdy s tím spotřebitel nesouhlasí.“³²

SDEU maximálně pomůže vnitrostátním soudům s výkladem pojmu zneužívající klauzule, ale při položení předběžné otázky se musí ve své odpovědi omezit na to, že předkládajícímu soudu poskytne údaje, které by měl zohlednit při posuzování zneužívajícího charakteru dotyčné klauzule. Od vnitrostátních soudů pak SDEU očekává, že vyšetří všechny skutečnosti rozhodné pro zhodnocení právních a faktických poznatků ohledně přiměřenosti individuálně nesjednané podmínky a podle výsledku dané ustanovení aplikuje nebo naopak nebere v potaz. Česká republika nicméně v souladu s principem minimální harmonizace (umožňující přijmout přísnější národní úpravu) rozšířila podle znění § 1813 o. z. ochranu poskytovanou spotřebiteli i na ujednání sjednaná individuálně.

Článek 6 odst. 1 Směrnice 93/13 stanoví, že nepřiměřené podmínky (zneužívající klauzule) „nejsou pro spotřebitele závazné“. Jak vyplývá z judikatury SDEU (bod 36 rozsudku SDEU ve věci *Mostaza Claro*, týkající se rozhodčí doložky ve smlouvě, obdobně také rozsudek ve věci *Pannon GSM*, týkající se telefonní účastnické smlouvy v Maďarsku a odkazující na obchodní podmínky obsahující doložku o místní příslušnosti soudu): „u čl. 6 směrnice se jedná o kogentní ustanovení, které směřuje k nahrazení formální rovnováhy, kterou smlouva nastoluje mezi právy a povinnostmi smluvních stran, rovnováhou skutečnou, která umožňuje obnovit rovnost mezi těmito smluvními stranami.“³³ **Nerovné postavení** mezi spotřebitelem

³¹ Rozsudek SDEU ze dne 9. listopadu 2010, ve věci C-137/08 (bod 56), *Pénzügyi v. Schneider*; rozsudek SDEU ze dne 14. června 2012 ve věci C-537/12 (bod 44), *Banco Espanol v. Calderón Camino*.

³² Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. června 2009, *Pannon GSM Zrt. proti Erzsébet Sustikné Györffi*, C-243/08

³³ Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. října 2006, *Elisa María Mostaza Claro proti Centro Móvil Milenium SL*, věc C-168/05. ECLI:EU:C:2006:675

a prodávajícím nebo poskytovatelem **může být narovnáno pouze pozitivním zásahem, a to vnějším** ve vztahu k samotným smluvním stranám.

Zajímavou myšlenku do vyhodnocení, která ustanovení ve spotřebitelských smlouvách způsobují významnou nerovnováhu mezi smluvními stranami a proč je nutné zohlednit právní řády jednotlivých členských států EU, vneslo rozhodnutí SDEU ve věci AZIZ: „Zda klauzule způsobuje „významnou nerovnováhu“ v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele, je třeba **vzít v potaz především pravidla stanovená vnitrostátním právem pro případ, kdy si smluvní strany samy daný aspekt neupravily**. Právě tato srovnávací analýza vnitrostátnímu soudu umožní zhodnotit, zda a případně do jaké míry je právní postavení spotřebitele smlouvou zhoršeno ve srovnání s právním postavením, jaké by měl podle platné vnitrostátní právní úpravy.“³⁴

Mezi další významné judikáty SDEU upravující problematiku nepřiměřených ustanovení při poskytnutí spotřebitelského úvěru patří rozsudek ve věci Cofidis, podle něhož **má soud prověřit existenci zneužívajících klauzulí nezávisle na aktivitě spotřebitele** v průběhu řízení: „Ochrana, kterou směrnice přiznává spotřebitelům, se vztahuje na případy, ve kterých spotřebitel, který s prodávajícím nebo poskytovatelem uzavřel smlouvu obsahující zneužívající klauzuli, nenapadne zneužívající charakter této klauzule buď proto, že o svých právech neví, nebo proto, že je odrazen od jejich uplatnění z důvodu nákladů, které by vyvolalo soudní řízení.“³⁵ Tento výklad se uplatní i v průběhu vykonávacího řízení, kdy se již uplatňují práva vůči spotřebiteli vycházející ze zneužívajících smluvních ustanovení, ačkoliv v nalézacím řízení nebyl zneužívající charakter klauzule spotřebitelem napaden a příslušný soud či správní orgán ji chybně nezkoumal například v důsledku omezení stanoveného vnitrostátními předpisy (konkrétně u španělského řízení o výkonu rozhodnutí týkajícího se nemovitosti zatížené hypotékou).³⁶ Jak konstatoval SDEU i v dalším rozhodnutí, pro zajištění zásady efektivity nesmí vnitrostátní právní řád v praxi znemožňovat či nadměrně ztěžovat výkon práv přiznaných spotřebitelům unijním právem.³⁷

³⁴ Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. března 2013, Mohamed Aziz v. Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa, věc C-415/11

³⁵ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 21. listopadu 2002, Cofidis SA proti Jean-Louisi Fredoutovi, věc C-473/00. ECLI:EU:C:2002:705

³⁶ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 14. června 2012, Banco Español de Crédito, věc C-618/1. ECLI:EU:C:2012:3490

³⁷ Usnesení Soudního dvora ze dne 14. listopadu 2013. Banco Popular Español SA proti Maria Teodolinda Rivas Quichimbo a Wilmar Edgar Cun Pérez (C-537/12) a Banco de Valencia SA proti Joaquín Valldeperas Tortosa a María Ángeles Miret Jaime (C-116/13)

Spotřebitelské zájmy jsou chráněny na základě mnoha směrnic, které byly transponovány do právních řádů členských zemí EU. Zde zmiňuji jen některé z platných **směrnic s vlivem na finanční sektor**: směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu, směrnice 2002/65/ES o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku, směrnice 2008/48/ES o smlouvách o spotřebitelském úvěru, směrnice 2013/11/EU o alternativním řešení spotřebitelských sporů, směrnice 2014/65/EU o trzích finančních nástrojů, směrnice 2014/92/EU o porovnatelnosti poplatků souvisejících s platebními účty, změně platebního účtu a přístupu k platebním účtům se základními prvky, směrnice 2015/2366 o platebních službách na vnitřním trhu, směrnice 2016/97 o distribuci pojištění, směrnice 2017/17/EU o smlouvách o spotřebitelském úvěru na nemovitosti určené k bydlení. V některých výše zmíněných směrnicích je vyžadováno po finančních institucích, aby si v rámci vnitřního kontrolního systému zřídily funkci compliance, která bude dohlížet na soulad jejich činnosti s právními předpisy a zajistí včas implementaci nových opatření za účelem ochrany spotřebitele. Například čl. 16 odst. 5 směrnice 2014/65/EU stanoví: „Investiční podnik musí mít řádné administrativní a účetní postupy, mechanismy vnitřní kontroly, účinné postupy k posouzení rizik a účinná kontrolní a ochranná opatření pro systémy zpracovávání dat.“³⁸

Evropské právo stanoví detailně práva spotřebitelů a opačně mnoho konkrétních povinností podnikatelům, aby zabránilo narušení vnitřního trhu a zajistilo spravedlivou hospodářskou soutěž s důrazem na ochranu spotřebitele. Současně však obsahuje **mnoho abstraktních právních pojmů**, které vykládá SDEU na základě předběžných otázek položených vnitrostátními soudy. Rozhodování konkrétních případů ponechává SDEU na vnitrostátních soudech. Efektivní dodržování právních předpisů na ochranu spotřebitele tak závisí na tom, zdali se například obchodní podmínky či nepřiměřené klauzule vůbec stanou předmětem přezkumu a soud či jiný orgán posuzující jejich soulad s právními předpisy bude schopný rozpoznat výskyt zakázaných ujednání a kvalifikovaně vyhodnotit výsledek zjištění.

Vedoucí evropští představitelé si uvědomují, že přílišná regulace může ohrozit svobodu podnikání na jednotném evropském trhu a fungující tržní mechanismy. Vždy je proto nutné poměřovat přínosy pro spotřebitele ve srovnání s náklady podnikatelů na zavedení požadovaných opatření a dalšími prostředky na zajištění efektivního vymáhání dodržování právních předpisů pod dohledem správních orgánů. Spotřebitelská ochranná politika a evropské

³⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/65/EU ze dne 15. května 2014 o trzích finančních nástrojů a o změně směrnic 2002/92/ES a 2011/61/EU. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/>

právní předpisy by měly intervenovat pouze tam, kde je to nezbytné. EU si klade za cíl dosáhnout tzv. „**inteligentní regulace**“, která má být prováděna sledováním spotřebitelských trhů s cílem napomoci tvorbě inteligentních a správně zacílených právních předpisů. S ohledem na enormní množství regulatorních požadavků si však pokládám otázku, jestli se jí to daří. Často je nutné vybrané ustanovení ve směrnici dále upřesnit několika prováděcími nařízeními Komise a technickými normami. **Nebyla by inteligentnější regulace, kdyby směrnice nepřipouštěla různý výklad a neobsahovala příliš abstraktních pojmů?**

Evropské předpisy regulující finanční sektor se přijímají procesem na základě tzv. **Lamfalussyho struktury**, která byla doporučena v roce 2001 ve zprávě „Výboru moudrých mužů“ pod vedením barona Alexandra Lamfalussyho³⁹, maďarsko-belgického ekonoma a prezidenta Evropského měnového institutu, z něhož se později vytvořila Evropská centrální banka. Lamfalussyho struktura **spočívá na čtyřech úrovních** vydávání a implementace předpisů ve finančních službách.⁴⁰ S ohledem na velkou odbornost projednávané materie dochází k rozdělení legislativního procesu mezi různé instituce, aby se zvýšila efektivita a rychlost schvalování osobami, které danému tématu skutečně porozumí. Jak však dále uvedu, ve skutečnosti se vytrácí zejména očekávaná rychlost publikace.

První úroveň představuje standardní způsob přijímání závazných právních předpisů (**nařízení a směrnice**) prostřednictvím řádného legislativního postupu (procedury spolurozhodování) dle článku 294 SFEU. Na základě návrhu Komise vydávají příslušný předpis společně Evropský parlament a Rada, přičemž by měl být vymezen obecný rámec úpravy. Na druhé úrovni je oprávněna Komise dle čl. 290 a 291 SFEU vydat **prováděcí nařízení (či směrnici)** k doplnění legislativního aktu první úrovně, přičemž změny nesmí být podstatné. V praxi navíc Komise pověřuje přípravou příslušný evropský orgán dohledu a může dojít k ovlivnění jeho nezávislé činnosti, když je zapojen do legislativního procesu ve více úrovních a současně má na starost dohled nad finančními institucemi. Pro příjemce právních předpisů může být matoucí označení a s tím spojená přímá či nepřímá závaznost předpisu, pokud se jedná o směrnici v první úrovni, kterou je potřeba transponovat zákony do právních řádů členských států a k ní vydané prováděcí nařízení Komise na druhé úrovni, které je přímo aplikovatelné a závazné pro příjemce bez potřeby implementace do jednotlivých právních řádů.

³⁹ Vystoupení guvernéra rakouské centrální banky E. Nowotny ze dne 31. ledna 2014 na téma: Evropská měnová unie – minulost, současnost a budoucnost, na počest Alexandra Lamfalussyho. Dostupné na: <https://www.bis.org/review/r140204d.htm>

⁴⁰ Regulatory process in financial services. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/>

Při této situaci se může stát, že nařízení Komise časově předběhne připravovanou obecnou vnitrostátní úpravu transponující směrnici.

V rámci třetí a čtvrté evropské úrovně (tzv. level3, level4) jsou vydávány (obecné) pokyny, na kterých spolupracují národní orgány dohledu členských států, evropské orgány dohledu a Komise, která současně na vše dohlíží. Za účelem zajištění jednotného uplatňování práva v EU jsou **kromě technických norem vydávány rovněž obecné pokyny**. Tyto velmi detailní předpisy již zpravidla upravují technické výpočty, doporučení pro národní úpravu či stanoví grafický formát dokumentů předávaných spotřebitelům. Orgány dohledu nad finančním sektorem zahrnuté do Lamfalussyho struktury představují následující tři instituce: Evropská bankovní autorita (EBA), Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA) a Evropský orgán pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění (EIOPA). Jejich úlohou je mimo jiné komunikace s dohledovými orgány ze všech členských států a posilování jednotného výkladu unijních předpisů. Za tímto účelem připravují technické standardy a publikují svá stanoviska či odpovídají na kvalifikované dotazy. Příkladem technických standardů je připravený předpis⁴¹ EBA předložený Komisi, který upřesňuje formáty, četnosti a lhůty pro podávání zpráv, definice, jakož i informační technologie používané při sběru informací o finančních institucích v rámci obezřetnostních požadavků na úvěrového instituce a investiční podniky upravené v nařízení Evropského parlamentu a rady (EU) č. 575/2013 ze dne 26. června 2013.

Každá další legislativní úroveň potřebuje určité časové období na přijetí prováděcích předpisů a v posledních letech dochází k prodlevám v tomto procesu. Začínají se objevovat i skeptické hlasy, že **adresáti norem třetí a čtvrté úrovně nemají dostatek času na implementaci**. Předpis první úrovně totiž stanoví pevné datum účinnosti, v případě směrnic mívá stát často dva roky na jejich transpozici, ale vydání evropských prováděcích předpisů je také nutné stihnout v tomto období. Pokud nejsou pevně stanovená pravidla nové regulace alespoň šest měsíců předem, hrozí, že adresáti předpisů z řad finančních institucí nestihnou implementovat požadavky do smluvní dokumentace a IT systémů. V době, kdy dochází k výraznému omezení papírové dokumentace a přechází se na elektronickou formu uzavírání smluv, je včasné zadání úprav do IT systémů finančních institucí rozhodující pro zajištění souladu s novými právními předpisy. Současně jsou tyto IT systémy svázány s bezpečnostními

⁴¹ EBA FINAL draft Implementing Technical Standards. Dostupný na:
<https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/>

protokoly a vyžaduje se provést testování nad jejich změnami, takže se zpravidla ani nedá změnit prodejní proces a generovaná smluvní dokumentace během několika týdnů.

Podle mě se také dostávají do střetu zájmy Komise na tvorbě inteligentní regulace a snahy včas reagovat na jakékoliv negativní jevy ve finančním sektoru, vůči časovým možnostem členských států transponovat směrnice či schopnostem evropských orgánů dohledu připravit technické normy bezodkladně po publikaci předpisu první úrovně a zejména ve vztahu ke kapacitám adresátů norem nad implementací těchto právních předpisů.

V průběhu této podkapitoly jsem zmínil a analyzoval významné judikáty SDEU s vlivem na finanční sektor. SDEU rozvíjí a často extenzivně vykládá evropské právo a jeho ustanovení na ochranu spotřebitele. Právní závěry judikátů SDEU, které zásadně posunuly chápání ochrany spotřebitele i na straně soudů členských zemí EU, jsou známá rozhodnutí ve věcech *Océano Grupo*, *Mostaza Claro*, *Pannon*, *Aziz*, či *Banco Español*. Vnitrostátní soudy nalezou v těchto judikátech inspiraci a závazný právní výklad evropských předpisů, které se za pomoci eurokonformního výkladu aplikují na případně nepřesnou (chybně transponovanou) vnitrostátní úpravu. V této části jsem okrajově zmínil Směrnici 93/13 dopadající významně i na finanční sektor, ovšem více se jí budu věnovat v kapitole 3.3. Pro vymezení evropského práva regulujícího finanční sektor považuji za důležitý specifický způsob přípravy, vydávání a implementace evropských předpisů na základě vytvořené Lamfalussyho struktury. Tvorba či aktualizace evropských norem nebo rozhodnutí SDEU dosáhla v posledních letech takového množství, že podnikatelé ve finančním sektoru musí vynakládat významné finanční i kapacitní zdroje, aby byli schopni řádně a včas upravit do souladu s evropským právem smluvní dokumentaci určenou spotřebitelům. S tím souvisí i povinnost společností mít vytvořenou funkci compliance, která je zakotvena v několika právních předpisech a jejímž úkolem je průběžně vyhodnocovat a kontrolovat soulad podnikatelské činnosti finanční instituce s právními předpisy a důrazem na ochranu spotřebitele. Zdali bude tento trend intenzivní legislativní činnosti v rámci EU pokračovat nebo se dokonce stupňovat, nám ukáže až čas. Nicméně se domnívám, že bez důkladného průběžného vyhodnocování dopadů regulace ve finančním sektoru mohou náklady převážit nad přínosy, neboť vynaložené náklady budou v konečném důsledku přeneseny na zákazníky. V následující podkapitole se pokusím nastínit očekávané změny v oblasti ochrany spotřebitele.

2.2.1. Budoucnost evropské ochrany spotřebitele

K zajištění koncepční práce v delším časovém období slouží víceletý program pro spotřebitele, který připravuje Evropská komise a schvaluje ho Evropský parlament a Rada. Strategický rámec v něm obsažený se promítá do ostatních politik na úrovni EU. V době psaní této rigorózní práce tvořil rámec směřování ochrany spotřebitele „Program pro spotřebitele 2014-2020“, který byl publikován jako nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 254/2014.⁴²

V oblasti práva se Evropská komise zaměřuje na následující cíle: rozvíjet a posilovat práva spotřebitelů zejména prostřednictvím inteligentní regulace a zlepšením přístupu k jednoduché, účinné a účelné nápravě s nízkými náklady, včetně alternativního řešení sporů. Hlavním smyslem veškerých změn je snaha o nápravu nežádoucího jednání, s nímž se spotřebitelé setkávají. Dále uvádím výňatek z programu pro spotřebitele obsahující statistické údaje, jakým způsobem jsou řešeny spory ze strany spotřebitelů a současně plány na výrazné navýšení počtu případů, kdy dojde k využití mimosoudních prostředků k nápravě:

Ukazatel	Zdroj	Současná situace	Cíl
Procentní podíl případů řešených ESC, které nebyly vyřešeny přímo s obchodníky a byly následně postoupeny do alternativního řešení sporů (ADR)	Výroční zpráva ESC (Evropské spotřebitelské centrum)	9 % v roce 2010	75 % do roku 2020
Počet případů řešených prostřednictvím celounijního systému řešení sporů on-line (ODR)	Platforma pro řešení sporů on-line	17 500 (stížnosti související s elektronickým obchodováním obdržené jednotlivými ESC v roce 2010)	100 000 do roku 2020
Procentní podíl spotřebitelů, kteří v reakci na zjištění problému učinili během posledních dvanácti měsíců příslušné kroky k jeho řešení	Srovnávací přehled výsledků v oblasti spotřebitelských trhů	83 % v roce 2010	90 % do roku 2020

Cílem evropské politiky je **zajistit spotřebitelům v rámci jednotného trhu stejně vysokou úroveň ochrany** a bezpečnosti napříč členskými státy EU. Tyto aktivity mají přispět

⁴² Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 254/2014 ze dne 26. února 2014 o víceletém programu pro spotřebitele na období 2014–2020 a o zrušení rozhodnutí č. 1926/2006/ES. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/>

ke zvýšení zákaznické důvěry při obchodování se zahraničními subjekty a vést k růstu hospodářství na celém jednotném trhu. Za tímto účelem Evropská komise pravidelně reviduje vývoj práva ochrany spotřebitele a marketingu, vydává souhrnné zprávy, porovnává náklady a přínosy dosavadních i plánovaných opatření a navrhuje zejména Evropskému parlamentu, kam směřovat legislativní tvorbu a kde je potřeba zvýšit úroveň regulace v dané oblasti.

Ve zprávě Evropské komise ze dne 23. května 2017 byla hodnocena způsobilost a efektivnost šesti dosavadních směrnic (včetně Směrnice 93/13 a směrnice 2005/29 o nekalých obchodních praktikách) dotýkající se problematiky ochrany spotřebitele. Podle závěrů zprávy představuje základ pro dosažení cílů v této oblasti zajištění lepší vynutitelnosti dosavadních pravidel společně se zvýšením povědomí mezi spotřebiteli, podnikateli a správními orgány. Tyto horizontální směrnice jsou nadále považovány za způsobilé k plnění vytyčených cílů a současně tvoří jednotný právní rámec ochrany spotřebitele napříč členskými státy, čímž přispívají k harmonizaci na vnitřním trhu. **Spotřebitelské směrnice působí jako záchranná síť pro případy, které nejsou výslovně regulovány sektorovými předpisy.** V následujícím období bude nutné **zvýšit povědomí o všech právech a povinnostech ve spotřebitelském právu** také mezi soudci a advokáty, zjednodušit dosažení náhrady újmy při porušení hmotněprávních ustanovení a celkově vést osvětové kampaně. Každopádně důvěra spotřebitelů ohledně dodržování pravidel v této oblasti ze strany podnikatelů vzrostla dle průzkumu Eurobarometru na 76 % v roce 2016, což je nárůst o 14 % od roku 2006.⁴³

S ohledem na téma rigorózní práce považují za přínosné, že Evropská komise zařadila na konci hodnotící zprávy do pracovního programu jako další opatření připravit **příručku vztahující se k nepřiměřeným podmínkám ve smlouvách a vytvoření spotřebitelské právní databáze** na již fungujícím portálu (<https://e-justice.europa.eu>), dále by chtěla zlepšit prezentaci vzorových informačních povinností a celkově se zamyslet nad omezením délky obchodních podmínek, aby spotřebitelé byli schopni identifikovat nepřiměřená ustanovení. Mezi dlouhodobé cíle patří snaha zajistit přístup k aktuálním informacím o spotřebitelských právech a mimosoudním řešení sporů pomocí mobilní aplikace či online kontaktního místa.

Související oblastí, na které je potřeba dle mého názoru na evropské úrovni pracovat, představuje procesní podpora spotřebitelů při uplatňování nároků dle právních předpisů. Zejména u přeshraničně působícího podnikatele, který nemá zřízenou dceřinou společnost či

⁴³ Report on the Fitness check of consumer and marketing law. Zpráva Evropské komise ze dne 23.5.2017. Dostupné na: https://ec.europa.eu/newsroom/just/item-detail.cfm?item_id=59332

organizační složku v daném státě, hrají zásadní úlohu evropská spotřebitelská centra poskytující informace a pomoc spotřebiteli ve vztahu k právům dle cizího právního řádu. Nicméně povědomí spotřebitelů o existenci těchto center je výrazně nižší než o vnitrostátních subjektech věnující se mimosoudnímu řešení sporů.

Kvůli nižší finanční gramotnosti některých spotřebitelů je vidět **legislativní trend** v oblasti zprostředkování finančních produktů a služeb, který usiluje o poskytnutí kvalifikovaného doporučení ze strany finančních zprostředkovatelů, a to před sjednáním produktu zákazníkům. Lze očekávat, že poskytnutím rady se zvýší odpovědnost zprostředkovatele za výběr vhodného finančního produktu a při pozdějším zjištění, že došlo k poškození zájmů spotřebitele, se bude jednat o spoluzavinění zprostředkovatele s finanční institucí, jež produkt vytvořila.

V souladu s článkem 13 výše uvedeného nařízení č. 254/2014 měla Komise připravit do konce roku 2017 hodnotící zprávu a legislativní návrh k programu pro spotřebitele, což se jí podařilo. Za nejvýznamnější na poli připravované evropské legislativy považují tzv. **Nový úděl pro spotřebitele** (New Deal for Consumers) oznámený dne 13. září 2017. K jeho bližšímu představení⁴⁴ došlo v dubnu 2018 částečně v reakci na nedostatky evropského práva zjištěné při uplatňování práv spotřebitelů v kauze Dieselgate⁴⁵, kdy se oproti spotřebitelům ve Spojených státech nebyli schopni sjednotit a dosáhnout efektivní náhrady škody způsobené koupí vozidla se skrytými vadami. Nový úděl představuje balíček opatření Evropské komise, jehož cílem je určit další směr ochrany spotřebitele v EU. Balíček zahrnuje dva legislativní návrhy týkající se jednak oblasti **kolektivního vymáhání práv spotřebitelů** (návrh nové směrnice o zástupných žalobách na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů), jednak revize čtyř spotřebitelských směrnic, a to směrnice o nekalých obchodních praktikách (2005/29/ES), o právech spotřebitelů (2011/83/EU, která se však netýká finančních služeb), o ochraně spotřebitelů při označování cen výrobků nabízených spotřebiteli (98/6/ES) a o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách (93/13/EHS).⁴⁶

Oběti nekalých obchodních praktik a nekalé soutěže se budou moci společně domáhat nápravy prostřednictvím hromadné žaloby. Tuto možnost dříve evropské právo nestanovilo a

⁴⁴ Tisková zpráva Evropské komise z 11. dubna 2018. Dostupná na: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-3041_cs.htm

⁴⁵ Volkswagen's Dieselgate Case Study. Dostupná na: <https://www.slideshare.net/RuoyuSun2/volkswagens-dieselgate-case-study>

⁴⁶ <https://www.mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitelске-organizace/spotrebitelске-poradni-vybor/spotrebitelске-poradni-vybor-resi-aktualni-problematiky-ochrany-spotrebitele--236697/>

záleželo na národní legislativě jednotlivých členských států, jakým způsobem se mohou poškození spotřebitelé domáhat svých práv. Nová právní úprava by měla také umožnit, aby spotřebitelé ve všech členských státech měli k dispozici **individuální prostředky nápravy** (např. finanční kompenzace a právo na ukončení smlouvy), pokud se stanou obětí nekalých obchodních praktik, jako je agresivní nebo zavádějící marketing. Z výše uvedených návrhů změn je patrné, že se Komise snaží harmonizovat oblast ochrany spotřebitelů a zavádět jednotně nové procesní instituty na celém vnitřním trhu.

Výše zmíněný Nový úřel pro spotřebitele se podařilo v nedávné době prosadit přijetím směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/2161.⁴⁷ Nyní mají členské státy čas do 28. května 2022 přijmout opatření k dosažení souladu s touto směrnicí. Podstatné odchylky mezi státy představuje dle bodu 5 recitálu „možnost ukládání účinných, přiměřených a odrazujících pokut obchodníkům, kteří jsou odpovědní za rozsáhlá protiprávní jednání nebo rozsáhlá protiprávní jednání s unijním rozměrem. Proto je třeba zlepšit stávající ustanovení o sankcích.“ Významně se má **navýšit strop hrozících sankcí** za porušení pravidel na ochranu spotřebitele, a to do výše 4 % ročního obrátu obchodníka v dotčených členských státech. Uplatnit by se měl princip minimální harmonizace, když státy mohou přijmout i přísnější úpravu s cílem posílit odrazující účinek sankce za protiprávní užití nekalých obchodních praktik či zneužívajících ustanovení ve spotřebitelských smlouvách. Za velmi přínosné považuji **návrh na rozšíření pravomocí správního dozoru spočívajícího v možnosti uložit sankci prostřednictvím téhož rozhodnutí, které stanoví zneužívající povahu smluvních ujednání.** Nadějí pro snížení množství informačních povinností, které se věnuji v podkapitole 4.1, představuje analýza Komise, že informace o podmínkách vyřizování reklamací a stížností obchodníkem jsou nejvíc potřebné v předmluvní fázi, takže je možné přestat vyžadovat předání informací spotřebitelům již ve fázi reklamy. Nově regulovanou oblastí by se měla stát nabídka produktů a služeb na internetu s uváděním spotřebitelských recenzí a doporučení, protože se zavede povinnost zveřejnit veškeré recenze včetně negativních a současně bude nutné ověřit spolehlivost hodnotitele a upozornit na případy, kdy jde o sponzorované či jinak ovlivněné hodnocení.

Mnoho podnikatelů ve finančním sektoru působí přeshraničně buď prostřednictvím organizační složky zahraniční osoby, nebo koncernově ovládá dceřiné společnosti v daném

⁴⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/2161 ze dne 27. listopadu 2019, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/6/ES, 2005/29/ES a 2011/83/EU, pokud jde o lepší vymáhání a modernizaci právních předpisů Unie na ochranu spotřebitele. Dostupná na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A32019L2161&qid=1604761021156>

státě přes mateřskou společnost. Užití zneužívajícího ustanovení ve smluvní dokumentaci připravené pro celý koncern či dopouštění se protiprávní jednání kvůli chybně nastavenému prodejnímu procesu se může rychle replikovat do několika členských zemí EU a vyšetřování tohoto porušení získává unijní rozměr. V prosinci 2017 bylo vydáno nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/2394, o spolupráci mezi vnitrostátními orgány,⁴⁸ které umožňuje přijmout **preventivní nebo dokonce donucovací opatření pro hromadnou ochranu spotřebitelů**. Přínos tohoto nařízení v praxi ještě nebyl dostatečně ověřen, ale pro zachování jednotných pravidel na vnitřním trhu je vzájemná spolupráce a komunikace potřeba. Považuji za klíčové, aby při protiprávním jednání obchodníka vůči dotčeným spotřebitelům ve více členských státech EU docházelo k **úzké spolupráci a koordinaci vyšetřování dohledových orgánů**, aby byla účinná ochrana poskytnuta ve všech příslušných státech co nejrychleji. Lhůta pro dožádaný orgán, aby vydal donucovací opatření, je stanovena v čl. 12 nařízení jako bezodkladná a má být požadavku vyhověno nejpozději do šesti měsíců od obdržení žádosti o vzájemnou pomoc od jiného orgánu, nenastanou-li podmínky pro odmítnutí. Stanovená nejzazší lhůta je podle mě příliš dlouhá a hrozí poškození spotřebitelů v dané členské zemi EU, kde dožádaný orgán včas nekoná.

Za nejvíce přínosné pro spotřebitele považuji možnost zmíněnou v čl. 21 odst. 1 nařízení, že se podnikatel může sám místo uložení pokuty dohledovým orgánem dodatečně zavázat ke zjednání nápravy ve prospěch spotřebitelů, kteří jsou údajným rozsáhlým protiprávním jednáním dotčeni, nebo nabídnout budoucí zjednání nápravy těm, kteří byli dotčeni. Naopak za potenciálně rizikové z pozice podnikatele považuji šíření „poplašné“ zprávy, které se dosud nemohl účinně bránit a prokázat její nepravdivost či chybný výklad o protiprávnosti jednání, pokud Komise či příslušný orgán dohledu vydá varování dle čl. 26 nařízení. **Pravomoc vydat externí varování** může členský stát svěřit určeným subjektům, evropským spotřebitelským centrům, spotřebitelským organizacím a sdružením spotřebitelů a případně sdružením obchodníků, která mohou posílat svá oznámení všem příslušným unijním dohledovým orgánům a Komisi. Hypoteticky může dojít k situaci, kdy spotřebitelská organizace chybně vyloží jednání podnikatele jako rozporného s právními předpisy, což povede po vydání varování k četným kontrolám podnikatele v několika členských státech EU současně a vyvolá to negativní publicitu a zvýšené náklady. Při přijetí této legislativy ovšem převážil

⁴⁸ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/2394 ze dne 12. prosince 2017, o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování na ochranu zájmů spotřebitelů a o zrušení nařízení (ES) č. 2006/2004. Dostupné na: www.eur-lex.eu

požadavek na preventivní ochranu spotřebitelů napříč členskými státy pomocí koordinovaného dohledu.

Hodnotím pozitivně plánování změn evropské legislativy v oblasti ochrany spotřebitele pro delší časový horizont a provádění následných průzkumů, jestli nová právní úprava přispěla k vyšší ochraně a zvýšení povědomí o právech spotřebitelů. Kvalitně vyhodnotit přínos a náklady na zavedení nové právní úpravy je však možné až s odstupem několika let, protože členským státům trvá určitý čas transpozice směrnic do vnitrostátní legislativy a podnikatelé musí dále implementovat tyto změny do svých obchodních podmínek a procesů. Navíc se některé novinky (např. zavedení informačního dokumentu před uzavřením či změnou smlouvy) projeví pouze u nových smluvních vztahů, takže někteří spotřebitelé změnu vůbec nezaznamenají. Překotný vývoj evropské legislativy navíc přináší podnikatelům dodatečné náklady spojené s právní analýzou dopadů, úpravou smluvní dokumentace a nasazením změn do informačních systémů i tiskem nových obchodních podmínek. EU již oproti mimoevropským zemím dosáhla vysokého standardu v oblasti ochrany spotřebitele, ale další rozšiřování povinností pro podnikatele nebo časté změny právní úpravy (požadované třeba v Novém údělu pro spotřebitele) mohou vést k nepružnosti či **přeregulovanosti evropského vnitřního trhu** a ztrátě konkurenceschopnosti.

Snad si tyto skutečnosti uvědomuje i Komise a hodlá zavést jen takovou regulaci, která se osvědčila v některých členských státech nebo po které dlouhodobě volají spotřebitelské organizace. V dnešní době, jež klade důraz na rychlou dostupnost informací, je vhodné provozovat **webové portály s podporou EU nejen pro spotřebitele, ale i podnikatele**, kde naleznou relevantní právní úpravu a jednoznačné odpovědi či pokyny. Díky těmto elektronickým systémům bude možné rychle a efektivně šířit informace či varování a usnadnit hromadnou ochranu spotřebitelů i v případě přeshraničního působení podnikatelů.

Vývoj evropské regulace ve finančním sektoru bude podle mě v budoucnu směřovat ke standardizaci nabízených finančních produktů kvůli právnímu omezení, rozšiřování předsmuvních informačních dokumentů, pokusům o procesní zjednodušení mimosoudního řešení sporů a zvýšení pravomocí subjektům zapojeným do řešení těchto sporů. Jak je třeba ze směrnice 2019/2161 patrné, lze očekávat hrozby vyššími sankcemi za poškození práv spotřebitelů a více orgánů veřejné moci s oprávněním takovou sankci udělit. V rámci extenzivní ochrany spotřebitelů očekávám zavedení povinného poskytnutí doporučení či rady spotřebitelům ze strany zprostředkovatelů s dopady na spoluodpovědnost podnikatele za

rozhodnutí spotřebitele vybrat si konkrétní produkt. Vezmeme-li optikou Komise v potaz nižší finanční gramotnost některých spotřebitelů a snahu regulatorních orgánů tento nedostatek vyvážit, měl by být podnikatel schopen z dostupných informací a požadavků zákazníka odhalit, jaký produkt je pro něho nejvhodnější a pomoci mu s výběrem a nastavením konkrétních parametrů. Proto předpokládám přípravu další evropských předpisů regulujících finanční sektor s důrazem na rozšiřování služeb finančního poradenství. Kterým směrem se nakonec bude ubírat evropská legislativa či judikatura bude záviset i na politické vůli a ekonomické situaci v rámci EU. Zajisté však evropská ochrana spotřebitele ovlivní i české spotřebitelské právo, kterému se budu dále věnovat.

2.3. Spotřebitelské právo v České republice

Stávající právní úprava vztahující se k ochraně spotřebitele je značně roztržštěná a nalezneme ji v soukromoprávních i veřejnoprávních předpisech. Jednotlivá ustanovení vycházejí z evropské úpravy, kdy postupem času evropský normotvůrce pokrývá i specifické oblasti s dopadem na spotřebitele. Vydáváním evropských směrnic dochází ke sbližování právní úpravy všech členských států, Českou republiku nevyjímaje. Prostor pro samostatnou tvorbu je značně omezený, nicméně při dodržení požadavků evropské legislativy je možné přijmout přísnější národní úpravu nebo regulovat i jiné oblasti hospodářské soutěže, které zatím evropské právo ponechalo bez úpravy. Hlavní výkladové posuny v této oblasti a ovlivnění dosavadní praxe zajišťují rozhodnutí Nejvyššího soudu, nálezy Ústavního soudu České republiky a samozřejmě také rozhodnutí SDEU či soudů jiných členských států vztahující se k uplatnění evropských předpisů vůči jednotlivcům.

Česká právní úprava v oblasti ochrany spotřebitele opakovaně vykazuje **dílčí nedostatky vyvolané nedostatečnou transpozicí evropských směrnic**, nicméně porušení nedosahuje takové intenzity a týká se jen marginálních oblastí, takže Komise nezahájila řízení u SDEU pro porušení povinnosti členského státu správně provést předpis EU. Většinou končí upozornění na nesprávnou transpozici směrnice nebo opomenutí při notifikaci v administrativní fázi řízení, tzv. po vydání formálního upozornění. Považuji za velmi zajímavou statistiku zveřejněnou vládním zmocněncem pro zastupování České republiky před SDEU, podle něhož celkový počet řízení zahájených proti České republice od doby přistoupení k EU do 31. 12. 2018 činil 752 případů, v průběhu roku 2018 zahájila Komise proti České republice 28 nových řízení o porušení unijního práva.⁴⁹

V důsledku chybné transpozice směrnice, která nebyla provedena řádně a včas, může být členský stát odpovědný za způsobenou škodu a Komise je oprávněna s tímto členským státem zahájit řízení u SDEU pro porušení unijního práva. Podmínkou pro naplnění dostatečně závažného porušení směrnice členským státem a možností domáhat se náhrady škody se SDEU zabýval v odůvodnění rozsudku ve věci *Brasserie du Pêcheur a Factortame*.⁵⁰ Dotčený členský stát se dopustí závažného porušení, pokud evropské právo dostatečně určitě vymezuje práva

⁴⁹ Zpráva o činnosti vládního zmocněnce pro zastupování České republiky před Soudním dvorem Evropské unie za rok 2017. Řízení pro porušení unijního práva. Dostupné na: <https://isap.vlada.cz/homepage.nsf/esdps>

⁵⁰ Rozsudek Soudního dvora ve spojené věci C-46/93 a C-48/93 *Brasserie du Pêcheur SA v. SRN a the Queen v. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd.* Dostupné z: Tichý, Luboš a kol. *Dokumenty ke studiu evropského práva. 3. přepracované vydání.* Praha: Linde Praha, a.s.. 2006. Str. 477 a násl. ISBN 80-7201-573-7

jednotlivců, nechává minimální prostor pro odchylnou vnitrostátní úpravu a okolnosti na straně státu, které způsobily nesprávnou transpozici, nejsou omluvitelné. Nároky z odpovědnosti za škodu lze uplatňovat u vnitrostátních soudů bez ohledu na zahájení řízení pro porušení povinnosti členského státu, ale vyhlídky jednotlivce domáhajícího se soudně náhrady škody se podstatně zvyšují, pokud neprovedení řádné transpozice dané směrnice členským státem konstatuje SDEU rozsudkem. Národní úpravu, která neprovádí nebo nedostatečně provádí evropskou směrnicí, je nutné v co největším rozsahu interpretovat ve světle znění a účelu směrnice, aby bylo dosaženo výsledku v ní uvedeného (nepřímý účinek). Tento požadavek na **eurokonformní výklad právních předpisů** je uveden například v následujících judikátech (SDEU, C-106/89, ve věci Marleasing SA proti La Comercial Internationale de Alimentacion SA, SDEU, C-240–244/98, ve věci Océano Grupo proti Rocio Murciano Quintero). Výklad vnitrostátního práva se však nadále řídí obecnými právními zásadami a ani eurokonformní výklad nemůže být základem pro výklad *contra legem*.

Česká republika se prostřednictvím Kanceláře vládního zmocněnce zapojuje do některých řízení o předběžné otázce probíhajících u SDEU. Pokud příslušné ministerstvo vyhodnotí určitou předběžnou otázku jako důležitou s ohledem na možné budoucí dopady na aplikaci unijního práva v českém právním řádu, je ve spolupráci s vládním zmocněncem zpracováno písemné nebo ústní vyjádření předkládané k SDEU. V oblasti ochrany spotřebitele bylo v roce 2017 zahájeno přes 30 řízení o předběžné otázce, z toho Česká republika podala písemné vyjádření ke třem z nich, stejně jako v roce 2016. Hlavní předmět zájmu ČR týkající se finančního sektoru představují smlouvy o hypotečním spotřebitelském úvěru, ke kterým zasílá Kancelář vládního zmocněnce vyjádření jménem ČR.

Dále se již budu věnovat platné české právní úpravě. Nejprve se zaměřím na veřejnoprávní úpravu, která by měla doplňovat soukromoprávní ochranu spotřebitele zejména v situacích, kdy jsou jednotlivé případy porušení práva individuálně zanedbatelné, ale v celku představují **negativní externality hospodářské soutěže**. Veřejnoprávní ochrana má za cíl postihovat i tyto drobné případy, které by jinak, za existence výlučně soukromoprávní ochrany, zůstaly bez potrestání. Díky kontrolám správních orgánů lze aplikovat předběžnou ochranu, jež je charakteristická pro právo veřejné. Speciální a svým obsahem obecný veřejnoprávní předpis představuje **zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele**, ve znění pozdějších předpisů. V nedávné době probíhaly přípravné práce na vytvoření uceleného spotřebitelského kodexu, který by zvýšil vymahatelnost práv spotřebitelů, posílil právní povědomí o jejich právech přehlednější formou a zvýšil uživatelskou přívětivost. Návrh věcného záměru zákona o ochraně

spotřebitele (spotřebitelského kodexu)⁵¹ předložilo ministerstvo průmyslu a obchodu ve spolupráci s ministerstvem spravedlnosti v září 2017. Hlavní záměrem bylo zpřehlednit legislativní úpravu spotřebitelského práva spojením veřejné a soukromé právní úpravy při ponechání odkazů na specifické právní předpisy. Osobně jsem souhlasil s tímto záměrem, ačkoliv někteří považovali tento přístup za nereálný a hodnotili ho negativně.⁵² Nejen po kritice ze strany Svazu obchodu a cestovního ruchu, ale i čtyř spotřebitelských organizací byly v lednu 2019 po dohodě výše uvedených ministerstev zastaveny další práce na spotřebitelském kodexu, a proto zůstane v České republice zachována dvoukolejná právní úprava ochrany spotřebitele.

Další oblasti v rámci veřejného práva upravují **právní předpisy s velmi úzkým předmětem úpravy, které mají technicistní obsah** nebo se zabývají pouze konkrétními aspekty ochrany spotřebitele. Mezi vybrané zákony regulující finanční sektor a dotýkající se spotřebitelské problematiky patří například poskytování spotřebitelských úvěrů, investičních služeb, elektronická komunikace, zprostředkování doplňkového penzijního spoření, či distribuce pojištění. Výše uvedené oblasti upravují zákon č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru, zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, zákon č. 427/2011 Sb., o doplňkovém penzijním spoření, zákon č. 170/2018 Sb., o distribuci pojištění a zajištění, všechny výše uvedené zákony ve znění pozdějších předpisů. Zajištění spravedlivých podmínek na trhu a volný přístup dalších soutěžitelů, z čehož mohou těžit spotřebitelé, zaručuje zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů.

Převažující část soukromoprávní úpravy spotřebitelského práva je zařazena do občanského zákoníku, konkrétně spadá do části čtvrté relativní majetková práva – **ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem**. Další prvky ochrany spotřebitele nalezneme mezi základními zásadami v úvodu občanského zákoníku nebo v oddíle o nekalé soutěži či v úpravě smluv uzavíraných adhezním způsobem. Dynamicky rozvíjené **spotřebitelské právo** vyžaduje časté aktualizace, proto **se svých charakterem příliš nehodí do občanského zákoníku**, jenž by měl vykazovat znaky stability a neměnnosti jakožto základní kámen soukromého práva. I proto se pravidelně zvažuje vynětí spotřebitelského práva do

⁵¹ Návrh věcného záměru Zákona o ochraně spotřebitele (spotřebitelského kodexu). Tisk 44/17. Dostupné na: <https://www.komora.cz/legislation/4417-navrh-vecneho-zameru-noveho-zakona-o-ochrane-spotrebitele-t-25-4-2017/>

⁵² <https://www.ekonomickymagazin.cz/2017/09/poslanci-vymysleli-spotrebitelsky-kodex-ktery-nikdo-nebude-cist/>

samostatného právního předpisu, ale dosud tyto návrhy nezískaly souhlas dostatečného počtu zákonodárců.

Základním východiskem pro úpravu vztahu podnikatele se spotřebitelem a zavedení vyšších požadavků na podnikatele jakožto odborníka představuje dle důvodové zprávy ustanovení § 433 o. z., které zavedlo po soukromoprávní rekonstrukci **zásadu ochrany slabší strany** vedle tradiční zásady volnosti smluvních stran.⁵³ V druhém odstavci § 433 o. z. přistupuje vyvratitelná právní domněnka, která rozšiřuje ochranu na širší okruh osob, pokud vystupují vůči podnikateli v hospodářském styku mimo souvislost s vlastním podnikáním. Ochrana se tak vztahuje na jakoukoliv slabší stranu, včetně jiných podnikatelů uzavírajících smluvní vztahy mimo oblast svého podnikání. Dle těchto ustanovení se zakazuje podnikateli zneužít jeho kvalit odborníka a hospodářské moci na úkor slabší strany, a to k vytvoření závislosti nebo využití závislosti a k dosažení zřejmé a nedůvodné nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech.

Pojetí zákazu zneužití (abusus iuris) subjektivního práva na úkor ostatních vychází již z římského práva. Velmi úzkou vazbu má k **principu poctivosti**, což F. Melzer hodnotí následovně: „Bez ohledu na samostatnou úpravu poctivosti a zákazu zneužití práva v OZ je třeba chápat abusus iuris jen jako jeden z dílčích projevů principu poctivosti. Lze říci, že se jedná o jakousi „kvalifikovanou nepoctivost“.“⁵⁴ Jedná se tedy o upřesnění obecného principu jednat v právním styku poctivě, jak stanoví § 6 odst. 1 o. z.; příkladem může být postih za údajnou nepřesnost podnikatele při výpočtu RPSN (roční procentní sazby nákladů) a nezahrnutí poplatku za sjednání smlouvy o úvěru do celkových nákladů úvěru, což může mít zásadní vliv na kvalifikované rozhodnutí spotřebitele. Nejvyšší soud zdůraznil význam poctivosti a užití správných údajů ve smluvní dokumentaci předložené podnikatelem: „Uvede-li proto věřitel některý ze zákonem vyžadovaných údajů nesprávně, ať už tak učiní z jakéhokoliv důvodu (např. omylem, v důsledku početní chyby apod.), nesplní povinnost stanovenou v zákoně.“⁵⁵

Prvky ochrany spotřebitele při jednání s podnikatelem nalezneme v mnoha veřejnoprávních předpisech i v soukromoprávním občanském zákoníku.

⁵³ ELIÁŠ, K. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Ostrava: Sagit, 2012, s. 207

⁵⁴ MELZER, Filip, TÉGL, Petr. Občanský zákoník: velký komentář. Svazek I, § 1-117. Praha: Leges, 2013. ISBN: 978-80-87576-73-1. Dostupné také na: <http://www.bulletin-advokacie.cz/povinnost-jednat-v-pravnim-styku-poctive?browser=full>

⁵⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. července 2016, sp. zn. 32 Cdo 4838/2015.

2.3.1. Historický posun v úpravě ochrany spotřebitele

Prvky ochrany spotřebitele a zejména v pozici kupujícího se objevují v českém právu již stovky let (např. Práva městská Království českého od Pavla Kristiana z Koldína z roku 1579).⁵⁶ Ovšem dnešnímu pojetí ochrany spotřebitele se na našem území přiblížilo Československo teprve v roce 1992 přijetím veřejnoprávního zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele. Postupně docházelo k úpravám i soukromoprávních předpisů zohledňujících ochranu spotřebitele, když změny byly akcelerovány vlivem evropského, resp. komunitárního práva. Již v Evropské dohodě základající přidružení⁵⁷ mezi ČR a Evropskými společenstvími (tzv. asociační dohoda), která vstoupila v platnost dne 1. 2. 1995, byly jednoznačně vyjádřeny určité principy, kterými se za účelem slučitelnosti právních předpisů ČR s Evropským společenstvím (dnešní EU) měla naše legislativa řídit. Zejména v hlavě V, oddíle III., čl. 70 asociační dohody, je stanoveno, že sblížování práva bude zahrnovat mimo jiné i oblast ochrany spotřebitele a finančních služeb; podle čl. 84 „Strany budou spolupracovat s cílem vytvořit a rozvíjet vhodný rámec pro podporu bankovníctví, pojišťovnictví a finančních služeb v ČR.“; v čl. 92 této dohody se strany zavázaly „spolupracovat za účelem dosažení plného přizpůsobení ČR systému ochrany spotřebitele ve Společenství.“

Částečně nezávisle na změnách právních předpisů dochází v důsledku soudních rozhodnutí k dílčímu rozvoji ochrany spotřebitele. Soudy interpretačně dotváří v daném čase aplikovatelnou normativní úpravu. Podle starého občanského zákoníku (zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník) se **při posuzování nepřiměřených ustanovení ve spotřebitelských smlouvách vycházelo z konstrukce relativní neplatnosti**. Tímto přístupem ze strany soudů však hrozilo zachování platnosti zneužívajících ustanovení v neprospěch spotřebitele, pokud příslušné ujednání nebylo napadeno a spotřebitel se nedovolal jeho neplatnosti stanovené v § 55 SOZ, což ale bylo **v rozporu s požadavky Směrnice 93/13 i judikaturou SDEU**. Tehdejší nedostatky v české právní úpravě před novelou SOZ a pozdější rekodifikací pomohl překlenout Ústavní soud svým výkladem, když odkázal obecné soudy k většímu využívání eurokonformního výkladu a vlastnímu posouzení, zdali je česká právní úprava v souladu

⁵⁶ MALÝ, K. *Práva městská Království českého*. Edice s komentářem. 1. vydání. Praha : Karolinum, 2013. ISBN: 978-80-246-2117-3

⁵⁷ Evropská dohoda základající přidružení mezi Českou republikou na jedné straně a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy na straně druhé ze dne 4. října 1993, ve znění dodatkových protokolů; vstup v platnost dne 1. února 1995. Dostupné na: http://www.euroskop.cz/gallery/5/1662-ec078fe7_58b7_4481_b5bf_b8b35eb0246d.pdf

s evropským právem a případně dotyčné ustanovení českého zákona nepoužít. „Konstrukce relativní neplatnosti, jak ministerstvo spravedlnosti připouští, může vyvolávat určité potíže. Např. podle ustanovení § 40a SOZ se neplatnosti nemůže dovolat ten, kdo ji sám způsobil. Pokud se spotřebitel přímo účastní na sjednání smluvní podmínky, už samotný takový fakt může způsobit, že mu je znemožněno se neplatnosti smluvního ujednání dovolat. Taková ochrana spotřebitele je pak kontraproduktivní. Pokud tedy před obecným soudem vyvstane otázka rozporu ustanovení vnitrostátního práva s právem Evropských společenství, obecný soud není oprávněn obracet se na Ústavní soud s návrhem na zrušení takového ustanovení pro jeho rozpor s právem Evropských společenství ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy a musí namísto toho sám rozhodnout o jeho nepoužití na základě výše citované judikatury Soudního dvora. Sama instituce relativní neplatnosti spotřebitelských smluv vede, respektive vedla - i podle názoru Ústavního soudu - k nepřijatelným právním důsledkům a k zřejmé nespravedlnosti, umožňující dodavatelům porušovat práva spotřebitelů a následně z takového protiprávního jednání výrazně profitovat.“⁵⁸

S účinností od 1. 8. 2010 byla po novele provedené zákonem č. 155/2010 Sb. zrušena v ustanovení § 40a SOZ slova "§ 55," a ustanovení § 55 odst. 2 SOZ bylo upraveno tak, že nově znělo: "Ujednání ve spotřebitelských smlouvách podle § 56 jsou neplatná." Tím došlo k **zakotvení koncepce absolutní neplatnosti nepřiměřených ustanovení ve spotřebitelských smlouvách**. Po nabytí účinnosti „nového“ občanského zákoníku se ještě zvýšil význam **zásady jednostranné kogentnosti spotřebitelského práva**, kdy se lze odchýlit od zákonných ochranných ustanovení pouze ve prospěch spotřebitele a k opačným ujednáním se dle § 1812 odst. 2 o. z. nepřihlíží, i kdyby se spotřebitel vzdal svých práv.

Výše uvedené rozhodnutí Ústavního soudu (Pl. ÚS 1/10) vycházelo z jeho dřívějších právních názorů na poskytování pomoci nižším soudům a aplikovatelnosti evropského práva, a to v nálezu Pl. ÚS 33/2000, podle nějž „ustanovení čl. 95 odst. 2 Ústavy ČR obsahuje implicitně povinnost Ústavního soudu poskytnout obecnému soudu svým rozhodnutím o ústavnosti či protiústavnosti zákona, jehož má být použito, pomoc, a to bez ohledu na to, zda byl zákon později změněn či zrušen.“⁵⁹ Ovšem v kombinaci s usnesením Pl. ÚS 19/04, kdy „musí brát zřetel na členství České republiky v Evropské unii s tím, že počínaje 1. květnem 2004 je každý orgán veřejné moci povinen aplikovat právo Evropských společenství přednostně před českým

⁵⁸ Usnesení Ústavního soudu ze dne 9. února 2011, sp. zn. Pl. ÚS 1/10. Dostupné z: www.nalus.usoud.cz

⁵⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 10. ledna 2001, sp. zn. Pl. ÚS 33/2000. Dostupné z: www.nalus.usoud.cz

právem tehdy, pokud je s ním český zákon v rozporu.“⁶⁰ Tímto rozhodnutím byl současně naplněn požadavek evropského práva, jak ho vyložil SDEU, že „má vnitrostátní soud, pověřený v rámci své pravomoci použitím ustanovení práva Společenství, povinnost zajistit plný účinek těchto norem podle potřeby i tak, že ze své vlastní pravomoci ponechá nepoužité jakékoli odporující ustanovení vnitrostátních právních předpisů.“⁶¹ Česká právní úprava týkající se ochrany spotřebitele se proto nemůže významným způsobem odchýlit od evropské úpravy a měla by být v souladu s očekávaným rozsahem harmonizace příslušné směrnice, kdy je možné přijmout přísnější vnitrostátní právní úpravu pouze tehdy, pokud se jedná o princip minimální harmonizace směrnice.

Další z oblastí, která se vlivem soudních rozhodnutí v rámci ČR změnila, jsou kromě rozhodčích doložek ve spotřebitelských smlouvách také povolená ustanovení v obchodních podmínkách. Za velmi relevantní považuji vymezení, jaké obchodní podmínky jsou při uzavírání smluv se spotřebiteli považovány za transparentní a co by mělo tvořit jejich obsah. Případně určení, jaká ustanovení by neměla být připuštěna a podnikatel se jich musí vyvarovat. Dle nálezu Ústavního soudu ČR z listopadu roku 2013 „nemohou být v rámci spotřebitelských smluv ujednání zakládající smluvní pokutu (podobně jako rozhodčí doložka) součástí tzv. všeobecných obchodních podmínek, ale jen spotřebitelské smlouvy samotné (listiny, na niž spotřebitel připojuje svůj podpis).“ Dále Ústavní soud uvedl: „Je třeba zdůraznit, že obchodní podmínky ve spotřebitelských smlouvách na rozdíl třeba od obchodních smluv mají sloužit především k tomu, aby nebylo nezbytné do každé smlouvy přepisovat ujednání technického a vysvětlujícího charakteru. Naopak nesmějí sloužit k tomu, aby do nich v často nepřehledné, složitě formulované a malým písmem psané formě skryl dodavatel ujednání, která jsou pro spotřebitele nevýhodná a o kterých předpokládá, že pozornosti spotřebitele nejspíše uniknou (například rozhodčí doložka nebo ujednání o smluvní pokutě). Pokud tak i přesto dodavatel učiní, nepočíná si v právním vztahu poctivě a takovému jednání nelze přiznat právní ochranu.“⁶² Zejména ve finančním sektoru již byly zohledněny hlavní myšlenky tohoto nálezu Ústavního soudu a jsou zapracovány ve smluvní dokumentaci, takže nejsou uvedeny smluvní sankce v obchodních podmínkách a celkově je tento institut utvrzení dluhu velmi upozaděn. Naopak u jiných hospodářských sektorů tento nežádoucí stav i několik let po předmětném nálezu

⁶⁰ Usnesení Ústavního soudu ze dne 21. února 2006, sp. zn. Pl. ÚS 19/04. Dostupné z: www.nalus.usoud.cz

⁶¹ Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 9. března 1978, Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA, věc 106/77. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61977CJ0106&qid=1605371067305>

⁶² Nález Ústavního soudu ze dne 11.11.2013, sp. zn. I. ÚS 3512/11. Dostupné z: www.nalus.usoud.cz

Ústavního soudu nadále přetrvává. Například půjčovna vozidel pod názvem SIXT má ve všeobecných obchodních podmínkách více než 5 typů smluvních pokut.⁶³ V praxi dochází k časové prodlevě mezi soudním rozhodnutím a případným zavedením změn u podnikatelů vyplývají ze závaznosti a účinku rozhodnutí jen *inter partes* a horší možnosti se s ním seznámit, na rozdíl od závaznosti právních předpisů publikovaných ve sbírce zákonů s účinky *erga omnes*.

Pozice spotřebitele a poskytovaná právní ochrana u různých smluvních typů nemusí být na první pohled zřejmá, jestliže si osoba k obstarání svých zájmů přibere na pomoc jiný podnikatelský subjekt nebo má samotná osoba v dané oblasti nadstandartní znalosti a dovednosti díky výkonu svého povolání nebo činnosti. Pokud jde o smlouvu uzavřenou s podnikatelem mimo rámec vlastní podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání, stává se předmětem spotřebitelské ochrany. Ve sporech vedených u finančního arbitra se občas stává (nejčastěji u sporů z investičního životního pojištění), že stěžovatelem je spotřebitel, který současně podniká jako zprostředkovatel finančních produktů (obdobných či dokonce stejných), na které si stěžuje. Nastává pak paradoxní situace, kdy poškozený stěžovatel argumentuje, že ho finanční instituce neseznámila v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy například s ceníkem poplatků, náklady při předčasném ukončení smlouvy či parametry konkrétního produktu, v důsledku čehož mu vznikla škoda, ačkoliv v jiné situaci a stejném časovém období působil tento stěžovatel jako zprostředkovatel finanční instituce a měl jako odborník proškolený na daný produkt sám vysvětlovat jeho parametry a předávat informace spotřebitelům. Z pohledu finančního arbitra či dohledového orgánu bych si kladl otázku: Jak mohla tato osoba kvalifikovaně a s odbornou péčí zprostředkovat finanční produkty, pokud se sama cítí poškozena a uvádí nedostatečnou znalost smluvních podmínek produktu a jak dopadli ti ostatní, jimž produkt zprostředkovala? Nejedná se spíše o účelové jednání a snahu o zneužití práva? Rozhodující pro přiznání postavení spotřebitele této osobě je okolnost, že smlouvu uzavírala pro vlastní potřebu a mimo rámec své podnikatelské činnosti. Při rozhodování o nároku stěžovatele by ovšem mělo být zohledněno, že měl lepší znalosti a mohl si počínat rozumněji než ostatní spotřebitelé ze skupiny příjemců produktu, tedy mu klást k tíži výše uvedené skutečnosti a zohlednit míru jeho zavinění na vzniklé škodě a zvýšit mu spoluúčast.

⁶³ Všeobecné obchodní podmínky SIXT Česká republika – 2018. Společnost SPEED LEASE a.s. Dostupné na: <https://www.sixt.cz/podminky-pronajmu.html>

V jiném případě soud posuzoval okamžik vzniku nároku na odměnu při zprostředkování obchodu a možnost odchýlit se od dispozitivního ustanovení SOZ v neprospěch spotřebitele. Nejednalo se přímo o smlouvu o finanční službě, ale závěry tohoto judikátu by se na ni daly vztáhnout i podle nové právní úpravy v o. z. Nejvyšší soud přiznal ochranu také zájemci o koupi nemovitosti, který uzavřel zprostředkovatelskou smlouvu: „V případě, že 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, je zprostředkovatelská smlouva současně i smlouvou spotřebitelskou ve smyslu ustanovení § 52 SOZ. Pro spotřebitelské smlouvy platí, že strany se nemohou smluvně odchýlit od zákona v neprospěch spotřebitele a dále že v pochybnostech o významu spotřebitelských smluv platí výklad pro spotřebitele příznivější (srov. § 55 odst. 1 a 3 SOZ). To znamená, že smluvní vyloučení ustanovení § 774 SOZ a jeho nahrazení dohodou, podle níž má zprostředkovatel právo na odměnu již jen na základě obstarání příležitosti k uzavření smlouvy, je neplatné, neboť je pro spotřebitele zjevně nevýhodnější.“⁶⁴ Jak již bylo uvedeno i v předchozím odstavci, **vždy je nutné zohlednit právní postavení smluvních stran v každém jednotlivém případě v době uzavření smlouvy** a podle toho aplikovat případná ustanovení chránící spotřebitele.

Na závěr této podkapitoly uvedu velmi přesně popisující rozsudek Nejvyššího soud, proč je důležité usilovat o ochranu spotřebitelů a ingerovat do výsledku kontraktačního procesu. V odůvodnění vycházel Nejvyšší soud z předchozí judikatury SDEU a shrnul požadavky na ochranu spotřebitele před nepřiměřenými ujednáními v obchodních podmínkách podnikatelů: „Nezbytnost ochrany spotřebitele je dána jeho nerovným postavením ve vztahu spotřebitel – dodavatel (obchodník profesionál), vyplývajícím z nerovnováhy vyjednávací síly (shora zmíněné jednání charakterizované sloganem „přijmi nebo nech být“), nerovnoměrnosti znalostí (u profesionála větší zkušenost s prodejem nabízeného výrobku, produktu či služeb, doprovázená zpravidla i lepší znalostí práva) a z ekonomické neúměrnosti zdrojů (ve věcech spotřebitelského úvěru je to spotřebitel, jenž pro nedostatek finančních prostředků žádá o úvěr u věřitele, který má úvěrování v předmětu podnikání). Systém ochrany zavedený Směrnicí 93/13 vychází z myšlenky, že se spotřebitel nachází v nerovném postavení vůči prodávajícímu nebo poskytovateli z hlediska jak vyjednávací síly, tak úrovně informovanosti, což ho vede

⁶⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. července 2014, sp. zn. 33 Cdo 2552/2012. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

k tomu, že přistoupí k podmínkám předem vyhotoveným prodávajícím nebo poskytovatelem, aniž může ovlivnit jejich obsah.“⁶⁵

Právní úprava ochrany spotřebitele v českých zemích se postupně vyvíjí, ale významnější změny nastaly až v souvislosti s přípravami ČR na vstup do Evropského společenství (dnešní EU). Jak jsem v této části nastínil, obsahovala česká zákonná úprava určité nedostatky oproti požadavkům stanoveným v evropských směrnicích, které udávají směr vývoje spotřebitelského práva. I díky výkladu Ústavního soudu se ovšem daří tyto nedostatky překlenout, když doporučil obecným soudům, že se buď mohou odchýlit od platného znění právních předpisů při využití eurokonformního výkladu místo obvyklého jazykového výkladu textu, nebo mohou v souladu s judikaturou SDEU nepoužít české předpisy, pokud jsou v rozporu s evropským právem a chybně transponují směrnici. Aby mohl být spotřebitel plnohodnotně chráněn, došlo na přelomu let 2010 a 2011 k odklonu od dosavadní konstrukce relativní neplatnosti nepřiměřených ustanovení ve spotřebitelských smlouvách, která vyžadovala aktivitu spotřebitele při ochraně svých práv, a místo toho se začala aplikovat koncepce absolutní neplatnosti nepřiměřených ustanovení ve spotřebitelských smlouvách. Považuji výše uvedené období i za významný předěl pro uvědomění si soudů, že je zapotřebí více přezkoumávat smluvní ujednání bezdůvodně znevýhodňující spotřebitele a provádět kontrolu z úřední povinnosti. Nejprve však soudy či jiné veřejné orgány musí posoudit, kdy jedná smluvní strana mimo rámec vlastní podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání a nachází se tedy v postavení spotřebitele. Povědomí podnikatelů o posunu v rozhodování českých soudů se zvyšuje, i proto dochází k postupným úpravám smluvních vzorů a obchodních podmínek, aby byl kontraktační proces transparentnější. Ve snaze podpořit tyto činnosti a nadále zvyšovat úroveň ochrany spotřebitelů v ČR schvaluje vláda priority spotřebitelské politiky, kterým se budu věnovat dále.

2.3.2. Priority spotřebitelské politiky

Agenda spotřebitelského práva spadá do kompetence ministerstva průmyslu a obchodu společně s ministerstvem spravedlnosti. Základním kamenem budoucího směřování právní úpravy ochrany spotřebitele v České republice představuje materiál schválený vládou 7. ledna

⁶⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. června 2013, sp. zn. 33 Cdo 1201/2012. Dostupné na: http://www.n soud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

2015 pod názvem *Priority spotřebitelské politiky*.⁶⁶ V něm obsažené plány na zlepšení podmínek na trhu výrobků a služeb slouží jako podklad pro správní orgány k udržení a dalšímu posílení úrovně ochrany práv spotřebitelů. Dojít by k tomu mělo prostřednictvím účinnější spolupráce dohledových orgánů, zajištěním vzdělávacích akcí pro obyvatele a přípravou dalších legislativních pravidel na základě dílčích doporučení z ministerstev (zejména průmyslu a obchodu, zdravotnictví, financí, životního prostředí, pro místní rozvoj, spravedlnosti, dopravy, zemědělství). Prostřednictvím **podpory finančního vzdělávání a informování o právech spotřebitelů** předpokládá vláda, že se zvýší standard průměrného informovaného spotřebitele.

Česká strategie a navrhovaná právní úprava v oblasti ochrany spotřebitele primárně vychází z plánů Komise a evropského práva, přičemž se inspiruje těmito myšlenkami. Materiál *Priority spotřebitelské politiky* navazuje na dříve publikované nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 254/2014 o programu pro spotřebitele 2014–2020⁶⁷ či na Evropský program pro spotřebitele, publikovaný formou sdělení Evropské komise. Program směřuje ke zvýšení důvěry spotřebitelů a podporu růstu vnitřního trhu, přičemž na aktivity s tím související byl pro období 2014–2020 vyhrazen evropský rozpočet ve výši 188,8 milionu EUR.⁶⁸

Jedním z cílů programu je zejména zlepšit vzdělávání a informovanost spotřebitelů a jejich povědomí o jejich právech včetně inteligentní regulace za použití jednoduchých, účinných a nízkonákladových nápravných opatření. Dále se členské státy zavázaly poskytovat podporu spotřebitelským organizacím a zohledňovat specifické potřeby zranitelných spotřebitelů. Při formulování priorit na další období se ČR řídí i Doporučením o rozhodování o spotřebitelské politice⁶⁹ z března 2014 a Doporučením o spotřebitelské politice v oblasti elektronického obchodu, které bylo schváleno Radou Organizace pro hospodářskou spolupráci a rozvoj (OECD) v červnu 2016.⁷⁰

Ministerstvo průmyslu a obchodu připravilo následující materiál spotřebitelské politiky: „K rozhodujícím prioritám v období 2015–2020 se řadí zajištění bezpečnosti výrobků a služeb jak na českém, tak evropském trhu, provádění promyšlené a přínosné regulace podnikatelského

⁶⁶ Priority spotřebitelské politiky 2015–2020. Dostupné na: <https://mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitele/priority-spotrebitelske-politiky-2015---2020---155395/>

⁶⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 254/2014 ze dne 26. února 2014. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1538816284383&uri=CELEX:32014R0254>

⁶⁸ <https://www.euroskop.cz/8969/sekce/ochrana-spotrebitele/>

⁶⁹ Doporučení (Rady Organizace pro hospodářskou spolupráci a rozvoj) o rozhodování o spotřebitelské politice, ze dne 12. března 2014. Dostupné na: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/303>

⁷⁰ OECD (2016), *Ochrana spotřebitele v oblasti elektronického obchodu: doporučení OECD*, OECD Publishing, Paříž. Dostupné z: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264255258-en>

prostředí vhodnými právními normami, zvýšení účinnosti dozoru na trhu, posílení vymahatelnosti práva, podpora činnosti a rozvoje spotřebitelských organizací a zvyšování znalostní úrovně spotřebitelů včetně rozvoje informačních a vzdělávacích aktivit směrem k udržitelné spotřebě.“⁷¹ Významný přínos do budoucna, který se však projeví až po mnoha letech, představuje cíl „**Podporovat spotřebitelské vzdělávání ve školách** s cílem zvýšit úroveň znalostí žáků a studentů v oblasti spotřebitelských práv a povinností.“ Právě obezřetnost mladší populace může přispět ke zvyšování transparentnosti podnikatelů. V jejím důsledku se mohou vzniknout či se rozšířit stávající kritéria, na jejichž základech se rozhodují o pořízení konkrétního zboží či služby. S transparentností úzce souvisí i možnost samoregulace podnikatelů, což stát podporuje, když v nadcházejícím období očekává vznik kodexů etického chování a jejich uplatňování v praxi.

Aby bylo možné efektivně pokračovat v posilování úrovně ochrany spotřebitelů, bylo zapotřebí zhodnotit naplnění předchozích priorit včetně dosažených úspěchů v letech 2011 až 2014. S ohledem na téma této práce se zaměřím na oblasti týkající se obchodních podmínek, nekalých obchodních praktik, finančních služeb nebo omezení dopadů používání zneužívajících ujednání díky kontrolám a rozhodnutím správních orgánů a soudů. „V roce 2012 byly přijaty tzv. principy nezávislosti oddělující finanční vzdělávání od reklamy.“ V návaznosti na schválenou směrnici o alternativním řešení spotřebitelských sporů (2013/11/EU) a evropské nařízení o on-line řešení spotřebitelských sporů (č. 524/2013) **připravilo ministerstvo průmyslu a obchodu systém mimosoudního řešení spotřebitelských sporů.**⁷² Ten se zejména v oblasti finančních služeb začíná osvědčovat a spotřebitelé neváhají vést spor i o menší finanční částky, o které by se zpravidla nesoudili.

K zajištění výměny informací mezi správními orgány, podnikatelskými svazy a spotřebitelskými organizacemi slouží platforma „**Spotřebitelský poradní výbor**“⁷³, který je zřízen ministrem průmyslu a obchodu. Třikrát do roka v něm diskutují zástupci členských organizací se zástupci ministerstva a Evropského spotřebitelského centra aktuální otázky ochrany spotřebitele. Na základě této zpětné vazby o problémech spotřebitelů a stavu

⁷¹ Priority spotřebitelské politiky 2015–2020. Dostupné na: <https://mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitele/priority-spotrebitelske-politiky-2015---2020---155395/>

⁷² <https://www.mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/mimosoudni-reseni-spotrebitelskych-sporu-adr/mimosoudni-reseni-spotrebitelskych-sporu--169867/>

⁷³ Statut Spotřebitelského poradního výboru. Dostupný na: <https://www.mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitelske-organizace/spotrebitelsky-poradni-vybor/statut-spotrebitelskeho-poradniho-vyboru--90856/>

hospodářské soutěže může být připravována nová legislativa, která by napravila nejrozšířenější či významné nedostatky s vlivem na kontraktační proces a ochranu spotřebitele.

Z výše uvedeného vyplývá, že se správní orgány ve spolupráci se spotřebitelskými organizacemi snažily v minulém období před nastavením nových priorit spotřebitelské politiky posilovat v ČR ochranu spotřebitele a vymáhat dodržování dosavadních pravidel. Na druhou stranu si myslím, že oproti jiným členským státům EU (zejména německy mluvících zemí) **nejsou spotřebitelské organizace v ČR dostatečně významné a nehájí práva spotřebitelů v soudních sporech**. Převážná část jejich aktivit se zaměřuje na poradenství spotřebitelům poté, co se dostanou do sporu s podnikatelem či finančních potíží v důsledku neplnění povinností, případně jsou aktivní v provádění testování prodávaného zboží či poskytovaných služeb, zdali odpovídají technickým normám a sdělení podnikatele. Aby se však role spotřebitelských organizací změnila, musel by český zákonodárce nastavit v rámci priorit spotřebitelské politiky legislativní rámec, zejména co se týče procesních pravidel a finanční motivace za praktickou ochranu spotřebitelů.

V České republice postrádám správní orgán či pověřený subjekt, který by aktivně upozorňoval na nepřiměřená ujednání ve všeobecných obchodních podmínkách a měl by takovou prestiž, autoritu či morální váhu, že by po zveřejnění svého zjištění byl nucen dotčený podnikatelský subjekt bez zbytečného odkladu vypustit příslušné ujednání z obchodních podmínek. Další variantou řešení by mohlo být povinné umístění upozornění pro klienty na webových stránkách dané společnosti, **tzv. negativní pečeť**, která by představovala reputační riziko pro podnikatele. Takový způsob ochrany spotřebitele by ale mohl narazit na princip svobody podnikání a mohl by nahrávat šikanóznímu výkonu práva, pokud by konkurenční společnost udávala svého konkurenta. Se zavedením možnosti podat návrh negativní pečeti by bylo vhodné stanovit i pokuty při podání zjevně bezdůvodného návrhu.

Ukázkou zmatečnosti a chybějících společných priorit v české spotřebitelské politice byla podle mého názoru příprava spotřebitelské kodexu. Na tomto komplexním právním předpisu zajisté pracovalo mnoho odborníků a ministerstvo jeho přípravou strávilo mnoho let, přičemž navržené paragrafové znění se ani nedostalo k projednání v poslanecké sněmovně a návrh zákona byl definitivně a bez náhrady stažen z legislativního procesu. Lze se obávat, že bez široké politické shody bude tento trend vzletných politických proklamací o důrazu na ochranu spotřebitele, ovšem bez praktických změn v právní úpravě, i nadále pokračovat.

Posunu v ochraně spotřebitele na území ČR se tedy spíše dočkáme v důsledku vydání nových evropských směrnic a nařízení či kvůli pokynům Komise k zintenzivnění úsilí při uplatňování a vymáhání evropského práva. Ke zlepšení stavu přispějí i vzdělávací programy podporující dosažení finanční gramotnosti obyvatelstva. Současně také očekávám, že se díky aktivitám českých správních orgánů při dozoru nad dodržováním pravidel hospodářské soutěže bude dařit zasahovat proti užití nekalých obchodních praktik a bude kladen větší důraz na dodržování pravidel na ochranu spotřebitele i prostřednictvím ukládání vyšších sankcí. Vymezení priorit české spotřebitelské politiky na další časové období lze očekávat v průběhu roku 2021. Osobně jsem zvědavý, jestli se inspirujeme Slovenskem a změnami ve spotřebitelské politice po vzniku Komise pro posuzování podmínek ve spotřebitelských smlouvách, o které budu psát v dalších kapitolách. Zřízením nového správního orgánu či vyčleněním dostatečných kapacit u některých dosavadních správních orgánů při využití spolupráce se spotřebitelskými organizacemi by se mohla posílit preventivní funkce ochrany spotřebitele. Zákazníci by mohli být lépe varováni před nekalými obchodními praktikami či netransparentními obchodními podmínkami vybraných podnikatelů, a to zveřejněním upozornění na webových stránkách příslušného úřadu či prostřednictvím negativní pečeti na stránkách podnikatele.

3. Kontraktační proces ve finančním sektoru a jeho rizika

Jednu z hlavních zásad či principů v České republice představuje smluvní volnost stran. Ve finančním sektoru lze považovat ekonomickou vyrovnanost postavení stran za velmi relativní, což se s větší koncentrací kapitálu stává natolik iluzorní, že například R. Serozan přirovnává „smluvní svobodu ke svobodě svobodných lišek ve svobodném kurníku“.⁷⁴ I proto dochází k jednostranné přípravě smluvních podmínek silnější stranou (finanční institucí). Druhé straně jsou takové podmínky předkládány k pouhé akceptaci, nikoliv k vyjednávání o jejich obsahu. Právní řád poskytuje dílčí obsahové korektivy proti příliš intenzivně zaměřené jednostranné kontraktaci, když přikazuje osobám jednat poctivě a v dobré víře, či naopak zakazuje zneužití práva a brání bezdůvodnému využívání vlastní neschopnosti k újmě druhých. Tyto obecné principy doplňuje v § 433 o. z. ochrana slabší strany proti využití její závislosti k dosažení nedůvodně nerovnováhy ve vzájemných vztazích. Obchodní vztah s finanční institucí se vyznačuje zpravidla tím, že je uzavírán na delší dobu a současně není vyžadována častá vzájemná interakce za fyzické přítomnosti stran.

Finanční instituce patří mezi podnikatele, kteří se nebojí využívat informační technologie v rámci styku se zákazníky. I díky tomu jsou schopni lépe analyzovat zákazníkovi požadavky a potřeby, snižovat náklady spojené s tiskem veškeré smluvní dokumentace a provádět včas kontroly vyplývající z vybraných právních předpisů (např. identifikace a kontrola klienta dle zákona č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění pozdějších předpisů). J. Pastorčák obecně shrnuje důvody pro regulaci nabídky finančních služeb na dálku: „Používání nových technologií, především elektronického obchodu, má vliv mj. na uzavírání smluv o finančních službách. Finanční služby se týkají jakékoliv služby bankovní, úvěrové, pojistné, osobní důchodové, investiční nebo platební povahy. Samostatná právní úprava v § 1841 až 1851 o. z. představuje transpozici směrnice 2002/65 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku. Vzhledem ke své nehmotné povaze se finanční služby svou povahou pro prodej na dálku obzvláště hodí, proto je důležité vytvoření adekvátního právního rámce, jímž se jejich uvádění na trh řídí.“⁷⁵

⁷⁴ SEROZAN, R.: *Einschränkung der Vertragsfreiheit durch soziale Schutzgedanken*, JBI 1983, str. 562

⁷⁵ MORAVEC, T., PASTORČÁK, J. a kol. *Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, str. 121. ISBN 978-80-7400-745-3

Aby finanční instituce splnila své povinnosti vůči spotřebiteli při uzavření smlouvy prostředkem komunikace na dálku, musí mu v dostatečném předstihu sdělit nezbytné informace stanovené v § 1843 o. z. Obdobná pravidla se podle § 1844a o. z. vztahují i na obchodní nabídky učiněné prostřednictvím telefonu. Sankci za nesplnění informační povinnosti představuje prodloužení lhůty spotřebitele s právem odstoupit od smlouvy, a to dle § 1846 o. z. až do doby, kdy mu budou údaje sděleny, plus standardních 14 dnů. Pro smlouvy o životním pojištění a doplňkovém penzijním spoření (penzijním připojištění) platí s ohledem na jejich velkou důležitost pro spotřebitele a předpokládanou dlouhodobost závazku delší lhůta 30 dnů ode dne podání informace podnikatelem, že došlo k uzavření smlouvy na dálku. Výjimka z těchto pravidel je stanovena v § 1847 o. z., když se takto přísný postup vůči podnikateli nedá použít u krátkodobého pojištění (zavazadel, cestovní pojištění) a těch finančních služeb, kde cena kolísá v závislosti na pohybu cen na finančních trzích nezávisle na vůli podnikatele.

Ve finančním sektoru dochází k obchodnímu styku profesionálů z řad finančních institucí s velkým počtem klientů v podobě spotřebitelů či drobných podnikatelů. Podle zákona o ochraně spotřebitele nesmí prodávající při poskytování služeb spotřebitele diskriminovat. Dle antidiskriminačního zákona⁷⁶ se diskriminací rozumí úmyslné či nedbalostní rozlišování, vyloučení, omezení nebo zvýhodnění na základě diskriminačního důvodu. Diskriminací však není odlišné zacházení, které lze objektivně ospravedlnit sledováním legitimního cíle a prostředky k dosažení takového cíle jsou přiměřené a nezbytné (např. používání reálných pojistně matematických předpokladů při hodnocení rizik a výpočtu pojistného, neposkytnutí úvěru kvůli vysoké rizikovosti dlužníka).

Vzhledem k tomu, že jsou základní obchodní podmínky včetně smluvních vzorů připraveny finančními institucemi a slabší strana nemá skutečnou možnost obsah základních podmínek určených druhou stranou ovlivnit, jedná se o **adhezní smlouvy** dle § 1798 o. z.

Josef Bejček k tomu doplňuje: „Je však zřejmé, že adhezita jediné doložky nečiní z celé smlouvy smlouvu adhezní a že se musí z tohoto hlediska posuzovat každá doložka o některé ze základních podmínek odděleně.“ A dále uvádí: „Adhezitu rovněž nelze automaticky spojit s tím, že dojde k individuálnímu projednání. I při projednání obsahu smlouvy totiž často nemá slabší strana možnost ovlivnit obsah základních podmínek.“⁷⁷ Dovolává-li se podnikatel toho,

⁷⁶ Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon)

⁷⁷ BEJČEK, J. Soukromoprávní ochrana slabšího obchodního partnera. Bulletin advokacie. 14.9.2015. Dostupné na: <http://www.bulletin-advokacie.cz/soukromopravni-ochrana-slabsiho-obchodniho-partnera?browser=mobi>

že byla podmínka individuálně sjednaná a nejedná se o adhezním způsobem uzavřenou smlouvu, leží důkazní břemeno na jeho straně. Současně je nutné zohlednit, zdali slabší strana reálně obsah podmínky ovlivnila a nedošlo k jejímu uvedení v omyl ve snaze nepoctivého podnikatele vyhnout se aplikaci legislativy upravující nepřiměřené podmínky ve smlouvách.

Aby docházelo k **řízení rizik a nákladů spojených s nabídkou produktů a služeb** ve finančním sektoru, využívají podnikatelé své zdroje na propagaci svých služeb určených široké veřejnosti a také na přípravu obchodních podmínek, které jim zajistí lepší postavení. Výdaje je nutné vynaložit už ve fázi vývoje produktu a definici jeho vlastních parametrů včetně plánované ziskovosti. Každý podnikatel musí vyvažovat, nakolik bude jeho produkt proklientský, jednoduchý na pochopení a nákladově výhodný. S kvalitnější přípravou obchodních podmínek se ovšem může zvýšit cena produktu v důsledku promítnutí nákladů na právní služby či IT systémy. Naopak bude-li produkt velmi klientsky přívětivý a s minimálními poplatky, může se stát pro podnikatele ztrátovým, nedosáhne-li předpokládaného objemu produkce. Čím se jedná o složitější produkt, tím víc nastupuje potřeba ho vysvětlit zájemcům, ať už za pomoci přehledných předmluvních informací nebo prostřednictvím vyškolených zprostředkovatelů. Kromě klasických ekonomických úvah hrají roli také právní požadavky na distribuci produktu. Opomenutím některých povinností se může podnikatel dopustit nekalé obchodní praktiky či nedodržení požadavků na ochranu spotřebitele s různými dopady. Konkrétní situace rozeberu v následujících podkapitolách.

3.1. Nabídka finančních produktů a služeb, cílový trh, příprava dokumentace

Při jednání se zákazníky zpravidla zastupují finanční instituci její zaměstnanci či zmocněnci, kteří jsou odborně způsobilí a mají znalosti o nabízeném produktu či službě, ale obvykle nemají kvalifikaci ani oprávnění k jakékoliv větší změně smluvních podmínek dle požadavků klienta. Aby se omezilo riziko doplnění ujednání ručně do smlouvy, přichází často zástupci podnikatele s obsahově kratší smlouvou, ale výrazně delšími obchodními podmínkami.

S tím souvisí první z mnoha rizik, na které se snaží zákonodárce reagovat. Silnější strana by se mohla pokusit vložit do obchodních podmínek doložku, která ji zbavuje legitimně očekávaných povinností a odpovědnosti za škodu či újmu a současně je pro slabší stranu zvlášť

nevýhodná. Pokud se v takovém případě odchyluje závažně a bez zvláštního důvodu od obvyklých podmínek v obdobných případech, je podle § 1800 odst. 2 o. z. neplatná, přičemž se ve vztahu ke spotřebitelům jedná o kogentní ustanovení. Soud musí zkoumat i bez návrhu dotčené strany **zneužívající povahu klauzule** obsažené ve smlouvě a obchodních podmínkách. Tento požadavek přezkumu z úřední povinnosti rozšířil Soudní dvůr EU při zodpovězení předběžné otázky španělského soudu⁷⁸ i na tzv. zkrácená soudní řízení a řízení o platebním rozkazu (či jeho výkonu), pokud neprobíhají za přímé účasti soudu, ale například jen u soudního úředníka. Obdobně rozhodnul SDEU již dříve, když konstatoval: „Směrnice 93/13 musí být vykládána v tom smyslu, že brání právní úpravě členského státu, která neumožňuje soudu, jemuž je předložen návrh na vydání platebního rozkazu, aby bez námítky podané spotřebitelem posoudil z úřední povinnosti, *a limine* či v jakémkoli jiném stadiu řízení, zneužívající povahu klauzule obsažené ve smlouvě uzavřené mezi prodávajícím či poskytovatelem a spotřebitelem, ačkoli má pro tyto účely k dispozici potřebné informace o právním a skutkovém stavu.“⁷⁹

Jedná-li se o doložku, která je pro spotřebitele sice nevýhodná, ale nedosahuje takové intenzity, musí mít podnikatel připraven pro její užití rozumný důvod a případně být schopen doložit, že její význam před uzavřením smlouvy spotřebiteli dostatečně vysvětlil. Takovým příkladem může být výslovné uvedení, kdy se uplatní smluvní pokuta při nedodržení nějaké smluvní povinnosti, jakým způsobem se vypočte poplatek za poskytnutou službu nebo kdy dochází ke změně obchodních podmínek. Zde záleží také na úrovni finanční gramotnosti slabší strany, nakolik se je schopna orientovat nejen v ekonomických pojmech, ale i sama porovnat finanční výhodnost daného produktu v průběhu času ve srovnání s jinými možnostmi a vlastními potřebami či cíli. Právní předpisy (v odůvodnění Směrnice 93/13) stanoví pro posouzení přiměřenosti doložky dodržení **požadavku poctivosti**, který může být uspokojen prodávajícím nebo poskytovatelem, jestliže jedná poctivě a spravedlivě s druhou stranou, jejíž oprávněné zájmy musí vzít v úvahu. Při uzavírání smluv o finančních službách je potřeba brát v potaz úzkou specializaci v rámci finančního sektoru a rozdíly v užívaných pojmech oproti každodenním zvyklostem a běžné interakci spotřebitelů s podnikateli v jiných oblastech. S tím jsou spojeny vyšší nároky na finanční instituce a jejich zprostředkovatele, aby řádně vysvětlily zákazníkům význam pojmů a doložek uvedených ve smlouvě či obchodních podmínkách,

⁷⁸ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 18. února 2016, sp. zn. C-49/14, v rámci sporu Finanzmadrid EFC SA v. Jesús Vicente Albán Zambrano a další. Dostupné na: www.curia.europa.eu

⁷⁹ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 14. června 2012, sp. zn. C-618/10, v rámci sporu Banco Español de Crédito, SA v. Joaquín Calderón Camino

přínos a rizika daného finančního produktu a poskytly jim s dostatečným předstihem předšmluvní informace shrnující klíčové údaje o produktu.

Dohledové orgány i právní předpisy vyžadují od **finančních zprostředkovatelů**, aby nabízeli zákazníkům **s odbornou péčí** pouze vhodné finanční produkty a **jednali v nejlepším zájmu zákazníků**. K tomu potřebují mít odpovídající vědomostní předpoklady. Odborná způsobilost finančních zprostředkovatelů patří zpravidla mezi neurčité právní pojmy (výjimku tvoří některé zákony upravující distribuci produktu a obsahující vlastní definici tohoto pojmu), které jsou vykládány za pomoci vyhlášek upravujících odborné zkoušky pro příslušnou oblast finančního trhu a podle obecných pokynů, doporučení či stanovisek dohledového orgánu. Například Česká národní banka tento pojem vysvětluje v rámci úředního sdělení č. 13/2013 ze dne 3. prosince 2013⁸⁰, ale od začátku ledna 2020 již probíhá připomínkové řízení před vydáním nového úředního sdělení zohledňujícího stanoviska evropských orgánů dohledu⁸¹, které nahradí dosavadní výklad odborné způsobilosti. Osoby musí mít dostatečné znalosti a zkušenosti na finančním trhu (v evropských směrniciích v cizojazyčných verzích se užívá spojení: „*sufficient knowledge, skills and experience*“, „*ausreichende Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrung*“), u vedoucích osob navíc přistupuje požadavek i na dostatečnou manažerskou praxi, přičemž není rozhodné, zdali praxe a zkušenosti byly získány v ČR či zahraničí. Znalosti se skládají jednak ze všeobecného povědomí dané osoby získaného při studiu a doložitelného vysokoškolským diplomem či dokladem o dokončení nižšího stupně vzdělání ve spojení s odbornou praxí, jednak z odborných znalostí ve vztahu k oblasti finančního trhu, kde bude osoba působit, což se zpravidla ověřuje absolvováním odborné zkoušky u akreditované osoby. Odbornou praxi lze získat nejen u poskytovatelů finančních služeb, ale i při výkonu činností souvisejících s finančním trhem a využitelných na finančním trhu, například pracovní pozice či funkce v oblasti auditu, řízení rizik, právního poradenství. Uzavírání smluvních vztahů prostřednictvím osob, co jsou odborně způsobilé, zvyšuje pravděpodobnost, že dojde k řádnému předání podstatných informací spotřebitelům a vysvětlení případných nejasných oblastí a možných rizik.

⁸⁰ Úřední sdělení České národní banky ze dne 3. prosince k výkladu pojmu důvěryhodnost a odborná způsobilost; Věstník ČNB, částka 13/2013. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/legislativa/galleries/Vestnik-CNB/2013/v_2013_13_21413560.pdf

⁸¹ Obecné pokyny EBA k posuzování vhodnosti členů vedoucího orgánu a osob v klíčových funkcích; ze dne 21. března 2018. ([Guidelines on assessment of suitability of members of MB KFH \(EBA-GL-2017-12\)](https://eba.europa.eu)). Dostupné na: <https://eba.europa.eu>

Jednou z hlavních povinností zprostředkovatele je posoudit požadavky, cíle a potřeby zákazníka a doporučit mu jen takové finanční produkty včetně investičních nástrojů, jejichž charakteristika a cílový trh odpovídá zařazení konkrétního zákazníka do příslušné kategorie. **Cílový trh** vymezuje typy či kategorie zákazníků popisující jejich hlavní charakteristiky, zkušenosti, majetkové či znalostní předpoklady a stupeň ochoty podstupovat riziko, vše zde uvedené ve vztahu k volbě daného produktu. Určení cílové trhu přitom vychází z úvahy, že existují kategorie osob se stejnými požadavky a potřebami tzv. průměrného člověka. Aby byl zprostředkovatel schopen nabízet vhodný produkt, měl by být cílový trh určen nejen pozitivně, ale i negativně, tedy pro jaké zákazníky rozhodně není finanční produkt určen a ani jim ho vůbec nenabízet.

Tento nový právní požadavek na přesné vymezení cílového trhu produktu se zavedl s účinností od 3. 1. 2018 v souvislosti s implementací směrnice MIFID II⁸² týkající se finančních nástrojů do českého zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZPKT“). Detailněji je průběh produktového řízení od tvorby produktu, přes stanovení cílového trhu až po zahájení nabídky rozveden v pokynu⁸³ Evropského orgánu pro cenné papíry a trhy (tzv. ESMA). Zde je popsáno několik kategorií, podle nichž se dají produkty a zákazníci třídit, přičemž vycházejí z terminologie MIFID II: retailový klient, profesionální klient, způsobilá protistrana; dle předchozích znalostí a zkušeností: zkušený či nezkušený klient; dle postoje k riziku: konzervativní, vyvážený, spekulativní; koho s produktem osloví: stávající nebo potenciální klienti; dle likvidity produktu; dle dodatečných požadavků zákazníka: zelené investice, etická rovina podkladových aktiv, ochrana před měnovými riziky.

Ke správnému určení cílového trhu přistupuje princip přiměřenosti, podle něhož platí zásada, že čím se jedná o jednodušší produkt pro pochopení, tím postačuje obecnější a méně detailní popis. Tvůrce produktu má být schopen v teoretické rovině a obecně určit cílový trh daného produktu, zatímco distributor se znalostmi skutečné klientské základny by měl detailněji upravit vymezení cílového trhu pro vlastní potřeby. Finanční instituce musí provést výše uvedené intelektuální cvičení a řádně zaznamenat údaje o cílovém trhu, aby uvedly na trh

⁸² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/65/EU ze dne 15. května 2014 o trzích finančních nástrojů a o změně směrnic 2002/92/ES a 2011/61/EU. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1578218828619&uri=CELEX:32014L0065>

⁸³ Final Report ESMA: Guidelines on MiFID II product governance requirements; ze dne 2. 6. 2017. Dostupné na: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma35-43-620_report_on_guidelines_on_product_governance.pdf

jen takový produkt, u něhož převažuje přínos pro zákazníky, kterým bude nabízen a předem se minimalizuje riziko poškození jejich finančních zájmů.

Postupně se obdobná právní úprava rozšiřuje i na další oblasti finančního trhu (v závěru roku 2018 na pojištění), což považuji za správné a zaručující kvalitnější cílení nabídky produktů s méně excesy v podobě tzv. *missellingu* – prodeje produktu neodpovídajícího potřebám zákazníka. Na finanční instituce a jejich zprostředkovatele jsou právními předpisy kladeny zvýšené nároky, když musí svou **činnost vykonávat s odbornou péčí**, jinak půjde odchylné jednání oproti § 5 odst. 1 první věta o. z. k jejich tíži. Navíc při neuplatnění znalostí a potřebné pečlivosti nastupuje právní fikce nedbalostního jednání dle § 2912 odst. 2 o. z. Poskytnutím individualizované odborné rady dochází k ovlivnění vůle spotřebitele, který důvěřuje znalostem, poctivosti a zkušenostem zprostředkovatele ve vztahu k finančnímu produktu či službě. Spotřebitel se přesto může zachovat odchylně od doporučení, ale měl by být upozorněn na možné následky. Pro poskytnutí individualizované rady či doporučení je ovšem potřeba získat kompletní informace o spotřebiteli. Paradoxně se ovšem v praxi stává, že mnozí spotřebitelé považují dotazy na své majetkové poměry za nepřijatelný **zásah do soukromí**, ačkoliv tento požadavek zavedla směrnice MIFID II za účelem vyhodnocení schopnosti unést ztrátu, určení relevantních cílových trhů a příslušnosti spotřebitele k vymezeným cílovým trhům.

Dojde-li se zohledněním individuální situace spotřebitele ke zprostředkování finančního produktu, který byl spotřebiteli doporučen nebo kdy byla poskytnuta rada na jeho pořízení, ale v průběhu času vyjde najevo nevhodnost produktu, může se spotřebitel domáhat náhrady škody. Protože finanční zprostředkovatelé musí vystupovat jako odborníci a současně dle příslušných právních předpisů povinně poskytují spotřebitelům informace nebo rady za odměnu (ať už přímou či nepřímou ve formě provize, případně zohledněnou v ceně produktu) a/nebo zjiště, odpovídají dle § 2950 o. z. za případnou škodu tím způsobenou. Toto ustanovení ovšem podle F. Melzera není speciální ve vztahu k obecným skutkovým podstatám: „Pokud bychom považovali § 2950 za *lex specialis* vůči obecným skutkovým podstatám náhrady škody, znamenalo by to zcela nepřiměřené omezení odpovědnosti za škodu. Toto omezení by současně působilo značný hodnotový rozpor, neboť by zcela nedůvodně odlišně nakládalo s různými právními povinnostmi pro případ jejich porušení. Úplné porušení povinnosti poskytnout radu nebo informaci mající povahu opomenutí tak představuje porušení dané právní povinnosti,

jehož následky je třeba posoudit podle příslušných obecných pravidel.“⁸⁴ Pro posouzení případného pochybení a aplikace skutkové podstaty náhrady škody jsou rozhodující okolnosti v době poskytnutí rady či podání informace, nikoliv při následné změně okolností, a dále zohlednění úmyslu jednajícího a existence zvláštního ochranného předpisu.

Výše uvedené požadavky o **poskytnutí doporučení či rady** jsou kladeny na podnikatele ve finančním sektoru, kdy se právní řád současně snaží zlepšit postavení spotřebitelů, **aby se vyrovnala informační asymetrie**. Pro určení přičitatelnosti vzniku odpovědnosti za škodu v rámci distribučního řetězce považují za významné rozlišit, zdali neúplné či chybné podání informace způsobil zprostředkovatel v důsledku nedostatečného posouzení osobní situace zákazníka, nebo protože nebyl schopen vysvětlit přínos či rizika konkrétního produktu. Podklady k finančním produktům připravuje jejich tvůrce (banka, pojišťovna, penzijní či investiční společnost, atd.) a předává je zprostředkovatelům prostřednictvím metodických pokynů, pomůcek a školicích materiálů. Pokud došlo při vysvětlování charakteristik produktu k pochybení v důsledku špatných či nedostatečných informací od tvůrce, měla by se přičítat odpovědnost přímo tvůrci produktu, nikoliv zprostředkovateli. Jestliže zprostředkovatel nepřizpůsobí výběr a parametry produktu na osobní situaci zákazníka, mělo by se pochybení přičíst jemu.

Další význam poskytnutí rady u komplikovaných produktů zmiňuje J. Muschner v souvislosti s uzavřením pojistné smlouvy: „Kromě složitosti produktu může potřebu rady představovat také ekonomický význam pro pojistníka (např. z hlediska výše pojistného, dlouhodobosti závazku, sledovaného účelu pojištění).“⁸⁵ Při prokazování odborné péče a vyvracení zavinění, že nedošlo k poskytnutí rady, se podle F. Melzera vychází z tzv. „subjektivní odpovědnosti za zavinění s objektivizovaným standardem péče. O objektivní odpovědnost jde tehdy, pokud daná osoba odpovídá i v případě, kdy samo převzetí určité činnosti (např. výkon určité profese) nebylo zaviněné – rozhoduje prostý fakt výkonu této profese. Pokud by zvláštní předpisy upravující výkon těchto profesí měly být interpretovány tímto způsobem, např. z důvodu ochrany právní jistoty (klientů advokátů nebo daňových

⁸⁴ MELZER, Filip. Škoda způsobená informací nebo radou. Buletin advokacie, 2017, č. 1-2, str. 15 a n.

Dostupné také na: <http://www.bulletin-advokacie.cz/skoda-zpusobena-informaci-nebo-radou?browser=mobi>

⁸⁵ MUSCHNER, Jens. *Schadensersatz im Versicherungsvertragsrecht*. VersR, 2018, č. 11, str. 654

poradců), existence povinného pojištění odpovědnosti, pak by se skutečně jednalo o objektivní odpovědnost.“⁸⁶

Část podkapitoly týkající odpovědnosti za chybnou či nedostatečnou radu, respektive neodbornou péči, bych zakončil judikátem Nejvyššího soudu: „Úprava odpovědnosti pojišťovacího zprostředkovatele za škodu bez zřetele na zavinění (objektivní odpovědnost) je založena na současném splnění předpokladů, jimiž jsou **pochybení při výkonu zprostředkovatelské činnosti, vznik škody a příčinná souvislost mezi nimi**. Škodou se rozumí majetková újma, která nastala v majetkové sféře poškozeného a je objektivně vyjádřitelná všeobecným ekvivalentem, tj. penězi. Předpokladem vzniku nároku na náhradu škody je zjištění, že pochybení pojišťovacího zprostředkovatele je podstatnou příčinou majetkové újmy vzniklé poškozenému. Splnění uvedených předpokladů odpovědnosti za škodu musí být v řízení jednoznačně prokázáno. Důkazní povinnost má v tomto směru poškozený, který musí prokázat, že jeho subjektivní právo existovalo.“⁸⁷ I v řízení o náhradu škody způsobené neodbornou péčí zprostředkovatele je proto nutné se zabývat otázkou, zda by poškozený se svým nárokem na náhradu újmy uspěl, pokud by k porušení povinnosti nedošlo.

Distribuční strategie u jednotlivých finančních produktů a mezi podnikateli navzájem se může značně lišit, když o některé finanční produkty projevují zákazníci sami aktivně zájem zasláním poptávky či příchodem na pobočku – např. spotřebitelský úvěr na bydlení, zřízení bankovního účtu, pojištění domácnosti – jiné produkty jsou jim nabízeny v reklamě přes komunikační média, elektronickými prostředky komunikace na dálku, či osobně mimo obchodní prostory podnikatele – např. havarijní pojištění, spotřebitelské úvěry jiné než na bydlení. Dochází-li k přímému prodeji produktů spotřebiteli bez zapojení zprostředkovatele, který jinak poskytuje informace a vysvětluje daný produkt, musí veškeré informační povinnosti splnit přímo tvůrce produktu (finanční instituce). K přímé nabídce jsou proto vhodnější jednoduché produkty, kde není nutné ověřovat či detailně zjišťovat osobní situaci spotřebitele. Pro zvýšení konkurenceschopnosti na trhu přicházejí podnikatele s tzv. balíčkem standardizovaných produktů, který jim umožňuje rychle předložit nabídku, která je jednodušší na pochopení, řeší potřeby zákazníků ve vztahu k jejich typickým životním situacím a snaží se

⁸⁶ MELZER, Filip. in TĚGL, Petr, a kol. *Občanský zákoník: velký komentář*. Svazek IX, § 2894-3081. Praha: Leges. Str. 314

⁸⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 5. června 2017, sp. zn. 32 Cdo 513/2017. Dostupné na: <https://www.nsoud.cz/Judikatura/>

o masovou distribuci. Čím je produkt jednodušší a více standardizovaný, tím se potřeba radit snižuje, avšak za předpokladu, že se zákazník dokáže v nabídce sám lehce zorientovat.

Tím, že vývoj produktu i **příprava kompletní smluvní dokumentace** pro neurčitý okruh zákazníků zabere mnoho času a nákladů, je v zájmu podnikatelů standardizovat jejich nabídku a **udržovat obchodní podmínky jednotné** u většiny svých klientů. Jakékoliv vyjednávání o změně podmínek mimo předpokládané možnosti produktu, nutnost zapojení odborníků (např. právníků, analytiků či ekonomů) a udržování evidence rozdílů oproti standardu s sebou nese zvýšené náklady, které by se promítly do ceny produktu u všech zákazníků. Vyjednávání o změně podmínek současně se všemi dosavadními klienty dotyčného podnikatele je v praxi téměř nerealizovatelné, takže se podnikatelé snaží o vytvoření dostatečně flexibilních finančních produktů umožňující úpravy dle běžných požadavků, aniž by změna měla vliv na znění obchodních podmínek.

Zejména banky využívají při uzavření smlouvy o platebním účtu či kontokorentním úvěru ustanovení § 1752 odst. 1 o. z., když splňují zde stanovené podmínky pro uzavření „smlouvy v běžném obchodním styku s větším počtem osob zavazující dlouhodobě k opětvým plněním stejného druhu s odkazem na obchodní podmínky a vyplývá-li z povahy závazku již při jednání o uzavření smlouvy rozumná potřeba jejich pozdější změny, lze si ujednat, že **strana může obchodní podmínky v přiměřeném rozsahu změnit**.“ Ve smlouvě výslovně uvádí, že její nedílnou součástí jsou všeobecné obchodní podmínky, přičemž v textu obchodních podmínek nalezneme např.: „Banka je oprávněna navrhopvat změny VOP zejména v návaznosti na změny právních předpisů, v zájmu zlepšení kvality poskytovaných Bankovních služeb Klientům a s ohledem na obchodní cíle Banky.“⁸⁸ Pokud klient změnu ve stanovené lhůtě neodmítne, platí, že návrh přijal a aplikují se něj aktualizované obchodní podmínky.

Pro zachování transparentnosti a vyváženého vztahu se spotřebitelem je nutné předem stanovit dostatečnou lhůtu pro řádné seznámení se s navrhovanou změnou a umožnit odmítnutí této změny ve spojení s bezúplatnou výpovědí smlouvy nebo s variantou, že se na danou osobu budou vztahovat původní obchodní podmínky (typicky u úvěrových smluv). Ke zveřejnění návrhu změny obchodních podmínek či sazebníku poplatků dochází u významných bank

⁸⁸ Všeobecné obchodní podmínky Komerční banky, a.s.; účinné od 4. 12. 2019; článek 31. Dostupné na: <https://www.kb.cz/getmedia/50556225-42e1-49e8-98aa-74125ee542d3/VSEOBECNE-OBCHODNI-PODMINKY-v-CJ-ucinne-od-4-12-2019.pdf.aspx>

působících v ČR (např. KB, ČS⁸⁹, ČSOB⁹⁰) zpravidla nejpozději dva měsíce před účinností změny, u investičních smluv má např. Fio banka lhůtu kratší a to 30denní.⁹¹ Výše uvedené lhůty však nemusí vždy platit a změna obchodních podmínek může nastat s okamžitou účinností. Zejména se jedná o případy, kdy je hodnocen dopad změny jako výhradně ve prospěch klienta nebo dochází-li k doplnění nové služby bez vlivu na dosavadní služby či je změna vyvolána požadavky na zvýšení bezpečnosti. Vyhodnocení těchto případů pouze bankou však může představovat riziko, že nebudou podmínky pro okamžitou účinnost změn naplněny a spotřebitel bude omezen ve svém právu odmítnout změnu obchodních podmínek. Při sporu by případně soud musel posoudit, jestli šlo o změnu v přiměřeném rozsahu a byl naplněn některý z výše uvedených důvodů.

Jak jsem se pokusil v této podkapitole nastínit, musí finanční instituce v rámci optimalizace vlastních nákladů zajistit plnění právních povinností a minimalizovat rizika spojená s možným excesem svých zprostředkovatelů, což nejlépe zajistí přípravou standardizovaných formulářových smluv a obchodních podmínek, které mohou být spotřebiteli akceptovány (i pomocí prostředků komunikace na dálku) a v průběhu času finančními institucemi jednostranně měněny. Současně považuji za velmi důležité, aby i nadále byl v právních předpisech kladen důraz na odbornou péči zprostředkovatelů finančních produktů, protože právě oni jsou schopni efektivně informovat spotřebitele a vysvětlit jim relevantní přínosy a rizika produktu. Bude-li finanční institucí předem správně a jasně vymezen cílový trh produktu, může být riziko spojené s tzv. *misselingem*, kdy dochází k nabídce produktu nevhodného pro příslušného spotřebitele, do značné míry eliminováno.

⁸⁹ Všeobecné obchodní podmínky České spořitelny, a.s.; účinné od 17. 10. 2019; článek 5. Dostupné na: <https://www.csas.cz/cs/dokumenty-ke-stazeni#/1/Obchodni-a-pojistne-podminky--reklamacni-rad--kodex>

⁹⁰ Obchodní podmínky pro ČSOB termínované vklady, u Československé obchodní banky, a.s.; účinné od 1. 12. 2019; čl. VII odst. 8. Dostupné na: <https://www.csob.cz/portal/documents/10710/1755016/op-csob-terminovane-vklady.pdf>

⁹¹ Obchodní podmínky k rámcové smlouvě – investiční, vydané Fio bankou, a.s.; účinné od 28. 11. 2018; čl. I odst. 3: „Banka je také oprávněna v přiměřeném rozsahu jednostranně měnit či doplňovat podmínky ke Smlouvě vyhlášením jejich úplného nového znění, a to zejména, avšak ne výlučně, z důvodů uvedených v předchozím odstavci. V takovém případě však nabývají nové podmínky ke Smlouvě účinnosti vůči klientovi 30. kalendářní den po dni jejich řádného vyhlášení, nebo v den, který je takto označen při vyhlášení, nastane-li tento den později.“ Dostupné na: <https://www.fio.cz/o-nas/dokumenty-ceniky/vzory-smluv>

3.2. Obchodní podmínky – definice, požadavky a výklad ustanovení

Při jednání o uzavření smlouvy mají strany možnost upravit veškerá vzájemná práva a povinnosti přímo ve smlouvě nebo využít možnost odkázat doložkou smlouvy na obchodní podmínky, které upraví vybrané oblasti právního vztahu mimo tělo samotné smlouvy. Základní pravidla pro používání obchodních podmínek stanoví občanský zákoník v ustanovení § 1751 a následujících. Obchodní podmínky se v naprosté většině případů připojují přímo ke smlouvě, což je povinnost, jedná-li podnikatel se spotřebitelem. V odborné literatuře se občas objevují terminologické spory o tom, zdali se pojem „všeobecné“ obchodní podmínky vztahuje pouze k podmínkám vypracovaným odbornými nebo zájmovými organizacemi dle § 1751 odst. 3 o. z., tento názor zastává D. Ondřejová.⁹² Stejně jako soudy, i já aplikuji tento termín také na všeobecné obchodní podmínky vytvořené konkrétním podnikatelem pro všechny své zákazníky, kdy tyto podmínky působí vůči neurčitému okruhu osob všeobecně, pokud je následně akceptují.⁹³

Aby byly obchodní podmínky závazné pro spotřebitele, musí dojít k jejich přijetí a prokazatelnému seznámení se s nimi. Doložka obsahující odkaz na obchodní podmínky musí být dle § 1799 o. z. u smluv uzavíraných adhezním způsobem prokazatelně známá slabší straně nebo musí být s jejím významem seznámena. Pokud by k tomu nedošlo, příslušná doložka se stává neplatnou a podmínky mimo text smlouvy se nestanou součástí smluvního vztahu. Právní teorie navrhuje následující případy: „Základním předpokladem přijetí všeobecných obchodních podmínek oblátem je zahrnutí těchto všeobecných obchodních podmínek do návrhu. K tomu může dojít několika způsoby. Zřejmě bezrozporným je zopakování celého jejich textu, např. ve formuláři smlouvy. V takovém případě není pochyb, že souhlas obláta zahrnuje i všeobecné obchodní podmínky. Z hlediska technického dochází v praxi spíše k případům, kdy smlouva činí svou součástí všeobecné obchodní podmínky formou odkazu na ně. Má-li se však jejich závaznost pro daný právní vztah odvíjet od souhlasu smluvních stran, pouhý odkaz nestačí. Musí k němu přistoupit seznámení se s jejich obsahem.“⁹⁴ Detailní seznámení spotřebitele s obchodními podmínkami není vyžadováno, ani by nebylo z časových důvodů účelné. Podle

⁹² ONDREJOVÁ, Dana. Několik zamyšlení nad spotřebitelskou ochranou v kontextu nové judikatury. *Bulletin advokacie*, 2018, roč. 2018, 1-2, s. 36-38. ISSN 1210-6348. Dostupné na: <http://www.bulletin-advokacie.cz/nekolik-zamysleni-nad-spotrebitelskou-ochranou-v-kontextu-nove-judikatury?browser=mobi>

⁹³ UNIVERSUM. *Všeobecná encyklopedie*. 4. díl. Praha: Euromedia Group k. s. – Odeon, 2002. Str. 643. ISBN 80-207-1117-1

⁹⁴ HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu*, 1. vydání, Praha 2008, 203 s. ISBN 978-80-7400-062-1. s. 64

odborné literatury⁹⁵ se bude po podnikateli vyžadovat, aby upozornil spotřebitele na samotný **odkaz na obchodní podmínky** a stručně shrnul, co je odkazem míněno.

Důkazní břemeno o předání obchodních podmínek leží na podnikateli, který se zpravidla dovolává ujednání v nich obsaženého. Seznámení se s obsahem obchodních podmínek je pak již na spotřebiteli a jeho přístupu, zdali se zajímá o veškeré podmínky a okolnosti smluvního vztahu. Nadále je potřeba pamatovat na zásadu, že práva náležejí bdělým a není proto možné automaticky vycházet z předpokladu, že si spotřebitel obchodní podmínky nepřečte. Nejvyšší ochrana by měla být poskytnuta tomu, kdo se prokazatelně nemohl seznámit s obchodními podmínkami, ať už v důsledku opomenutí podnikatele při plnění informační povinnosti nebo možné klamavosti při jednání.

Dle názoru R. Pelikána se však spotřebitel dostává do situace, kdy není nijak motivován blíže se seznámit s obchodními podmínkami, když u velké většiny podnikatelů stejně nemá reálně možnost dosáhnout jejich úpravy či omezit riziková ustanovení. „Obsah norem obsažených v adhezních podmínkách pravděpodobně nebyl vůbec obsahem vůle jedné ze stran zakládaného závazkového vztahu, a i pokud byl, není to pro posouzení výsledné situace relevantní, neboť případný souhlas s takovými podmínkami byl určujícím způsobem ovlivněn vědomím adhezní situace, a tedy nemožnosti podmínky změnit. Jedinou reálnou možností by tak bylo odmítnout smlouvu uzavřít a pokusit se opatřit si obdobné plnění u jiného poskytovatele; tam ovšem s největší pravděpodobností narazí na „smluvní“ podmínky velmi obdobné, neboť připravené osobou ve stejném postavení, možná dokonce týmiž externími odborníky.“⁹⁶

Pro podnikatele je velmi výhodné používat předem připravené znění obchodních podmínek, protože obsahuje **standardizovaná ujednání aplikovatelná vůči všem** příjemcům služeb či produktů obdobným způsobem. Ustanovení je koncipováno tak, aby vyhovovalo v první řadě podnikateli. Rozsah úpravy umožňuje pokrýt i situace, ve kterých by jinak měl spotřebitel výhodu, ale díky obchodním podmínkám se vyloučí aplikace určitého postupu nebo podnikatel přenesl důkazní břemeno na druhou smluvní stranu. Podnikatel, který obchodní podmínky vytváří, si v nich může upravit i velmi technické a specifické případy, o nichž by buď informovaný spotřebitel zdlouhavě vyjednával, pokud by si je přečetl v přehledné formě

⁹⁵ PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V.* s. 162. ISBN 978-7478-638-9

⁹⁶ Pelikán, R. Meze smluvní volnosti; Karlovarské právnícké dny 2019; Dostupné na: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/meze-smluvni-volnosti>

přímo v textu smlouvy s možností ji moderovat, nebo kterým by pro jejich technickou povahu málo rozuměl.

Obchodní podmínky jsou zpravidla **přílohou smluv uzavíraných adhezním způsobem**, kdy slabší strana téměř nemá možnost ovlivnit jejich obsah. Velmi často se v praxi uplatňuje anglický obrat „*take it or leave it*“, kterým podnikatelé odrážejí námitky pozorných klientů, pokud chtějí provést úpravu nepřiměřených ujednání. Spotřebitel se dostává do pozice, že musí přijmout znění smlouvy a obchodních podmínek, jak mu byly navrženy, nebo nebude moci uzavřít s danou protistranou vůbec žádnou smlouvu. Ve stejné pozici jako spotřebitel se často nachází také malé podniky, takže se ve světě (např. Austrálie⁹⁷) začíná rozvíjet ochrana slabší strany v podobě podnikatelů s malým počtem zaměstnanců i nižší velikostí obrátu a vztahuje se na ně také legislativa určená dříve spotřebitelům (*Competition and Consumer Act 2010*). Tyto trendy se ovšem do právního řádu ČR dosud nepromítly.

Ve **Velké Británii** se preferuje **tlak na podnikatele, aby dobrovolně upravily své obchodní podmínky, pokud jsou považovány za nepřiměřené** (*unfair nature of the terms*). Hlavní důraz je kladen na srozumitelnost smluvních podmínek, aby je byl schopný pochopit průměrný spotřebitel bez nutnosti využívat právního poradenství. Podnikatelé mají sepsávat obchodní podmínky jasným jazykem (*plain language*), aby nedocházelo k výkladovým nejasnostem a spotřebitel měl možnost zvážit přiměřenost práv a povinností plynoucích ze smlouvy.⁹⁸

Používáním adhezního způsobu uzavření smlouvy a nevyjednávacím postojem podnikatelé minimalizují **transakční náklady**, zejména na pomocné pracovníky a právní služby, které by museli vynaložit za účelem individuálních úprav ve smluvních vztazích a vedení následné evidence, jaká práva a povinnosti se aplikují na konkrétního zákazníka. Dále by docházelo k časovým průtahům při vyjednávání a vysvětlování významu každého smluvního ustanovení s hrozbou opomenutí uvést ve smlouvě nějaké důležité ujednání ve prospěch spotřebitele. Formulářový způsob uzavírání smluv s připojením obchodních podmínek je správný trend, pokud bude smluvní dokumentace připravena podnikatelem

⁹⁷ MOSS, F., WALTON, L. Take it or leave it? Unfair contract term prohibitions and the construction industry. Ze dne 14.4.2016. Dostupné z: <https://www.claytonutz.com/knowledge/2016/april/take-it-or-leave-it-unfair-contract-term-prohibitions-and-the-construction-industry>

⁹⁸ HOWELLS, G., WEATHERILL, S. *Consumer Protection Law*. Second Edition. Ashgate Publishing, 2005, s. 704. ISBN 9780754623380

poctivě, spravedlivě a za použití jasného a srozumitelného jazyka, protože se šetří náklady i zachovávají práva a povinnosti obou smluvních stran.

Česká právní úprava obchodních podmínek je poměrně benevolentní a nechává na smluvních stranách, co do nich zahrnou. Následně je ovšem **spotřebitel chráněn v průběhu soudního sporu při výskytu zneužívajících ustanovení** nebo pokud **je možné vyložit obsah ujednání různým způsobem, tak se použije výklad pro něj nejpříznivější**. Hlavní rozdíly v postavení spotřebitele oproti německy mluvícím zemím však stále přetrvávají v možnostech individuálního uplatnění a hájení práv, řešení hromadných či skupinových žalob a častější zapojení spotřebitelských organizací.

V Německu jsou historicky **hodnocena nepřiměřená ujednání** (*Mißbräuchlichkeit der Klauseln*) v **plném rozsahu**, a to včetně posuzování předmětu plnění smlouvy, což umožňuje princip minimální harmonizace s evropskou směrnicí s přijetím přísnějších vnitrostátních pravidel. Právní úprava obsahuje také určitá ustanovení, která nepodléhají kontrole, ale německé soudy zastávají spíše restriktivní výklad oblastí mimo kontrolu (tzv. *Kontrollfreiheit*).⁹⁹ Zejména se jedná o prostý popis plnění, který určuje druh, rozsah a kvalitu plnění vycházející z právních předpisů a zaručuje určitost obsahu smlouvy. Při soudní kontrole platí zákaz modifikace nepřiměřených podmínek soudem, což vyplývá z preambule a čl. 7 Směrnice 93/13, který je též vůdčím principem německého práva (tzv. zákaz redukce vedoucí k jejich platnosti).

Německý spolkový soud posuzoval přiměřenost podmínky týkající se výluky z pojištění právní ochrany, která v rámci pojistných podmínek vyjímala z pojistné ochrany obchody spojené s obstaráním či vlastnictvím vybraných investic, v němčině byl užit pojem „*Effekten*“ (například akcie, půjčky, investiční podíly). Jedná se o běžně užívaný odborný pojem v rámci finančního a bankovního trhu. Nicméně tento pojem, jinak užívaný v běžném životě v různém významu (pohyblivé věci, kusy oblečení), není z pohledu průměrného spotřebitele dostatečně určitý, protože mu nemusí být jasné, kterých typů obchodů se tato výlučka týká. **Chybí-li jednoznačné zákonné či smluvní vymezení pojmu užitého ve výluce a pojistník ho nezná, je tato podmínka se zohledněním dobré víry neplatná z důvodu nedostatečné transparentnosti**. Výňatek z originálního znění rozsudku ve volném překladu zní: „Tyto

⁹⁹ SCHAFFRIN, D. *Die Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Allgemeinen Versicherungsbedingungen : ein Vergleich*. Karlsruhe : Verlag Versicherungswirtschaft GmbH, 2016. Str. 271

požadavky ustanovení o „investicích – *Effekten*“ nespĺňuje. Průměrnému pojistníkovi nemůž e být dostatečně zřejmé, na které transakce se má vyluka vztahovat.“¹⁰⁰

I když je formulace v pojistné smlouvě pro druhého smluvního partnera srozumitelná, vyžaduje se po zohlednění vnějších okolností rozpoznatelnost a **uvědomění si ekonomických nevýhod a zatížení plynoucí z daného ustanovení pro pojistníka**, aniž by musel mít speciální znalosti v dané oblasti.¹⁰¹ V konkrétním případě se vedl spor o vzetí na vědomí dopadů, co se skrývá pod podmínkou, že nebudou hrazeny pojišťovnou vícenáklady při rekonstrukci nemovitosti, jsou-li vyvolány úředním omezením a požadavkem na úpravu. Tento složitý výklad nemůž e jít k tíži pojistníka (tím spíše, je-li spotřebitel), navíc za situace, kdy u starších staveb hrozí kvůli novým předpisům na ochranu životního prostředí a bezpečnostním opatřením, že budou vícenáklady v takové výši, že se stane rekonstrukce na vlastní náklady pojistníka nemožná.

Pokud jsou obchodní podmínky či smlouva psané v mateřském jazyce spotřebitele, určitě to automaticky neznamená, že jsou sepsány jasně a srozumitelně. Na rozdíl od specialisty nemusí být laik (spotřebitel) schopný uvědomit si **význam smluvní doložky z důvodu složitosti užitého terminologického jazyka**. V tomto duchu Nejvyšší soud v Rakousku výslovně dovodil: „Pokud průměrný spotřebitel není schopen si jednoduchým způsobem vypočítat např. zvýšení ceny, zvýšení jej nezavazuje, neboť je neplatné.“¹⁰²

V souhrnu lze konstatovat, že použití obchodních podmínek je v dnešní době naprosto běžné a praktické, protože dochází k optimalizování nákladů podnikatelů spojených s přípravou smluvní dokumentace. Současně jsou díky obchodním podmínkám upraveny v zásadě se všemi zákazníky s daným produktem či službou jednotně podmínky smluvního vztahu, přičemž lze v nich postihnout i situace, které si průměrný spotřebitel ani nedovede představit. Obchodní podmínky připojené ke smlouvě také mohou šetřit čas spotřebitelů, protože se při čtení dokumentace více zaměří na samotný text smlouvy, která by měla být přehledná, jasná, srozumitelná a stručná, zatímco technická a málo významná ustanovení mají být začleněna do

¹⁰⁰ Rozsudek německého soudního dvora (Bundesgerichtshof) ze dne 8. května 2013, sp. zn. IV ZR 174/12. Originální znění: „*Diesen Erfordernissen entspricht die "Effektenklausel" nicht. Der durchschnittliche Versicherungsnehmer kann ihr nicht hinreichend klar entnehmen, welche Geschäfte von dem Ausschluss erfasst sein sollen.*“ Dostupný na: www.juris.bundesgerichtshof.de

¹⁰¹ Rozsudek německého soudního dvora (Bundesgerichtshof) ze dne 30. dubna 2008, sp. zn. IV ZR 241/04. Dostupný na: <https://www.iww.de/vk/archiv/feuerversicherung-afb-klausel-ueber-behoerdliche-wiederherstellungsbeschaenkungen-unwirksam-f40558>

¹⁰² Rozhodnutí rakouského soudního dvora Oberster Gerichtshof ze dne 11. července 2005, sp. zn. 7 Ob 117/05i. Dostupný na: <https://www.ris.bka.gv.at/>

obchodních podmínek. S tímto případným přínosem pro spotřebitele se ovšem pojí i hlavní riziko, že s ohledem na racionální apatii nebudou spotřebitelé věnovat obchodním podmínkám patřičnou pozornost a netransparentní podnikatel může v těchto podmínkách umístit nepřiměřené ustanovení, které ho zvýhodňuje. Stejně jako v České republice, tak i v dalších evropských státech je proto kladen důraz, aby byly obchodní podmínky sepsány dostatečně určitě a srozumitelně v mateřském jazyce spotřebitele, přičemž podmínky mají obsahovat pojmy s jasně pochopitelným významem včetně ekonomických dopadů. V další části se zaměřím na situace, kdy se stávají obchodní podmínky předmětem soudní kontroly.

3.3. Posuzování rizik vyplývajících z obchodních podmínek

Pokud je spotřebitel v situaci, kdy si před uzavřením smlouvy nebyl vědom existence nebo významu konkrétního ustanovení, které ho znevýhodňuje a které druhá smluvní strana odmítla změnit, může se domáhat ochrany u soudu nebo se může obrátit na subjekt mimosoudního řešení spotřebitelských sporů. Podle subjektu, jenž provádí posouzení přiměřenosti smluvních ujednání, lze rozdělit kontrolu na soudní a správní (případně nezávaznou spotřebitelskou), kdy se na ní podílí zástupci správních úřadů včetně ministerstev a spotřebitelských organizací. Soudní kontrola může být dvojího typu, a to konkrétní na základě podané žaloby přímo dotčenou osobou, nebo abstraktní na základě návrhu spotřebitelských organizací hájících práva neurčitého okruhu uživatelů. V této části se budu dále věnovat pouze soudnímu přezkumu podmínek.

Znění obchodních podmínek představuje častý předmět sporů, a proto byla již 5. dubna 1993 vydána evropská směrnice Rady 93/13 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách. Tato právní úprava tvoří vedle soudní judikatury v jednotlivých členských zemích Evropské unie základní pramen a s její transpozicí došlo k **omezení zásady smluvní volnosti** ve prospěch spotřebitelů. Jejím smyslem je chránit spotřebitele před jednostranně sepsanými smlouvami s obchodními podmínkami, které významným způsobem omezují základní práva spotřebitelů a zvýhodňují podnikatele. Úprava se však nevztahuje například na podmínky, o nichž bylo jednáno individuálně, nebo na podmínky týkající se předmětu plnění či jeho ceny. **Pokud má vztah vedlejší podmínka k předmětu plnění či jeho ceně, pak by neměla podléhat kontrole přiměřenosti.** Například v pojistných smlouvách se neposuzují podmínky, které jasně definují nebo vymezují pojištěné riziko a závazek pojistitele, protože se tato omezení berou v úvahu při výpočtu pojistného, které platí spotřebitel.¹⁰³ Mezi nepřiměřené podmínky už ale patří případy, kdy se odkládá určení ceny až na dobu plnění nebo když podnikatele opravňuje smluvní doložka zvyšovat cenu bez možnosti spotřebitele při podstatném zvýšení ceny od smlouvy odstoupit, ačkoliv se jedná o vedlejší podmínky se vztahem k ceně.

Charakter přiměřenosti podmínek je posuzován z hlediska dotčených zájmů smluvních stran, přičemž **nesmí dojít k významné nerovnováze v neprospěch spotřebitele.** Definicí nepřiměřené smluvní podmínky nalezneme v čl. 3 odst. 1 Směrnice 93/13: „*Smluvní podmínka, která nebyla individuálně sjednána, je považována za nepřiměřenou, jestliže v rozporu*

¹⁰³ Recitál č. 19 směrnice Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1540639005220&uri=CELEX:31993L0013>

s požadavkem přiměřenosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele.“ V dalším odstavci článku 3 se stanovuje vyvratitelná domněnka, kdy se nejedná o individuální sjednání.

Za **zneužívající klauzuli** jsou v souladu s čl. 3 odst. 2 Směrnice 93/13 považovány především jenom individuálně neprojednaná smluvní ustanovení, jestliže v rozporu s požadavkem dobré víry vytváří v neprospěch spotřebitele výraznou nerovnováhu mezi právy a povinnostmi vyplývajících ze smlouvy. Tyto **tři definiční prvky** musí být naplněny současně, jinak by se dle názoru I. Pelikánové jednalo o platné ustanovení.¹⁰⁴ Pro zjištění nepoměru práv a povinností by mělo sloužit porovnání smluvní úpravy se zákonnou dispozitivní úpravou. Nicméně při zkoumání přiměřenosti určité klauzule je nutné brát v potaz celkový obsah smlouvy a jiná ustanovení obchodních podmínek, aby mohla být zhodnocena vada ustanovení s ohledem na celý kontext. V řízení, týkající se směnného kursu použitelného na splácení úvěru vyjádřeného v cizí měně, konstatoval SDEU, že **klauzule musí splňovat požadavky dobré víry, vyváženosti a transparentnosti** stanovené směrnicí.¹⁰⁵

V příloze Směrnice 93/13 je uveden **demonstrativní výčet podmínek hodnocených jako nepřiměřené** a členské státy mohou ve vnitrostátních předpisech rozsah rozšířit či omezit. Pokud se však objeví ve smlouvě ustanovení, které je také uvedeno ve výčtu nepřiměřených podmínek dle přílohy Směrnice 93/13, neznamená to vždy automaticky, že se jedná o zneužívající klauzuli.¹⁰⁶ Mezi nejčastější ustanovení na pomezí zneužívajících klauzulí, která se pravidelně objevovala (a občas stále objevují) ve spotřebitelských smlouvách užitých ve finančním sektoru, patří: jednostranně stanovené sankce v neprospěch spotřebitele při porušení smlouvy (zejména smluvní pokuta, odstoupení od smlouvy, povinnost strpět předčasné splacení dluhu), ujednání, která umožňují podnikateli jednostranně měnit obsah závazku bez pádného důvodu (např. změnit podmínky pro vydávání a používání kreditních karet, změnit způsob splácení úvěru či výši úrokové sazby), možnost podnikatele zvýšit cenu, aniž by dal spotřebiteli odpovídající právo smlouvu zrušit, jestli je konečná cena příliš vysoká v poměru k ceně dohodnuté při uzavírání smlouvy (zpravidla u pojištění motorových vozidel nebo hypotečních

¹⁰⁴ PELIKÁNOVÁ, I. České právo, Evropa a rozhodčí doložky. Bulletin advokacie, 2011, č. 10, str. 18

¹⁰⁵ Rozsudek Soudního dvora (čtvrtého senátu) ze dne 30. dubna 2014; Árpád Kásler a Hajnalka Káslerne Rábai v. OTP Jelzálogbank Zrt; věc C-26/13, [EU:C:2014:282](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1588778472404&uri=CELEX:61999CJ0478)

¹⁰⁶ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 7. května 2002; Komise Evropských společenství proti Švédskému království. C-478/99. „It is not disputed that a term appearing in the list need not necessarily be considered unfair and, conversely, a term that does not appear in the list may none the less be regarded as unfair.“ Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1588778472404&uri=CELEX:61999CJ0478>

úvěry v cizí měně), či prorogační dohoda, kterou je sjednána místní příslušnost soudu podle sídla podnikatele (spotřebitel může být zbaven možnosti hájit se u soudu v místě svého bydliště, který je pro něj podstatně lépe dostupný časově a finančně). Pro poskytovatele finančních služeb také platí výjimka uvedená v bodu 2 přílohy Směrnice Rady 93/13, že se jim vyhrazuje právo bez oznámení změnit úrokovou sazbu, kterou má platit spotřebitel nebo která má být spotřebiteli placena, za předpokladu, že při nejbližší příležitosti informuje druhou smluvní stranu, která bude mít možnost smlouvu okamžitě vypovědět.

Český zákonodárce transponoval pouze několik příkladů z přílohy Směrnice 93/13 do § 1814 o. z. s tím, že z jazykového výkladu ustanovení „zvláště se zakazují ujednání“ by mělo plynout, že se sice jedná o taxativní výčet, ale mohou existovat i jiná zakázaná ujednání. Další **výkladovou nejasnost** nalezneme v § 1813 o. z., kde je obecné pravidlo zakazující zneužívající ustanovení ve spotřebitelských smlouvách uvozeno spojením „Má se za to, že...“, což představuje vyvratitelnou právní domněnku. Podnikatelovo prokazování možnosti použít zakázané ujednání by postrádalo smysl. Dle názoru M. Hulmáka se spíše jedná o chybu zákonodárce, protože „buď je určitá klauzule zneužívající, a pak je zakázána, nebo není zneužívající, a pak zakázána není.“¹⁰⁷ Rozhodně se daří říct, že **česká právní úprava neulehčuje spotřebitelům jejich pozici** jednoduchým výkladem právních předpisů za použití jasných obrátů.

Směrnice nebrání podnikatelům v tom, aby uzavřeli se spotřebiteli smluvní podmínky, které přesahují rámec ochrany poskytované právními předpisy. Nepřiměřenost smluvního ujednání je vždy nutné podle čl. 4 Směrnice 93/13 posuzovat s ohledem na okolnosti při uzavírání smlouvy s podnikatelem a zohlednit při tom povahu zboží a služby. Vedle těchto podmínek přistupuje požadavek na písemně sepsaná ustanovení, která musí být jasná a srozumitelná. Požadavek transparentnosti smluvních ustanovení zakotvený Směrnicí 93/13 se navíc nemůže omezit na pouhou **srozumitelnost z formálního a gramatického hlediska**, ale spotřebitel musí **být schopný předvídat jejich ekonomické důsledky**. Ustanovení obsažená v obchodních podmínkách musí projít testem překvapivosti dle § 1753 o. z., aby se k nim přihlíželo. Požadavek zákonodárce, aby podnikatelé vystupovali vůči spotřebitelům transparentně, se často nepotkává s realitou.

¹⁰⁷ HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část* (§ 1721 - 2054). Komentář. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 420. ISBN: 978-80-7400-535-0

Za rizikovou či nevýhodnou pro spotřebitele považuji právní úpravu v **Polsku** v oblasti smluv o spotřebitelském úvěru a **směnečném řízení** při uplatnění pohledávky finanční instituce. Domnívám se však, že nedávné rozhodnutí SDEU ve věci *Profi Credit Polska* (ve spojených věcech C-419/18 a C-483/18, případně ve věci C-176/17) by mohlo mít vliv i na českou právní úpravu, která se týká vydání směnečného platebního rozkazu bez výslovného požadavku na soudní přezkum právního závazku, který směnka zajišťovala. Na rozdíl od polské právní úpravy není zmíněn požadavek na obsah směnky, ale jinak zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“), stanoví v § 175 odst. 1 obdobně: „*Předloží-li žalobce v prvopisu směnku nebo šek, o jejichž pravosti není důvodu pochybovat, a další listiny nutné k uplatnění práva, vydá na jeho návrh soud směnečný (šekový) platební rozkaz...*“, přičemž je na žalovaném, aby se bránil včasným podáním námitek. Teprve od 1. ledna 2014 bylo novelou dnes již zrušeného zákona č. 145/2010 Sb., o spotřebitelském úvěru a o změně některých zákonů, stejně tak podle § 112 zákona č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru účinného od 1. prosince 2016, výslovně vyloučeno použití směnky či šeku ke splacení a zajištění úvěrů u nově uzavíraných smluv o spotřebitelském úvěru (s jedinou výjimkou na přechodné období u spotřebitelského úvěru na bydlení, než bude úvěr zajištěn zástavním právem). Před rokem 2014 ale mnoho poskytovatelů spotřebitelských úvěrů, zejména z řad nebankovních poskytovatelů, nechávalo zajistit tyto úvěry blanko směnkou. V řadě případů následně došlo k prodeji směnky další společnosti, která je uplatnila u soudu nezávisle na možném splacení předchozího úvěru spotřebitelem. Smutné na těchto sporech bylo, že české obecné soudy velmi často postupovaly striktně podle uvedených podmínek pro vydání směnečného platebního rozkazu a nezabývaly se okolnostmi vystavení směnky či právními vztahy, ke kterým se původně vztahovala. Těmito smluvními úvěrovými podmínkami a dovolím si říct i nekalými obchodními praktikami, bylo poškozeno mnoho spotřebitelů, kdy mediálně známým se stal případ okolo společnosti Finpomoc.cz, s.r.o., od níž převzaly směnky zahraniční společnosti Renegade North LLC a Cacton Limited.¹⁰⁸ Nyní se již postup českých soudů změnil i díky většímu využívání eurokonformního výkladu a změnám v úpravě spotřebitelských úvěrů, ale **samotná česká úprava podmínek vydání směnečného platebního rozkazu zůstává stejná** bez uvedení požadavku na kontrolu obsahu listin, na jejichž základě byla směnka vystavena a zdali neobsahuje zneužívající ujednání v neprospěch spotřebitele.

¹⁰⁸ <https://www.penize.cz/pujcky/217566-pred-ctyrymi-lety-je-sedrela-z-kuze-finpomoc-prokleti-se-vraci!>

V předmětném rozhodnutí SDEU týkajícím se Profi Credit Polska byla řešena smlouva o spotřebitelském úvěru, která dlužníkovi ukládala povinnost vystavit vlastní směnku k zajištění nároků z této smlouvy, a dále polská právní úprava, podle které je soud povinen vydat platební rozkaz, pokud má k dispozici řádně vyplněnou směnku, aniž je pro rozhodnutí relevantní obsah základního právního vztahu. V důsledku nesplácení úvěru vymáhala finanční instituce návrhem na vydání platebního rozkazu úhradu celého dluhu právě na základě směnky. Podstatou předběžné otázky bylo, zda může vnitrostátní soud vydat platební rozkaz na základě směnky tak, že pouze posoudí splnění formálních náležitostí, aniž by však posoudil původní závazek z hlediska Směrnice 93/13, zejména v případě, kdy nemá k dispozici dokumenty, na jejichž základě vznikl právní vztah. Pokud by spotřebitel nepodal odůvodněný odpor, soud by věcně nepřezkoumával zneužívající povahu ustanovení. SDEU však konstatoval, že „čl. 7 odst. 1 směrnice 93/13 musí být vykládán v tom smyslu, že brání takové vnitrostátní právní úpravě, jako je právní úprava dotčená ve věci v původním řízení, která umožňuje vydat platební rozkaz na základě vlastní směnky splňující všechny náležitosti, kterou je zajištěna pohledávka ze smlouvy o spotřebitelském úvěru, pokud soud, který rozhoduje o návrhu na vydání platebního rozkazu, nemá pravomoc provést přezkum případné zneužívající povahy ustanovení této smlouvy, a pokud podmínky uplatnění práva podat proti takovému rozkazu odpor neumožňují zajistit dodržování práv, která spotřebiteli přiznává tato směrnice.“¹⁰⁹ Polsko, případně i další členské země (předchozí rozhodnutí SDEU se týkaly Španělska), by na základě tohoto rozhodnutí měly zvážit uvedení vnitrostátní úpravy do souladu s požadavky na ochranu spotřebitele před nepřiměřenými ustanoveními a prakticky zajistit, že nebudou pro spotřebitele závazná.

Jak jsem již výše nastínil, soudy posuzují z úřední povinnosti rizika vyplývající z obchodních podmínek pro spotřebitele a objeví-li zneužívající ustanovení, neaplikují ho. **Je však spravedlivé, že soud nemůže modifikovat obchodní podmínky?** Na tuto otázku jsem v průběhu času během psaní rigorózní práce často měnil názor. Nejprve jsem preferoval variantu, že by soud mohl upravit příslušné ustanovení zakládající významnou nerovnováhu práv a povinností stran, když by soudce podle nejlepšího vědomí a svědomí narovnal jejich právní postavení současně se zachováním smyslu a účelu původního ustanovení, pokud by nebylo v rozporu s kogentní právní úpravou. Zároveň by nenastávala situace, kdy se spotřebitel

¹⁰⁹ Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 13. září 2018, Profi Credit Polska S.A. w Bielsku Białej v. Mariusz Wawrzosek, C-176/17. Dostupný na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1586603107226&uri=CELEX:62017CJ0176>

dovolává nepřiměřeného ustanovení, aniž si uvědomuje jeho negativní dopady. Postupně jsem se však přiklonil k názoru, že by soud byl nadán příliš extenzivním oprávněním (obdobně jako má možnost modifikovat výši smluvní pokuty ve sporech nikoliv spotřebitelských), zasahoval do právní jistoty a narušil princip autonomie smluvních stran. Současně by následnou změnou obsahu zneužívajících ujednání „přispěl k odstranění odrazujícího účinku pro podnikatele, že se vůči spotřebiteli jednoduše neuplatní“¹¹⁰, protože i když jsou příslušná ujednání neplatná či zdánlivá, soud je v nezbytném rozsahu doplní a zachová tak jeho zájmy. Pokud by měl podnikatel jistotu, že v horším případě modifikuje soud obchodní podmínky pro konkrétně vedený spor, pro další obchodní případy by je mohl podnikatel nadále ponechat a zneužívat nevědomostí ostatních spotřebitelů. I tento pádný argument pro zákaz modifikace obchodních podmínek soudem ovšem nemusí ve speciálním případě platit, jak uvedu později.

Soudní dvůr EU měl již opakovaně příležitost vyložit ustanovení čl. 6 odst. 1 Směrnice 93/13 v tom smyslu, že vnitrostátním soudům, které rozhodnou, že smluvní klauzule mají zneužívající charakter, přísluší vyvodit veškeré důsledky, které z toho vyplývají podle vnitrostátního práva, aby spotřebitel nebyl uvedenými klauzulemi vázán. „Článek 6 musí být považován za normu rovnocennou vnitrostátním pravidlům, která mají uvnitř vnitrostátního právního řádu status kogentních norem, které soud musí nebo může uplatnit i bez návrhu.“¹¹¹ Obdobně i v dalším rozhodnutí SDEU, vykládající nepřiměřené podmínky ve smlouvě o spotřebitelském úvěru a nekalé obchodní praktiky při uvedení nižší sazby RPSN, než ve skutečnosti je, připomněl, že v čl. 6 odst. 1 „se jedná o kogentní ustanovení, které má formální rovnováhu zavedenou ve smlouvě mezi právy a povinnostmi smluvních stran nahradit skutečnou rovnováhou, která rovnost mezi uvedenými stranami nastolí.“¹¹²

Dále je třeba uvést, že unijní zákonodárce ve druhé části věty čl. 6 odst. 1 Směrnice 93/13, jakož i v jejím dvacátém prvním bodě recitálu výslovně stanovil, že smlouva uzavřená mezi prodávajícím či poskytovatelem a spotřebitelem zůstává pro strany závaznou „za stejných podmínek“, může-li nadále existovat bez „nepřiměřených podmínek“. V bodu 65 rozsudku ve

¹¹⁰ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 21. ledna 2015, Unicaja Banco SA a Caixabank SA, ve spojených věcech C-482/13, C-484/13, C-485/13 a C-487/13. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=ecli:ECLI:EU:C:2015:21>

¹¹¹ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 6. října 2009, Asturcom Telecomunicaciones SL proti Cristina Rodríguez Nogueira, C-40/08. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=ecli:ECLI:EU:C:2009:615>

¹¹² Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 15. března 2012, Pereničová a Perenič proti S. O. S. financ, spol. s r. o., C-453/10. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1586698557903&uri=CELEX:62010CJ0453>

věci C-618/10 konstatoval SDEU: „Ze znění odstavce 1 uvedeného článku 6 tak vyplývá, že vnitrostátní soudy mají pouze povinnost neuplatnit zneužívající klauzuli, aby nebyla vůči spotřebiteli závazná, avšak nemají pravomoc měnit její obsah. Vyjma zneužívajících klauzulí totiž musí tato smlouva v zásadě nadále existovat bez jakékoli jiné změny, je-li v souladu s vnitrostátním právem taková další existence smlouvy právně možná.“ Za rozhodující pro možnost vypuštění zneužívající klauzule a zachování ostatních smluvních ujednání považují výklad SDEU: „Rozhodnutí musí umožňovat obnovení právní a faktické situace, ve které by se spotřebitel nacházel, kdyby toto zneužívající ujednání nebylo sjednáno, zejména prostřednictvím nároku na vrácení prospěchu, který k jeho tíži neoprávněně získal prodávající nebo poskytovatel na základě uvedeného zneužívajícího ujednání.“¹¹³

Zákaz modifikace nepřiměřených ustanovení ve spotřebitelských smlouvách však zaznamenal průlom rozsudkem SDEU ve věci maďarských hypotečních úvěrů sjednaných v cizí měně, kde konstatoval možnost použít dispozitivní zákonné ustanovení místo sporného smluvního ujednání:

„Nahrazení zneužívající klauzule dispozitivním ustanovením vnitrostátního práva je totiž v souladu s cílem čl. 6 odst. 1 směrnice 93/13, jelikož podle ustálené judikatury toto ustanovení směřuje k nahrazení formální rovnováhy, kterou smlouva nastoluje mezi právy a povinnostmi smluvních stran, rovnováhou skutečnou, která může nastolit rovnost mezi těmito smluvními stranami, a nikoliv k rušení všech smluv obsahujících zneužívající klauzule. **Pokud by** naproti tomu v takové situaci, jako nastala ve věci v původním řízení, **nebylo nahrazení zneužívající klauzule dispozitivním ustanovením možné**, v důsledku čehož by byl soud nucen zrušit smlouvu v plném rozsahu, **mohl by být spotřebitel vystaven zvláště nepříznivým důsledkům**, takže by mohl být ohrožen odrazující charakter plynoucí ze zrušení smlouvy.“¹¹⁴

Také v dalším případě, který jsem objevil, potvrdil SDEU svůj předchozí postoj týkající se modifikace nepřiměřeného ustanovení ve smlouvě o hypotečním úvěru při zachování účelu ochrany spotřebitele. Ve smlouvě bylo mimo jiné ujednáno, že při prodlení se splátkou jistiny či úroků může banka celý dluh prohlásit za splatný a požadovat předčasné vrácení jistiny.

¹¹³ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 14. června 2012, Banco Español de Crédito SA proti Joaquínu Calderón Caminovi, C-618/10. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=ecli:ECLI:EU:C:2012:349>

¹¹⁴ Rozsudek Soudního dvora (čtvrtého senátu) ze dne 30. dubna 2014; Árpád Kásler a Hajnalka Káslerné Rábai v. OTP Jelzálogbank Zrt; věc C-26/13, [EU:C:2014:282](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=ecli:ECLI:EU:C:2014:282)

V rámci sběru podkladů a stanovisek k položené předběžné otázce bylo zasláno za Českou republiku k SDEU písemné vyjádření ke sporu Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A a dvou spotřebitelů v tom smyslu, že zneužívající povahu smluvního ujednání je třeba posuzovat s ohledem na okolnosti, které se vážou k době uzavření smlouvy, a nikoliv s ohledem na další postup stran závazku. SDEU zde za účelem realizace cíle stanoveného v čl. 7 Směrnice 93/13 **povolil vnitrostátnímu soudu modifikovat smluvní podmínky při použití platné vnitrostátní úpravy** a existence dalších podmínek, když ve výroku prohlásil: „Uvedené články o předčasné splatnosti obsaženého ve smlouvě o hypotečním úvěru nebrání tomu, aby vnitrostátní soud napravil neplatnost takového zneužívajícího ujednání, jehož znění bylo inspirováno legislativním ustanovením použitelným v případě dohody smluvních stran, a nahradil jej novým zněním tohoto legislativního ustanovení zavedeného po uzavření smlouvy, pokud nemůže smlouva bez uvedeného zneužívajícího ujednání existovat a konstatování neplatnosti smlouvy jako celku by vystavilo spotřebitele obzvláště škodlivým účinkům.“¹¹⁵

Soudní kontrola nepřiměřených ustanovení ve spotřebitelských smlouvách a připojených obchodních podmínkách je určitě významným institutem v oblasti ochrany spotřebitele a přispívá k omezení zásady smluvní volnosti za účelem ochrany slabší strany. Konstatování zneužívajícího charakteru ustanovení má za následek, že jím není spotřebitel vázán, ale ustanovení není obvykle možné soudem modifikovat, pouze dochází k případnému vrácení podnikatelem neoprávněně získaných výhod z něj vyplývajících. Když by však neplatnost zneužívající klauzule způsobila neplatnost celé smlouvy, což by významně poškodilo spotřebitele, nastává výjimka pro modifikaci smluvních ujednání soudem, a to aplikací dispozitivního zákonného ustanovení. Výčet zneužívajících ustanovení je v právních předpisech pouze demonstrativní a v konkrétním případě ani nemusí naplnit potřebnou intenzitu či další prvky dle definice, takže si průměrný spotřebitel obtížně uvědomí jejich výskyt ve smluvní dokumentaci. Považuji proto tento institut za málo účinný vzhledem k tomu, že se soudní rozhodnutí vztahuje vždy jen na konkrétního spotřebitele, přináší zvýšené náklady při aktivním hájení svých práv a výklad nepřiměřenosti ustanovení závisí na hodnocení soudu za předpokladu, že řádně splní svou procesní povinnost přezkumu z úřední povinnosti. Navíc se přezkum obvykle netýká podmínek, o nichž bylo jednáno individuálně nebo které se týkají předmětu plnění či jeho ceny, pokud jsou sepsány jasně a srozumitelně, protože jimi se soud v rámci posuzování přiměřenosti nemůže zabývat, jak rozeberu v další části. Výsledky

¹¹⁵ Řízení ve věci C-167/16 Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. v. Fernando Quintano Ujeta a María Isabel Sánchez García. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62016CN0167>

soudních rozhodnutí, zejména prvoinstančních, nejsou zpravidla ani veřejně známé a nelze z nich proto vyvodit důsledky pro ostatní spotřebitele ve smluvním vztahu s daným podnikatelem. Do budoucna navrhuji, aby soudy po zjištění výskytu zneužívajícího ujednání ve smluvní dokumentaci povinně předávaly své závěry dohledovým orgánům, které by mohly vymáhat u příslušného podnikatele učinění nápravných opatření.

3.3.1. Výjimky z přezkumu přiměřenosti

Soudy nejsou oprávněny přezkoumávat přiměřenost a zneužívající povahu smluvního **ustanovení ve vazbě na hlavní předmět smlouvy či cenu a odměnu** za dané zboží nebo službu, tzv. protiplnění. Tuto výjimku z mechanismu meritorního přezkumu stanoveného v rámci systému ochrany spotřebitele je nutné aplikovat jen v nezbytných případech. Nejvíce výkladových nejasností v rámci finančního sektoru představuje **recitál číslo 19 Směrnice 93/13** (*„pro účely této směrnice se posouzení nepřiměřeného charakteru nesmí týkat podmínek, které popisují hlavní předmět smlouvy, ani poměru kvalita/cena dodávaného zboží nebo poskytovaných služeb; že hlavní předmět smlouvy a poměr kvalita/cena mohou být nicméně vzaty v úvahu při posuzování přiměřenosti jiných podmínek; že z toho mimo jiné vyplývá, že v pojišťovacích smlouvách nejsou předmětem takového posouzení podmínky, které jasně definují nebo vymezují pojištěné riziko a závazek pojišťovatele, protože se tato omezení berou v úvahu při výpočtu pojistné prémie, kterou platí spotřebitel“*) a příslušný **článek 4 odst. 2**, kdy se jednotlivé jazykové překlady liší v užití vazby při napojení posledních vět, jež obsahují nutnost užívat jasný a srozumitelný jazyk ve smlouvách ve vztahu k hlavnímu předmětu plnění a ceně, včetně speciálního pravidla u pojistných smluv. Tato právní úprava byla do textu směrnice doplněna členskými státy až v průběhu schvalovacího procesu, aby soudy nepřezkoumávaly všechna ustanovení, která představují předmět konkurenčního boje jednotlivých podnikatelů.

Při aplikaci těchto pravidel na pojistné smlouvy není však zcela zřejmé, zdali se vylučuje z kontroly nepřiměřenosti charakteru podmínek u pojistných smluv popis pojistných rizik a závazků pojistitele, jelikož vždy naplňují definici hlavního předmětu plnění smlouvy (pojistná ochrana před vznikem nahodilé události) a ceny či odměny (výše pojistného) za poskytnutou službu. Někteří si tento recitál vykládají tak, že pojistné podmínky týkající se výluk a

pojištěných rizik nepodléhají kontrole, protože jsou sepisovány jasně a srozumitelně s dopadem na cenu,¹¹⁶ nebo naopak pouze, pokud jsou sepsány v této podobě, ale při užití překvapivých či nesrozumitelných ujednání pro spotřebitele by již kontrole podléhat měly.¹¹⁷ Anglická verze užívá spojení (*since*), v doslovném překladu „protože“, stejně jako nalezneme v české verzi, nicméně německá verze obsahuje spojení (*sofern*), v překladu „jestliže“ či „pokud“, tak jako slovenská verze (*pokiaľ*). V návaznosti na tento výklad **se liší rozsah soudního přezkumu v jednotlivých členských státech EU.**

Hlavní ujednání obsažená v pojistných smlouvách týkající se definic pojistných rizik a závazků pojistitele mají být dle názoru R. Lawsona automaticky vyňata z posuzování s ohledem na recitál č. 19. Vzhledem k vynětí pojistných smluv by se nemělo aplikovat ani pravidlo požadující jasný a srozumitelný jazyk na smluvní ujednání. („*There was the further consideration that, if insurance contracts were subject to a specific exclusion, the rule as to plain and intelligible language would not apply to such contracts.*“)¹¹⁸ Odchylný názor k tomuto výkladu zastává N. Adelman, se kterým se ztotožňuji, když uvádí: „19. recitál výslovně říká, že se neposuzují v pojistných smlouvách takové podmínky vymezující pojistné riziko a závazek pojistitele, protože se tato omezení berou v úvahu při výpočtu pojistného placeného spotřebitelem. To však neznamená, že každé ustanovení dotýkající se pojistných rizik a závazků pojistitele je vyňato z testu přiměřenosti / poctivosti (*fairness test*). Anglické znění směrnice vytváří dojem, že každé ustanovení definující pojistné riziko a závazek pojistitele se přibírá do kalkulace pojistného, a proto má být vyňato. Německé znění směrnice však ukazuje, že vyňaty z posuzování mohou být podmínky v pojistné smlouvě pouze tehdy, pokud skutečně byly vzaty do úvahy při výpočtu pojistného.“¹¹⁹ Tento výklad podporuje účel směrnice, která si klade za cíl efektivní ochranu spotřebitelských práv a nemělo by docházet k rozšiřování počtu **výjimek z testu přiměřenosti.**

Za restriktivní výkladové stanovisko k čl. 4 odst. 2 směrnice Rady 93/13 považuje P. Nebbia recitál č. 19, podle něhož: „Ustanovení se může vyhnout kontrole pouze tehdy, pokud

¹¹⁶ CARTWRIGHT, P. (ed.) *Consumer Protection in Financial Services*. London : Kluwer Law International, 1999, str. 99 – 124

¹¹⁷ HENKEL, A. *Inhaltskontrolle von Finanzprodukten nad der Richtlinie 93/13/EWG des Rates über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen*. Berlin : Tenea Verlag Ltd., 2004, str. 449

¹¹⁸ LAWSON, R. *Exclusion Clauses and Unfair Contract Terms*. 9th Edition. London : Sweet & Maxwell Ltd., 2008, 335 s.

¹¹⁹ ADELMANN, N. *Die Grenzen der Inhaltskontrolle Allgemeiner Versicherungsbedingungen : Entwurf einer Regelung für ein europäisches VVG*. Karlsruhe : Verlag Versicherungswirtschaft GmbH, 2008, 203 s.

definuje či jasně vymezuje pojistné riziko a pokud omezení pojistitelových závazků je bráno v potaz při kalkulaci pojistného.¹²⁰ Objevují-li se v pojistných podmínkách výluky z pojištění, **nelze je automaticky vyjímát z přezkumu přiměřenosti**, protože mohou nastat situace, kdy příslušná **vyluka z pojištění neměla vliv na výši pojistného**. Zejména se jedná o různé výluky kvůli pandemiím, válečným událostem a konfliktům, nepokojům či jaderným škodám. Tyto výluky nejsou zohledněny při výpočtu pojistného, nicméně je pojišťovny umísťují do pojistných podmínek, aby nedošlo k ohrožení jejich schopnosti plnit své závazky při hromadném nahlášení pojistných událostí dosahujících škod obřích rozměrů.

Rozsah kontroly nepřiměřených ustanovení by neměl být u pojistných smluv ani příliš úzký ani široký jako u jiných typů smluvních vztahů. K tomu K. Blendel podotýká: „Vždy by měl kontrolující orgán předběžně posoudit, zdali je příslušné ustanovení relevantní ve vztahu k pojistnému a vychází z těchto předpokladů jeho výpočet.“¹²¹ Tento požadavek ovšem klade vysoké nároky na soudy, zdali jsou schopni tyto skutečnosti zjistit a vyžádat si příslušné podklady. Nejen u pojistných smluv by měl kontrolující posuzovat, jestli se jedná o smluvní podmínku, která upravuje hlavní předmět plnění, nebo má pouze vedlejší povahu k hlavnímu předmětu s ohledem na právní a skutkové souvislosti. Hlavní předmět smlouvy a poměr kvalita/cena mohou být nicméně vzaty v úvahu při posuzování přiměřenosti jiných podmínek (zneužívajícího charakteru jiných klauzulí). **Výjimky z mechanismu věcného přezkumu zneužívajících klauzulí v rámci systému ochrany spotřebitele stanoveného Směrnicí 93/13 musí být vykládány restriktivně.**

Ve sporu francouzského spotřebitele s pojišťovnou CNP posuzoval SDEU v rámci předběžné otázky přiměřenost následujícího ujednání: „pojištěný [...] se nachází v úplné pracovní neschopnosti, nemá-li po uplynutí nepřetržité doby přerušení činnosti v délce 90 dní (tzv. karenční doby) možnost vykonávat žádnou výdělečnou nebo nevýdělečnou činnost v důsledku úrazu nebo nemoci.“¹²² Lékař pověřený SA CNP Assurances za účelem určení pojistného plnění, jež mělo být poskytnuto touto společností, dospěl k závěru, že zdravotní stav umožňuje pojištěnému výkon přizpůsobený pracovní činnosti na částečný úvazek. Po vyšetření

¹²⁰ NEBBIA, P. *Unfair Contract Terms in European Law. A Study in Comparative and EC Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007, s. 225

¹²¹ BLENDEL, K. *Die Ausnahme des Hauptvertragsgegenstands und der Angemessenheit von Preis und Leistung von der Inhaltskontrolle*. Jena : Jenaer Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft, 2014, s. 247

¹²² Rozsudek Soudního dvora EU (třetího senátu) ze dne 23. dubna 2015, Jean-Claude Van Hove v. CNP Assurances SA, C-96/14. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/>

lékařem ukončila pojišťovna hrazení splátek úvěru za klienta, které měl pojištěné pro případ smrti nebo trvalé a plné invalidity. Klient podal na pojišťovnu žalobu s tvrzením, že se jedná o klauzuli, která je zneužívající, neboť mezi smluvními stranami vytváří značnou nerovnováhu v neprospěch spotřebitele. SDEU v odůvodnění rozsudku ve věci C-96/14 konstatoval, že „by vnitrostátní soud měl primárně posoudit, zdali po zohlednění všech okolností spadá uvedená klauzule pod hlavní předmět smlouvy a zdali byla podmínka sepsána jasně a srozumitelně. V této souvislosti se doporučuje prověřit, jestli byl spotřebitel schopen na základě jasných a srozumitelných kritérií vyhodnotit ekonomické důsledky, které pro něj plynou z předmětného ujednání. Od spotřebitele nelze při uzavírání vzájemně propojených smluv požadovat stejnou opatrnost co se týče rozsahu rizik krytých pojistnou smlouvou, jako kdyby zmíněnou smlouvu uzavíral odděleně od smluv o úvěru.“

Ve výše uvedeném rozsudku je cítit **pragmatický přístup SDEU**, který nechtěl obcházet výjimku stanovenou Směrnicí 93/13 pro hlavní předmět smlouvy, ale současně považoval za nutné hájit práva spotřebitele před ujednáními, která vykazují znaky překvapivosti při omezení předmětu plnění či zakládají významnou nerovnováhu v právech a povinnostech v neprospěch spotřebitele. Pokud spotřebitel nepochopil význam a dosah ujednání, které je dle názoru soudu sepsáno sice jasně, ale po zohlednění ostatních vnitrostátních předpisů se teoreticky nabízí i jiný výklad, měl by přistoupit k výkladu pro spotřebitele nejpriznivějšímu.

SDEU v jiném rozhodnutí připojil výklad ustanovení čl. 4 odst. 2 Směrnice 93/13, že za smluvní ujednání spadající pod pojem „hlavní předmět smlouvy“ je třeba považovat ta ujednání, která stanoví hlavní plnění této smlouvy a jako takové ji charakterizují. Naproti tomu ujednání mající ve vztahu k ujednáním definujícím samotnou podstatu smluvního vztahu doplňkový charakter nemohou pod uvedený pojem spadat. Spor se týkal otázky, zdali je zneužívající ujednání požadující splacení úvěru ve švýcarských francích jako při čerpání úvěru, jejichž splátky jsou odepsány z účtu vedeného v měně rumunský lei, neboť smluvně přenáší kurzové riziko na dlužníky. SDEU se přiklonil k doslovnému výkladu: „Pojem „hlavní předmět smlouvy“ pokrývá takové smluvní ujednání, které bylo zahrnuto do smlouvy o úvěru vyjádřeném v cizí měně, nebylo individuálně sjednáno a podle kterého musí být úvěr splacen v téže cizí měně, ve které byl sjednán, jelikož toto ujednání stanoví hlavní plnění této smlouvy,

ktelé ji jako takové charakterizuje.¹²³ Pokud byla klauzule sepsána jasným a srozumitelným jazykem, nelze ji soudem přezkoumávat a konstatovat zneužívající povahu.

Kontrola splnění požadavku přiměřenosti obchodních podmínek se liší v jednotlivých členských zemích EU a přispívá k tomu i dílčí nejasnost v jednotlivých jazykových překladů směrnice Rady 93/13. Samotný SDEU se snaží přispívat svými rozhodnutími k jednotnému výkladu evropských předpisů, ale v některých případech respektuje vnitrostátní specifika a podle toho střídá jazykový či účelový výklad směrnice Rady 93/13. V této podkapitole jsem se detailně zaměřil na rozsah přezkumu pojistných smluv, kterým se speciálně věnuje část recitálu 19 výše uvedené směrnice a zmiňuje výjimku z přezkumu přiměřenosti ujednání týkajících se definice pojištěného rizika jako hlavního předmětu plnění a výše pojistného jakožto ceny za poskytnutou službu, v případě, že jsou sepsána jasným a srozumitelným jazykem. Posouzení těchto kritérií optikou spotřebitele a zohlednění, zdali má příslušné ustanovení vliv na výpočet pojistného ze strany pojišťovny, klade velké nároky na obecné soudy, které ne vždy disponují dostatečnou znalostí o finančních trzích. Důvodem k odlišnému posouzení rozsahu přezkumu ze strany soudu může být i situace, kdy si spotřebitel nesjednal samostatně pojistnou smlouvu, ale k jejímu uzavření došlo v režimu vedlejší finanční služby k hlavní úvěrové smlouvě, a tedy lze připustit nižší pozornost spotřebitele. Jeví se jako nezbytné klást vyšší nároky na jasnost a srozumitelnost pojistných podmínek a současně velmi omezit případy, kdy mohou být výluky z pojištění vyňaty z přezkumu pomocí testu přiměřenosti.

¹²³ Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 20. září 2017, Ruxandra Paula Andriciuc a další proti Banca Românească, C-186/16. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1586687173286&uri=CELEX:62016CJ0186>

3.4. Nekalé obchodní praktiky

V průběhu kontraktačního procesu nemusí být spotřebitel vystaven pouze nepřiměřeným smluvním podmínkám, ale může se stát objektem nekalých obchodních praktik podnikatele. Právní úprava nekalých obchodních praktik vychází ze směrnice 2005/29/ES¹²⁴ a do českého právního řádu byla transponována v rámci zákona o ochraně spotřebitele. Jedná se o **první úplný harmonizační přístup ke spotřebitelskému právu**, podle něhož nemohou členské státy EU přijmout ani aplikovat přísnější úpravu týkající se nekalých obchodních praktik, než stanoví směrnice. **Výjimka** je ovšem stanovena v čl. 3 odst. 9 směrnice **právě pro finanční služby** (a nemovitý majetek), kdy podle bodu 9 recitálu je možné členskými státy přijmout i přísnější právní úpravu, než stanoví směrnice, což je relevantní pro předmět této rigorózní práce. Smyslem právní úpravy je regulovat obchodní praktiky, které poškozují ekonomické zájmy spotřebitelů.¹²⁵

Za agresivní jsou považovány takové praktiky, které používají obtěžování, donucování včetně použití fyzické síly a nepatřičného ovlivňování, čímž výrazně narušují možnost svobodné volby spotřebitelů. **V praxi se častěji lze spíše setkat s klamavými obchodními praktikami.** S ohledem na téma rigorózní práce beru v úvahu jako relevantní zejména následující příklady klamavých obchodních praktik uvedených v příloze 1 směrnice a poškozující ekonomické zájmy spotřebitelů: „a) *Uvádění práv, která spotřebitelům vyplývají ze zákona, jako přednosti obchodníkovy nabídky; b) Věcně nesprávné tvrzení o povaze a míře rizika pro osobní bezpečnost spotřebitele nebo jeho rodiny, pokud si produkt nezakoupí; c) Poskytování věcně nesprávných informací o tržních podmínkách nebo o možnosti opatřit si produkt s úmyslem přimět zákazníka k jeho pořízení za méně výhodných podmínek, než jsou běžné tržní podmínky; d) Popis produktu slovy „gratis“, „zdarma“, „bezplatně“ a podobnými, pokud musí spotřebitel zaplatit jakékoli jiné náklady, než jen nevyhnutelné náklady spojené s reakcí na obchodní praktiku a s vyzvednutím nebo doručením věci; e) Systematické neodpovídání na související korespondenci za účelem odradit spotřebitele od uplatnění práv vyplývajících ze smlouvy.“*

¹²⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 („směrnice o nekalých obchodních praktikách“)

¹²⁵ STRAETMANS, Gert. *Misleading practices, the consumer information model and consumer protection* [online]. 2016 [cit. 25. 6. 2018]. Dostupné z: <http://www.kluwerlawonline.com.ezproxy.is.cuni.cz>

Živnou půdou pro užití nekalé obchodní praktiky na finančním trhu je neznalost spotřebitelů, mírně naivní důvěra ve férové jednání protistrany a legitimní očekávání spojené s danou finanční službou či produktem, který se podobá spotřebiteli známým obdobným produktům a službám, ale v detailech se podstatně liší. **Nekalých obchodních praktik se může podnikatel dopustit při uzavírání smlouvy, ve fázi po uzavření, ale také před navázáním smluvního vztahu.** Pokládám si otázku, zdali a případně k jakým nekalým obchodním praktikám může docházet před uzavřením smlouvy?

Při zodpovězení této otázky je nutné zohlednit povolené běžné reklamní přehánění a odlišit je od situací při vystavení obchodní nabídky, kdy podnikatel vědomě či svou nedbalostí uvede spotřebitele v omyl nebo opomene poskytnout relevantní a pravdivé informace srozumitelným způsobem, tedy není schopen spotřebitel učinit informované rozhodnutí. Před uzavřením smlouvy se vyžaduje naplnit nejen kvantitativní, ale i kvalitativní stránku informační povinnosti na straně podnikatele. Například slovenský Nejvyšší soud kvalifikoval jako nekalou obchodní praktiku společnosti Autocentrum AAA Auto a.s., pokud došlo k nedostatečnému informování spotřebitele o předmětu úvěru a nákladech spojených s poskytnutím úvěru, které společnost účelově zahrнула do jistiny, aby se snížila výše udávané roční procentní sazby nákladů oproti skutečné výši: *„Úvěřující společnost nesplnila s péčí, kterou je možné od ní očekávat, svou informační povinnost danou zákonem. Bylo povinností úvěřující společnosti uvést jasně, jednoznačně a srozumitelně, z čeho se výška úvěru skládá, nepostačí jen celková vrácená částka.“*¹²⁶ Obdobně neuvedení konečné ceny výrobku či služby je způsobilé výrazným způsobem ovlivnit ekonomické chování spotřebitele.

Častý případ nekalé obchodní praktiky před uzavřením smlouvy představují klamavé a **agresivní praktiky**, které deformují svobodné rozhodování spotřebitele. Také ve finančním sektoru se lze setkat s podomními „prodejci“, kteří nabízejí finanční služby a produkty, přičemž využívají **moment překvapení** a nenechají se snadno odbýt. Při samotném obchodním jednání se snaží dovést spotřebitele k rychlému rozhodnutí o pořízení produktu či služby, aby si nabídku dlouze nerozmýšlel, aby se nakonec nestalo, že na ni nepřistoupí. Od těchto smluv uzavřených mimo obchodní prostory má spotřebitel naštěstí v souladu s § 1846 o. z. právo ve stanovené lhůtě odstoupit.

¹²⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 26. 8. 2015, sp. zn. 6Sžo 61/2014. Dostupné na: <https://obcan.justice.sk/infosud/-/infosud/i-detail/rozhodnutie/>

Jako následnou praktiku po uzavření smlouvy jsem identifikoval velmi kuriózní případ slovenské nebankovní finanční instituce a její vymáhací agentury, která hrozila osobám v prodlení se splácením spotřebitelských úvěrů, že jejich „údaje ako neplatiča zverejní v okresných novinách, v miestnom rozhlase, v celoslovenských denníkoch a týždenníkoch, regionálnej televízii a rozpošle do poštových schránok v jej okrese plagát obsahujúci údaje o najväčších neplatičoch.“¹²⁷ Tato praxe byla soudem shledána jako agresivní obchodní praktika a v rozhodnutí nařídil soud oběma společnostem zdržet se těchto praktik.

Podle studie Komise a zhodnocení jejích útvarů se při poskytování finančních služeb lze nejčastěji setkat s klamavými praktikami stanovenými v člancích 6 a 7 směrnice o nekalých obchodních praktikách:

- sdělen nedostatek informací v reklamě o roční sazbě a o úvěrových nákladech,
- nabídka klamavých výhod při sjednávání úvěrových smluv s nízkou úrokovou sazbou,
- nedostatečné informace o právních závazcích spojených s podpisem smlouvy (například obchodníci by neměli zveličovat ekonomické výhody ani opomíjet informace o finančních rizicích pro spotřebitele a nespolehat se příliš na výkonnost finančního produktu v minulosti.)¹²⁸

Specifickým příkladem nekalé obchodní praktiky uvedené v příloze č. 1 ZOS (tzv. černá listina) může být vyzdvihování práv spotřebitele jakožto zvláštních práv pouze u příslušného podnikatele, ačkoliv má na to právo ze zákona. Zde dochází k potenciálnímu střetu dvou právních povinností, kdy na jedné straně finanční instituce musí poskytovat informace spotřebiteli a současně na druhé straně nesmí podávat informace způsobem, který by vyvolal dojem, že jde o zvláštní právo aplikovatelné pouze u ní. Povinností podnikatele v závazkovém právu je podle § 1811 odst. 2 či § 1843 odst. 1. o. z. informovat o právech vznikajících z vadného plnění, právech ze záruky, práva na odstoupení od smlouvy apod. Podnikatel se tedy může nevědomky dostat do střetu těchto právních ustanovení a záleží na straně dozorového orgánu, jakým způsobem vyhodnotí **hranici mezi plněním informační povinnosti a reklamním přeháněním podnikatele o zvláštních právech spotřebitelů**, či jak mohlo být dané prohlášení podnikatele chápáno.

¹²⁷ Rozhodnutí slovenského Krajského soudu v Prešově ze dne 27. října 2011, 2Co/116/2011. Dostupné na: <https://www.justice.gov.sk/Lists/OchranaSpotrebiteľaRozhodnutieSR/DispForm.aspx?ID=559>

¹²⁸ Pracovní dokument útvarů Komise: POKYNY K PROVEDENÍ/UPLATŇOVÁNÍ SMĚRNICE 2005/29/ES O NEKALÝCH OBCHODNÍCH PRAKTIKÁCH. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52016SC0163>

Sdružení spotřebitelů nebo jiné právnické osoby založené k ochraně spotřebitelů mohou podat návrh na zahájení řízení u soudu o zdržení se protiprávního jednání, případně činit podněty orgánům veřejné správy k zahájení kontroly. Dopustí-li se podnikatel nekalé obchodní praktiky, hrozí mu „veřejnoprávní sankce v podobě udělení pokuty, vydání závazného pokynu k odstranění zjištěných nedostatků, zveřejnění rozhodnutí ohrožující reputaci podnikatele, v krajním případě ztráta oprávnění k činnosti.“¹²⁹ Sankce však nemusí mít dostatečně odstrašující a represivní účinek nebo významně snížit reputaci u zákazníků, když **finanční přínos z užívání nekalé obchodní praktiky** může v určitém časovém období převážet a přispět ke splnění obchodních cílů podnikatele. Zde se dostávám k dilematu vedení finanční instituce, jestli upřednostní krátkodobý finanční zisk i zvýšení tržního podílu včetně osobního prospěchu členů vedení a spolehne se, že tyto praktiky nebudou odhaleny či postiženy, nebo si zakládá na dlouhodobých a férových vztazích se zákazníky a učiní nezbytná opatření k zamezení výskytu nekalých obchodních praktik. Při určení přiměřené výše sankce by se proto měl zohlednit získaný finanční prospěch nebo omezení možných ztrát podnikatele z důvodu jeho protiprávního jednání, aby se skutečně naplnil represivní účinek sankce. Otázkou také zůstává, jestli a jakým způsobem je možné kompenzovat případné ztráty způsobené ostatním soutěžitelům, na jejichž úkor případně zvýšil svůj tržní podíl nekale jednající podnikatel.

Na rozdíl od nepřiměřených smluvních ustanovení jsou **pro spotřebitele důsledky nekalých obchodních praktik nadále závazné** a finanční náhrady lze dosáhnout obtížněji, ať už při mimosoudním řešení sporu s podnikatelem, nebo soukromoprávními prostředky vyplývajícími ze závazkového práva jako je například zrušení smlouvy od počátku při odstoupení, úspěšné uplatnění vad při reklamaci finanční služby, či sleva z poskytnutého plnění. I když by byla správním orgánem uložena podnikateli pokuta nebo závazný pokyn k odstranění zjištěných nedostatků z důvodu, že se dopustil nekalé obchodní praktiky, přesto spotřebitel nezíská vlastní majetkové uspokojení. Usnadnit možnost získat finanční náhrady pro spotřebitele, kteří jsou poškozeni nekalými obchodními praktikami, se v následujících letech stane předmětem zájmu Komise při uskutečňování Nového úředu (politiky) pro spotřebitele, jak jsem zmínil v podkapitole 2.2.1.

K dosažení náhrady už podle možností v současném právním řádu považuji za relevantní případný souběh právních kvalifikací a postih protiprávního jednání podnikatele,

¹²⁹ LEVICKÁ, T. in POKORNÁ, J., VEČERKOVÁ, E., LEVICKÁ, T., DUDOVÁ, J. *Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Str. 222. ISBN: 978-80-7552-625-0

který připouští P. Hajn: „Právní podmínky pro veřejnoprávní a soukromoprávní postih bývají také odlišné a nelze vyloučit (dokonce k tomu dosti běžně dochází), že po neúspěšném zásahu veřejnoprávním se uplatní zdařilý postih soukromoprávní. Navíc souběžné uplatňování „*public enforcement a private enforcement*“ v soutěžním právu se stává tématem doby a od kombinace obou způsobů se očekává výraznější výsledný efekt.“¹³⁰ S veřejnoprávní ochranou spotřebitele před nekalými obchodními praktikami proto úzce souvisí soukromoprávní úprava nekalé soutěže v občanském zákoníku, kdy se spotřebitel může bránit vůči podnikateli (soutěžiteli) při naplnění základních podmínek generální klauzule v § 2976 o. z.

Souběh nekalé obchodní praktiky a nekalosoutěžního jednání může zpravidla nastat u skutkové podstaty klamavé reklamy (§ 2977 o. z.), klamavého označení zboží nebo služby (§ 2978 o. z.), srovnávací reklamy (§ 2980 o. z.), vyvolání nebezpečí záměny (§ 2981 o. z.), dotěrného obtěžování (§ 2986 o. z.) či nepojmenované soudcovské skutkové podstaty porušení norem veřejného práva se soutěžním dopadem (§ 2976 o. z.). Záleží na vyhodnocení míry intenzity jednání podnikatele ve vztahu k rozporu s dobrými mravy soutěže a míře ovlivnění spotřebitele. Hlavní výhodu při uplatnění práv z titulu ochrany proti nekalé soutěži ze strany spotřebitele představuje otočené důkazní břemeno podle § 2989 odst. 2 o. z., když nekalou soutěž nemusí sám prokazovat, ale podnikatel musí prokázat opak, chce-li ve sporu uspět. Specifický institut v úpravě nekalé soutěže představuje nárok spotřebitele na přiznání přiměřeného zadostiučinění v případě, kdy mu vznikla nemajetková újma.

Ačkoliv se finanční sektor vyznačuje velmi rozsáhlou regulací, někdy bych dokonce řekl až přeregulací, i nadále však existují **oblasti ve finančním sektoru, které dosud zůstaly stranou pozornosti zákonodárce a hrozí zde poškození zájmů spotřebitelů**. Legislativa většinou působí reaktivně, tedy se zpožděním poté, co se projeví negativní situace spojené s chybějícími pravidly. Za zmínku stojí zejména prodej investičních zlatých mincí a slitků, nákupy kryptoměn, či výběry z tuzemských bankomatů v cizí měně. Při využívání těchto služeb a pořizování finančních produktů hrozí zvýšené riziko nekalých obchodních praktik zaměřených na spotřebitele, protože buď téměř úplně chybí jejich regulace v důsledku aplikovatelnosti výjimky z jiných právních předpisů (např. bankomaty jsou vyňaty z regulace platebních služeb dle § 3 odst. 3 písm. f) bod 2. zákona č. 370/2017 Sb., o platebním styku, ani nespádají do zákonné definice směnárenských obchodů¹³¹), nebo není výslovně určena působnost žádného kontrolního úřadu, přičemž v důsledku aplikace zásady enumerativnosti

¹³⁰ HAJN, P. *Komunitární a české právo proti nekalé soutěži*. Brno: Masarykova univerzita, 2010. Str. 57-58

¹³¹ Ustanovení § 2 odst. 2 písm. b) zákona č. 277/2013 Sb., o směnárenské činnosti, ve znění pozdějších předpisů

veřejnoprávních pretenzí platí dle čl. 2 odst. 3 Ústavy, že „státní moc... lze uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon.“¹³²

Dohled nad zprostředkováním investičních mincí zajišťují pouze okrajově živnostenské úřady nebo Česká obchodní inspekce (dále jen „ČOI“) při kontrole dodržování povinností při provozu volné živnosti (zprostředkování obchodu a služeb) a ochraně zájmů spotřebitele. Mnozí zprostředkovatelé těchto investičních mincí spoléhají právě na slabší regulaci oproti jiným finančním službám a produktům či nedostatečný výkon dohledu, obtížnější stanovení přiměřené ceny za mince (zohledňuje se jak cena drahého kovu, tak i numizmatická či umělecká hodnota) a využívají složité poplatkové struktury v neprospěch spotřebitelů. Poskytování neúplných či věcně nepřesných informací o hodnotě nabízené mince v kombinaci s uváděním, co zákazník navíc obdrží zdarma, naplňuje skutkové podstaty klamavých obchodních praktik.

Kontrolu bankomatů sice provádí ČNB, ale jen ve vztahu k testu zařízení odhalujícího falzifikáty a jiné neplatné bankovky. Za nedodržení povinností provozovatelů bankomatů zákon nestanoví žádné sankce. Za celý rok 2018 vybrali turisté v bankomatech po celé ČR podle dat Sdružení pro bankovní karty loni přes osmnáct miliard korun. Jak upozornili reportéři deníku E15: „Zhruba polovinu toho vydaly stroje v kurzově méně výhodném režimu, v takzvané dynamické konverzi měn stanovené provozovatelem bankomatu.“¹³³ Kurz je tvořen ceníkovým kurzem a přírůžkou, která dosahuje i deseti procent oproti ceníkovému směnnému kurzu banky. Jediná povinnost pro provozovatele je stanovena v ustanovení § 254 odst. 3 zákona o platebním styku: „Nabízí-li před zahájením platební transakce příjemce nebo jiná osoba prostřednictvím bankomatu nebo v místě prodeje zboží nebo poskytování služeb plátcí směnu měn, informuje ten, kdo tuto službu nabízí, plátce před zahájením platební transakce o úplatě a o směnném kurzu, který má být při směně měn použit, jinak mu úplata nenáleží.“¹³⁴ Při využívání této praktiky může dle mého názoru docházet k naplnění definice nekalé obchodní praktiky podle generální klauzule v § 4 zákona o ochraně spotřebitele, protože provozovatelé bankomatů využívají neznalosti turistů s aktuální hodnotou kurzu a ačkoliv (jen na krátkou chvíli) uvedou tuto nevýhodnou směnnou hodnotu, tak bez uvedení oficiálního středového kurzu či ceníkového kurzu je tato **praxe způsobila podstatně narušit ekonomické chování**

¹³² Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů

¹³³ BUKOVSKÝ, J. GALLISTL, V. Majitelé bankomatů slušně vydělávají na cizincích, nevýhodnou směnu nabízejí i velké banky. Deník E15, číslo 2966, ze dne 8. 11. 2019. Dostupné také elektronicky na: <https://www.e15.cz/byznys/finance-a-bankovnictvi/majitele-bankomatu-slusne-vydelavaji-na-cizincich-nevyhodnou-smenu-nabizeji-i-velke-banky-1364021>

¹³⁴ Zákon č. 370/2017 Sb., o platebním styku, ve znění pozdějších předpisů

spotřebitele. Při provedení testu nekalosti¹³⁵ k posouzení obchodní praktiky a míře intenzity jejího ovlivnění je zapotřebí zkoumat:

1. možný rozpor s požadavkem odborné péče při jednání podnikatele, když v tomto případě není v zájmu spotřebitelů směniti měnu s přírážkou a provozovatel bankomatu nejedná transparentně v nejlepším zájmu zákazníka;

2. zvážit podstatné narušení či způsobilost jednání podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele, zde vycházím z odpovědí turistů a kamarádů ze zahraničí, kteří berou nabídku dynamické konverze měny za doporučenou první volbu obsahující informaci o směně vůči jejich domovské měně a neuvědomí si finanční dopady „jejich rozhodnutí“ dříve, než uvidí výpis z bankovního účtu;

3. zdali by spotřebitel rozhodnutí nikdy neučinil, kdyby nekalé praktiky nebylo, což může být sporné posouzení s ohledem na občasnou potřebu rychle získat hotovost v cizí zemi a větší ochotě přijmout první dostupnou nabídku.

Z pozice běžného turisty ze zahraničí, který právě přijel do ČR a nezná detailně aktuální směnné kurzy, ale má legitimní očekávání, že si v bankomatech místních bank (včetně dceřiných společností světových bank) vybere hotovost za standardních podmínek jako na přepážce provozovny, tak považují za překvapivé uplatnění desetiprocentní přírážky v kurzové nabídce při dynamické konverzi měn provozovatelem bankomatu a jako možnou nekalou obchodní praktiku zaměřenou právě na tuto skupinu spotřebitelů. Faktem ovšem zůstává, že samotná výše směnných kurzů není regulována ani v rámci vnitřního trhu EU.

Jako další příklad nekalé obchodní praktiky uvádím v souladu s postojem České národní banky (viz dohledový benchmark č. 5/2013 ČNB¹³⁶) **nabídku investičního životního pojištění za použití slova „spoření“**. Jedná se o vyvolání očekávání u spotřebitelů, že konstrukce tohoto produktu umožňuje jednoduše akumulovat finanční úspory se stabilním a garantovaným zhodnocením vložených peněžních prostředků a mít je kdykoliv k dispozici, což ovšem není pravda. V tomto kontextu dochází k vytvoření **mylné představy o likviditě produktu**. Daňové a jiné výhody tohoto finančního produktu jsou uváděny většinou pojišťoven i některými finančními poradci. O nevýhodách, nákladech a ušlých příležitostech se lze dočíst jen občas.¹³⁷

¹³⁵ VÍTOVÁ, B. *Zákon o ochraně spotřebitele. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2016, str. 45. ISBN: 978-80-7478-984-7

¹³⁶ Dohledový benchmark č. 5/2013. Propagace pojistných produktů. Sdělení České národní banky ze dne 28. srpna 2013. Dostupný na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financi-trh/galleries/vykon_dohledu/dohledove_benchmarky/download/dohledovy_benchmark_2013_05.pdf

¹³⁷ <https://www.investopedia.com/articles/active-trading/120814/life-insurance-smart-investment.asp>

Zákazník si před uzavření pojistné smlouvy nemusí uvědomit, že pouze určitá část placeného pojistného skutečně míří do podkladových aktiv za účelem akumulace finančních prostředků. Zbývající část platby je určena na pojištěná rizika a úhradu vstupních a jiných poplatků spojených se správou pojištění. Ze sporů u finančního arbitra (sekce životní pojištění – neplatnost smlouvy, omyl, náhrada škody, bezdůvodné obohacení)¹³⁸ vyplývá, že v praxi bývalo životní pojištění prezentováno zákazníkům jako bezpečné spoření, v horším případě dokonce jako produkt, z něhož lze veškeré zaplacené pojistné kdykoliv vybrat. V případě výplaty odbytného při předčasném ukončení pojistné smlouvy obdrží pojistník zpravidla nižší částku, než očekával nebo než mu bylo slibováno. Za tyto nekalé obchodní praktiky dostala například společnost OVB Allfinanz, a.s. dle rozhodnutí ČNB¹³⁹ jednu z nejvyšších dosavadních sankcí, a to ve výši 5 mil. Kč. Za paradoxní v případě sporu o užívání slova spoření při nabídce investičního životního pojištění ovšem považují situaci, kdy **i zákonodárce může uvést spotřebitele v omyl**, nahlédneme-li optikou výkladu ČNB na pojmenování produktu doplňkové penzijní spoření přímo v názvu zákona¹⁴⁰, protože tento finanční produkt určitě nespĺňuje parametry spoření vzhledem k tomu, že jsou vklady účastníků investovány do podkladových aktiv bez garance návratnosti a jejich předčasný výběr je sankcionován v podobě ztráty nároku na státní příspěvky.

Finanční instituce objevily výhody **bankopojistného modelu**, kdy dochází k uzavírání vázaných obchodů s klientem, kterému je nabídnut produkt banky a současně od partnerské společnosti v jednom balíčku i pojištění pro bezpečnější užívání či nakládání klienta s produktem (například hypotéka s pojištěním nemovitosti či pojištěním schopnosti splácet úvěr, kreditní karta s pojištěním finanční ztráty). Konstrukcí smluvních podmínek vyvolává banka u průměrného a neznalého spotřebitele dojem, že jsou tyto dva produkty pevně svázané a v důsledku toho dochází k uzavření více smluv současně, ačkoliv na tom nemusí mít spotřebitel vůbec (finanční) zájem a je zohledněn výhradní zájem banky na uzavření pojistné smlouvy za provizi ve prospěch svého smluvního partnera.

Výše uvedená praxe je předmětem zvýšené kontroly zejména ze strany slovenské Komise pro posuzování podmínek ve spotřebitelských smlouvách. Například v roce 2017 vydala dvě stanoviska týkající nekalé obchodní praktiky při poskytování spotřebitelského úvěru

¹³⁸ Sbíрка rozhodnutí finančního arbitra. Dostupná na: <https://www.finarbitr.cz/cs/reseni-sporu/sbirka-rozhodnuti.html>

¹³⁹ Rozhodnutí České národní banky ze dne 2. listopadu 2015, sp. Zn. Sp/2014/60/573. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/galleries/prilohy/Sp_2014_60_573.pdf

¹⁴⁰ Zákon č. 427/2011 Sb., o doplňkovém penzijním spoření, ve znění pozdějších předpisů

a současného nabízení pojištění schopnosti splácet úvěr. V jednom případě se jednalo o rozbor smluvní podmínky smlouvy o úvěru vydávané Poštovou bankou a.s. a navazující „*Obchodné podmienky pre úver dostupná pôžička – šikovná rezerva*“. Dokumentace úvěrové smlouvy s vazbou na pojistnou smlouvu nespĺňuje požadavky pro poskytnutí minimálních informačních podkladů v souvislosti s nabídkou pojištění. Spotřebitel vůbec nebyl informován o výši pojistného, pojistné částce a době pojištění. Komise výslovně konstatovala, že se jedná o klamavou obchodní praktiku: „*Namiesto toho predmetné ustanovenia neprijateľne prenášajú na spotrebiteľa dôkazné bremeno, že sa oboznámil s Poistnou zmluvou uzavretou medzi bankou ako sprostredkovateľom poistenia a poisťovňou a Všeobecnými podmienkami s ktorými vyjadruje svoj súhlas. Veriteľ sa uvedeným spôsobom navyše dopustil klamlivej obchodnej praxe podľa § 8 zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa.*“¹⁴¹ Znění obchodních podmínek smlouvy o úvěru výše uvedené banky bylo rovněž podroběno přezkumu ze strany slovenských soudů, které posuzovaly možnost aplikace sankce v podobě bezúročnosti úvěru.¹⁴²

Nejen banky, pojišťovny, či finanční zprostředkovatelé se mohou dopustit nekalých obchodních praktik při nabídce finančních produktů, ale také společnosti poskytující pronájem vozidel, které samy nebo prostřednictvím svého partnera poskytují finanční služby zájemcům o nájem vozidla. Půjčuje-li si osoba motorové vozidlo v zahraničí, dostane se do situace, kdy porovnává cenu za pronájem, podmínky užívání vozidla a současně by měla vzít v potaz nutnost sjednat si pojištění vozidla či řidičovi odpovědnosti. Na rozdíl od jiných smluv uzavíraných na dálku není možné při rezervaci pronájmu vozidla odstoupit od smlouvy do 14 dnů. Proto je důležité se předem seznámit nejen s rezervačními, ale i storno podmínkami. Velmi často se stává, že prvotně udávaná cena za pronájem se i několikanásobně zvýší vzhledem k povinnému pojištění v nadstandardním rozsahu dle smluvních podmínek. Společnosti podnikající jako půjčovny vozidel využívají agresivních obchodních praktik, když předem neupozorní na skryté poplatky, do předávacího protokolu při vracení vozu uvádí i drobné poškození laku, ačkoliv při vyzvednutí vozu dostává zákazník klíčky na přepážce, aby si vůz převzal na vzdáleném parkovišti bez možnosti upozornit na případné technické a povrchové nedostatky. V důsledku těchto praktik si půjčovny účtují jakékoliv škody na vozidle nezávisle na jejich původu a požadují po spotřebiteli úhradu vyšší ceny, nebyl-li nadstandardně pojištěn.

¹⁴¹ Konečný závěr Komise ze dne 24.1.2017, číslo 36101/2017/21. Str. 13. Dostupné na: <https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Komisia-na-posudzovanie-podmienok-v-spotrebiteľských-zmluvach/Oznamy-o-staznostiach-spotrebiteľov-detail.aspx?lc=273>

¹⁴² Uznesenie Krajský súd v Banskej Bystrici ze dne 30.11.2017, sp. zn. KSBB/16Co/208/2017. Dostupné na: <http://merit.slv.cz/KSBB/16Co/208/2017>

Osobně jsem se stal obětí této praktiky společnosti GOLDCAR na letní dovolené. Rezervační poplatek sjednaný přes internet byl stanoven v určité výši, která působila výhodně oproti jiným společnostem. Po složení poplatku jsem byl vyzván, abych si vybral z nabídky pojištění odpovědnosti z provozu vozidla, s čímž jsem byl srozuměn. Nezávisle na tomto primárním pojištění (povinné ručení či v kombinaci s havarijním pojištěním) požadoval pracovník na přepážce složení zálohy na řádné vrácení vozidla, a to prostřednictvím platby embosovanou kreditní kartou nebo možností (lépe řečeno povinností) sjednat si pojištění proti riziku nevrácení vozidla. Na tuto skutečnost jsem nebyl předem ve smlouvě upozorněn a tato informace byla poměrně skrytě uvedena v obchodních podmínkách („*There is also a possibility of reducing the amount of these excesses and maximum liability to zero by taking out special extra cover. Those customers who do not wish to take out this cover must leave a deposit for the excess amount.*“).¹⁴³ Neměl jsem k dispozici kreditní kartu, ale kartu debetní a odmítnutí vypůjčení vybraného vozidla by značně zkomplikovalo navazující program dovolené. Bloková záloha na kreditní kartě činí minimálně 1.100 EUR v závislosti na třídě vozidla a vyhnout se jí je možné pouze uzavřením navazujícího pojištění. V průběhu nájmu vozidla ani při jeho vrácení již žádné nepředvídatelné komplikace nenastaly, takže jsem celou záležitost prozatím uzavřel, jakmile mi byla vrácena deponitní částka. Převládla u mě tzv. racionální apatie, kdy jsem kvůli pár desítkám euro navíc za pojištění neuplatňoval nárok na vydání bezdůvodného obohacení, protože náklady na písemnou komunikaci, čas strávený komunikací na dálku a případné prokázání nekalého jednání by u mě převýšily potenciální náhradu škody. Určitou formu satisfakce pro mě představuje tiskové sdělení německého spotřebitelského centra z 22. března 2018, podle něhož byla společnosti GOLDCAR uložena za nekalé obchodní praktiky již druhá pokuta, celkově ve výši 2.680.000 EUR.¹⁴⁴ Nezbyvá než doufat, že riziko vysoké sankce bude faktorem dostatečně odrazujícím od užití nekalých obchodních praktik a v budoucnu se bude nejen výše uvedená společnost chovat více transparentně.

V rámci této kapitoly jsem analyzoval své osobní zkušenosti s konkrétními praktickými problémy spotřebitelů, které se jim mohou přihodit. Také ve finančním sektoru se lze setkat s nekalými obchodními praktikami. Pro finanční služby platí výjimka z principu úplné harmonizace na úrovni práva EU, takže si mohou členské státy přijmout i přísnější vnitrostátní úpravu. Výskyt nekalé obchodní praktiky reálně hrozí ve všech fázích interakce

¹⁴³ Zejména čl. 6 bod 3 v částečných obchodních podmínkách pronájmu vozidla, čl. 14 všeobecných podmínek. Dostupné z: <https://www.goldcar.es/en/tc/>

¹⁴⁴ EUROPÄISCHES VERBRAUCHERZENTRUM DEUTSCHLAND. https://www.evz.de/fileadmin/user_upload/eu-verbraucher/Pressemitteilungen/PM_Goldcar_2018.pdf

s podnikatelem: před navázáním smluvního vztahu, při kontraktaci, ale také později, když se například dostane spotřebitel do prodlení s plněním svých smluvních povinností. Spotřebitelům poškozeným těmito praktikami je poskytnuta právním řádem menší ochrana oproti ochraně před zneužívajícími klauzulemi, když negativní dopady vůči spotřebiteli mohou přetrvat, ačkoliv je podnikatel postižen udělenou sankcí. Alespoň v soukromoprávní rovině může spotřebitele dosáhnout satisfakce uplatněním práv z titulu ochrany proti nekalé soutěži. Správní orgány dosud nemají k dispozici přiměřené a účinné prostředky, aby odradily podnikatele od občasného užití nekalých obchodních praktik. Hrozba vyššími sankcemi by v budoucnu měla být doplněna o možnosti, jak část finančních prostředků z uhrazených pokut použít na náhradu způsobených škod a poskytnout dotčeným osobám přiměřené zadostiučinění, čímž by se posílil prvek ochrany spotřebitele. Většina nekalých obchodních praktik má společného jmenovatele, kterým je nedostatečná finanční gramotnost spotřebitelů a rezervy při plnění informační povinnosti podnikatelů. Při nabídce finančních produktů může dojít k opomenutí sdělit spotřebiteli smluvní podmínky v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy či informovat o vlastnostech produktu či služby pro případ jejich ukončení, čímž se může podnikatel dopustit klamavé obchodní praktiky. Na několika příkladech z praxe jsem ukázal, že obezřetnost vůči sdělením podnikatelů při kontraktaci je velmi potřebná. K omezení výskytu nekalých obchodních praktik je nutné, aby se angažovaly dohledové orgány i spotřebitelské organizace a snažily se včas identifikovat nekalé obchodní praktiky a efektivně jim zamezit.

4. Preventivní ochrana (nejen) před nepřiměřenými smluvními podmínkami

V této kapitole se zaměřím na informační povinnosti a další prostředky preventivní ochrany spotřebitelů. K efektivnímu zajištění požadavků na ochranu spotřebitele, aby byly v praxi uplatňovány, přispívá naplňování *zásady vigilantibus iura*, podle které práva patří bdělým. Spotřebitel se musí aktivně zajímat o své právní postavení a činit právní kroky k zajištění nápravy, pokud se cítí ohrožen na svých právech. Především hájením si vlastních práv dochází ke včasné a účinné ochraně před nepřiměřenými smluvními podmínkami. K získání potřebných informací před uzavřením smlouvy pomáhá podle § 1728 odst. 2 o. z. povinnost, která ukládá smluvním stranám při jednání o uzavření smlouvy sdělovat všechny skutkové a právní okolnosti, o nichž ví nebo vědět musí a to tak, aby se strany mohly přesvědčit o možnosti uzavřít platnou smlouvu, a aby byl stranám zřejmý zájem smlouvu uzavřít. Na tuto oboustrannou obecnou informační povinnost navazují další **informační povinnosti**, které jsou již zpravidla určeny pouze pro podnikatele, aby se zlepšilo postavení spotřebitele. Existují však výjimky, kdy má i podnikatel objektivní potřebu získat dodatečné informace před uzavřením příslušného smluvního typu (např. povinnost k pravdivým sdělením zájemce o pojištění dle § 2788 o. z. u pojistné smlouvy).

Aby mohl spotřebitel efektivně jednat s podnikatelem a zjistit si o něm potřebné informace, musí ho být schopný identifikovat. Pro kvalifikované rozhodování o pořízení si zboží či služby potřebuje zase znát přesný popis základních vlastností nabízeného produktu a celkovou cenu včetně všech poplatků, daní či nákladů. Ve finančních službách se lze setkat s riziky, které spotřebitel při každodenních činnostech nemusí brát v potaz, nebo je ani nezná, ale při zvažování, zda uzavřít smlouvu o finanční službě, jsou relevantní a musí být na ně upozorněn. Zejména se jedná o rizika¹⁴⁵: tržní, likvidity, měnová, operační, úvěrová, úroková či inflační. Poskytuje-li finanční instituce službu investičního poradenství, musí spotřebitele dle směrnice MIFID II¹⁴⁶ řádně informovat o tom, zdali se jedná o nezávislé poradenství a jakých druhů investičních nástrojů se analýza týká. Mezi další podstatné informace, které by měl spotřebitel vždy obdržet, patří poučení o možnosti předčasného ukončení závazku ze smlouvy včetně informace o případech, kdy lze odstoupit od smlouvy. Všechny výše uvedené údaje i mnohé další informace povinně sdělované podnikatelem před učiněním závazné nabídky ze

¹⁴⁵ Rizika pro finanční stabilitu a jejich indikátory - 2019. Česká národní banka. Dostupné na:

<https://www.cnb.cz/cs/financni-stabilita/rizika-pro-financni-stabilitu-a-jejich-indikatory/>

¹⁴⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/65/EU ze dne 15. května 2014 o trzích finančních nástrojů a o změně směrnic 2002/92/ES a 2011/61/EU. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1588426294059&uri=CELEX:32014L0065>

strany spotřebitele slouží k tomu, aby se alespoň **částečně vyrovnala informační asymetrie** mezi podnikatelem a spotřebitelem, který může zvažovat ekonomické dopady před učiněním svého kvalifikovaného rozhodnutí, vybírá si mezi dostupnými nabídkami a má znát svá práva.

Během psaní této práce jsem si často kladl otázku: Kam se bude ubírat činnost evropských normotvůrců při posilování práv spotřebitelů k zajištění preventivní ochrany? Jednou z odpovědí je **zavádění povinných standardizovaných formulářů** pro všechny subjekty podnikajícími v daném sektoru trhu. Jakmile klient projeví zájem o vybraný produkt či službu, obdrží v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy formulář s uvedením podstatných skutečností a upozorněním na rizika s tím spojená. Pokud si následně zajde ke konkurenčnímu subjektu se stejným požadavkem, měl by obdržet stejně koncipovaný formulář s textem uvádějícím klady či zápory produktu nebo služby u tohoto subjektu. V praxi slouží tyto standardizované formuláře jako vhodná a jednoduchá pomůcka pro porovnání ceny produktu či služby u jednotlivých podnikatelů a srovnání rozsahu poskytovaných služeb.

Využití těchto standardizovaných formulářů se výborně hodí pro finanční sektor, kde je obecně horší porovnatelnost finančních služeb či produktů, protože se jejich dopady zpravidla projeví až s časovým odstupem a odlišují se navzájem pouze v některých parametrech, což může být pod rozlišovací schopností spotřebitelů. Aktuálně jsou standardizované formuláře zavedeny pro porovnání spotřebitelských úvěrů na bydlení prostřednictvím tzv. ESIP (evropský standardizovaný informační přehled)¹⁴⁷, v rámci neživotních pojištění tzv. IPID (informační dokument o pojištění), či jako ukazatel nákladovosti v životním pojištění zachycený na tzv. KID (sdělení klíčových informací).

Evropské předpisy neregulují pouze jejich obsahové náležitosti, ale dokonce i grafickou podobu dokumentu, takže se například není možné odchýlit velikostí písma, rozsahem dokumentu a je naopak povinné, aby všechna relevantní upozornění na rizika byla tučně zvýrazněna. Například v nařízení PRIIPs¹⁴⁸ jsou natolik detailní požadavky na formu sdělení, když je v čl. 6 výslovně stanoveno, že dokument může mít maximálně tři strany A4, smí se používat pouze čitelná velikost písma a při barevném provedení se nesmí zhoršit srozumitelnost informací ani po jejich černobílém vytištění. V čl. 8 je uvedena sada otázek, které povinně musí

¹⁴⁷ Vzor tvoří přílohu č. 4 k zákonu č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru, v platném znění. Dostupné z: www.zakonyprolidi.cz

¹⁴⁸ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014 ze dne 26. listopadu 2014 o sděleních klíčových informací týkajících se strukturovaných retailových investičních produktů a pojistných produktů s investiční složkou

být v daném sdělení zodpovězeny, a to ve stanoveném pořadí. Stejně jako veškerá smluvní dokumentace určená spotřebitelům musí i sdělení klíčových informací splňovat požadavky na přesnost, pravdivost, jasnost, užívat úřední jazyk v dané lokalitě a nesmí být zavádějící.

Hlavní riziko spojené s nadměrnou informační povinností představuje zahlcení spotřebitele mnoha formuláři, záznamy, různými dokumenty k podpisu nebo přehledovými tabulkami, kdy kvůli jejich vysokému počtu či rozsahu dojde ke **snížení pozornosti spotřebitele**. Nastane-li tento případ, hrozí vědomé přehlédnutí či dokonce úmyslné nepřechtení si smluvní dokumentace, kde jsou uvedeny podstatné skutečnosti. Velké pochybnosti o potřebě dalších informačních dokumentů ve mně vyvolává obecné nařízení o ochraně osobních údajů, účinné od 25. května 2018 (dále jen „GDPR“)¹⁴⁹, které v čl. 13 a 14 zavedlo povinnost poskytnout subjektu údajů informace o zpracování jeho osobních údajů. Tyto informace jsou poskytovány v okamžiku získání osobních údajů, takže spotřebitel obdrží před uzavřením smlouvy několikastránkové pojednání o práci s osobními údaji zpracovávanými finanční institucí v roli správce. Ale zajímá běžného spotřebitele při uzavření smlouvy, jak dlouho nebo proč budou jeho osobní údaje zpracovávány a jaká jsou jeho práva? Myslím si, že po počátečním zájmu o tuto oblast krátce po účinnosti GDPR došlo k opadnutí zájmu a nyní již dochází k informování v nadbytečném rozsahu, což opět může vést k určité rezignaci spotřebitele. Kromě detailních informací v předložené smluvní dokumentaci má tak spotřebitel k dispozici i různá shrnutí, upozornění na rizika, formulářové brožury, základní informace o podnikateli, případně vedle toho obdrží propagační materiály vychvalující konkrétní produkty z nabídky.

Nadměrná a často dokonce nekoordinovaná aktivita zákonodárců při legislativní činnosti v širokém smyslu slova (např. zákony a nařízení, ministerské či dohledové vyhlášky, právní předpisy evropské Komise, nařízení či směrnice Evropského parlamentu a Rady) vede k zahlcení spotřebitele tolika informacemi z různých oblastí, které není schopen si přečíst bez obětování enormního množství času, navíc **s nejistým výsledkem, že rozpozná důležitá sdělení od běžných či propagačních a porozumí jim**. Reálně tak hrozí, že preventivní ochrana se mine účinkem a průměrný spotřebitel se bude seznamovat s obchodními podmínkami ještě méně. Před další legislativní aktivitou v této oblasti by stálo za prověření, kolik informací spotřebitel v praxi dostává a zdali není na místě některé údaje sloučit či úplně vypustit.

¹⁴⁹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679, ze dne 27. dubna 2016, o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů)

Například předmluvní informace s pojistnými podmínkami mají dnes u některých subjektů přes 70 stran.¹⁵⁰ Lze proto pochybovat, že se najde více obezřetných spotřebitelů, kteří se důkladně seznámí se všemi předanými informacemi.

Nejen právní regulace upravující informační povinnost či dohled správních orgánů zlepšuje preventivní ochranu spotřebitele, ale také aktivity samotných podnikatelů a zejména jejich profesních spolků či asociací přispívají ke zvyšování kvality poskytovaných služeb a transparentnosti vůči spotřebitelům. Ve finančním sektoru se tradičně vyskytují subjekty, které zastřešují daný segment v rámci finančního trhu a sdružují zpravidla většinu významných podnikatelů. Jejich rozsah činnosti i význam asociací se však podstatně liší v závislosti na počtu zapojených podnikatelů, délce fungování, závaznosti rozhodnutí výkonných výborů či významu doporučení pro své členy a následku při jejich nerespektování, ale také vazbami na regulátora.

V dalších částech této kapitoly se zaměřím jak na právní požadavky, podle kterých musí podnikatelé plnit informační povinnosti a zdali vedou ke zlepšení postavení spotřebitelů, tak i na samoregulaci trhu s vlivy sektorových asociací usilující nejen o hájení zájmů svých členů, ale i zvyšování transparentnosti a etických standardů v dané oblasti trhu, čímž přispívají k ochraně spotřebitelů.

4.1. Zvýšená informační povinnost

Frekvenci využití této právní povinnosti zmiňuje Ch. Busch: „Informační povinnost podnikatele je pravděpodobně **jeden z nejpoužívanějších nástrojů spotřebitelského práva** v Evropské unii i jinde ve světě.“¹⁵¹ Dnešní informační společnost je zahlcená nadbytkem informací, ať už ve formě propagačních sdělení či různých „odborných“ komentářů, takže se zvyšuje význam pravdivých a úplných informací poskytnutých v dané situaci.¹⁵² Kvalifikované rozhodnutí lze učinit pouze za předpokladu, že má osoba dostatek znalostí o dané záležitosti, je

¹⁵⁰ Soubor pojistných podmínek České podnikatelské pojišťovny, a.s., Vienna Insurance Group; pojistný produkt Investiční životní pojištění Evoluce Plus. Verze 01/2020 platná od 1. 1. 2020. Dostupné na https://www.cpp.cz/User_data/Media/Original/CPP/202001/evoluce_plus_vpp_01_2020.pdf

¹⁵¹ BUSCH, Ch. *The Future of Pre-contractual Information Duties: From Behavioral Insights to Big Data*. In: Twigg-Flesner, Ch. (ed.) *Research Handbook on EU Consumer and Contract Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2016. Str. 1

¹⁵² RAMSAY, I. H. in Wilhelmsson, T., Tuominen, S., Tuomola H. *Consumer Law in Information Society*, 1. vydání. The Hague/London/Boston: Kluwer Law International, 2001, str. 52-53

schopna zhodnotit či porovnat očekávané přínosy oproti ceně za danou službu či produkt včetně porovnání konkurenčních nabídek a pokud obdrží aktuální informace v rámci nabídky.

Nad důvody pro zavedení informační povinnosti ve finančním sektoru a rizikem nedostatku podkladů pro **přijetí kvalifikovaného rozhodnutí** se zamýšlí pracovník České národní banky R. Šimek: „Při běžné kontraktaci se nezkoumají důvody, proč k dané transakci dochází, ale postačí pouhý souhlas, který navenek představuje vnější manifestaci, že sjednaná protiplnění odpovídají vůli smluvních stran. Směna určitých hodnot je dostatečným hospodářským důvodem. Při nedostatečné znalosti nebo zkušenostech však vzniká pochybnost, zda vyjádřená vůle není podstatně narušena, protože nestačí pouhý její projev, ale také možnost uvědomění si následků transakce. Problém skutečné a vážné vůle nám v určitém rozsahu může pomoci vyřešit zlepšení informační pozice strany, která trpí informačním deficitem, což je právě příklad trhů s asymetrickými informacemi.“¹⁵³ Aby mohl příjemce posoudit a vyhodnotit nabídku, musí alespoň v základním rozsahu porozumět finanční službě či finančnímu produktu, který je mu nabízen nebo doporučován.

Právní předpisy přenášejí na podnikatele povinnosti ohledně včasného informování spotřebitele o podstatných okolnostech k uzavření smlouvy. Mezi tyto předávané informace se řadí zejména údaje o totožnosti samotného podnikatele a jeho zástupci, ceně zboží či služby zahrnující daně a poplatky, popis nabízeného zboží a služby, není-li zjevné, o co se jedná, informace o záruční lhůtě a právech z vadného plnění včetně uvedení, za jakých podmínek je lze uplatnit.

Jsou však tyto informace vědomě přijaté ze strany spotřebitelů a seznamují se s nimi před učiněním rozhodnutí? Souhlasím s poněkud smutným konstatováním M. Coesterera: „Většina spotřebitelů nechte předem napsaná ustanovení smlouvy, a nečiní tak z neznalosti, naopak se to jeví pochopitelným a racionálním: ekonomická analýza nám říká, že investice do četby a pochopení ustanovení smlouvy, srovnání s podmínkami ostatních dodavatelů na trhy a snahy některé smluvní ustanovení změnit, všechny tyto časově náročné a drahé investice bývají v nepoměru k hodnotě a významu příslušné smlouvy.“¹⁵⁴ Je na pováženou, nakolik zvýšená informační povinnost v praxi pomůže spotřebiteli k učinění kvalifikovanějšího rozhodnutí,

¹⁵³ ŠIMEK, Robert. Sporné otázky odpovědnosti za radu zákazníkovi. *Pojistný obzor*, 2019, 2, str. 10. Dostupné na: <https://www.pojistnyobzor.cz/>

¹⁵⁴ COESTER, M. *Smluvní autonomie a ochrana spotřebitele*. In: *Ochrana spotřebitele*. Luboš Tichý. Praha: Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014. Str. 42. ISBN 978-80-87488-13-3

pokud se s podklady neseznámí. V těchto situacích může nadměrný počet informací předávaných spotřebiteli působit obtěžujícím dojmem. I mezi právními odborníky občas zaznívá názor, že „lidský život je příliš krátký na to, abychom jej prožili čtením několikastránkových obchodních podmínek, které nás informují o našich základních právech, výlukách a výjimkách.“¹⁵⁵ Jsem přesvědčen, že tento názor by měl zaznívat častěji a měl by být aplikován v praxi s cílem přípravy stručné smluvní dokumentace.

Problém může i při řádném splnění informační povinnosti nastat v případě, kdy si spotřebitel s odstupem času stěžuje, že se pořízený finanční produkt chová jinak, než očekával. Na konkrétní parametr produktu byl ovšem s dostatečným předstihem upozorněn v rámci předsmuvních informací či standardizovaného formuláře (např. IPID, ESIP, KID). Je spravedlivé klást za vinu podnikateli, že se jeho produkt chová odlišně oproti srovnatelným produktům a má překvapivé ustanovení, když byla daná skutečnost uvedena v písemném formuláři v sekci upozornění na rizika? Soudy či správní orgány v těchto situacích zkoumají, zdali byl formulář řádně a v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy předán, zdali měl spotřebitel prostor zeptat se na vysvětlení některých ustanovení, případně jakým způsobem probíhala obchodní jednání v obdobných případech. Ačkoliv po formální stránce učinil podnikatel vše, co měl, stále hrozí zhodnocení situace, že si nepočínal s odbornou péčí, když dostatečně nevysvětlil dopady ustanovení. Ovšem může být rozhodnuto i naopak, kdy spotřebitel bude spoluzodpovědný za to, že si počínal lehkovážně a nepřečetl si dané upozornění. V současnosti trpí dle názoru A.-L. Sibony mnoho spotřebitelů **nedostatkem pozornosti při uzavírání smluv**.¹⁵⁶ Prokáže-li podnikatel alespoň snahu vysvětlit spotřebiteli ekonomické dopady příslušného ustanovení, má velkou šanci na úspěch v případném sporu.

Převzetí kvalitních a srozumitelných informačních podkladů představuje nezbytný předpoklad pro řádné rozhodování spotřebitele, jak konstatuje soudní judikatura. SDEU vyzdvihl význam přesných předsmuvních informací, aby se mohl spotřebitel svobodně rozhodnout, v rámci bodu 44 rozsudku: „Informace poskytnuté před uzavřením smlouvy o smluvních podmínkách a důsledcích uvedeného uzavření smlouvy mají pro spotřebitele zásadní význam. Zejména na základě těchto informací se spotřebitel rozhoduje, zda chce být

¹⁵⁵ SELUCKÁ, M. *Ochrana spotřebitele v soukromém právu*, 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008. Str. 71 a násl.

¹⁵⁶ SIBONY, Anne-Lise. Can EU Consumer Law Benefit from Behavioural Insights? An Analysis of the Unfair Practices Directive [online]. 2013 [cit. 19. 7. 2018]. Dostupné z: <http://www.kluwerlawonline.com>

vázán podmínkami, které prodávající nebo poskytovatel služeb vyhotovil předem.“¹⁵⁷ Forma převzetí předšmluvních informací se může lišit **dle výběru spotřebitele**, ale preferovanou variantou zákonodárce je předání v listinné podobě. V dnešní době však dochází k častějšímu předání informací na trvalém nosiči dat či prostřednictvím odkazu na internetové stránky, které však nesmí být změnitelné, aniž byla provedena archivace příslušných původních informačních dokumentů.

Pokud **nebyl spotřebitel před uzavřením smluvního vztahu řádně informován**, poskytuje mu právní řád **několik prostředků nápravy**: právo na náhradu škody, prodloužení lhůty pro odstoupení od smlouvy, zproštění nákladů na odstoupení od smlouvy, právo ze záruky za jakost, možnost namítnout neplatnost právního jednání z důvodu uvedení v omyl nebo se domáhat absolutní neplatnosti smlouvy pro rozpor s dobrými mravy. Mezi podnikatelem a spotřebitelem vzniká předšmluvní vztah, jehož základem je případná předšmluvní odpovědnost podnikatele (*culpa in contrahendo*). Německý spolkový soud v této souvislosti judikoval: „Poruší-li podnikatel odpovídajícím způsobem např. svoje informační povinnosti vztahující se k podomnímu nebo dálkovému obchodu, pak musí spotřebiteli nahradit každou nevýhodu, která je s tímto porušením v kauzální souvislosti.“¹⁵⁸

Informace poskytnuté podnikatelem před uzavřením smlouvy vyvažují slabší postavení spotřebitele. Jeden ze základních ekonomických předpokladů zní následovně: „Lidé se chovají racionálně, pokud mají k dispozici kompletní informace ke správné volbě a využívají všech disponibilních informací.“¹⁵⁹ V tomto duchu postupuje i evropská Komise, která se snaží zavádět **povinné předávání údajů spotřebitelům s dostatečným předstihem před učiněním rozhodnutí**. Informační povinnost ve finančním sektoru zavádí například směrnice o platebních službách na vnitřním trhu¹⁶⁰, směrnice o porovnatelnosti poplatků souvisejících s platebními účty¹⁶¹, směrnice o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku¹⁶²,

¹⁵⁷ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 21. března 2013, RWE Vertrieb AG proti Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV. C-92/11. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1587978475945&uri=CELEX:62011CJ0092>

¹⁵⁸ Rozsudek německého soudního dvora (Bundesgerichtshof) ze dne 19. září 2006, sp. zn. XI ZR 204/04. NJW, 2007, 357 (360). Dostupné také na: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/>

¹⁵⁹ SAMUELSON, P. A. a NORDHAUS, W. D. *Ekonomie*: 13. vydání. Překl. M. Mejstřík et al. 2. vyd. Praha: NS Svoboda, 1995. s. 975. ISBN 80-205-0494-X

¹⁶⁰ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/64/ES ze dne 13. listopadu 2007 o platebních službách na vnitřním trhu

¹⁶¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/92/EU ze dne 23. července 2014 o porovnatelnosti poplatků souvisejících s platebními účty, změně platebního účtu a přístupu k platebním účtům se základními prvky

¹⁶² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES ze dne 23. září 2002 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku

směrnice o trzích finančních nástrojů¹⁶³, či směrnice o distribuci pojištění¹⁶⁴. K porovnání finančních produktů přispívají jednotně užívané formuláře, například sdělení informací o poplatcích ve formátu stanoveném v prováděcím nařízení Komise. Účelem sdělení je podle odůvodnění nařízení v bodu 3 a 4: „informovat spotřebitele před uzavřením smlouvy o platebním účtu, a tím jim umožnit porovnání nabídek platebních účtů; aby měli spotřebitelé možnost vybrat si účet, který nejlépe odpovídá jejich potřebám, a přitom byla zachována vysoká míra standardizace, mělo by být možné nabídnout vhodnou kombinaci balíčků.“¹⁶⁵ Obdobný účel mají i formuláře ESIP nebo IPID, které uvádějí hlavní vlastnosti a upozornění na rizika konkrétního produktu.

Zásadní pro naplnění očekávaného přínosu transparentních informačních dokumentů a **předsmulvních informací je, aby spotřebitel byl podnikatelem informován srozumitelně a jasně** o obsahu dotčených ustanovení a ekonomických dopadech, nikoliv aby byl pouze odkazován na obchodní podmínky. Konkrétně v případě Van Hove stanovil SDEU: „Pro spotřebitele mají tak pro účely dodržování požadavku transparentnosti zásadní význam nejen informace poskytnuté před uzavřením smlouvy o podmínkách závazku, ale i prezentace zvláštností mechanismu převzetí úhrady splátek dlužných věřiteli v případě úplné pracovní neschopnosti příjemce úvěru, jakož i vztah mezi tímto mechanismem a mechanismem stanoveným jinými klauzulemi, tak aby byl spotřebitel schopen na základě jasných a srozumitelných kritérií vyhodnotit ekonomické důsledky, které z toho pro něj plynou.“¹⁶⁶ Nejsou-li předsmulvné informace dostatečně jasné na pochopení, musí být vyváženy poskytnutím komplexního poradenství před učiněním závazného rozhodnutí. Za klíčové pro splnění informační povinnosti je totiž nutné považovat jak poskytnutí samotných údajů, tak i jejich vysvětlení ve své kombinaci a v rámci celku, aby bylo sdělení jasné a srozumitelné průměrnému spotřebiteli.

Pokud dojde k **porušení informační povinnosti**, představuje tato skutečnost narušení hospodářské soutěže, protože spotřebitel uzavře smlouvu i se subjektem, kterému by se při znalosti podstatných údajů vyhnul. Podnikatel se v důsledku porušení své informační

¹⁶³ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/65/EU ze dne 15. května 2014 o trzích finančních nástrojů a o změně směrnic 2002/92/ES a 2011/61/EU

¹⁶⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/97 ze dne 20. ledna 2016 o distribuci pojištění

¹⁶⁵ Prováděcí nařízení Komise (EU) 2018/34 ze dne 28. září 2017, kterým se stanoví prováděcí technické normy, pokud jde o standardizovaný formát sdělení informací o poplatcích a jeho společný symbol podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/92/EU

¹⁶⁶ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 23. dubna 2015, Jean-Claude Van Hove proti CNP Assurances SA, C-96/14. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1587985818598&uri=CELEX:62014CJ0096>

povinnosti dopouští přestupku, za který mu dle § 24 odst. 7 písm. e) ZOS hrozí pokuta až jeden milion Kč. Za řádné neinformování může sankcionovat i ČNB dle § 44a odst. 1 zákona č. 6/1993 Sb.¹⁶⁷ V některých situacích se z pohledu spotřebitele dokonce může jednat o uzavření smlouvy v omylu a je možné namítnout neplatnost právního jednání dle § 583 o. z., nebo pro rozpor s dobrými mravy dle § 588 o. z., či se lze domáhat dle § 2910 o. z. práva na náhradu újmy pro porušení zákonné povinnosti. Právní titul pro uplatnění nároku na náhradu škody obsahuje i přímo použitelné evropské nařízení: „Retailový investor, který prokazatelně utrpí ztrátu v důsledku toho, že při investování do produktu s investiční složkou, k němuž bylo sdělení klíčových informací vytvořeno, spoléhal na toto sdělení, může v souladu s vnitrostátním právem požadovat od tvůrce produktu s investiční složkou náhradu škody za utrpěnou ztrátu.“¹⁶⁸

Obecně lze říct, že pokud podnikatel vědomě porušuje kvantitativní či kvalitativní stránku informační povinnosti, jedná se i podle správního soudu o nekalou obchodní praktiku, která může být v podobě klamavého konání nebo častěji v podobě klamavého opomenutí.¹⁶⁹ Pro splnění kvalitativní informační povinnosti je potřeba zajistit srozumitelnost a pravdivost předávaných informací spotřebiteli. Co se týče nesplnění informační povinnosti ve vztahu k případnému omezení hospodářské soutěže, konstatuje D. Ondřejová: „Není pravděpodobné, že by porušení informační povinnosti podnikatele bez dalšího představovalo nekalosoutěžní jednání, ale bylo by potřeba zkoumat míru intenzity daného jednání podnikatele na rozpor s dobrými mravy soutěže a míru ovlivnění spotřebitele směrem k uzavření smlouvy v důsledku porušení informační povinnosti podnikatele (kromě zbývajících podmínek generální klauzule nekalé soutěže podle § 2976 odst. 1 o. z.).“¹⁷⁰

Nejen z ustanovení v § 1811 odst. 2 o. z. vyplývá, aby podnikatel sdělil nutné informace v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy či než dojde k učinění závazné nabídky spotřebitelem. Význam neurčitého právního pojmu, co je **dostatečný předstih**, si musí řádně posoudit a obhájit příslušný podnikatel, aby byl v souladu s výkladem dohledových orgánů (ČNB, ČOI, živnostenské úřady apod.). Například regulační technické normy Komise EU v čl.

¹⁶⁷ Zákon č. 6/1993 Sb., zákon České národní rady o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů

¹⁶⁸ Článek 11 odst. 2 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014

¹⁶⁹ Rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 23. května 2013, sp. zn. 10 A 178/2010

¹⁷⁰ ONDŘEJOVÁ, Dana. Porušení informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli ve fázi před uzavřením smlouvy jako nekalá obchodní praktika a/nebo nekalá soutěž? *Obchodněprávní revue*, Nakladatelství C.H. Beck, 2017, roč. 9, č. 10, s. 279-289. ISSN 1803-6554. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nrptembrg5pw64s7geyf6427gi3ts>

17 k výkladu nařízení PRIIPs¹⁷¹ stanovují, aby konkrétní obsah požadavku na dostatečný předstih byl posuzován individuálně, mj. ve vztahu k vlastnostem investora a ve vztahu k složitosti produktu. Zejména „posoudí čas potřebný ke zvážení sdělení klíčových informací pro každého retailového investora, s přihlédnutím k těmto faktorům: znalosti a zkušenosti s produktem s investiční složkou, složitosti produktu, investorem výslovně vyjádřená naléhavost uzavření navrhované smlouvy či nabídky.“¹⁷² Pokud se jedná o nákup jednoduchého standardizovaného produktu s jediným hlavním způsobem využití, postačuje předat informace spotřebiteli v průběhu kontraktační fáze, naopak týká-li se nabídka produktu či služby, která zákazníka ovlivní v dlouhém časovém horizontu a jež může mít významný dopad do jeho majetkové sféry, je podnikatel povinen poskytnout informace v takovém časovém odstupu před uzavřením smluvního vztahu, aby měl zákazník klid a čas si celou smluvní dokumentaci prostudovat či zkonzultovat záležitost s jiným odborníkem. Dostatečný časový předstih se může lišit v řádu hodin či dnů v závislosti na nabízeném typu produktu či služby.

Česká právní úprava týkající se nabídky finančních služeb do 30. 11. 2018 chybně vyžadovala plnit informační povinnost podle několika různých právních předpisů i více oddílů v rámci jednoho zákona. V praxi kvůli tomu docházelo k zahlcení spotřebitele informačními dokumenty, což mělo opačný efekt než jeho ochranu, neboť v důsledku nárůstu počtu informačních listů ztrácel spotřebitel přehled o tom, co je pro něj skutečně podstatné a na jaká ustanovení si dávat pozor. Sdělení povinných informací vyplývalo z obecné úpravy spotřebitelských smluv dle § 1811 odst. 2 o. z., dále ze speciálního ustanovení u smluv uzavíraných distančním způsobem v § 1820 o. z. včetně finančních smluv dle § 1843 odst. 1 o. z., ze zákona o ochraně spotřebitele a sektorových veřejnoprávních předpisů (např. § 21 již zrušeného zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a likvidátorech pojistných událostí; § 133 a násl. zákona č. 427/2011 Sb., o doplňkovém penzijním spoření; § 92 zákona č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru, § 11 zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, § 82 zákona č. 277/2009, o pojišťovnictví, § 15a zákona č. 236/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, § 84b zákona č. 189/2004 Sb., o kolektivním investování, vše ve znění

¹⁷¹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014 ze dne 26. listopadu 2014 o sděleních klíčových informací týkajících se strukturovaných retailových investičních produktů a pojistných produktů s investiční složkou. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:32014R1286>

¹⁷² Nařízení Komise v přenesené pravomoci (EU) 2017/653 ze dne 8. března 2017, o stanovení regulačních technických norem týkajících se prezentace, obsahu, kontroly a úpravy sdělení klíčových informací a podmínek pro splnění požadavků na poskytnutí těchto sdělení. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:32017R0653>

pozdějších předpisů). Na skutečnost, že se část informačních povinností fakticky překrývala, byli schopni někteří podnikatelé reagovat slučováním některých informačních údajů.

Teprve zákonem č. 171/2018 Sb. účinným od 1. prosince 2018 došlo k novelizaci občanského zákoníku a **narovnání neuspokojivého právního stavu vícečetné aplikovatelnosti informačních povinností**, což souviselo s nesprávnou transpozicí evropské směrnice 2011/83/EU, z jejíž působnosti jsou finanční služby vyloučeny. Podle důvodové zprávy k tomuto zákonu přinášela dosavadní úprava zbytečnou administrativní zátěž pro trh, neboť představovala zdvojení až ztrojení informačních povinností.¹⁷³

Posilovat ochranu spotřebitele prostřednictvím snahy minimalizovat nepříznivé dopady informační asymetrie si klade za cíl také právní úprava ochrany osobních údajů dle GDPR nebo regulace distribuce finančních produktů. Aktuálně dochází k předávání obchodních podmínek, informačních memorand ke zpracování osobních údajů, marketingových souhlasů, standardizovaných informací o produktu, informací o poskytovateli služby či produktu, informací o zprostředkovateli a záznamů z jednání. Nejen můj názor, ale i postoj K. Kovaříkové do značné míry vyjadřuje vnímání této regulace podnikatelským sektorem: „Je otázkou, zda a do jaké míry je tento způsob efektivní a skutečně přiměje zákazníky seznámit se s ještě větším množstvím informací a přijímat informovaná rozhodnutí. Do jaké míry je rozšíření informační povinnosti slučitelné s obecnými pravidly komunikace se zákazníkem, která mj. obsahují povinnost zajistit, že veškeré informace budou poskytovány jasným, výstižným a srozumitelným způsobem.“¹⁷⁴ **Informační paradox** přiznává důvodová zpráva k zákonu č. 170/2018 Sb., o distribuci pojištění a zajištění, která uvádí: „Pozitivní důsledky vyšší míry ochrany spotřebitele a zlepšení právního prostředí jsou vždy podmíněny i jistou kvalitou na straně konkrétních spotřebitelů – v tom, že si uvědomují svá získaná práva a jsou ochotni a schopni je uplatňovat, že disponují určitou elementární analytickou (srovnávací) dovedností.“¹⁷⁵

Zvýšené nároky na podnikatele klade v otázce informační povinnosti také ustanovení § 9 odst. 2 zákona o ochraně spotřebitele, podle něhož „se nemůže [informační povinnosti] prodávající zprostit poukazem na skutečnost, že mu potřebné nebo správné informace neposkytl

¹⁷³ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona v souvislosti s přijetím zákona o distribuci pojištění a zajištění. Sněmovní tisk 49/0. Dostupné na: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=49>

¹⁷⁴ KOVAŘÍKOVÁ, K. Pojišťovny a pojišťovací zprostředkovatelé na prahu nové regulace. Pojistný obzor. Ročník 2018, číslo 3. Str. 27. ISSN 2464-7381. Dostupné na: <https://www.pojistnyobzor.cz/>

¹⁷⁵ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o distribuci pojištění a zajištění. Sněmovní tisk 48/0. Dostupné na: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=48&CT1=0>

výrobce, dovozce nebo dodavatel“. Nejvyšší správní soud v rozsudku, který je využitelný i pro finanční sektor, konstatoval nekalé obchodní praktiky autobazaru kvůli neplnění informační povinnosti: „Odpovědnost prodejce je tedy pojmána značně široce a takto musí být vykládány i přiměřené a rozumné požadavky, které na něj lze klást. Z uvedeného ustanovení plyne, že i pokud nemá prodejce k dispozici potřebné informace, přesto za jejich neposkytnutí odpovídá. Informační povinnost prodejce ale není bezbřehá. Není nutné informovat o všech vlastnostech zboží, jistě však dopadá na vlastnosti podstatné, jako je počet najetých kilometrů, jinak by se její obsah vyprázdnil a ztratila by smysl. **Prodávající nemůže volit, které informace poskytne a které nikoliv. Tím by byla narušena ochrana spotřebitele** a účel právní úpravy; musí poskytnout informace o podstatných vlastnostech zboží.“¹⁷⁶

Zákonodárce by měl zohlednit při koncipování povinných náležitostí informačních dokumentů požadavek, aby podnikatel řádně poskytnul klíčové informace a spotřebitel se dokázal za použití jasných a přehledných ustanovení rychle seznámit s hlavními povinnostmi, které pro něj budou vyplývat z konkrétního typu smlouvy. Zpravidla se bude jednat o výčet podmínek pro zaplacení zakoupeného produktu či služby, výjimek z užívání či poskytnutí služby a okolností při porušení smluvní povinnosti. Za důležité považují poskytnutí informací o rizicích při dodávkách či vrácení zboží a služby, o dopadech do majetkové sféry spotřebitele a způsobu rozvázání smluvního vztahu, případně uvedení možností pro podání stížnosti u podnikatele či dohledového orgánu. Každá další nebo dodatečná informace by měla být snadno dostupná pomocí odkazů, kdyby se s nimi chtěl spotřebitel seznámit. Ale uvádění všech informací do předmluvních dokumentů podle mého názoru nepovede ke zlepšení.

Informační povinnost podnikatelů před uzavřením smlouvy patří mezi nejvýznamnější nástroj preventivní ochrany spotřebitele. Jak jsem v této části rozebral, velmi záleží na jasnosti, srozumitelnosti a stručnosti předkládaných informačních dokumentů, aby se s nimi byl spotřebitel ochotný seznámit. Čím jich bude dostávat více nebo budou-li příliš obsáhlé, neposlouží to ke snížení informační asymetrie a smysl ochrany se mine účinkem, protože nepřečtení si ani těchto klíčových předmluvních dokumentů může být naopak kladeno k tíži spotřebitele jako jeho nedostatečná obezřetnost či lehkovážnost. V současné době již občas dochází k informačnímu přetěžování spotřebitelů, bude tedy do budoucna velmi důležité, jakým způsobem budou klíčové informace zařazené do předmluvní dokumentace vybírány a jak budou postupně předkládány spotřebitelům k seznámení se s nimi. Zákonodárce či

¹⁷⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. září 2017, sp. zn. 8 As 255/2016.

dohledové orgány by měly v následujících letech analyzovat přístupy podnikatelů k plnění informační povinnosti a snažit se zefektivnit formát a obsah sdělovaných údajů. Využívání srovnávacích formulářů a shrnutí klíčových informací přispívá k transparentnosti finančního sektoru a umožňuje porovnatelnost finančních produktů od různých podnikatelů i srovnání podobných produktů u stejného podnikatele navzájem. Objeví-li se v informačních dokumentech nepřesné či neúplné údaje, musí negativní dopady s tím spojené nést podnikatel a právní řád by měl poskytnout spotřebiteli více možností, jak se rozhodne vyřešit nastalou situaci, pokud měla vliv na jeho rozhodování.

4.2. Samoregulace

Zvláštní úlohu v oblasti ochrany spotřebitele mají samosprávné profesní či stavovské komory a různé podnikatelské spolky, které stanovují standardy a etická pravidla závazná pro daný segment trhu, respektive pro ty, kdo se k němu přihlásí. Tyto spolky, častěji pod označením asociace, nebo sdružení, spolčují podnikatele působící v dané oblasti trhu, společně hájí zájmy celého sektoru vůči dohledovým orgánům či při projednávání změn právní regulace, zajišťují odborná školení i konference pro své členy nebo veřejnost a vydávají standardy a kodexy, které pomáhají nastavit pravidla jednotlivým členům. Současně spolky při vydávání benchmarků garantují minimální kvalitu služeb nabízených jejich členy vůči zákazníkům. Rozsah oprávnění spolku vůči svým členům upravují příslušné stanovy. Často v nich mají výslovně uvedeno, že nekontrolují řízení a obchodní strategii jednotlivých členů, případně mají jen značně omezený výkon samosprávného dohledu, který představují etické výbory (například dle čl. IV odst. 4 Etického kodexu České bankovní asociace)¹⁷⁷ vydávající stanoviska o dodržování pravidel.

K zajištění minimálních standardů a stanovení etických pravidel slouží tzv. **kodexy chování**. Pokud jsou pravidla samoregulačních kodexů dostatečně konkrétní i přísná a současně je dodržují společnosti, které se k nim přihlásí, může se snížit potřeba správního nebo soudního vymáhání právních předpisů. Vysoké standardy a jejich dodržování hospodářskými subjekty v daném odvětví mohou být pro vnitrostátní orgány a soudy užitečným referenčním bodem při posuzování, zdali je obchodní praktika nekalá. Navíc existence spolku, který zastupuje nejvýznamnější podnikatele v dané oblasti, představuje ověřenou **platformu k prosazování inteligentní regulace** a umožňuje předávat dohledovým orgánům či zákonodárci podněty zohledňující názory jednotlivých podnikatelů vycházející z praktických zkušeností.

Samoregulace podnikatelských subjektů může mít velmi významný vliv na potřebu regulovat danou oblast trhu státní mocí. V zemích, kde se klade důraz na podnikatelské spolky či profesní organizace, nemusí být tak přísná či detailní regulace upravená obecnými právními předpisy. Souhlasím s názorem J. Strnada, že například v ČR byla větší potřeba upravit podmínky v zákoně, protože samoregulace nefungovala, jak by měla: „Regulaci беру jako nutné zlo, za které si mnohdy může sektor svojí nedostatečnou samoregulací. Za zvěrstva, která se

¹⁷⁷ Etický kodex České bankovní asociace. Dostupný na: <https://www.bankovnikod.cz/ceska-bankovni-asociace-cba/>

např. napáchala při přetáčení životních smluv, přece nemůže jen neetická distribuce, ale i instituce, které jí to dovolí, popř. tiše přihlížejí.“¹⁷⁸

Pomocí profesních komor a podnikatelských spolků dochází k ovlivnění příslušného segmentu trhu buď **vydáním vzorových dokumentů či doporučených kontrolních postupů** nebo vydáním etického kodexu, což se promítá do standardů jednání se spotřebiteli a není potřeba detailnější regulace ze strany státu. Ani perfektně fungující spolek nezabrání případnému excesu, ale je schopný, jakmile se o tom dozví, rychleji a s nižšími náklady reagovat na nežádoucí jednání a pokusit se dosáhnout nápravy oproti soudnímu řízení nebo správnímu řízení u dohledového orgánu. Pozitivní dopady se projeví dříve a předchozí nežádoucí praxí nebude dotčeno tolik zákazníků. Spotřebitelé nemohou vždy plně spoléhat na proklamace podnikatelů o dodržování etických pravidel nebo členství ve spolku, ale chybějící údaj může sloužit jako varování o odlišném přístupu podnikatele k etickým hodnotám.

Z právního hlediska je při vzniku podnikatelských sdružení a v průběhu setkání jejich členů nutné pamatovat na **zákaz kartelových dohod** dle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, za něž se označuje i rozhodnutí učiněná v rámci sdružení či jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě, kdy může dojít k narušení hospodářské soutěže. Společné setkávání zástupců podnikatelů v příslušném sdružení zvyšuje riziko, že může dojít k jednání schopnému narušit hospodářskou soutěž, protože dochází k výměně informací. Vždy je proto vhodné stanovit a být schopen doložit program jednání, z něhož je patrné, že přispívá ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží a služeb nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje, aby byla naplněna výjimka uvedená v § 3 odst. 4 výše uvedeného zákona z definice zakázané kartelové dohody. Společná rozhodnutí tohoto sdružení a domluvené budoucí postupy by měly směřovat k výše uvedeným cílům a umožnit spotřebitelům přiměřený podíl na výhodách z toho plynoucích. V situacích, kdy dochází k narušení hospodářské soutěže, je právě spotřebitel ten, na koho dopadnou konečné důsledky protiprávního jednání.

Výběr správného poskytovatele finančních produktů či služeb z nepřehledného množství nabídek se u většiny spotřebitelů odvíjí od nejlevnější nabídky na trhu, rychlé a snadné dostupnosti, případně pozitivní předchozí zkušenosti s tímto poskytovatelem. Porovnání cenové nabídky umožňují různé internetové srovnávače, které však nemusí být nezávislé kvůli

¹⁷⁸ STRNAD, J. Větší problém je v našich hlavách a stereotypech myšlení než v regulace. Pojistný obzor. Ročník 2020, číslo 1. Str. 5. Dostupné na: <https://www.pojistnyobzor.cz/>

majetkovému propojení provozovatele webové stránky s inzerujícími dodavateli.¹⁷⁹ Zveřejnění této skutečnosti může být součástí konkurenčního boje a stát se předmětem sporu o porušení pravidel hospodářské soutěže.¹⁸⁰ **Uvádění předchozí zákaznické zkušenosti včetně hodnocení kvality služeb** nabízejí nejen spotřebitelské platformy, ale i profesní spolky či samotní podnikatelé, kteří se snaží přesvědčit či utvrdit zákazníka v rozhodnutí pořídit si daný produkt či službu právě od nich. Naopak zjišťování si informací, zda je poskytovatel služby členem komory, podnikatelského spolku nebo jestli se přihlásil k dodržování etického kodexu chování, zatím nepatří mezi podstatné důvody pro výběr protistrany. Věřím, že postupem času i toto hledisko bude patřit mezi kritéria ovlivňující rozhodnutí spotřebitele.

Nelze totiž opomíjet aspoň malý pozitivní vliv na chování podnikatelského subjektu, který se formálně zavázal dodržovat standardy při své činnosti, pokud mu hrozí vyřazení z komory či spolku a negativní publicita s tím spojená. V tomto ohledu záleží na oboru podnikání, jak jsou nastaveny standardy a zdali má příslušná komora či spolek k dispozici nápravné prostředky vůči svým členům pro vymáhání plnění pravidel chování, k nimž se přihlásili. Za situace, kdy poruší pravidla jeden z hlavních členů spolku, se v praxi jeví jako obtížně představitelné, že by ho ostatní vyloučili. Již samotná interní diskuse a projednávání nežádoucího jednání může sloužit jako samoregulační ochranné opatření, díky které jsou spotřebitelé lépe chráněni.

Mezi významné podnikatelské spolky v jednotlivých oborech v České republice patří například Česká bankovní asociace¹⁸¹; Česká asociace pojišťoven¹⁸²; Asociace pro kapitálový trh České republiky¹⁸³, jejíž orgán zvaný rada ředitelů projednává návrhy etického výboru a může například udělit výtku členovi i se zveřejněním rozhodnutí; Asociace penzijních společností České republiky.¹⁸⁴ Pro zajímavost ještě uvádím z jiného sektoru Teplárenské sdružení České republiky¹⁸⁵, které jako jedno z mála oborových spolků dosud nevydalo žádný etický kodex, protože se jeho členové mohou přihlásit a implementovat vzorový kodex obchodníka s elektřinou nebo plynem, který vydal přímo Energetický regulační úřad. Pro oblast

¹⁷⁹Alza: Srovnávač cen Heureka není nezávislý, ukončujeme spolupráci. Dostupné z:

<https://www.e15.cz/magazin/alza-srovnavac-cen-heureka-neni-nezavisly-ukoncuujeme-spolupraci-1296696>

¹⁸⁰ Článek k nepravomocnému rozsudku Městského soudu v Praze ze srpna 2019. E15: Heureka uspěla v soudním sporu s Alzou. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/aktuality/aktuality/e15-heureka-uspela-v-soudnim-sporu-s-alzou>

¹⁸¹ Stanovy České bankovní asociace. Dostupné z: <https://czech-ba.cz/stanovy>

¹⁸² Stanovy České asociace pojišťoven. Dostupné z: <http://cap.cz/o-nas/stanovy>

¹⁸³ Stanovy Asociace pro kapitálový trh České republiky. Dostupné z: <https://www.akatr.cz/Dokumenty>

¹⁸⁴ Asociace penzijních společností České republiky. Dostupné z: <https://www.apfcr.cz/stanovy/>

¹⁸⁵ Stanovy Teplárenského sdružení. Dostupné z: <http://www.tscr.cz/?pg=021701&1574005219#>

finančního sektoru jsou relevantní první čtyři jmenované (ČBA, ČAP, AKAT, APS), kdy ČNB nezasahuje do jejich aktivit.

Mnoho finančních zprostředkovatelů sdružuje v červnu 2018 vzniklá Česká asociace společností finančního poradenství a zprostředkování, ve které se spojily jiné dříve existující spolky. Tato asociace má orgán zvaný etická komise, která je podle čl. III odst. 4 etického kodexu oprávněna v řízení o jeho porušení: „(i) rozhodnout o uložení následujících sankcí za porušení Etického kodexu: (a) výzva k přiměřené nápravě; (b) opatření k nápravě; (c) uveřejnění oznámení o porušení; anebo (ii) navrhnout Radě Asociace (d) pozastavení členství v Asociaci, (e) podmíněné vyloučení z Asociace; nebo (f) vyloučení z Asociace.“¹⁸⁶ Kromě aktivit obvyklých u jiných asociací mě v tomto případě zaujala skutečnost, že také přijímají podněty spotřebitelů a řeší stížnosti. Fakticky se tak vytváří další sběrné místo, kde si může nespokojený spotřebitel stěžovat – kromě dotčeného podnikatele, dohledového orgánu (ČNB), finančního arbitra nebo jiného subjektu mimosoudně řešícího spotřebitelský spor, také u této asociace.

Každá z asociací má mírně odlišné vnitřní uspořádání, skládá se i z různých výborů či komisí. Nicméně se shodují ve stejných cílech, kterým je **hájení zájmů svých členů a přispívání k transparentnosti trhu**. Zajišťováním odborných školení pro své členy se zvyšuje kvalita poskytovaných služeb spotřebitelům. Samoregulací jejich chování nebo činnosti na trhu vydáním etického kodexu a jiných vnitřních předpisů dochází k pozitivnímu vlivu na členy a v ideálním případě vede k dobrovolnému dodržování povinností plynoucích ze stanov a dalších předpisů. Domnívám se, že závisí na přístupu jednotlivých podnikatelských subjektů, jestli berou členství v asociaci jenom jako statusovou či marketingovou záležitost a možnost setkat se s ostatními vedoucími představiteli konkurenčních subjektů, nebo mají zájem přispívat k propagaci finančního sektoru a **sdílet „best practice“** ve vztahu k poskytování odborné péče při jednání se zákazníky, či si vyměňovat názory na implementaci regulatorních povinností.

I v jiných státech je obvyklé, že existují sektorové samoregulační spolky, které hájí své členy a mají vlastní předpisy včetně etických kodexů. Zaujalo mě však, že v Německu navíc působí „*Wettbewerbszentrale*“¹⁸⁷, která je největším sdružením vlastníků obchodních společností, přičemž prosazuje dodržování právních předpisů a klade důraz na poctivé jednání v oblasti hospodářské soutěže. Na rozdíl od podnikatelských spolků v České republice předem

¹⁸⁶ Stanovy České asociace společností finančního poradenství a zprostředkování. Dostupné na: <https://casfpz.cz/>

¹⁸⁷ <https://www.wettbewerbszentrale.de/de/home/>

avizuje, že neslouží k prosazování obchodních zájmů svých členů. Místo toho klade důraz na nezávislost a neutralitu při posuzování jednotlivých případů. S ohledem na dynamiku právní regulace a výraznou sektorovou specifikaci došlo i v rámci tohoto sdružení ke specializaci pro jednotlivá právní odvětví či sektory. I když není spotřebitelskou organizací, zajišťuje **dodržování předpisů na ochranu spotřebitele**. K prosazení řádných postupů využívá práva podat žalobu na zdržení se nežádoucího jednání (tzv. *Unterlassungsklage*). Činnost tohoto subjektu velmi výrazně doplňuje aktivity správních orgánů a usiluje o férovou hospodářskou soutěž uplatňováním a vymáháním právních předpisů vůči svým členům.

Hlavní přínos sektorových podnikatelských spolků shledávám v tvorbě benchmarků a pravidel, jež by měly napomoci při prosazování principů poctivého obchodního styku, ochrany dobrých mravů a posílení obecné důvěry ve finanční sektor a jednotlivé členy. Opakováním vzletných frází jako jsou „profesionalita, otevřenost, dobré mravy, udržitelný rozvoj, odborná péče“ či publikací etického kodexu nebude automaticky zajištěna ochrana spotřebitele, ale velmi významně k tomu může přispět. Pokud si podnikatelé účastí ve spolku uvědomí, že transparentní obchodní podmínky a férové obchodní praktiky znamenají méně stížností, méně sankčních správních řízení a spokojenější zákazníky, naplní se proklamované cíle těchto spolků. Současně při stanovení vlastních pravidel a jejich efektivního vymáhání v rámci daného sektoru nebude zapotřebí ingerence státu, což může vést ke snížení nákladů na implementaci dalších detailních právních předpisů. Samoregulace svědčí o rozvinutosti či vyspělosti daného trhu a stává se referenčním bodem, jaký standard je možný nebo jaký je očekáván. Díky aktivitám sektorových asociací sdružujících podnikatele se zvyšuje ochrana spotřebitele. Zastávám názor, že právě díky rozvoji samoregulace může být v budoucnu efektivněji dosažen potřebný standard odborné činnosti a více dodržována pravidla zajišťující transparentní chování vůči spotřebitelům. Zvýší-li se navíc povědomí o těchto podnikatelských spolcích a členství v nich, mohlo by to v budoucnu mít vliv na rozhodování zákazníků o výběru poskytovatele finančního produktu či služby.

5. Veřejnoprávní a soukromoprávní prostředky na ochranu spotřebitelů

Právní řád nabízí spotřebitelům více typů ochrany v závislosti na tom, kdo a jakým způsobem tuto ochranu zajišťuje. Například A. Kanda s J. Matejkou konstatují: „Zatímco u soukromoprávní ochrany jde o ochranu převážně následnou, u ochrany veřejnoprávní převažuje její preventivní charakter.“¹⁸⁸ Nabízené prostředky ochrany se také liší podle situace, kterou došlo k narušení postavení spotřebitele nebo u které hrozí zneužití silnějšího postavení podnikatele.

Prostředky ochrany spotřebitele a opatření postihující nežádoucí chování podnikatelů se prolínají v českém právním prostředí, jak uvádí D. Ondřejová: „Jedním skutkem podnikatele tak může dojít k tzv. **jednočinnému souběhu až tří deliktů** v rámci různých právních předpisů – občanského zákoníku (závazkové právo, nekalá soutěž), zákona o ochraně spotřebitele (nekalá obchodní praktika, za předpokladu, že směřovala vůči spotřebiteli), ale také zákona o regulaci reklamy (nekalá obchodní praktika).“¹⁸⁹

K ochraně spotřebitele je zapotřebí přistupovat komplexně a bez ohledu na to, jestli určitý jednotlivec v postavení spotřebitele by měl odlišný zájem oproti typickému spotřebiteli. Nejvyšší soud tento přístup aproboval ve svém rozhodnutí vztahujícím se ke starší právní úpravě v zákoně č. 40/1964 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2013: „K posouzení, zda účelem právní normy je ochrana spotřebitele a odchylné ujednání je tudíž zakázanou odchylkou v neprospěch spotřebitele ve smyslu § 55 odst. 1 obč. zák., nelze přistupovat ad hoc, individuálně v každém jednotlivém případě, podle důsledků takového ujednání na právní postavení konkrétního spotřebitele v konkrétní situaci (z hlediska zájmů určitého spotřebitele vyplývajících ze specifických okolností konkrétního případu), tak jak se snaží dovodit dovolatelka... Je-li právní předpis vykládán podle jeho účelu, jímž je ochrana spotřebitele, je třeba tento účel nazírat v obecné rovině, z pohledu zájmů charakteristických pro spotřebitele jako skupinu (množinu lidí) vymezenou určitými typickými vlastnostmi, s nimiž se pojí určité zvláštní postavení v právních vztazích. Speciální (zvýšenou) ochranu, kterou si tato skupina z pohledu veřejného zájmu zaslouhuje, pak zákonodárce poskytuje jednotlivcům náležejícím k této skupině se zřetelem na její typický, společný zájem. Na případy, kdy je zájem určitého

¹⁸⁸ KANDA, A., MATEJKA, J. *Spotřebitelské smlouvy a jejich význam v informační společnosti*. In: Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, a.s., 2005. Str. 162. ISBN 80-7357-133-1

¹⁸⁹ ONDŘEJOVÁ, Dana: Porušení závazkového práva jako jednočinný souběh až tří deliktů (delikt závazkový, delikt nekalé obchodní praktiky a delikt nekalé soutěže). *Obchodněprávní revue*. Číslo 11-12/18 str. 306. ISSN 1803-6554

jednotlivce vzhledem ke zvláštním okolnostem konkrétního případu odlišný od zájmu pro množinu spotřebitelů typického, dost dobře pamatovat nemůže.“¹⁹⁰

Za velmi významný veřejnoprávní prostředek považují pravidelný a efektivní správní dozor, který přispívá ke kultivaci hospodářské soutěže a usiluje o ochranu spotřebitelů. Na **oblast správního dozoru** a nejčastější zjištěné nedostatky se zaměřím v podkapitole 5.2. Z procesního hlediska rozlišuje právní teorie dvě základní fáze správního dohledu či dozoru v širším smyslu slova. První fáze se týká zjišťování činnosti podnikatele při dodržování zákonných povinností a hodnocení ve vztahu k požadovanému stavu (z hlediska veřejného zájmu). Po této fázi může navazovat druhá část, která spočívá v uplatnění nápravných anebo sankčních prostředků.

Zatímco v ČR doznalo spotřebitelské právo pouze dílčích změn po nabytí účinnosti (nového) občanského zákoníku, či kvůli transpozici evropských směrnic, kdy se aktualizují primárně sektorové právní předpisy s vlivem na ochranu spotřebitele, tak na Slovensku dochází v posledních letech k výraznému rozvoji spotřebitelského práva. Jednou z příčin rozvoje představuje velká **aktivita spotřebitelských organizací při provádění abstraktní kontroly** obchodních podmínek a dodržování pravidel ochrany spotřebitele, protože jsou finančně motivovány za úspěšně vedené spory. Soudy povinně přezkoumávají dodržování ustanovení na ochranu spotřebitele vzhledem k tomu, že je podřazují pod pojem veřejného pořádku. Dokonce vznikla specializovaná „*Komisia pre posudzovanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách*“¹⁹¹, v níž jsou zástupci ministerstev spravedlnosti, hospodářství či financí, slovenské národní banky a slovenské obchodní inspekce. V komisi posuzují (podle § 2 odst. 1 vyhlášky č. 406/2008 Z. z.) nekalé obchodní praktiky a všeobecné smluvní podmínky nejen na základě podnětů, ale také z vlastní iniciativy. Tato komise provádí nezávaznou abstraktní kontrolu podmínek ve spotřebitelských smlouvách, případně po zjištění nekalých obchodních praktik předává svá zjištění právníkům osobám zaměřeným na kolektivní ochranu práv spotřebitelů nebo orgánům dohledu (Národní banka Slovenska, obchodní inspekce apod.).

Při **soudním přezkumu** smluvního vztahu se nejčastěji setkáme s aplikací ustanovení chránící spotřebitele před zneužívajícími klauzulemi, které musí být identifikovány z úřední

¹⁹⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. května 2016, sp. zn. 32 Cdo 1983/2014. Dostupné z:

http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

¹⁹¹ Komise vznikla na základě vyhlášky Ministerstva spravodlivosti SR č. 406/2008 Z. z. o zložení, rozhodovaní, organizácii práce a postupe komisie na posudzovanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách. Dostupné na: <https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Komisia-na-posudzovanie-podmienok-v-spotrebiteľských-zmluvach/Uvod.aspx>

povinnosti. Jaké klauzule se i nadále objevují ve spotřebitelských smlouvách rozeberu v podkapitole 5.1 a to společně s jedním z nejdůležitějších institutů v oblasti soukromoprávních prostředků na ochranu spotřebitele, kterým je **právo odstoupit od smlouvy**. Okrajový prostředek veřejnoprávní ochrany spotřebitele představuje možnost podat trestní oznámení na pachatele pro podezření na spáchání trestného činu poškozování spotřebitele (§ 121 trestního zákoníku). Uložení sankce podle trestního práva je ovšem možné jen při dodržení zásady „*ne bis in idem*“, tedy pokud nedošlo k pravomocnému správnímu potrestání za stejný skutek.¹⁹² Této oblasti se však s ohledem na zaměření rigorózní práce nebudu dále věnovat.

5.1. Zneužívající klauzule ve spotřebitelských smlouvách, odstoupení od smlouvy

Používání zneužívajících klauzulí vkládaných do smluv či všeobecných obchodních podmínek, které mohou narušit kolektivní zájmy spotřebitelů jako chráněné skupiny a tím ovlivnit podmínky hospodářské soutěže na trhu, představuje nekalou soutěž. Cítí-li se spotřebitel dotčen či znevýhodněn vybraným ustanovením ve smlouvě, obchodních podmínkách nebo samotným výkladem některého ujednání, poskytuje mu právní řád několik možností obrany či ochrany. Tím základním je použití výkladu *in contra proferentem*, tedy vycházet z takového **výkladu smluvního ujednání, které je pro spotřebitele nejpříznivější**. Podle odůvodnění senátu Nejvyššího soudu je při posuzování nejpříznivějšího výkladu pro spotřebitele nutné zohlednit veškerá smluvní a zákonná ustanovení v celkovém kontextu: „Vždy je zapotřebí v konkrétní situaci pečlivě vážit, která ze norma směřuje ke skutečné ochraně nepodnikatele, přičemž jí není namístě zaměřovat s tou, jež se pro slabší stranu v daný okamžik zdá jednoduše mírnější.“¹⁹³

Pokud nepostačuje možnost výkladu konkrétního ustanovení více způsoby, ale přímo se jedná o zneužívající klauzuli ve prospěch podnikatele, uplatní se institut **zdánlivosti nepřiměřeného smluvního ujednání**, k němuž se podle § 1815 NOZ nepřihlíží, ledaže se jej spotřebitel dovolá. Pokud nebylo sjednáno konkrétní ustanovení individuálně, soud je povinen přihlédnout ex officio k následkům porušení právních předpisů a pokud by mělo dojít k aplikaci

¹⁹² HENDRYCH, D. *Správní právo – obecná část*. 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, str. 422. ISBN 978-80-7179-254-3. Nebo také v rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. března 2006, sp. zn. 4 Tz 183/2005

¹⁹³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. května 2016, sp. zn. 28 Cdo 3387/2015. Dostupné z: <http://www.nsoud.cz/>

nepřiměřeného ujednání, zdrží se jeho použití. Tuto důslednou ochranu spotřebitele i v případě jeho pasivity v průběhu sporu, společně se zvýšením nároků na obecné soudy, přinesly dva rozsudky SDEU (ve věci C-240/98, Océano Grupo Editorial a Salvat Editores, a dále ve věci C-168/05), kde uvedl: „možnost soudu přezkoumat zneužívající charakter klauzule z úřední povinnosti představuje prostředek vhodný zároveň k dosažení výsledku stanoveného v článku 6 směrnice, tedy zabránit tomu, aby jednotlivý spotřebitel nebyl vázán zneužívající klauzulí, a k přispění ke splnění cíle stanoveného v článku 7 směrnice, jelikož takový přezkum může mít odrazující účinek napomáhající k zabránění dalšího používání zneužívajících klauzulí ve smlouvách, které uzavírají prodávající nebo poskytovatelé se spotřebiteli.“¹⁹⁴ V novějším rozhodnutí ve věci C-243/08 ¹⁹⁵ objasnil SDEU, že při posuzování neplatnosti těchto ujednání je **důležitá role soudu; ten má povinnost otázku neplatnosti takového ujednání posuzovat z vlastního podnětu** a nejen v případech, kdy se neplatnosti některá ze stran dovolává. Povinnost přezkumu zneužívající klauzule má vnitrostátní soud i při ověřování své vlastní místní příslušnosti.

V rámci judikatury SDEU byla také jednoznačně dovozeno, že **prorogační dohoda**, kterou účastníci vyloučí příslušnost soudu spotřebitele ve prospěch příslušnosti soudu, který je v obvodu sídla podnikatele, je nekalým ujednáním (nepřiměřenou podmínkou), tedy je taková dohoda neplatná. Nejvyšší soud ve svém stanovisku, které vydal dne 9. 10. 2013, ovšem tuto prorogační doložku ve spotřebitelské smlouvě připustil za určitých podmínek, když účastníci řízení nebudou na výzvu soudu rozporovat její nepřiměřenost, ale současně spotřebitel projeví svou vůli. Když se spotřebitel ve lhůtě nevyjádří, může soud předpokládat její zneužívající povahu. „Dohoda, která nebyla sjednána individuálně a která zakládá místní příslušnost soudu, jenž se nachází daleko od bydliště spotřebitele jak z hlediska územního, tak i dopravních možností, odporuje ust. § 56 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb., jestliže v rozporu s požadavkem dobré víry způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele.“ ¹⁹⁶ Podle novější české právní úpravy by bylo ujednání neúčinné, ledaže by se jej spotřebitel dovolal (srov. § 1815 o. z.). Nižší soudy v některých případech vykládaly stanovisko Nejvyššího soudu k prorogační dohodě tak, že

¹⁹⁴ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 26. října 2006; Elisa María Mostaza Claro proti Centro Móvil Milenium SL. C-168/05. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1588780316644&uri=CELEX:62005CJ0168>

¹⁹⁵ Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. června 2009, Pannon GSM Zrt. proti Erzsébet Sustikné Gyórfi, C-243/08; op. cit.

¹⁹⁶ Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 9. října 2013, R 79/2013, sp. zn. Cpjn 200/2011. Dostupné na: www.nsoud.cz

samy hodnotily přiměřenost dojezdové vzdálenosti pro spotřebitele a zaujímaly i kontroverzní postoje: „Soud se nedomnívá, že by jízdní doba, jež se u většiny alternativ dopravy mezi Plzní a Prahou pohybuje okolo jedné a půl hodiny, způsobovala žalovanému takové komplikace, které by mu objektivně znemožňovaly bránit před soudem jeho práva.“

Právě na dané rozhodnutí ovšem reagoval **Nejvyšší soud**, kdy došlo k dílčímu posunu v **přístupu ke sjednávání prorogačních doložek ve spotřebitelských vztazích**, ve svém rozhodnutí ze dne 19. 1. 2016 stanovil: „nestačí za účelem účasti u jednání před Obvodním soudem pro Prahu 6 překonat vzdálenost mezi Plzní a Prahou, nýbrž musí projet též značnou částí hlavního města. Posuzované ujednání v rozporu s požadavkem dobré víry znamená k újmě dovolatele jako spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran.“¹⁹⁷ Souhlasím s D. Ondřejovou, že odůvodnění některých soudních rozhodnutí nepřispívá k jednoznačnosti výkladu právního předpisu, ale naopak může ohrozit právní jistotu adresátů. „Pro smluvní strany tak je nejisté, jaká přesná vzdálenost mezi bydlištěm spotřebitele a zvoleným místně příslušným soudem bude přiměřená, jaká již nikoliv, a sjednávání prorogačních doložek v neprospěch spotřebitele tak nelze z praktického pohledu příliš doporučit.“¹⁹⁸

I při konstatování výskytu zneužívající klauzule **zůstává smlouva jako celek nadále v platnosti, pokud může být nepřiměřené ustanovení odděleno** od ostatního obsahu smlouvy. Zákonodárce zde navíc poskytnul velkou výhodu spotřebiteli, který není vázán ustanovením, které je právními předpisy zakázáno, ale pokud by se mu hodilo k prosazení svých práv, může se jej přesto dovolat. Za paradoxní považuji také situaci, kdy si spotřebitel po prostudování informací prosadí změnu podmínek na jiné ustanovení, které je pro něj nevýhodné, čímž se ale dostane do režimu individuálního smluvního ujednání a přestává být chráněn ve smyslu Směrnice 93/13. Ze své neznalosti si může sjednat jiné nepřiměřené ujednání a nabízí se tedy otázka, zdali má smysl z pozice spotřebitele usilovat o změnu v obchodních podmínkách a riskovat tento následek.

Podle judikatury SDEU přísluší vnitrostátnímu soudu, aby určil, zda smluvní klauzule splňuje kritéria vyžadovaná pro to, aby byla kvalifikována jako zneužívající ve smyslu čl. 3 odst. 1 Směrnice 93/13. Tento postup byl vyjasněn na základě položené předběžné otázky

¹⁹⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 1. 2016, sp. zn. 32 Cdo 2999/2015. Dostupné na: www.nsoud.cz

¹⁹⁸ ONDŘEJOVÁ, Dana. Několik zamyšlení nad spotřebitelskou ochranou v kontextu nové judikatury. Bulletin advokacie, 2018, roč. 2018, 1-2, s. 36-38. ISSN 1210-6348

německého spolkového soudního dvora, přičemž SDEU konstatoval, že „se nemůže vyjadřovat k použití obecných kritérií používaných zákonodárcem pro vymezení pojmu zneužívající klauzule na konkrétní klauzuli, která musí být přezkoumána v závislosti na okolnostech vlastních konkrétnímu případu.“¹⁹⁹ V důsledku tohoto přístupu **musí každý obecný soud individuálně posoudit povahu a přiměřenost ujednání ve spotřebitelské smlouvě či obchodních podmínkách.** Při své úvaze musí zohlednit povahu zboží nebo služby, pro které byla smlouva uzavřena, prošetřit podstatné okolnosti týkající se právního a skutkového stavu v době uzavření smlouvy a následně samostatně rozhodnout, jedná-li se o zneužívající ustanovení.

Spotřebitelské smlouvy pravidelně obsahují **ujednání, které zbavuje práva spotřebitele určit, který závazek má být poskytnutým plněním uhrazen,** a které stanoví, že toto oprávnění náleží podnikateli, nebo přímo stanoví v neprospěch spotřebitele pořadí závazků, na které se jeho plnění použije. V zájmu podnikatele je, aby se nejprve plnění použilo na sankce, poté na příslušenství a teprve v poslední řadě na dlužnou jistinu. Díky tomu se oddaluje úhrada celého závazku nabíháním úroků a zpravidla dochází k nárůstu celkové částky oproti tomu, kdyby se nejprve uhradila jistina. Občanský zákoník tento případ výslovně uvádí mezi zvlášť zakázanými ujednáními v § 1814 písm. l), nicméně v praxi se lze s tímto ustanovením setkat.

Ústavní soud již v roce 2011 řešil výše uvedené ujednání v neprospěch spotřebitele podle starší právní úpravy, kdy v důsledku hrazení pouhých úroků a příslušenství dochází k navyšování či udržování stejné výše závazku a osoba se dostává do dluhové spirály: „Spotřebitelé, kteří nejsou schopni uhradit dodavateli celou dlužnou částku, ale poskytují plnění postupně, se tak dostávají do situace, kdy sice na svůj dluh platí, celková dlužná částka se však nesnižuje, popř. se snižuje jenom o část poskytnutých prostředků (platby spotřebitele se použijí na úhradu dlužné smluvní pokuty či příslušenství, k dlužné jistině, která je platbou nedotčena, však současně přirůstá nové příslušenství a nová smluvní pokuta); to má často za následek, že spotřebitel zaplatí dodavateli mnohonásobně více, než by tomu bylo, pokud by mu uvedené právo zůstalo zachováno a pokud by bylo respektováno ustanovení § 55 odst. 1 SOZ, které

¹⁹⁹ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 1. dubna 2004; *Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG proti L. a U. Hofstetter*. C-237/02. Výňatek z bodu 22 rozsudku: „*Der Gerichtshof im Rahmen der Ausübung der Zuständigkeit zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts, die ihm in Artikel 234 EG übertragen ist, die vom Gemeinschaftsgesetzgeber zur Definition des Begriffes der missbräuchlichen Klausel verwendeten allgemeinen Kriterien auslegen kann. Dagegen kann er sich nicht zur Anwendung dieser allgemeinen Kriterien auf eine bestimmte Klausel äußern, die anhand der Umstände des konkreten Falles zu prüfen ist.*“ Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE-EN/TXT/?qid=1588775215993&uri=CELEX:62002CJ0237&from=CS>

zakazuje ujednání, která se odchyľují od zákona v neprospěch spotřebitele a kterými se spotřebitel vzdává práv, které mu zákon poskytuje, nebo jinak zhoršuje své smluvní postavení.“²⁰⁰ Závěrem Ústavní soud připomněl judikaturu SDEU²⁰¹, že vnitrostátní obecné soudy mohou ve své vlastní pravomoci ponechat nepoužité jakékoli odporující ustanovení vnitrostátních právních předpisů vůči evropskému právu.

Ustanovení o způsobu hrazení závazků se nadále objevuje ve smlouvách uzavíraných se spotřebiteli. Typicky v úvěrových smlouvách českých bank je v obchodních podmínkách stanoveno pořadí, v jakém budou hrazeny pohledávky banky z každé přijaté platby od spotřebitele. U České spořitelny nalezneme: „1. Úhrada nákladů spojených se vznikem a vedením úvěrového vztahu 2. Ceny z ceníku a cena za rezervaci peněz 3. Úroky z úvěru 4. Úroky z prodlení 5. Jistina úvěru v pořadí od splátky nejdříve splatné 6. Smluvní pokuty 7. Ostatní pohledávky úvěru.“²⁰² Úhrada jistiny je zařazena spíše na konci pořadí jednotlivých druhů pohledávek. Aby ovšem nedocházelo k porušení právní úpravy ochrany spotřebitele a nejednalo se o jednoznačně nepřiměřenou podmínku, tak byla v obchodních podmínkách doplněna věta zohledňující komplexitu finančních služeb: „Jestliže vůči Vám máme splatné pohledávky z více smluv o úvěru nebo z jiných bankovních obchodů, můžeme podle našeho uvážení stanovit vzájemné pořadí a výši úhrady pohledávek z těchto vztahů, pokud nám výslovně předem nesdělíte, který svůj dluh (z jaké smlouvy či obchodu) si poskytnutým plněním přejete uhradit přednostně.“ Spotřebitel tedy není omezen ve volbě, který závazek chce přednostně uhradit, musí ovšem pamatovat na toto ujednání, které stanoví povinnost zvolit si pořadí úhrady předem. Konstrukce započítávání splátek ve výše uvedeném pořadí nerespektuje oprávněný ekonomický zájem spotřebitele na tom, aby došlo nejprve ke splacení jistiny úvěru a nenavyšovalo se příslušenství pohledávky banky.

Smlouvy o spotřebitelském úvěru představují v poslední době velmi častý předmět zájmu spotřebitelských organizací a vnitrostátní soudy předkládají SDEU žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, jakým způsobem mohou posuzovat příslušné ustanovení jako zneužívající, případně jestli může vnitrostátní úprava omezit účinky plynoucí z určení neplatnosti ujednání až k vybranému datu, nikoliv od počátku. Ve Španělsku obsahovaly obchodní podmínky několika bank **ujednání o minimální úrokové sazbě**, pod kterou nemůže klesnout pohyblivá

²⁰⁰ Usnesení Ústavního soudu ze dne 9. února 2011, sp. zn. Pl. ÚS 1/10. Dostupné z: <http://nalus.usoud.cz/Search/Results.aspx>

²⁰¹ Rozsudek SDEU Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA ze dne 9. března 1978 (tzv. Simmenthal II), 106/77, Recueil, s. 629, body 21 až 24

²⁰² Obchodní podmínky České spořitelny, a.s. – pro spotřebitelské úvěry na bydlení, verze HYVO08_20171021

úroková sazba. Vzhledem k tomu, že se **úroková sazba týká předmětu plnění a** dalo by se též hovořit o **ceně** za poskytnutý úvěr, přistupují soudy k této problematice obezřetně kvůli výjimce z přezkumu nerovnováhy mezi smluvními stranami. Přezkum by se měl omezit na to, zdali byla ujednání poskytnuta spotřebiteli jasným a srozumitelným způsobem. Španělský Nejvyšší soud vyložil „požadavek transparentnosti uvedený v čl. 4 odst. 2 směrnice Rady 93/13 tak, že není omezen na dodržení formální transparentnosti smluvních ujednání spojené s jejich jasným a srozumitelným zněním, nýbrž se vztahuje také na dodržení materiální transparentnosti spojené s dostatečností informací poskytnutých spotřebiteli, pokud jde o rozsah jejich jak právního, tak hospodářského smluvního závazku.“²⁰³

Možnost aplikace sankce v podobě bezúročnosti úvěru je často zvažována slovenskými soudy kvůli porušení zákona č. 129/2010 Z. z., *o spotřebitelských úveroch a iných úveroch a pôžičkách pre spotrebiteľov*. Položenou předběžnou otázkou k SDEU soud zjišťoval, zdali slovenská právní úprava, vymezující rozpis splátek jistiny, úroků a poplatků včetně požadavku mít přesný splátkový kalendář či tabulku umoření, je přísnější než evropská úprava nebo se dá vykládat eurokonformně. V rozhodnutí SDEU ze dne 9. 11. 2016 došlo k vypořádání se s otázkou obligatorních náležitostí smlouvy o úvěru, uzavíraných v souladu se směrnicí evropského parlamentu a Rady 2008/48/ ES o smlouvách o spotřebitelském úvěru, konkrétně s čl. 10 odst. 2 písm. i) a h) (*v úvěrové smlouvě uvádět jasně a výstižně výši, počet a četnost plateb, na žádost předkládat tabulku umoření*). SDEU jednoznačně při výkladu této směrnice stanovil, že „členské státy nemohou uložit smluvním stranám povinnosti neupravené touto směrnicí, obsahuje-li uvedená směrnice harmonizovaná ustanovení v oblasti, které se týkají tyto povinnosti.“²⁰⁴

Zajímavý příklad nepřiměřeného ustanovení představuje doložka v obchodních podmínkách, která stanoví rozhodným právem právní řád jiné země, než ve které spotřebitel bydlí či ve které vstupuje do obchodního styku s podnikatelem. Aplikací tohoto ustanovení, odchylovající se od právního řádu země obvyklého bydliště spotřebitele a země provozu či zaměření činnosti prodávajícího, dochází k oslabení právní jistoty spotřebitele. Reálně taky hrozí omezení jeho práv z vadného plnění nebo práva na náhradu újmy, zvýrazňuje se

²⁰³ Rozsudek Nejvyššího soudu Španělska (Tribunal Supremo) ze dne 9. května 2013, č. 241/2013. Dostupný na: <https://supremo.vlex.es/vid/abusivas-prestamos-hipotecarios-ibe-436380842>

²⁰⁴ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 9. listopadu 2016; Home Credit Slovakia, a.s. proti Kláre Bíróové; C-42/15. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1587201094689&uri=CELEX:62015CJ0042>

disproporce mezi právními znalostmi podnikatele a spotřebitele a v neposlední řadě by se spotřebiteli výrazně zvýšily náklady na vedení sporu, pokud by se rozhodl využít služeb zahraničních advokátů nebo překladatelů. Standardně se v rámci EU určuje **rozhodné právo** pro smluvní vztahy dle nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, dále jen „nařízení Řím I“²⁰⁵ a současně soudy *ex officio* zohledňují v případě spotřebitelského sporu s mezinárodním prvkem imperativní ustanovení práva země soudu a země, v níž mají být nebo byly splněny povinnosti vyplývající ze smlouvy. V. Kučera upozorňuje na čl. 6 nařízení Řím I, který „vymezuje zvláštní pravidla pro určení rozhodného práva, jedná-li se o spotřebitelské smlouvy. Jedna ze smluvních stran je zde běžně ve slabším postavení vůči druhé smluvní straně, a proto jí nařízení přiznává některá zvláštní práva. Následky případných sporů ze smluvních vztahů s mezinárodním prvkem mohou být pro smluvní strany nejen překvapivé, ale také poměrně nákladné.“²⁰⁶

V roce 2016 se vyjádřil SDEU v rámci řešení předběžné otázky ve sporu mezi rakouskou spotřebitelskou organizací *Verein für Konsumenteninformation* (Sdružení pro spotřebitelské informace) a společností Amazon EU Sàrl se sídlem v Lucembursku, zdali „je ujednání obsažené ve všeobecných smluvních podmínkách, podle něhož se má na smlouvu, která je uzavřena v elektronickém obchodním styku mezi spotřebitelem a podnikem usazeným v jiném členském státě, použít právo státu, ve kterém má tento podnik sídlo, zneužívající klauzulí ve smyslu čl. 3 odst. 1 Směrnice 93/13?“²⁰⁷ Všeobecné obchodní podmínky společnosti Amazon obsahovaly do roku 2012 článek 12: „Rozhodným právem je lucemburské právo; použití Úmluvy OSN o kontraktech na mezinárodní prodej zboží (CVIM) je vyloučeno.“ SDEU na základě porovnání možnosti volby rozhodného práva dle čl. 6 odst. 2 nařízení Řím I a požadavků stanovených Směrnicí 93/13 konstatoval: „Konkrétně zneužívající charakter takového ujednání může vyplývat ze znění nesplňujícího požadavek použití jasného a srozumitelného jazyka uvedeného v článku 5 Směrnice 93/13.“ Neuvádí-li obchodník **informace o povinné aplikovatelnosti imperativních ustanovení práva země, ve které má spotřebitel bydliště** a kde současně obchodník nabízí své zboží, uvádí spotřebitele určením jediného rozhodného práva bez dalších údajů v omyl. A to tím, že u něj vyvolává dojem, že se

²⁰⁵ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Nařízení Řím I). Dostupné na: [Úř. věst. 2008, L 177, s. 6](#)

²⁰⁶ KUČERA, Václav (TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI). Smluvní závazkové vztahy s mezinárodním prvkem. 20.8.2015. Dostupné na: <https://www.epravo.cz/top/clanky/smluvni-zavazkove-vztahy-s-mezinarodnim-prvkem-98756.html>

²⁰⁷ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 28. července 2016, Verein für Konsumenteninformation v. Amazon EU Sàrl, , ve věci C-191/15. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1547981075020&uri=CELEX:62015CJ0191>

na smlouvu použije pouze právo tohoto členského státu. Tímto rozhodnutím došlo ke zvýšení nároků na podnikatele, protože uvádí-li výslovně do obchodních podmínek ustanovení vyplývající z právních předpisů, musí také uvést případné výjimky či doplnění v nich uvedená. Pokud to opomene (otázkou může být, zda vědomě), ponese dopady z případného konstatování zneužívajícího charakteru ujednání pro užití nejasného jazyka.

Jestliže spotřebitel sám objeví zneužívající klauzule ve smlouvě či obchodních podmínkách, případně má jiné pochybnosti o správnosti svého rozhodnutí uzavřít smlouvu s podnikatelem, umožňuje mu právní řád v některých případech po časově omezené období **odstoupit od smlouvy**. K tomu je dle § 2001 o. z. oprávněn v případě porušení smlouvy podstatným způsobem, je-li to předem ujednáno, nebo častěji v případě zákonného oprávnění u vybraných smluvních typů nebo specifického způsobu uzavření smlouvy. **U pojistných smluv navíc přistupuje možnost výpovědi smlouvy** dle § 2805 o. z. ve zrychlené výpovědní době, což si mnozí spotřebitelé pletou s odstoupením. V případě smlouvy o účtu jiném než platebním nabízí právní řád také dle § 2674 o. z. možnost výpovědi i bez výpovědní doby.

Českou úpravu odstoupení od smlouvy uzavřené na dálku nebo mimo obchodní prostory nalezneme v ustanovení § 1829 až 1837 o. z., které vychází z evropské úpravy ve směrnici 2011/83/EU o právech spotřebitelů. Avšak úprava odstoupení od smlouvy o finanční službě se neaplikuje dle této směrnice, ale naopak vychází z jednotlivých sektorových směrnic jako například směrnice 2008/48/ES o smlouvách o spotřebitelském úvěru či směrnice 2002/65/ES o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku²⁰⁸. Do české legislativy byla úprava odstoupení od smlouvy o finanční službě uzavřené prostředkem komunikace na dálku či uzavřené mimo obchodní prostory transponována v § 1846 až 1850 o. z., kdy navíc po novele provedené zákonem č. 171/2018 Sb. nelze aplikovat ustanovení vztahující se k jiným smlouvám uzavřeným na dálku nebo mimo obchodní prostory.

Spotřebiteli **musí být sděleno, zda může od smlouvy odstoupit, za jakých podmínek a v jaké lhůtě**. Pokud podnikatel spotřebitele o tomto právu nepoučí nebo nesdělí údaje dle § 1843 až 1845 o. z., dochází k prodloužení standardní čtrnáctidenní lhůty na odstoupení běžící od uzavření smlouvy a to doby, než budou potřebné údaje sděleny. Pro smlouvy o životním pojištění nebo o penzijním připojištění (terminologicky správně by bylo taky doplňkové penzijní spoření) platí lhůta třicet dnů od sdělení informace, že byla uzavřena smlouva na dálku.

²⁰⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES ze dne 23. září 2002 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku a o změně směrnice Rady 90/619/EHS a směrnic 97/7/ES a 98/27/ES. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1590254679718&uri=CELEX:32002L0065>

Naopak je postavena na jisto nejzazší lhůta pro odstoupení v délce tří měsíců ode dne, kdy se o tom spotřebitel měl a mohl dozvědět. Tím je podle mě dostatečně chráněn spotřebitel, zároveň ustanovení **přispívá k právní jistotě obou stran o platnosti závazku** a současně nehrozí, že dojde k účelovému odstoupení v momentě, když se nedostaví očekávaný přínos smlouvy o finanční službě – například protože nenastala pojistná událost a spotřebitel fakticky platil pojistné zbytečně. Z těchto důvodů existují výjimky v § 1847 o. z., stanovící nemožnost odstoupit od některých typů smluv bez udání důvodů například v důsledku poklesu ceny podkladového aktiva, které podnikatel nemohl ovlivnit.

Při chybném poučení nebo opomenutí podnikatele uvést lhůtu pro odstoupení hrozí, že se ze zákona prodlouží tato lhůta až do doby, než bude informace správně sdělena, případně je v zákoně stanovena nejzazší lhůta pro uplatnění odstoupení. Před SDEU se vedou řízení o několika obdobných předběžných otázkách, **zda dochází k prodloužení lhůty**, jestliže v poučení byla zmíněna písemná forma odstoupení. Například ve věci C-479/18 (UNIQA Österreich Versicherungen e.a.), ve věci C-355/18 až C-357/18 (Rust-Hackner) byla spornou otázka: „zda poučení o právu odstoupit od smlouvy o životním pojištění, kdy je vyžadována písemná forma odstoupení od smlouvy, ačkoli vnitrostátní právo pro tento úkon žádnou formu nepředepisuje, má za následek, že lhůta pro výkon práva na odstoupení od smlouvy nezačne běžet. Ve spolupráci s ministerstvem financí a ČNB bylo za Českou republiku odesláno Soudnímu dvoru písemné vyjádření, že takto nesprávné poučení nijak nebrání v efektivním výkonu práva pojistníka odstoupit od smlouvy, resp. je zachován užitečný účinek tohoto práva podle příslušných směrnic upravujících životní pojištění, a tudíž nemá za následek jakýkoli odklad počátku běhu lhůty pro toto odstoupení na základě těchto směrnic.“ SDEU se na konci roku 2019 ve výroku rozsudku ztotožnil s vyjádřením České republiky, že lhůta běží od uzavření smlouvy. Existuje však výjimka „v případě, že pojišťovna neposkytne pojistníkovi poučení o jeho právu na odstoupení nebo že poučení poskytnuté pojišťovnou je chybné do té míry, že zbavuje pojistníka možnosti uplatnit právo na odstoupení v podstatě za týchž podmínek, jako kdyby poučení bylo správné, lhůta pro uplatnění práva na odstoupení neběží.“²⁰⁹

Právo odstoupit od smlouvy musí být spotřebiteli umožněno **bez hrozby uplatnění smluvních pokut a bez vyžadování uvedení přesného důvodu**. Pokud by například podnikatel odmítnul vyhovět právu spotřebitele na odstoupení od smlouvy v případě, kdy na to

²⁰⁹ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 19. prosince 2019, spojené věci C-355/18 až 357/18 a C-479/18. Dostupné na: www.eur-lex.eu

má spotřebitel ze zákona nárok, jednalo by se o protiprávní jednání. Příloha Směrnice 93/13 obsahuje ve svém bodě 1 výčet možných zakázaných klauzulí a jednou z nich, je požadavek na spotřebiteli, který neplní svůj závazek, aby platil nepřiměřeně vysoké odškodné. Menší výjimku z pravidla, že při odstoupení od smlouvy se ruší závazek od počátku, obsahuje § 1849 o. z., podle něhož může podnikatel požadovat po spotřebiteli zaplacení ceny za službu již poskytnutou před odstoupením, kdy cena nesmí být nepřiměřená rozsahu poskytnuté služby, ovšem tento nárok má podnikatel jen za předpokladu, že o svém právu spotřebitele s dostatečným předstihem informoval a poučil.

Podnikatelé považují za problematické, že spotřebitelé využívají možnosti odstoupit od smlouvy poté, co si již zboží vyzkoušeli či služby ve větší míře využili. Ve finančním sektoru oproti jiným sektorům se jeví dané riziko jako zanedbatelné, protože odstoupení od smlouvy s sebou sice nese zvýšené vstupní administrativní náklady a promarněný čas zástupce finanční instituce, ale jinak nedochází ke snížení hodnoty poskytované služby. Naopak při prodeji zboží již dochází k propadu hodnoty, protože použité zboží nemůže podnikatel prodávat jako nové. Zřejmě právě nátlak podnikatelů v této oblasti vyústil v návrh omezit právo spotřebitelů odstoupit od smlouvy v případě, že spotřebitel zboží použil namísto toho, aby ho jen vyzkoušel. Spotřebitel by v takovém případě ztratil zcela právo od smlouvy odstoupit.²¹⁰ Je však třeba podotknout, že podnikatelé nejsou již za současné situace zcela bezbranní. Preambule směrnice o právech spotřebitelů stanoví v článku 37, že spotřebitel může zboží otestovat a prohlédnout, ale pouze tak, aby se seznámil s povahou a funkčností zboží. V článku 47 preambule pak směrnice doplňuje, že pokud spotřebitel použije ve vyšší míře, měl by odpovídat za snížení hodnoty zboží.

Právo odstoupit od smlouvy slouží také chytrému spotřebiteli, který ho využije poté, co si udělal cenové srovnání. Například lze díky tomuto jednání nalézt u konkurenční finanční instituce levnější variantu povinného ručení (pojištění) či nižší úrokovou sazbu u spotřebitelského úvěru jiného než na bydlení. Časové omezení pro odstoupení ovšem nemusí být v mnoha situacích dostačující, a naopak možnost osvobodit se od neuváženě uzavřené smlouvy zákazníkovi nezaručí lepší smlouvu.²¹¹ Jako důkaz nevhodnosti tohoto nástroje

²¹⁰ Nová politika pro spotřebitele. Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru ze dne 11. 4. 2018. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 1. 10. 2018]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1590338427929&uri=CLEX:52018DC0183>

²¹¹ WEATHERILL, S. *EU Consumer Law and Policy*. Second Edition. Cheltenham : Edward Elgar Pub, 2005. Str. 113, ISBN: 1843769638

pomocí zranitelnému spotřebiteli slouží tzv. **Heinigerova sága**, ve které se řešila aplikovatelnost evropských směrnic (ve vztahu ke smlouvám uzavřeným mimo obchodní prostory a smlouvám o spotřebitelském úvěru) transponovaných do německého právního řádu a která z nich bude mít přednost. Podle německého práva bylo možné při opomenutí informovat spotřebitele o právu odstoupit od smlouvy uzavřené mimo obchodní prostory stanovena prodloužená lhůta na jeden rok. Ale SDEU ve smyslu dodržení pravidel ochrany spotřebitele považoval tuto německou lhůtu jako rozpornou s evropským právem.²¹² Se zrušením úvěrové smlouvy jsou spojena finanční rizika v podobě povinnosti spotřebitele vrátit zapůjčené finanční prostředky, když v mezidobí mohlo dojít k významnému nárůstu úrokových sazeb a uzavření nové úvěrové smlouvy může být pro něj finančně nevýhodné.

U některých typů smluv, zejména úvěrových, je možné využít práva odstoupit od smlouvy, ale jiné sektory finančního trhu dané oprávnění v minulosti nepřipouštělo. Na základě poznatků z dohledové činnosti připravila ČNB materiál pro ministerstvo financí s návrhem na provedení změn zákona o směnářské činnosti a zákona o platebním styku, což bylo přijato vydáním zákona č. 5/2019 Sb.²¹³, účinného od 1. dubna 2019. Podstatou změny a doplnění nových ustanovení v §16a až 16h bylo **zavedení práva spotřebitele odstoupit od směny** (tzv. storno) bez uvedení důvodu a bez poplatků v určité době po uzavření smlouvy o směnářském obchodu. Lhůta pro odstoupení se liší v závislosti na tom, jestli k ní došlo přímo v provozovně směnářského obchodu, pak trvá v zásadě po dobu 3 hodin, pokud ale ke směně došlo prostřednictvím automatu, platí lhůta 3 pracovních dnů ode dne provedení směnářského obchodu. Existují-li překážky na straně provozovatele směnářské činnosti nebo pokud řádně neinformoval zákazníka o právu odstoupit od smlouvy, prodlužuje se lhůta až na 6 měsíců. Výše uvedené právo odstoupení od směny se však vztahuje pouze na směnu částky odpovídající hodnotě 1000 EUR, což ovšem velké části spotřebitelů postačuje a pokrývá to případy, kdy hrozí větší finanční ztráty.

V této podkapitole jsem rozebral různé způsoby ochrany spotřebitele, který již uzavřel smlouvu s podnikatelem a cítí se být poškozen například kvůli výskytu zneužívající klauzule. Pomocí kazuistických příkladů jsem uváděl, na které doložky s velkou pravděpodobností naplňující definici zneužívající klauzule lze ve smlouvách o finančních službách narazit.

²¹² Rozsudek Soudního dvora (šestého senátu) ze dne 13. prosince 2001. Georg Heininger a Helga Heininger proti Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG, C-481/99. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1590254845569&uri=CELEX:61999CJ0481>

²¹³ Zákon č. 5/2019 Sb., kterým se mění zákon č. 277/2013 Sb., o směnářské činnosti, ve znění zákona č. 183/2017 Sb., a zákon č. 370/2017 Sb., o platebním styku

Hlavním prostředkem k vyvázání se ze smluvního závazku představuje právo odstoupit od smlouvy, které lze uplatnit ve vymezených případech a v odlišných časových lhůtách. Zákodárce rozhodně neulehčuje podnikatelům ani spotřebitelům orientaci v jejich právech a povinnostech při obchodním styku, když je stávající právní úprava značně složitá a obsahuje mnoho variant v závislosti na způsobu prodeje a druhu poskytnutého finančního produktu či služby. Aby byl spotřebitel lépe chráněn, je také v tomto případě přesunuta informační povinnost na podnikatele, který musí poskytnout spotřebiteli před uzavřením smlouvy jasné informace o možnosti odstoupit od smlouvy a v jaké lhůtě tak lze učinit. Vznikne-li mezi smluvními stranami spor v době, kdy již nelze závazek jednoduše ukončit, může být podána žaloba k soudu. U něho je spotřebiteli poskytnuta z úřední povinnosti ochrana v podobě soudního přezkumu smluvních ujednání, zdali neobsahují zneužívající klauzule. Současně lze využít dvojího výkladu ustanovení vždy ve prospěch spotřebitele jako příslušné slabší strany. Ačkoliv Směrnice 93/13 či občanský zákoník obsahují deklaratorní výčet zneužívajících klauzulí, v praxi se s nimi lze stále setkat a ani některá soudní rozhodnutí nepřispívají k jejich jednoznačnému odmítnutí. Výše uvedené právní instituty slouží pouze aktivním spotřebitelům, kteří se nebojí domáhat svých práv a včas je uplatní. Individuálně vedený spor, který finanční instituce prohraje, ovšem jen výjimečně ovlivní její činnost, proto je důležité nespoléhat na tento způsob ochrany spotřebitele a kombinovat ho se zásahy správních orgánů, kterým se budu věnovat v další podkapitole.

5.2. Správní dozor

Podnikatel je povinen postupovat při výkonu své činnosti s odbornou péčí, kterou lze od něj ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat a která odpovídá poctivým obchodním praktikám a obecným zásadám dobré víry v oblasti jeho činnosti. Nelze připustit praktiky, jimiž je zákazník nalákán informací, která je v rozporu se zněním smlouvy či současně v obchodních podmínkách zpochybněna. Aby k nežádoucímu chování nedocházelo, zajišťuje stát či unijní orgány kontrolu podnikatelů prostřednictvím správního dohledu či dozoru.

Dle definice D. Hendrycha „lze obecně za dozor považovat aktivitu, jejíž podstatou je pozorování určité činnosti nebo určitého stavu, na které navazuje hodnocení, popřípadě též aplikace prostředků směřujících k zajištění účelu sledovaného dozorčí činností.“²¹⁴ Správní orgány při výkonu dohledu usilují o spravedlivé vyvážení veřejného a soukromého zájmu a zajištění dodržování právních předpisů ze strany dohlížených subjektů. Případný dohled a navazující správní řízení může vést pouze **místně a věcně příslušný správní orgán**. Vzhledem k odborné či technické povaze a speciálním institutům užívaným ve finančním sektoru je zapotřebí, aby i dozorové orgány byly vybaveny dostatečně odborným aparátem a technickými prostředky k odhalení nežádoucích jevů.

Dozor nad činností finančních institucí je zpravidla průběžný, i když v pravidelných intervalech dochází k následným kontrolám za určité období na základě předem stanoveného plánu kontrol či na podnět spotřebitele nebo jiného správního orgánu. Nejčastěji využívá správní dozor **práva požadovat poskytnutí potřebných informací** od finanční instituce a navazující **právo zajistit si důkazy**. Dohlížené subjekty jsou povinny poskytnout součinnost a zpravidla existují pro tento případ výjimky ze zákonem stanovené povinnosti mlčenlivosti o skutečnostech týkajících se předmětu činnosti (např. povinnost mlčenlivosti v pojišťovnictví, mlčenlivost dle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, bankovní tajemství), kdy jsou subjekty této mlčenlivosti zbaveny vůči správnímu orgánu vykonávajícímu dohled.

Zajištěním dozoru nad vybranými sektory trhu jsou právními předpisy určeny primárně vnitrostátní orgány, ale má-li daná oblast vliv i na fungování vnitřního trhu EU, může být část dohledu přenesena na evropské orgány, které spolupracují s ústředními vnitrostátními orgány.

²¹⁴ HENDRYCH, D. *Správní právo – obecná část*. 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, str. 283. ISBN 978-80-7179-254-3.

5.2.1. Vnitrostátní dozor

Veřejnoprávní kontrola podnikatelů, dohled nad ochranou spotřebitele a kontrola nad dodržováním právních povinností je v ČR rozdělena mezi mnoho orgánů veřejné správy, přičemž zbytková kategorie náleží podle § 23 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele České obchodní inspekci. Vedle ní však působí specializované úřady s úzkým zaměřením na daný segment trhu. Jedná se zejména o Státní zemědělskou a potravinářskou inspekci, obecní živnostenské úřady, Státní ústav pro kontrolu léčiv, Energetický regulační úřad a Český telekomunikační úřad (dále jen „ČTÚ“). **Dohled nad finančním trhem spadá do působnosti České národní banky.** Existence více správních orgánů a jejich interní uspořádání na odbory či sekce s sebou přináší výhody v podobě větší specializace pracovníků a kvalitnější hloubkové kontroly, ale také negativa spojená s překrývajícími se či naopak oddělenými pravomocemi nebo aktivitami různých správních orgánů kontrolující stejný subjekt.

Postupem dle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád) dochází k pozorování a vyhodnocování činnosti podnikatelů ve vztahu k dodržování právních předpisů a případnému navrnutí opatření k nápravě či sankcionování za nedodržení právních norem. Tento dohled se však neváže k ochraně subjektivních práv spotřebitelů, ale slouží k zajištění celospolečenských zájmů, ke zvýšení kvality podnikatelského prostředí a dodržování pravidel hospodářské soutěže, což ve svém důsledku přispívá k ochraně spotřebitelů. Ovšem například ČNB výslovně deklaruje, že nedílnou součástí výkonu dohledu ČNB jsou také **dohledové aktivity v oblasti dodržování povinností stanovených zákonem o ochraně spotřebitele.** Tyto aktivity se zaměřují zejména na prověřování možného používání nekalých obchodních praktik vůči spotřebitelům, plnění povinnosti subjektů finančního trhu jednat se spotřebitelem s odbornou péčí nebo prověřování nedostatků v oblasti informování spotřebitelů. Celkově je ve finančním sektoru **dohled rizikově orientovaný**, což znamená, že se více zaměřuje na oblasti, kde hrozí větší či systémová rizika veřejným i soukromým zájmům.

Kam by se dozor nad finančním trhem mohl v budoucnu posunout, aby zajistil větší ochranu spotřebitelů? Podle mého názoru by mohl převzít dosavadní praxi správních orgánů z jiných oblastí trhu. Za velmi inspirativní považuji aktivitu ČTÚ **upozorňující na nekalé obchodní praktiky či nedostatky ve smluvní dokumentaci**, kterou by bylo vhodné replikovat i na finanční sektor, u něhož přehledové tabulky s popisy pochybení nejsou jednoduše dohledatelné a ČNB je v této podobě nezveřejňuje. Na webových stránkách ČTÚ byla zavedena sekce Ochrana spotřebitele, kde jsou zobecněny často se vyskytující potíže uživatelů služeb a

jejich reklamace, mimo jiné o problematice účastnických smluv.²¹⁵ V roce 2012 a 2014 provedl ČTÚ analýzu smluvních dokumentů mobilních operátorů, přičemž u většiny z nich konstatoval nedostatečnou srozumitelnost smluvních podmínek vzhledem k jejich rozsahu, struktuře a formálnímu zpracování.²¹⁶ Zjištěné a vytknuté vady operátoři v řadě případů napravili ve svých smluvních podmínkách. Na stránkách ČTÚ je k dispozici tzv. **spotřebitelský semafor**²¹⁷, v němž je hodnocena smluvní dokumentace jednotlivých operátorů nejen ve vztahu k zákonným požadavkům (zejména zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, ve znění pozdějších předpisů), ale i respektování doporučení úřadu či užití dalších proklientských ustanovení (např. možnost převedení nevyužitých služeb do dalšího zúčtovacího období, záruka pokrytí apod.).

Negativní hodnocení obdržely ty společnosti, jejichž smluvní dokumentace vykazuje znaky neurčitosti (např. „Poskytovatel se zavazuje poskytovat službu v co nejvyšší kvalitě.“ „Službu v kvalitě poskytované v rámci sítě O2 všem uživatelům této sítě“²¹⁸), nesrozumitelnosti pro spotřebitele, neúplnosti, či naopak v případě, kdy obchodní podmínky obsahují mnoho nadbytečných ustanovení odkazující obecně na webové stránky operátora bez přímého linku. Dalším problematickým bodem je možnost jednostranné změny obchodních podmínek, k níž může dojít, je-li to předem ujednáno a pouze v přiměřeném rozsahu podle § 1752 o. z. Jednostrannou změnu obchodních podmínek lze učinit pouze v přiměřeném rozsahu, nikoli v plném rozsahu, jak je mnoha poskytovateli ve smluvních dokumentech nesprávně uváděno. Příklady těchto pochybení u největších poskytovatelů mobilních služeb: u T-Mobile do dubna 2016 („Operátor je oprávněn měnit Všeobecné podmínky v celém rozsahu“²¹⁹), u O2 v září 2015 („Příloha č. 1 Ceníku, ve které byly sjednány ceny tzv. volitelných služeb (mj. služba MMS, zasílání tištěného vyúčtování atd.), byla aktualizována každých 14 dnů bez toho, že by o této změně byli účastníci informováni“²²⁰).

²¹⁵ Doporučení ČTÚ k účastnickým smlouvám. Brožura: Férové smlouvy s operátory. Dostupné na: <https://www.ctu.cz/doporuceni-ctu-k-navrhum-smluv-o-poskytovani-verejne-dostupnych-sluzeb-elektronickych-komunikaci>

²¹⁶ Příloha zhodnocení plnění priorit spotřebitelské politiky 2011-2014. Dostupné na: <https://mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitele/priority-spotrebitelске-politiky-2015---2020---155395/>

²¹⁷ <https://www.ctu.cz/spotrebitelcky-semafor>

²¹⁸ Všeobecné podmínky společnosti O2 Family, s.r.o.; Dostupné na: <https://www.o2family.cz/files/content/podminky/vp-201710.pdf?v=2018-10-20>

²¹⁹ Všeobecné podmínky společnosti T-Mobile Czech Republic a.s.; Dostupné na: https://www.t-mobile.cz/dpublic/VPST_CZ_20140126.pdf

²²⁰ Ceník služeb O2. Před smazáním odkazu ze strany O2 bylo dostupné na: <https://www.o2.cz/osobni/ceniky-a-dokumenty#dokumenty-archiv>

Zavedením obdobného **přehledu či rozboru obchodních podmínek finančních institucí a průběžnou aktualizací spotřebitelského semaforu** by se mohla zvýšit transparentnost některých podnikatelských subjektů a jejich finančních produktů a služeb, či zlepšit povědomí spotřebitelů o užívaných praktikách. Jako dílčí riziko však považuji intenzivnější *lobbying* ze strany kontrolovaných finančních institucí vůči orgánu dohledu a hrozící narušení jeho nezávislosti vzhledem ke konkurenčnímu boji subjektů. Obdržení nižšího hodnocení může logicky vést k propadu tržeb a je tedy v zájmu finanční instituce pokusit se ovlivnit subjektivní hodnocení úřední osoby před jeho zveřejněním. Současně by hodnocení obchodních podmínek mohlo přispívat k unifikaci nabízených produktů, což také není v zájmu spotřebitelů. Jako při výkonu každé dohledové činnosti by i na kontrolu obchodních podmínek musely být vyčleněny zdroje, což by mohlo vést k dalšímu nárůstu výdajů na veřejnou správu. S ohledem na zvolené téma rigorózní práce se dále primárně zaměřím na aktuální dohled nad finančním trhem vykonávaný ČNB.

Na webových stránkách ČNB jsou veřejně dostupné **zprávy o výkonu dohledu** za příslušný kalendářní rok. Zpráva za uplynulý rok se vydává vždy do 30. června následujícího kalendářního roku. Co se týče oblasti poskytování spotřebitelských úvěrů, konstatovala ČNB značné **nedostatky ze strany bank v posuzování úvěruschopnosti zájemců** o spotřebitelský úvěr jiný než na bydlení. „V případě úvěrů domácnostem (zejména v segmentu poskytování nezajištěných spotřebitelských úvěrů) bylo zjištěno nedostatečně obezřetné nastavení způsobu posuzování příjmové a výdajové situace klienta, resp. jeho domácnosti. Úvěrové instituce se často snaží poskytnout tyto úvěry rychle a efektivně, k čemuž využívají automatizované postupy posuzování a schvalování těchto úvěrů. Takové postupy však nejsou schopny identifikovat případné specifické situace jednotlivých klientů a mohou vést k nesprávnému vyhodnocení jejich úvěruschopnosti.“²²¹ Při tomto zjištění se dostává do střetu proklientský přístup banky usilující o co nejrychlejší poskytnutí finančních prostředků většímu množství žadatelů o úvěr oproti požadavkům na ochranu spotřebitele, aby nedocházelo k zadlužení osob, u kterých je zvýšené riziko, že nebudou schopny plnit své závazky. Každý přístup má svoje plusy i minusy, ale s vyšší rychlostí sjednání se snižuje čas na prostudování si smluvních podmínek a snižuje se obezřetnost spotřebitele.

²²¹ Zpráva o výkonu dohledu nad finančním trhem v roce 2018, Česká národní banka. ISBN 978-80-87225-89-9. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financi-trh/.galleries/souhrne_informace_fin_trhy/zpravy_o_vykonu_dohledu/download/dnft_2018_cz.pdf

Co se týče **poskytovatelů platebních služeb**, patřily „mezi nejčastěji zjištěné nedostatky chybějící povinné informace, poskytování informací jiným způsobem než na trvalém nosiči informací a nedostatky při informování o změnách rámcové smlouvy.“ Ze zjištění ČNB je patrné, že ke snižování informační asymetrie stran nemusí docházet, pokud nejsou poskytovateli řádně sdělovány povinné údaje. **Zajistit včasné předání informací ve správném časovém intervalu a správným způsobem není v praxi samozřejmostí.**

Kontroly ČNB u **pojišťoven** pro změnu odhalily **nedostatky v procesu ukončování pojištění** spočívající v potenciálně zavádějící a nejednoznačné komunikaci se zákazníky. Na tato občasná pochybení v informování pojistníků o konci rezervotvorného životního pojištění a s tím spojeného nároku na pojistné plnění reagovala ČNB tím, že publikovala dohledový benchmark č. 1/2019.²²² Vydávání dohledových benchmarků ČNB představuje **doporučení pro dohlížené subjekty**, jak se mají chovat a jaká mají přijmout opatření v souladu s právními předpisy a očekáváním dohledu, ačkoliv samotný benchmark není právně závazný a jeho dodržování nelze přímo vymáhat. Na tuto skutečnost se upozorňuje v závěru textu každého benchmarku: „Soud a případně i bankovní rada mohou zaujmout odlišný postoj. Postup v souladu s informacemi v tomto materiálu však bude ČNB při výkonu dohledu považovat, v mezích okolností konkrétního posuzovaného případu, za postup v souladu s relevantními právními předpisy vztahujícími se k dané oblasti.“

Více správních řízení zahájila ČNB a současně odhalila mnoho pochybení při kontrolách na místě v roce 2018 v **sektoru směnárníků**, jejichž plnění informačních povinností bylo v řadě případů nedbalé a mám za to, že u některých subjektů vykazovalo **znaky nekalých obchodních praktik**. Ve zprávě o výkonu dohledu shrnula ČNB svá nejčastější zjištění: „neuvádění veškerých údajů v zákonem stanovené podobě a formě, uveřejňování informací o výhodnějších směnných kurzech způsobem zaměnitelným s informacemi uvedenými na kurzovním lístku a nedostatečnou preciznost ve sdělování informací před provedením směnárenského obchodu zákazníkovi ve vztahu k zákonem vyžadovanému obsahu a formě.“²²³

Dohled ČNB se netýká pouze poskytovatelů finančních produktů a jejich tvůrců, ale také finančních zprostředkovatelů. Jako podklad k této podkapitole se mi podařilo získat

²²² Dohledový benchmark ČNB č. 1/2019 k některým povinnostem pojišťovny souvisejícím zejména s ukončením pojistných smluv rezervotvorného životního pojištění dožitím se určitého věku nebo dne určeného smlouvou jako konec pojištění. Dostupný na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financi-trh/galleries/vykon_dohledu/dohledove_benchmarky/download/dohledovy_benchmark_2019_01.pdf

²²³ Zpráva o výkonu dohledu nad finančním trhem v roce 2018, ČNB. Op. Cit.

analýzu²²⁴ poradenské společnosti Deloitte, jež shrnula za období 2016 až 2018 celkem 108 rozhodnutí ČNB, která se týkala **činnosti investičních a pojišťovacích zprostředkovatelů**. Zajímavý je již samotný výběr oblastí či parametrů, které ČNB nejčastěji sleduje v průběhu kontroly. Zaměřuje se na rizikové parametry, kde hrozí poškození spotřebitelů (mají-li vyšší vstupní věk, nižší finanční gramotnost, horší finanční zázemí či obecnou averzi k riziku), případně na oblasti častých stížností zákazníků. Nejčastěji jsou vytykány **nedostatky v poskytnutém doporučení** zákazníkům, **používání pojmu spoření** u investičního životního pojištění, **nedostatečně zaznamenané požadavky a potřeby zákazníka**, neodůvodněné zrušení původní smlouvy s nahrazením novou smlouvou (tzv. **přesjednání**) či **poskytnutí nepřesných nebo dokonce nepravdivých informací** při plnění informační povinnosti. ČNB očekává od zprostředkovatelů, že spotřebitelům „musí těžko pochopitelné informace předkládat písemně a způsobem srozumitelným pro průměrného spotřebitele, a tedy i ve vhodné strukturované podobě tak, aby se k nim spotřebitel mohl vrátit a své rozhodnutí v klidu uvážit a případně přehodnotit.“²²⁵ Do tohoto rozhodnutí ČNB se promítá princip ochrany spotřebitele, aby měl dostatek přehledných a srozumitelných informací k učinění kvalifikovaného rozhodnutí a pokud si uvědomí svou předchozí chybu, mohl v časově omezené lhůtě ukončit smlouvu.

Například při kontrole zjistila ČNB u významného finančního zprostředkovatele, že „porušil informační povinnost stanovenou mu v § 93 odst. 1 ZSÚ, a to tím, že spotřebitelům nepředal před zprostředkováním spotřebitelského úvěru informace uvedené v totožném ustanovení téhož zákona s dostatečným předstihem, ale až s rozpětím v délce několika dnů až týdnů po podepsání žádosti o zprostředkování spotřebitelského úvěru; dále poskytl zákazníkům investiční poradenství, v rámci kterého jim doporučil investiční produkty, které neodpovídaly jejich odborným znalostem a zkušenostem v oblasti investic, finančnímu zázemí, včetně schopnosti nést ztráty, a investičním cílům, včetně tolerance k riziku, tedy nejednal v souladu s nejlepšími zájmy svých zákazníků a tedy s odbornou péčí.“²²⁶ Výše uvedené pochybení považují za velmi rizikové vůči spotřebitelům, protože svěřili-li se zákazník do rukou finančního zprostředkovatele, který mu poskytuje službu investičního poradenství, má důvodné očekávání,

²²⁴ VESELÝ, K. VONDRÁČKOVÁ, H. Co vytyká dohled zprostředkovatelům pojištění? Analýza Deloitte ze dne 11. 10. 2018. Materiál byl prezentován v rámci semináře právníků ČAP.

²²⁵ Rozhodnutí České národní banky ze dne 26. července 2016 u uložení pokuty ve výši 200.000,- Kč společnosti DataLife a.s. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financi-trh/.galleries/prilohy/S-Sp-2015_00679_CNB_573.pdf

²²⁶ Příkaz České národní banky ze dne 20. února 2020 o uložení pokuty ve výši 300.000,- Kč společnosti Partners Financial Services, a.s. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financi-trh/.galleries/prilohy/S-Sp-2019_00234_CNB_573.pdf

že mu kvalitně poradí. Pokud mu však je **doporučen rizikovější investiční nástroj, než odpovídá investičnímu profilu spotřebitele**, hrozí, že se zachová při vyšší volatilitě nebo momentálnímu poklesu hodnoty investice bázlivě, kdy podá prodejní pokyn a následně utrží větší finanční ztrátu než při doporučení konzervativnější investice. Další riziko spočívá v omezeném informování o povaze a vlastnostech doporučené investice, když spotřebitel sice obdrží v listinné či elektronické podobě propagační brožury a sdělení klíčových informací, ale vychází primárně z údajů, které mu ústně sdělí zprostředkovatel při poskytování služby investičního poradenství, ačkoliv tyto údaje bývají podány ve zjednodušené formě a účelově zaměřené. Celkově se jedná o porušení veřejnoprávních povinností stanovených za účelem ochrany spotřebitele.

Při kontrole u zprostředkovatelů pojištění se ČNB zaměřuje na plnění jejich „povinností týkajících se poskytování úplných a nezkrácených informací klientům, především pak informací o principech, fungování a nákladovosti pojištění, dále na povinnost řádně zjistit a zaznamenat požadavky a potřeby klientů před sjednáním pojištění včetně dostatečného odůvodňování pro doporučení sjednaného produktu.“ V oblasti poskytování investičních služeb dochází nejčastěji k porušování zákonného ustanovení týkající se informování zákazníků o existenci a povaze přijímaných pobídek, či zjišťování informací o odborných znalostech a zkušenostech zákazníků. Zprostředkovatelé spotřebitelských úvěrů mají často potíže se včasným informováním spotřebitelů o svém právním postavení a dalších skutečnostech dle § 93 zákona č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru. „Kontrolovaným subjektům bylo také často vytýkáno neinformování spotřebitelů o subjektech mimosoudního řešení spotřebitelských sporů podle zákona o ochraně spotřebitele.“²²⁷

Dovolím si konstatovat, že **ČNB v dnešní době vykonává efektivní kontrolu u dohlížených subjektů** a daří se jí minimalizovat excesy či systémové nedostatky v dodržování pravidel na ochranu spotřebitele. Největší rezervy spočívají v plnění informační povinnosti, což úzce souvisí se složitostí právní úpravy včetně množství jednotlivých právních předpisů ji upravujících. Dále nedostatky souvisí s přístupem mnoha zákazníků, kteří chtějí rychle uzavřít smlouvu a pořídit požadovanou službu či produkt, aniž by byli ochotni strávit u podnikatele delší čas pročítáním informačních dokumentů. V reálu se stává, že jinak zákazníci odchází rozzlobení kvůli zdlouhavé administrativě při vyřízení jejich požadavku a prvky ochrany spotřebitele je moc nezajímají. I v dnešní době dochází ve finančním sektoru

²²⁷ Zpráva o výkonu dohledu nad finančním trhem v roce 2018, ČNB. Op. Cit.

k nekalým obchodním praktikám, ale dohledu se daří identifikovat tyto praktiky a následně vůči nim zasáhnout udělením pokuty či odnětím oprávnění k činnosti příslušné finanční instituci, nebo alespoň iniciovat změnu právní úpravy, aby se tyto situace neopakovaly a zároveň ČNB měla v budoucnu **dostatečné nástroje ke kontrole**. Naopak aktuálně nedochází ze strany ČNB k rozboru obchodních podmínek a vyhledávání zneužívajících klauzulí v dokumentaci finančních institucí, což může představovat skrytou hrozbu pro spotřebitele.

V rámci příprav spotřebitelského kodexu proběhlo dotazníkové šetření mezi podnikatelskými a spotřebitelskými asociacemi k vybraným otázkám stávající právní úpravy ochrany spotřebitele a návrhu věcného záměru zákona o ochraně spotřebitele.²²⁸ Příslušné asociace spotřebitelů či zástupců podnikatelů odpověděly rozdílně na otázku, zdali považují za přínosné, kdyby byla zneužívající ujednání ve spotřebitelských smlouvách předmětem kontroly ze strany dozorových orgánů. Zástupci spotřebitelů by tuto možnost velmi uvítali, protože jakákoliv sankce správních orgánů působí preventivně i vůči ostatním podnikatelům. Naopak u podnikatelských asociací převažuje negativní postoj, který však není jednotný napříč sektory (například maloobchod by dohledovou činnost také podpořil).

Osobně bych tuto předběžnou kontrolu spotřebitelských smluv včetně obchodních podmínek ze strany dozorových orgánů velmi uvítal, protože se tak zvyšuje tlak na podnikatele chovat se férově, snižuje se hrozba nekalosoutěžního jednání a použití zneužívajících ujednání a byly by garantovány minimální standardy ve finančním sektoru. Současně by mohlo docházet ke snižování počtu soudně řešených sporů, protože by podnikatel dříve uznal nepřiměřenou povahu vybraných ustanovení, pokud to již dříve konstatoval dozorový orgán. Kdyby existovala i v České republice instituce předběžně dohlížející na právní kvalitu obchodních podmínek, mám za to, že by se zvýšila právní úroveň a férovost při poskytování služeb. Například § 307 odst. 1 německého BGB²²⁹ přirovnává nedostatek transparentnosti k nepřiměřenému znevýhodnění a sankcionuje ho neplatností ujednání, protože jsou ohroženy šance zákazníka na trhu.

Některé orgány se přezkumu obchodních podmínek věnují již dnes. Například u kontrol zajišťovaných ČOI u internetových obchodů se pracovníci zaměřují na znění všeobecných

²²⁸ Věcný záměr nového zákona o ochraně spotřebitele, příloha 1. Dostupné na: <https://mpo.cz/cz/rozcestnik/pro-media/tiskove-zpravy/vlada-schvalila-vecny-zamer-novely-zakona-o-ochrane-spotrebitele--231923/>

²²⁹ Německý občanský zákoník ze dne 18.08.1896, ve znění pozdějších předpisů. Bürgerliches Gesetzbuch. § 307 odst. 1: „Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen.“ Dostupné na: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>

obchodních podmínek a ověřování, zda poskytované informace odpovídají požadavkům právních předpisů. Kupříkladu V. Turza uvádí pochybení, k nimž v praxi dochází a jsou zjištěna: „Inspektoři nejčastěji odhalují různé nekalé obchodní praktiky ve formě uvádění nejednoznačných či nepravdivých údajů, které by mohly odradit, resp. odrazují spotřebitele od uplatnění zákonných práv. Typicky se jedná o situace, kdy prodávající v e-shopu opomene informovat spotřebitele o možnosti odstoupit od kupní smlouvy či mu dokonce výslovně sdělí, že u daného druhu zboží odstoupit nelze.“²³⁰ Kontrole obvykle podléhají pouze ta ustanovení všeobecných obchodních podmínek, jež se odchyľují od právní úpravy či ji doplňují. Naopak ustanovení o ceně zboží či služby zásadně nepodléhá obsahové kontrole, ale ceny za poplatky či navazující služby už předmětem kontroly být mohou.

V této části jsem se zabýval mnoha kazuistickými případy pochybení odhalenými při výkonu správního dozoru, respektive dohledu nad finančním sektorem zajišťovaným Českou národní bankou. Rozhodně se nedá říct, že by finanční instituce vždy dodržovaly veškeré právní předpisy, takže se lze setkat s nekalými obchodními praktikami vůči spotřebitelům. Pravidelný a intenzivní dohled ČNB přispívá ke kultivaci podnikatelského prostředí, ale případné nedostatky jsou zjišťovány až s časovým odstupem, kdy již mohlo být poškozeno mnoho spotřebitelů. Z nabídnutého rozboru je zjevné, že speciálně zavedené instituty vytvořené k ochraně spotřebitele nejsou občas využívány, takže se nesnižuje informační asymetrie smluvních stran. Pečlivý sběr údajů o zákazníkovi s následným poskytnutím kvalitního poradenství a sdělením povinných informací v dostatečném předstihu před učiněním rozhodnutí je základním kamenem, aby byla dodržena pravidla férové kontraktace a zvýšena transparentnost. Správní dozor přispívá k uplatnění právních povinností při činnosti finančních institucí a jejich zprostředkovatelů. Možné rezervy právní úpravy shledávám v chybějícím přezkumu obchodních podmínek a vyhledávání zneužívajících ujednání ve spotřebitelských smlouvách, což dohled nad finančním sektorem zatím neprovádí. Pokud by byl tento přezkum zaveden, je možné využít fungující způsob varování o stavu obchodních podmínek prostřednictvím spotřebitelského semaforu, jaký používá ČTÚ. Určitá forma upozornění pomocí spotřebitelského semaforu by přispěla k ostrážitosti spotřebitelů při jednání s vybranými finančními institucemi. Nejen ČNB, ale i evropské orgány dohledu, kterým se budu dále věnovat, kladou velký důraz na ochranu spotřebitele a usilují o transparentní

²³⁰ TURZA, V. *Veřejnoprávní ochrana spotřebitele z pohledu orgánu dohledu nad trhem*. In: Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, a.s., 2005. Str. 162. ISBN 80-7357-133-1

podnikatelské prostředí s důrazem na poskytnutí úplných a nezkreslených informací spotřebitelům.

5.2.2. Celoevropský dohled

Kromě České národní banky v rámci dozoru reguluje a dohlíží na fungování finančního sektoru mnoho evropských i mezinárodních institucí, přičemž za relevantní považují evropské orgány dohledu: Evropský orgán pro bankovníctví (EBA), Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA), Evropský orgán pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění (EIOPA), Evropskou centrální banku (ECB), makroobezřetnostní dohled nad finančním systémem v EU má na starost Evropská rada pro systémová rizika (ESRB). Mezinárodní organizace zastřešující dohled nad finančním sektorem tvoří například Basilejský výbor pro bankovní dohled (BCBS) a Mezinárodní organizace sdružující komise pro cenné papíry (IOSCO).

Uplatnění nadnárodního dohledu významně závisí na spolupráci s vnitrostátními dohledovými orgány (v České republice s ČNB), které prosazují jejich kontrolní závěry či doporučení a předávají těmto orgánům statistická data. Evropské dohledové orgány přispívají k „fungování vnitřního trhu, včetně především důkladné, účinné a jednotné úrovně regulace a dohledu; zajištění integrity, transparentnosti, účinnosti a řádného fungování finančních trhů; posílení koordinace dohledu na mezinárodní úrovni; prosazování rovných podmínek hospodářské soutěže; posílení ochrany spotřebitelů.“²³¹ K plnění těchto cílů přispívá také Komise přípravou technických regulačních norem a prováděcích technických norem, které přijímá. Hlavním smyslem evropského dohledu je **utvářet jednotný standard dohledu napříč členskými státy** a zajistit rovné podmínky na vnitřním trhu.

Za velmi užitečný nástroj jednotného dohledu napříč evropským vnitřním trhem považují komunikační kanál, kterým si správní orgány členských zemí mohou předat informace o porušování pravidel na ochranu spotřebitele. Jakmile tuto skutečnost zaznamenají, měly by mít možnost **umístit na internet varování o rizicích pro spotřebitele**. Konkrétně v recitálu 14 evropského nařízení 2017/2394 je uvedeno: „V případech, kdy existuje riziko závažné újmy společným zájmům spotřebitelů, by příslušné orgány měly mít možnost přijímat předběžná opatření podle vnitrostátního práva, včetně odstranění obsahu z on-line rozhraní nebo nařízení

²³¹ Evropský systém dohledu nad finančním trhem. Dostupné na: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/cs/sheet/84/evropsky-system-dohledu-nad-financnim-trhem-esfs->

zřetelného zobrazení varování pro spotřebitele při přístupu k on-line rozhraní.²³² Nařízení dokonce pamatuje i na **společné kontrolní akce dohledových orgánů ve více členských státech současně**, aby byl zajištěn efektivní dohled na vnitřním trhu. Takzvané „sweepy“ jsou popsány v čl. 29 odst. 1: „Příslušné orgány mohou rozhodnout o provedení společných kontrolních akcí s cílem ověřit, zda jsou dodržovány právní předpisy Unie na ochranu zájmů spotřebitelů, nebo odhalit protiprávní jednání porušující tyto právní předpisy.“

Celoevropský dohled nad činností bank zajišťuje Evropský orgán pro bankovníctví (EBA), která přispívá k jednotnému dodržování evropských pravidel pomocí vytváření „*single rulebook*“.²³³ Jedná se o obecné pokyny, respektive pravidla nižší právní síly oproti směrnici a vnitrostátním zákonům, ale tento dokument obsahuje také výkladová stanoviska EBA, metodiky a doplnění definic neurčitých právních pojmů či oblastí se strohou právní úpravou. Ačkoliv „*single rulebook*“ dotváří právní úpravu v rámci dosavadních evropských předpisů, i nadále ponechává menší prostor členským státům k užití jejich makroobezřetnostních nástrojů, aby mohly flexibilně reagovat na ekonomické situace s vlivem na finanční instituce působící v dané zemi. Hlavním přínosem „*single rulebook*“ je možnost reagovat na dotazy odborné veřejnosti a zajistit svými odpověďmi **jednotný výklad evropského práva** ve finančním sektoru, aniž by se muselo čekat, až bude danou problematiku řešit SDEU v rámci soudního řízení o předběžné otázce.

Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA) se účastní dohledu nad poskytovateli investičních služeb prostřednictvím **dotazníkového šetření** mezi orgány dohledu členských států a dále **vydáváním otázek a odpovědí** ve vztahu k relevantním evropským předpisům (zejména směrnici MIFID II či nařízením MIFIR²³⁴). Za významný přínos ve vztahu k ochraně spotřebitele považují **výkladová stanoviska** ESMA k produktovému řízení a správnému určení cílového trhu investičního produktu.²³⁵ Evropské i národní právní předpisy neposkytují dostatečně určitá kritéria, co by mělo produktové řízení obsahovat a hrozilo by, že dojde

²³² Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/2394 ze dne 12. prosince 2017 o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování právních předpisů na ochranu zájmů spotřebitelů a o zrušení nařízení (ES) č. 2006/2004

²³³ Single Rulebook. Evropský orgán pro bankovníctví (EBA). Dostupné na: <https://eba.europa.eu/regulation-and-policy/single-rulebook>

²³⁴ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 600/2014 ze dne 15. května 2014 o trzích finančních nástrojů a o změně nařízení (EU) č. 648/2012. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1588679747690&uri=CELEX:32014R0600>

²³⁵ Final Report; Guidelines on MiFID II product governance requirements. Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA). Dostupné na: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma35-43-620_report_on_guidelines_on_product_governance.pdf

v jednotlivých členských státech k odlišnému přístupu. Současně se v nové evropské právní úpravě téměř vždy objeví místa, která potřebují upřesnit jejich aplikovatelnost a vysvětlit na konkrétních příkladech. V pravidelných intervalech je proto aktualizován seznam zajímavých otázek odborné veřejnosti a poskytnutých odpovědí ze strany ESMA.²³⁶ Díky těmto celoevropským výkladovým stanoviskům mohou vnitrostátní dohledové orgány upravit své metodické příručky, podle nichž následně provádí kontroly u finančních institucí.

Dohled nad pojišťovny působícími v rámci EU zastřešuje Evropský orgán pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění (EIOPA). Tento orgán usiluje o zvyšování transparentnosti, férovosti a jednoduchosti pojistných podmínek a pojistných produktů, aby byl spotřebitel lépe chráněn. Na rozdíl od EBA se teprve připravuje dokončení „*single rulebook*“²³⁷ ze strany EIOPA, a to do konce roku 2021. Speciálním příspěvkem k ochraně spotřebitele je **každoroční zpráva EIOPA uvádějící trendy ve spotřebitelském chování a zachycení rizik**, kterým jsou vystaveni. Pod drobnohled úřadů se proto dostávají témata „vztahující se k nedostatkům v transparentnosti, nedostatku spotřebitelského chápání produktu, komplexnosti produktů, střetu zájmů, neadekvátním výnosům při dožití, zvyšujícímu se počtu pojistných smluv uzavřených se zranitelnými spotřebitelskými skupinami.“²³⁸

EIOPA se při dohledu nad pojišťovny zajímá také o jiné finanční instituce zprostředkující pojištění. Například během kontrol prováděných vnitrostátními dozorovými orgány u úvěrujících společností bylo zjištěno, že jsou **mnozí spotřebitelé ovlivněni při volbě životního pojištění či pojištění schopnosti splácet úvěr**, když jsou motivováni snížením úrokové sazby úvěru, pokud si zvolí pojištění zprostředkované touto úvěrovou společností. Jedná se o běžnou a velmi rozšířenou praxi v posledních letech. Zejména v těchto situacích se často jedná o produkty, které neodpovídají potřebám spotřebitelů. Z rozhovorů se spotřebiteli dokonce vyplynulo, že se někteří domnívali, že je jejich zákonnou povinností mít sjednáno se spotřebitelským úvěrem i pojištění schopnosti jej splácet. Na druhou stranu také EIOPA přiznává, že model bankopojištění má svá pozitiva, když snižuje náklady všech zúčastněných

²³⁶ Questions and Answers; On MiFID II and MiFIR investor protection and intermediaries topics. Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA). Dostupné na: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma35-43-349_mifid_ii_qas_on_investor_protection_topics.pdf

²³⁷ Single Programming Document 2019 – 2021. EIOPA. Dostupné na: https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/pdfs/inbrief_singleprogrammingdocument2019_-_2021.pdf?source=search

²³⁸ Consumer Trends Report 2019. EIOPA. ISBN 978-92-9473-220-0. Str. 6. Dostupné na: <https://www.eiopa.europa.eu/content/consumer-trends-report-2019%E2%80%8B>

stran, protože spotřebitel si může během jediné schůzky sjednat všechny potřebné produkty na jednom místě.

Vzájemná výměna poznatků v rámci evropského dohledu je zastřešena prostřednictvím Společného výboru evropských orgánů dohledu nad finančním trhem, který slouží jako fórum pro spolupráci EBA, ESMA a EIOPA za účelem zajištění konzistence aktivit přesahujících jednotlivé dílčí sektory finančního trhu. Všechny tyto evropské orgány dohledu sbírají informace od dohledových orgánů členských států a **předávají relevantní zjištění společně s návrhy na úpravu či doplnění evropských právních předpisů Komisi.**

Celkově považují nastavení vnitrostátního i celoevropského dohledu nad finančním sektorem za dostatečné a robustní. Specializace správních orgánů přispívá ke znalosti prostředí v dané části trhu, vyšší odbornosti a umožňuje jim včas odhalit nekalé obchodní praktiky či postihnout porušování právních předpisů některými finančními institucemi. Evropské orgány dohledu analyzují kontrolní výkazy a statisticky zjištěné případy porušení právních předpisů, přičemž se snaží připravit technické normy zlepšující úroveň jednání vůči spotřebitelům. Za tímto účelem upravují a zvyšují přehlednost vzorových informačních dokumentů a předkládají Komisi návrhy na vydání obecně závazných pokynů. Publikací výkladových stanovisek nebo odpovídáním na odborné dotazy přispívají EBA, ESMA a EIOPA k jednotnému uplatňování evropských předpisů v celém finančním sektoru napříč členskými státy EU. Jednotný dohled v rámci EU bude podle mého názoru i nadále posilován kooperací kontrolních orgánů a vykonáváním společných kontrolních akcí u podnikatelů působících ve více členských státech EU současně. Vystavením varování pro spotřebitele v on-line rozhraní mohou přispět dohledové orgány ke zvýšení obezřetnosti spotřebitelů, a to koordinovanou akcí ve více členských státech současně.

6. Individuální či kolektivní ochrana spotřebitelských práv

Z předchozí kapitoly vyplynuly výhody průběžného a specializovaného správního dozoru, ale současně jsem nastínil, že neposkytují dostatečnou ochranu ani náhrady škod jednotlivým spotřebitelům, kteří již byli vystaveni nežádoucím situacím při jednání s podnikatelem. Možnost efektivního **vymáhání individuálních nároků a práv naráží na významné bariéry**, které představují časové, vědomostní, finanční a emocionální požadavky kladené na spotřebitele. Mnoho lidí zajisté odradí představa, že musí nejprve napsat dopis či stížnost podnikateli, ve které vytýkají vady či rozporují kvantitu i kvalitu poskytnuté služby, nebo tvrdí neplatnost ujednání ve smluvních podmínkách a chtějí vrátit finanční prostředky. V případě zamítnutí stížnosti se dostávají do situace, kdy musí své nároky uplatnit jiným způsobem, který pro ně již není komfortní.

Podle průzkumu právního postavení spotřebitelů²³⁹ provedeného Evropskou komisí se pouze 16 % spotřebitelů, kteří se dostali do problémů při jednání s podnikatelem, obrátilo se svou žádostí o nápravu na sdružení spotřebitelů nebo na příslušné úřady. Předmětem sporu se může stát už před smluvní fází, kdy například nebyly řádně poskytnuty povinné před smluvní informace a na spotřebitele byl vyvíjen nátlak za účelem učinění rychlého rozhodnutí pořídit si daný produkt či službu. Neshody s podnikatelem mohou nastat i v průběhu smluvního vztahu, když se například jednostranně zvýší cena či změní obchodní podmínky, přičemž spotřebitel včas nevyužije svých práv k ukončení smlouvy, nebo není podnikatelem poskytnuto plnění v očekávané výši a kvalitě. Spor může případně eskalovat ve chvíli, kdy podnikatel odmítne vyhovět požadavku uvedenému ve stížnosti spotřebitele. Velká část sporů se odehrává až po ukončení smluvního vztahu poté, kdy bylo spotřebiteli vyplaceno odbytné či jiné finanční vypořádání v nižší výši, než která mu byla slibována v době uzavření smlouvy. Zejména uplatnění různých poplatků, započítávání vlastních vynaložených nákladů, údajných nedoplatků na předmět plnění či smluvních pokut, aplikování překvapivých ustanovení z obchodních podmínek, to **vše může vést k nespokojenosti spotřebitele a podání stížnosti** s požadavkem na urovnání situace po ukončení spolupráce.

Tlak na podnikatele ve prospěch dosažení vyrovnání lze zvýšit, najme-li si spotřebitel advokáta, který bude hájit jeho práva nejen při komunikaci s podnikatelem, ale též při případné

²³⁹ EVROPSKÁ KOMISE. Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů ze dne 22. 5. 2012: Evropský program pro spotřebitele – zvýšení důvěry a podpora růstu. Brusel, 22. 5. 2012. Dostupné na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/cs/IP_12_491

budoucím soudním sporu na základě podané žaloby. Výše uvedený postup s sebou nese významné finanční náklady s nejistým výsledkem, dlouhým časovým horizontem (i několika let) a zpravidla s možností dosažení náhrady škody v zanedbatelném poměru k vynaloženému úsilí a finančním prostředkům. Uplatňování drobných spotřebitelských nároků soudní cestou není ekonomicky výhodné a **vede poškozené osoby k racionální apatii**, podle níž rezignují na individuální vymáhání svých práv při porušení právních předpisů podnikatelem. Stávající situaci potvrzuje J. Ondřej: „V současné české společnosti mnohdy spotřebitel rezignuje na ochranu a vynucení svých práv vzhledem k nepružnému a drahému procesu ochrany práv.“²⁴⁰

Poměrně rizikové a rozhodně nákladné je pro spotřebitele individuální vedení soudního sporu proti podnikateli. **Často dosahuje sporná částka pouze tzv. bagatelní hodnoty**, u které se podle § 202 odst. 2 občanský soudní řád²⁴¹ vylučuje přezkum v odvolacím řízení, což podle Ústavního soudu²⁴² v obecné rovině není v rozporu s článkem 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Navíc proti rozhodnutí soudu, kdy není přípustné odvolání, lze ústavní stížností napadat jen pro natolik závažná pochybení, která zároveň způsobují zásah do ústavně zaručených práv stěžovatele. Pokud spotřebitel (i po konzultaci s advokátem či jiným poradcem) neodhadne své postavení a šance na úspěch, **bude po prohraném sporu navíc hradit vysoké soudní výlohy** jako jsou náklady na právní zastoupení protistrany, soudní poplatky, náklady na zjištění a provedení důkazů, přičemž ani nemá možnost podat odvolání k vyšší soudní instanci, považuje-li rozhodnutí za nespravedlivé.

V praxi občas použitý prostředek k ochraně spotřebitelských práv představuje **pohružka podnikateli medializací celé kauzy**. Jedná se o značně nátlakovou metodu, která představuje vážné reputační riziko pro podnikatele. V dnešní globalizované době se informace šíří velkou rychlostí a než dojde k narovnání vztahu a úpravě smluvního ujednání, dozvědí se o možném pochybení potenciální zákazníci z mnoha dalších měst, krajů či zemí. Tvrzení se ani nemusí zakládat na pravdě, ale v momentě zveřejnění negativních informací v médiích se dostává tento údaj do podvědomí zákazníků a může mít vliv na pokles návštěvnosti a propad tržeb v provozovnách podnikatele. Při zveřejnění tvrzení o zdánlivě nekalém jednání podnikatele a individuálně pocíťované újmě, přičemž ukáže-li se být oboje smyšlené, začíná se

²⁴⁰ ONDŘEJ, Jan a kol. *Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele. Ekonomické, právní a sociální aspekty*. Praha: C.H.Beck. 2013. Str. 3. ISBN 978-80-7400-446-9

²⁴¹ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

²⁴² Nález Ústavního soudu ze dne 17. března 2009, sp. zn. I. ÚS 3143/08

stěžovatel pohybovat na pomezí trestněprávní roviny, protože při šíření nepravdivé informace se může jednat o trestný čin pomluvy.

Osobně však nevylučuji tento způsob hájení svých práv, protože informovaný a zejména v komunikaci zběhlý spotřebitel dokáže efektivně mířeným upozorněním na záměr medializovat kauzu získat pozornost podnikatele. S ohledem na zvýšené reputační riziko je podnikatel veden k navrhnutí setkání za účelem zjištění bližších informací a případně se může pokusit dosáhnout mimosoudního řešení nabídnutím kompenzace spotřebiteli či předložením dohody o narovnání, jak blíže uvedu v následující podkapitole.

Pro oblast ochrany spotřebitele před zneužívajícími klauzulemi nebo nekalými obchodními praktikami se dle názorů Evropské komise jeví jako nejvhodnější využít **techniky alternativních způsobů řešení sporu**. Využití flexibilního přístupu v porovnání s pomalým a nákladným soudním řízením vede k zamezení šíření sporu a zvýšení spokojenosti obou stran s rychlým urovnáním sporu. Navíc se dotčený spotřebitel aktivně zapojuje při naplňování svých práv a podnikatel je nucen poskytnout součinnost či podklady nezávislému subjektu.

Poškození spotřebitelé se mohou obrátit na pověřený subjekt či správní orgán se žádostí o mimosoudní řešení sporu. Těmito subjekty jsou v rámci ČR zejména Česká obchodní inspekce (ČOI), Energetický regulační úřad (ERÚ), Český telekomunikační úřad, finanční arbitr, kancelář ombudsmana České asociace pojišťoven (ČAP), ale také Česká advokátní komora a Sdružení českých spotřebitelů. Z pohledu této práce jsou relevantní pouze **řízení ve vymezené oblasti finančních služeb vedená u finančního arbitra a dále řešení sporů vedených za účasti kanceláře ombudsmana ČAP nebo ČOI**. S výjimkou řízení u finančního arbitra nedochází k vydání závazných rozhodnutí a chybí tedy přímá vykonatelnost, jako je tomu u soudního řízení. Smyslem mimosoudního řešení sporu má být, aby dotčené smluvní strany uzavřely dohodu a narovnaly dosud sporná práva a povinnosti bez mocenského zásahu státu.

6.1. Mimosoudní řešení sporu

Ze zásady *vigilantibus iura* vychází i mimosoudní řešení spotřebitelských sporů, které se zahájí pouze na základě návrhu spotřebitele. V případě návrhu podaného u ČOI nebo jiného pověřeného subjektu musí být dodržena lhůta dle § 20p ZOS, tedy nejpozději do jednoho roku

ode dne, kdy bylo uplatněno právo u prodávajícího (podnikatele) poprvé, přesnější by spíše bylo použití obratu podání stížnosti u prodávajícího.

Tento nový způsob řešení sporu mezi spotřebitelem a podnikatelem byl zaveden **do českého právního řádu s účinností od 1. 2. 2016**, když se novelizoval zákonem č. 378/2015 Sb. nejen ZOS, ale také zákon č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ačkoliv již předtím některé správní orgány (zejména finanční arbitr, ČTÚ) řešily spory se spotřebitelem. Subjekty mimosoudního řešení jsou vymezeny v § 20e ZOS. Základem legislativní úpravy na evropské úrovni je směrnice o ADR²⁴³ (*Alternative Dispute Resolution*), jež měla být předmětem hodnocení a revize ze strany Evropské komise. Principy mimosoudních sporů, tzv. ADR, charakterizuje individuální přístup, dochází ke stavění běhu lhůt, proces je ekonomičtější, méně formalizovaný a založený na dobrovolné účasti spotřebitele. Zahájením mimosoudního řešení spotřebitelského sporu není dotčeno právo stran sporu domáhat se ochrany svých práv a oprávněných zájmů soudní cestou. Evropská komise vede seznamy notifikovaných subjektů, které řeší ADR.

Důraz je kladen především na to, aby **subjekty řešící spotřebitelské spory** splňovaly přísné **požadavky na odbornost, nezávislost a nestrannost**, aby celý proces řešení sporů byl patřičně transparentní, efektivní, spravedlivý a pro spotřebitele finančně nenáročný. Za dostatečnou odbornost osoby určené k provádění mimosoudního řešení se považuje vysokoškolské vzdělání v oboru právo a patřičné znalosti a dovednosti v oblasti řešení sporů. S odstupem času od zavedení tohoto institutu do českého právního řádu je vidět, že naplňuje očekávání v něj vkládaná.

Do systému mimosoudního řešení spotřebitelských sporů v České republice jsou ze zákona zapojeny správní orgány, které jsem uvedl výše. Podle § 20f zákona o ochraně spotřebitele mohou být pověřeny i další subjekty (např. Česká advokátní komora, Sdružení českých spotřebitelů, z.ú., od října 2018 je možné také využívat platformu Ambassador investorů, zatím posledním pověřeným subjektem se stala od února 2019 Kancelář ombudsmana České asociace pojišťoven z.ú. pro spory týkající se neživotního pojištění), co požádají ministerstvo průmyslu a obchodu a splní povinné náležitosti.

Spotřebitelské spory se zahraničním prvkem lze řešit také mimosoudně, kdy právní pomoc a informace o právech poskytuje Evropské spotřebitelské centrum (dále jen „ESC“),

²⁴³ Směrnice Evropské parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013, o alternativním řešení spotřebitelských sporů

keré má síť kontaktních míst v jednotlivých členských státech EU společně s Norskem a Islandem. V České republice je ESC přidružené k České obchodní inspekci. Tato síť ESC, koordinovaná Evropskou komisí a pomáhající řešit přeshraniční spory při nákupu zboží v jiných zemích Evropské unie, Norska a Islandu, funguje **pro spotřebitele jako bezplatné právní poradny**, které mohou využít kontaktů na osoby znalé práva a úředního jazyka v jednotlivých státech, čímž dochází k efektivnějšímu jednání se subjektem a uplatnění práv spotřebitele.

V roce 2016 se na „české“ ESC obrátilo zhruba 1100 osob, z toho 670 požádalo o pomoc smírně a mimosoudně vyřešit přeshraniční spor.²⁴⁴ Za poslední dva roky došlo k výraznému nárůstu počtu spotřebitelů, co využívá služby ESC při ČOI, když za rok 2018 již bylo podáno téměř 2850 žádostí o pomoc. ESC nejčastěji řeší problémy s náhradami škody za zpožděné a zrušené lety, spory s internetovými prodejci z jiných zemí EU, potíže s cestovními zájezdy nebo při pronájmu vozidel v zahraničí. Spory týkající se finančních produktů jsou poměrně vzácné.²⁴⁵ V případech, kdy vyjednávání o smírném řešení není úspěšné, je spotřebitel odkázán na formy zjednodušených přeshraničních žalob vytvořených pro použití v rámci EU.

Pro řešení sporů online je možné využít platformu ODR (*Online Dispute Resolution*), kterou spravuje Evropská komise a pro Českou republiku je kontaktním místem právě ESC. O této skutečnosti jsou internetoví obchodníci se sídlem v EU povinni informovat spotřebitele, pokud dochází k uzavření kupních smluv nebo smluv o poskytování služeb on-line. Problematiku upravuje nařízení o řešení spotřebitelských sporů on-line.²⁴⁶ Specialitou zde je konstrukce, že i obchodník (podnikatel) může zahájit mimosoudní řešení sporu vůči spotřebiteli, pokud to umožňují právní předpisy členského státu EU. Dochází tak k paradoxní, nikoli však *a priori* negativní situaci, kdy platforma určená primárně spotřebitelům poskytne obchodníkovi způsob, jak se pokusit urovnat vznikající spor se spotřebitelem a vyzvat ho k součinnosti. Aktuálně tuto praxi ale umožňují pouze Belgie, Lucembursko, Německo a Polsko.²⁴⁷

²⁴⁴ ČOI: Ohlédnutí za činností ESC ČR; 2016. Dostupné z: <https://www.coi.cz/wp-content/uploads/2017/06/Ohlednuti-za-cinnosti-ESC-CR-2016.pdf>

²⁴⁵ Sdělení Evropského spotřebitelského centra ze dne 20. března 2019. Dostupné na: <https://evropskyspotrebitel.cz/novinky/evropske-centrum-pomaha-spotrebitelum-stale-casteji/>

²⁴⁶ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 524/2013 ze dne 21. května 2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (nařízení o řešení spotřebitelských sporů on-line). Dostupné z: www.eur-lex.europa.eu

²⁴⁷ Informace dostupná z platformy ODR: <http://ec.europa.eu/odr>

V zahraničí i u nás se projevuje tendence vytvářet věcně **specializované, sektorové subjekty zabývající se ADR**. Díky své specializaci poskytují spotřebiteli kvalitnější ochranu s nižšími náklady. Pro každý subjekt je ovšem právními předpisy stanovena **odlišná závaznost jejich finálního stanoviska**, která má vliv na ukončení řešení sporu mimosoudně nebo pokračování sporu před soudem.

Jedním ze subjektů zajišťující mimosoudní řešení spotřebitelských sporů je ČOI, přičemž „posláním České obchodní inspekce je zajistit ochranu práv spotřebitelů a oprávněných zájmů společnosti při uvádění výrobků a poskytování služeb na jednotném trhu EU.“²⁴⁸ Její role v rámci řešení spotřebitelského sporu se dá přirovnat k postavení conciliátora, který není oprávněn vydávat závazná rozhodnutí v dané věci. Ačkoliv ČOI není oprávněna v rámci ADR závazně rozhodnout spor, daří se jí i díky povinné součinnosti podnikatele dojednat uzavření dohody se spotřebitelem. Dle mého názoru má velký vliv na ochotu podnikatelů urovnat spor jejich možná obava, že se podaná žádost o řešení sporu přemění na podnět k ČOI a povede k zahájení hloubkové kontroly u podnikatele právě ze strany ČOI. Mám za to, že se zde objevuje **zvýšené riziko možného dvojího využití informací**, které se ČOI dozví při řešení konkrétních sporů. Nejen k urovnání sporu, ale také například pro případné správní řízení, které může následně zahájit proti dotčenému podnikateli. Vzhledem k tomu, že má podnikatel dle § 20s ZOS povinnost poskytnout součinnost ČOI potřebnou k efektivnímu průběhu mimosoudního řešení spotřebitelské sporu, může se tak dostat do diskomfortní situace. Organizačním uspořádáním v rámci ČOI se však může dané riziko významně snížit, pokud dochází k striktnímu oddělení kontrolní a dohledové sekce od sekce řešící spotřebitelské spory.

Nejvíce návrhů na zahájení řízení o mimosoudním řešení spotřebitelských sporů bylo podáno právě u ČOI. Za období od února 2016, kdy byl novelou zákona o ochraně spotřebitele zakotven tento systém řešení, do konce roku 2017 obdržela 6127 návrhů na zahájení řízení (v roce 2016 v počtu 2733, v roce 2017 celkem 3394).²⁴⁹ **Dohodou spotřebitele s podnikatelem je vyřešena zhruba polovina případů**, kterými se věcně zabývalo příslušné oddělení ČOI. Každý šestý případ se týkal otázek souvisejících se smlouvami a prodejem zboží. Ačkoliv je řešení spotřebitelských sporů u ČOI dobrovolné, platí povinnost součinnosti pro podnikatele, aby byl aspoň částečně tlačěn ke snaze o smírné vyřešení záležitosti.

²⁴⁸ Výroční zpráva České obchodní inspekce za rok 2017. Dostupné z: https://www.coi.cz/wp-content/uploads/2018/03/COI_zprava2018.pdf

²⁴⁹ Výroční zpráva ČOI za rok 2017; op. cit.

Na začátku roku 2019 jsem osobně vyzkoušel mimosoudní řešení spotřebitelského sporu při ČOI, které mělo povahu nezávazné conciliace. Ačkoliv se řešení sporu zahajuje na návrh spotřebitele, lhůta 90 dnů dle § 20t odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele pro ukončení řešení od zahájení mimosoudního jednání začíná běžet až poté, co přijde příslušná záležitost na pořad jednání řešitele. Na tuto skutečnost předem **upozorňuje ČOI**, takže se spotřebitel může připravit **na dílčí prodlevu v řešení sporné záležitosti**, která však přichází na pořad jednání výrazně rychleji než u soudního způsobu řešení sporu. Konkrétně v elektronickém dopise k ADR uvádí ČOI: *„Žádáme Vás o pochopení v tom smyslu, že v současné době bohužel není v našich možnostech zpracovávat došlé návrhy dříve než za několik týdnů po jejich obdržení. Při zahájení zpracování návrhu Vás bude příslušný řešitel informovat o dalším postupu ve věci Vašeho sporu.“*²⁵⁰ V mém případě došlo k zahájení po 65 dnech od potvrzení podaného návrhu. S radostí mohu konstatovat, že po zapojení conciliátora do celé záležitosti došlo ke změně v přístupu podnikatele, který ačkoliv formálně neuznal můj nárok, navrhnul navýšení původně předložené kompenzace a uzavření dohody o narovnání. Z mé osobní dílčí zkušenosti mohu potvrdit, že **proces ADR je vhodným nástrojem, který přispívá k nalezení rychlého a pro obě strany přijatelného řešení sporu a uzavření dohody.**

Ve sporech spotřebitele s finanční institucí zajišťuje některá mimosoudní řešení sporů finanční arbitr, a to s ohledem na specifické podmínky finančního trhu a finančních produktů. Podle zákona č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, v platném znění, má pravomoc rozhodovat v individuálních případech o subjektivních soukromých právech na základě podaného návrhu. Podle § 17 odst. 2 **rozhoduje finanční arbitr řešení spotřebitelského sporu závazným nálezem**, který je soudně vykonatelný podle občanského soudního řádu, jakmile uplyne lhůta k plnění. Osobně považuji za správné zařazení výchovného a sankčního prvku v řízení u finančního arbitra, i když je relativně málo přísné ustanovení § 17a tohoto zákona, podle něhož „v nálezu, jímž arbitr vyhovuje, byť i jen zčásti, návrhu navrhovatele, uloží současně instituci povinnost zaplatit sankci ve výši 10 % z částky, kterou je instituce podle nálezu povinna zaplatit navrhovateli, nejméně však 15 000 Kč.“

Zpráva ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 22. 12. 2017 posoudila český systém mimosoudního řešení spotřebitelských sporů jako dostatečný: „Na základě vyhodnocení dosavadního fungování systému ADR lze konstatovat, že systém řešení mimosoudního řešení

²⁵⁰ Česká obchodní inspekce – oddělení ADR. Automaticky generovaná zpráva ze dne 14. ledna 2019 potvrzující úspěšné přijetí návrhu na zahájení mimosoudního řešení spotřebitelského sporu (ADR), který byl podán prostřednictvím elektronického formuláře.

spotřebitelských sporů odpovídá evropské i české legislativě, je plně funkční a bez zásadních nedostatků.“²⁵¹

Aby se dále **posílila role a procesní postavení specializovaných orgánů v navazujícím řízení před soudem** podle části páté OSŘ, dostal se do legislativního procesu návrh novely tohoto předpisu. Z jeho důvodové zprávy jednoznačně vyplývá nedostatek dosavadní právní úpravy: „Pokud však následně obchodník napadne nález finančního arbitra (nebo jiného specializovaného orgánu jako ČTÚ nebo ERÚ) u soudu, na což má právo garantované mezinárodními závazky i ústavním pořádkem ČR, rovnováha a výhody, které poskytuje rozhodování nesoudních orgánů, mohou být ztraceny. Obchodník má pochopitelně mnohem větší kapitál a může si dovolit kvalitnější advokátní služby nežli spotřebitel, který si právě z nedostatku finančních prostředků vybral levnější cestu pro vymožení svého práva a zpravidla právně zastoupen není. Spotřebitel je tak před soudem ve značné nevýhodě. Nadto soud, který následně přezkoumává nález finančního arbitra, není úzce specializovaný na problematiku bankovníctví a jiných finančních služeb.“²⁵² Z těchto důvodů je potřeba umožnit účast specializovaných subjektů v soudním řízení a pomoci spotřebiteli s argumentací.

V ČR je k dispozici více subjektů mimosoudně řešící spotřebitelské spory. Možnou nevýhodu pro praxi i příjemce informací z řad spotřebitelů představuje **riziko kompetenčních sporů**, když ZOS vymezuje v § 20e některé subjekty mimosoudního řešení spotřebitelských sporů pro konkrétní oblasti jmenovitě, ale v písmenu d) tohoto paragrafu ponechává zbytkovou působnost ČOI nebo jinému subjektu pověřenému ministerstvem průmyslu a obchodu, který je zveřejněn internetových stránkách v sekci ochrana spotřebitele - ADR.

Problém nastal v roce 2019 zejména v oblasti pojišťovnictví, kdy pro jednotlivá odvětví pojištění určily právní předpisy či ministerstvo průmyslu a obchodu více subjektů, jejichž působnost však není vymezena precizně či se vzájemně překrývají kompetence těchto subjektů. Ve spotřebitelských sporech týkají se pojištění je příslušný jednak finanční arbitr pro oblast distribuce nebo plnění ze životního pojištění, dále Kancelář ombudsmana České asociace pojišťoven pro oblast neživotního pojištění, a nakonec ČOI se zbytkovou působností.

²⁵¹ Zpráva ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 22. 12. 2017. Dostupné z: <https://mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/mimosoudni-reseni-spotrebitelskych-sporu-adr/mimosoudni-reseni-spotrebitelskych-sporu-adr--234097/>

²⁵² Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění občanský soudní řád; sněmovní tisk 320/0, část č. ¼. Dostupné na: www.psp.cz/

V jednacím řádu²⁵³ Kanceláře ombudsmana v čl. 3.3 nalezneme zúžení ve výčtu oprávněných osob k podání návrhu, což může být pouze spotřebitel v postavení pojistník, pojištěný nebo zájemce o pojištění. V praxi se ovšem objevují dvě situace neumožňující jednoduchý výběr vhodného subjektu: spory poškozeného v postavení spotřebitele, kterému má pojišťovna plnit za svého pojištěného z odpovědnosti za škodu, nebo spory z doplňkového pojištění v podobě úrazového pojištění či pojištění nemoci k životnímu pojištění. První případ není možné podřadit pod osoby oprávněné k podání návrhu ke Kanceláři ombudsmana, ačkoliv se fakticky jedná o neživotní pojištění. Druhý případ pro ještě větší komplikaci adresátům předpisu naráží na vymezení odvětví pojištění v zákoně č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů, kdy se řadí úrazové pojištění a pojištění nemoci mezi neživotní pojištění, ačkoliv bylo sjednáno v rámci smlouvy o životním pojištění. Důvodová zpráva k novele ZOS²⁵⁴ uvádí k ustanovením týkajícím se mimosoudního řešení spotřebitelských sporů pouze to, že „ČOI je považována za obecný subjekt, zatímco ostatní subjekty zmíněné v § 20e písm. a) - c) ZOS jsou subjekty specializovanými.“ Zákonodárce však úplně opominul uvést bližší informace k subjektům pověřeným ministerstvem. Stále dochází k situaci, že nelze-li přiřadit řešení sporu konkrétnímu subjektu, měl by být postoupen ČOI.

Po osobních konzultacích s ústředním inspektorátem ČOI jsem dospěl k názoru, že v případě souběhu působnosti mezi ČOI a jiným subjektem pověřeným MPO, nelze dovodit z právní úpravy výlučnou působnost pouze jednoho subjektu. Pověřením nového subjektu pro mimosoudní řešení spotřebitelského sporu nedochází k převzetí dosavadní působnosti ČOI či jiného subjektu, ale **stává se příslušným více subjektů současně.** V případě, že se spotřebitel obrátí ohledně sporu týkajícího se neživotního pojištění současně jak na ČOI, tak Kancelář ombudsmana České asociace pojišťoven, musí jeden ze subjektů návrh dle § 20q odst. 2 písm. b) ZOS odmítnout pro překážku řešení stejné věci u jiného subjektu, jakmile se o této skutečnosti dozví. K urovnání kompetenčního sporu dojde v průběhu mimosoudního řešení.

Spornou či spíše nejasnou otázkou kompetence k řešení spotřebitelských sporů je řádné plnění informační povinnosti podnikatelem. Dle sdělení ústředního inspektorátu ČOI není smyslem právní úpravy zahrnout obsah informační povinnosti podnikatele výčtem subjektů. Z výkladu ČOI, který mi byl na položenou otázku zaslán, vyplývá: „Pokud však jde o povinnost

²⁵³ Jednací řád Kanceláře ombudsmana České asociace pojišťoven, ze dne 2.9.2019. Dostupné na: https://www.ombudsman.cz/files/Jednaci_rad.pdf

²⁵⁴ Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon o ochraně spotřebitele; sněmovní tisk 445/0, část č. 1/16. Dostupné na: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=7&t=445>

prodávajícího informovat spotřebitele o subjektu mimosoudního řešení sporu, který je pro daný typ nabízeného, prodáváného, poskytovaného nebo zprostředkovaného výrobku nebo služby věcně příslušný, měl by být smysl této povinnosti dostatečně naplněn tím, uvede-li prodávající ohledně subjektu příslušného řešit spory v oblasti neživotního pojištění pouze jeden subjekt. Informuje-li prodávající i o dalších příslušných subjektech, je to v souladu s uvedenou právní úpravou; z pohledu naplnění povinnosti dle § 14 ZOS však uvedení jednoho subjektu lze považovat za dostatečné. Existuje-li subjekt specializující se na danou problematiku, je považováno informování pouze o takovémto subjektu ve vztahu ke sporům, na něž se subjekt specializuje, za vhodné, neboť lze předpokládat, že právě tento subjekt bude v takové věci odborně zdatnější než obecný subjekt mimosoudního řešení sporů.²⁵⁵ Z tohoto vyjádření plyne závěr, že existuje-li pověřený subjekt se specializací na danou problematiku, je z pohledu spotřebitele vhodnější obdržet informaci o možnosti obrátit se přímo na tento konkrétní subjekt a nikoliv být informován o všech dalších dostupných alternativách, čímž je naplněna informační povinnost.

V této podkapitole jsem se zabýval v ČR poměrně novým způsobem řešení spotřebitelských sporů, a to využitím mimosoudního řešení sporu prostřednictvím subjektu pověřeného touto agendou. Pro oblast finančního sektoru jím může být ČOI, finanční arbitr, či Kancelář ombudsmana ČAP. Účelem tohoto institutu je umožnit spotřebiteli dosažení svých nároků prostřednictvím efektivního, spravedlivého a finančně nenáročného procesu. V průběhu mimosoudního řešení sporu je poskytována spotřebiteli bezplatná pomoc a podnikatel je prostřednictvím povinné součinnosti se subjektem motivován k vysvětlení svého postoje a případně uzavření dohody o narovnání se spotřebitelem. Tento způsob řešení sporů bude s velkou pravděpodobností spotřebiteli stále častěji využíván a pokud se podaří udržet rychlost při vyřizování sporů, případně se rozšíří pravomoc o možnost uložit sankci podnikateli při zjištění nežádoucího jednání, bude mít v budoucnu velký význam. Dosavadní česká právní úprava ovšem může být pro adresáty nepřehledná, když pouze finanční arbitr je oprávněn rozhodnout závazně příslušný spor a také mnohdy není zcela zřejmé, který subjekt mimosoudního řešení spotřebitelských sporů má působnost pro danou oblast. Lze tedy očekávat dílčí úpravy v této oblasti, aby se naplno projevil výhody specializovaných subjektů řešících spotřebitelské spory.

²⁵⁵ Dopis ústředního inspektorátu ČOI (Ing. Mojmír Bezecný) ze dne 17. června 2019 adresovaný Davidu Bažantovi, sp. zn. ČOI 79268/19/O100

6.2. Kolektivní ochrana, hromadné žaloby a soudní spory

Pokud si spotřebitel není vědom vlastních práv nebo nemá dostatečné odhodlání k individuálnímu zahájení soudního sporu s podnikatelem, může představovat další možnost kolektivní ochrana spotřebitelských práv. Nabízí se několik variant, jak lze kolektivně hájit práva spotřebitelů. Existují spotřebitelské organizace, které svou velikostí danou počtem členů nebo hospodářskou silou, specializovaným a kvalifikovaným aparátem a politickou vahou dokáží konkurovat podnikatelským subjektům. Organizace sbírají podněty od svých členů nebo dostávají oznámení jednotlivých spotřebitelů, v nichž se poukazuje na nekalé obchodní praktiky. Následně v zastoupení dotčené osoby požadují po podnikateli změnu přístupu a úpravu vzorů formulářových smluv a obchodních podmínek. Spotřebitelské organizace mohou protiprávní chování podnikatele snadněji medializovat a vyvinout tlak na změnu. Podnikatel může být ochotný jim častěji ustoupit, aby omezil ztráty způsobené nežádoucí reputací.

Mezi hlavní **funkce spotřebitelských organizací** patří spotřebitelské testování produktů a služeb, poradenská činnost a podpůrné aktivity pro ochranu práv spotřebitelů. Dále jsou tyto organizace oprávněny na základě směrnice 2009/22²⁵⁶ vydané v době českého předsednictví EU, domáhat se pomocí žaloby na zdržení se jednání (**negatorní žaloba**), aby došlo k nápravě negativních prvků ve smluvních ujednání se spotřebiteli. SDEU se vyjádřil k položeným předběžným otázkám ve sporu se společností Invitel (viz rozsudek bod 43),²⁵⁷ proti které podal žalobu ve veřejném zájmu (tzv. *popularis actio*) maďarský Národní úřad pro ochranu spotřebitele. V rozhodnutí stanovil **obdobné důsledky při posouzení mezi kolektivními a individuálními žalobami**, takže vnitrostátním soudům uložil, aby bez návrhu, a to i *pro futuro*, dovodily všechny důsledky, které jsou stanoveny vnitrostátním právem, z konstatování zneužívajícího charakteru klauzule, která je součástí všeobecných smluvních podmínek spotřebitelské smlouvy, aby **zneužívající klauzule nevázala spotřebitele, kteří uzavřeli smlouvu obsahující stejné všeobecné smluvní podmínky, ale nebyli účastníky řízení o zdržení se jednání**. Tímto rozhodnutím se potvrdilo, že výsledky úspěšných soudních řízení vedených spotřebitelskými organizacemi se promítnou do smluvních vztahů i pasivních spotřebitelů.

²⁵⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/22/ES ze dne 23. dubna 2009, o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů

²⁵⁷ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 26. dubna 2012, Invitel, ve věci C-472/10. Dostupné na: [EU:C:2012:242](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:62012CJ0242)

Mediálně sledovaný **spor** probíhal v letech 2012 až 2014 na území ČR a týkal se **bankovních poplatků za vedení či správu úvěrového účtu**. Relevantní právní úprava se od té doby změnila, ale způsob vedení sporů a kolektivní postup spotřebitelů k ochraně svých práv je nadále použitelný. Při počáteční euforii z úspěchů několika jednotlivců u finančního arbitra nebo mimosoudního narovnání s bankou docházelo ke snahám o spojení dílčích nároků ostatních údajně poškozených spotřebitelů, a to prostřednictvím plných mocí udělených poškozenými pro společnost BSP Lawyer Partners a.s., která stála za projektem „*PoplatkyZpět*“ a zastřešovala podání žalob k soudu s cílem dosáhnout vrácení bankovních poplatků za správu úvěru. Judikatura okresních soudů, respektive obvodních soudů pro Prahu 1, 4 a 5 se lišila, ale převažovala rozhodnutí ve prospěch bank.

Ke sjednocení výkladu přispělo stanovisko, které vydalo dne 23. 4. 2014 občanskoprávní a obchodní kolegium Nejvyššího soudu ČR²⁵⁸ v zájmu zajištění jednotného rozhodování soudů v problematice **určitosti smluvního ujednání** a možnosti soudního přezkumu, závislé na **posouzení poplatku jako ceny plnění**. Za významné považuji zejména následující část stanoviska, kterou jsem vybral: „Požadavek určitosti konkrétního smluvního ujednání nelze posuzovat izolovaně, nýbrž v kontextu celé smlouvy. Vyložitelnost výrazu „správa úvěru“ a paušální charakter poplatku za správu úvěru nevyžadují pro naplnění požadavku určitosti právního úkonu taxativní výčet činností (úkonů, služeb, protiplnění), za něž je poplatek sjednán (*shodně Dančišin, M. a kol. Sporné poplatky za vedení a správu úvěru – k rozhodnutí Obvodního soudu pro Prahu 5, in www.epravo.cz, dále Macková, A. Soudní ochrana práv a bankovní poplatky. Soudce 2013, č. 7-8, s. 29 an.*). Smyslu a účelu úvěru odpovídá pojetí tohoto bankovního produktu jako komplexu (balíčku) plnění, jehož součástí je řada vzájemně souvisejících bankovních služeb a jemuž odpovídá cena rozložená do jednotlivých sjednaných úhrad. Bankovní poplatky (včetně poplatku za správu úvěru) tak představují (vedle úroku a dalších odměn) část vícesložkové ceny celého komplexu plnění.“

V návaznosti na výše uvedené stanovisko Nejvyššího soudu došlo buď ke zpětvzetí žalob ve sporech, které nebyly dosud rozhodnuty, nebo soudy nižších stupňů řídící se výkladovým stanoviskem pravomocně rozhodly ve prospěch bank. Ústavní soud se ve svém nálezu nechtěl blíže zabývat touto záležitostí s odkazem na bagatelnost sporné částky, ani mu nepřísluší sjednocování judikatury obecných soudů a nepovažuje ochranu spotřebitele s jeho

²⁵⁸ Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 23. 4. 2014 k některým otázkám ujednání o poplatku za správu úvěru ve smlouvách o úvěru; sp. zn. Cpjn 203/2013. Dostupné na: www.nsoud.cz

právy za zvlášť ústavně zaručená veřejná subjektivní práva. *Obiter dictum* se dokonce vymezil k **nadměrné ochraně spotřebitele**: „Spolu s liberalizací právního styku nelze očekávat, že stát bude dál hrát paternalistickou roli, neboť k tomu by bylo též třeba vrátit se k jedné národní bance, jedné obchodní bance, jedné spořitelně a jedné pojišťovně pro celý stát. V rámci liberalizace trhu však úloha státu může spočívat jen ve vytváření právních (úprava ochrany spotřebitele zejména před uzavřením smlouvy) a institucionálních (soudní, inspekční, kontrolní orgány, finanční arbitr) podmínek pro řádné rozhodování (informovanost) spotřebitele při uzavírání smlouvy a podmínek pro ochranu smluvních stran.“²⁵⁹

V důsledku těchto dvou vyjádření Nejvyššího soudu a Ústavního soudu se minimalizovaly snahy českých klientů bank o vrácení poplatků. Spor by však ještě mohl mít pokračování, pokud by se vzaly v úvahu závěry z rozhodnutí SDEU²⁶⁰ vydaného dne 3. října 2019 na položenou předběžnou otázku maďarského Nejvyššího soudu k posouzení zneužívající povahy smluvních ujednání týkající se také bankovních poplatků spojených s poskytnutím úvěru. „**Judikatura různých členských států se rovněž liší, pokud jde o povahu poplatků za správu.** *Bundesgerichtshof* (Spolkový soudní dvůr, Německo) má za to, že zneužívající povahu ujednání o poplatcích za správu lze posoudit, jelikož úroky, a nikoli tyto poplatky, představují protiplnění za hlavní plnění. Takové ujednání je podle něj zneužívající, protože úvěrová instituce prostřednictvím těchto poplatků za správu přenáší pouze na spotřebitele náklady na provoz vynakládané výlučně v zájmu uvedené instituce. Naproti tomu *Oberster Gerichtshof* (Nejvyšší soud, Rakousko) má za to, že smluvní ujednání, které stanoví poplatky za správu, spadá pod hlavní plnění, což brání přezkumu jeho zneužívající povahy.“ Na rozdíl od českého Nejvyššího soudu dospěl SDEU k závěru, že poplatek za správu úvěrového účtu můžou soudy přezkoumávat, a to s odůvodněním: „S ohledem na ochranu, kterou má Směrnice 93/13 poskytnout spotřebiteli z důvodu, že se vůči prodávajícímu nebo poskytovateli nachází v nerovném postavení z hlediska jak vyjednávací síly, tak úrovně informovanosti, je třeba, aby povaha skutečně poskytovaných služeb mohla být přiměřeně pochopena nebo dovozena z dané smlouvy jako celku. Kromě toho spotřebitel musí být schopen ověřit, že se různé poplatky nebo služby za ně poskytované nepřekrývají.“ Na závěr nicméně konstatoval, že nepovažuje neurčitost poplatku za správu automaticky za zneužívající ustanovení: „Takové smluvní ujednání, o jaké se jedná v původním řízení, týkající se poplatků za správu úvěrové smlouvy,

²⁵⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 10. dubna 2014, sp. zn. III. ÚS 3725/13. Dostupné na: www.nalus.usoud.cz

²⁶⁰ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 3. října 2019, Gyula Kiss proti CIB Bank Zrt. atd.; ve věci C-621/17. ECLI:EU:C:2019:820. Dostupné na: www.curia.europa.eu/

keré neumožňuje jednoznačně určit konkrétní služby poskytované jako protiplnění, v zásadě nezpůsobuje v rozporu s požadavkem poctivosti významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele.“

Je předčasné předjímat, zdali bude mít evropské rozhodnutí vliv na změnu názoru obecných soudů či Ústavního soudu v ČR, ale je zjevné, že ke stejné praxi finančních institucí docházelo napříč členskými státy EU. Finanční instituce používaly v souvislosti s poplatky dva různé úvěrové modely, přičemž první stanovil poplatky za správu vedle úroků a druhý sice nestanovil poplatky za správu, ale stanovil vyšší úrokovou sazbu k pokrytí těchto poplatků. Za paradoxní považují na celém sporu o bankovní poplatky to, že **pro „aktivní“ spotřebitele v ČR mají závěry soudů negativní finanční dopad**, když museli uhradit bankám náhradu výdajů za soudního řízení a současně nezískali požadovanou kompenzaci. Ale **paradoxně pro ostatní „pasivní“ spotřebitele**, kteří rezignovali na hájení svých práv nebo nepovažovali tento poplatek za problematický, **představovala snaha aktivních spotřebitelů jednoznačný přínos**, protože banky postupně upustily od uplatňování tohoto sporného poplatku za vedení úvěrového účtu, a to kvůli negativní publicitě s ním spojené.

Myslím, že se i v budoucnu se setkáme s dilematem spotřebitele, zdali se připojit k těm, kdo se snaží domoci vlastního práva proti finančně silnému podnikatele, riskují zvýšené výdaje na vedení soudního či mimosoudního sporu a spoléhají na to, že pověří hájením svých práv schopného advokáta, nebo bude raději bez starostí a nákladů vyčkávat na pozitivní výsledek sporu jiného subjektu a spoléhat se, že bude aplikovatelný i přímo na něj, či se přínos projeví v důsledku vynucené změny postoje podnikatele. Spatřuji velkou přidanou hodnotu spotřebitelských organizací zejména v tom smyslu, že přebírají úlohu aktivních spotřebitelů a odváží se jít do sporu i s velkou nadnárodní korporací.

Mezi nejvýznamnější **spotřebitelské organizace v ČR** vystupující v různých právních formách patří následující ústavy, spolky či obecně prospěšné společnosti tvořící sdružení spotřebitelů: Organizace dTest, Sdružení českých spotřebitelů, Spotřebitelské fórum či Asociace občanských poraden. V České republice rovněž existují společnosti specializující se na spotřebitelské spory a pracovněprávní spory zaměstnanců se zaměstnavateli. Jejich (podnikatelským) záměrem bývá získat nespokojené spotřebitele, zapsat je do své databáze a nabídnout jim, že je budou zastupovat ve sporu a v případě úspěšně vymoženého odškodnění (přiznání nároku) získají provizi ve výši určité procentní sazby z přiznané částky. Tato sazba bývá značně proměnlivá v závislosti na stupni angažovanosti společnosti hájící práva

spotřebitele, výši hodnoty a složitosti předmětu sporu. Například společnost Vaše nároky.cz si při úspěšně dokončeném sporu bere provizi ve výši 5 – 25 % přiznané částky, ale podílí se v plném rozsahu na nákladech, které jdou za žalobcem. U jiných „ochranných“ společností ovšem může převážet vlastní zájem na zisku na úkor poškozených osob, takže si vybírají lukrativní případy s možností dosáhnout mimosoudního vyrovnání. Některé spory nejsou nákladné na dokazování, ale spíše vyžadují dostatek času a trpělivosti s vymáháním spotřebitelských práv i v některých absurdních situacích.²⁶¹

V mnoha zemích lze kolektivně hájit spotřebitelská práva použitím institutu **hromadné žaloby**. Zejména Spojené státy americké se vyznačují častým využitím hromadné žaloby (tzv. *class action*) jako potenciální hrozby velkých finančních kompenzací placených úspěšnému sdružení žalujících. Ani v Evropě není tento institut neznámý, například ve spojení s aférou *Dieseldgate* anebo hromadnou žalobou z roku 2016 za účasti 46,2 milionů poškozených klientů vůči společnosti Mastercard²⁶² za údajně nezákonně nastavené mezibankovní poplatky přenášené na zákazníky. Ovšem britský odvolací soud a divizní soud v Londýně dal nejprve za pravdu společnosti Mastercard a argumentaci reprezentanta žalobců W. Merrickse neuznal. Spor však dále pokračuje napříč britskou soudní soustavou.²⁶³

Institut kolektivních žalob je zakotven v rámci EU ve zhruba devatenácti státech, přičemž se jednotlivé úpravy značně rozcházejí, jak vyplývá ze zprávy Evropské komise k **připravované harmonizaci hmotněprávní úpravy ochrany kolektivních práv spotřebitelů** týkající se zdržení se jednání a náhrady škody. Ve zprávě Komise jsou výslovně zmíněny body relevantní pro tuto rigorózní práci, kterými jsou finanční služby a ochrana spotřebitele jakožto oblasti, které je vhodné harmonizovat: „Mezi oblasti, ve kterých má význam doplňkové soukromoprávní prosazování práv přiznaných právem Unie ve formě kolektivní právní ochrany, patří ochrana spotřebitele, hospodářská soutěž, ochrana životního prostředí, ochrana osobních údajů, finanční služby a ochrana investic.“²⁶⁴ O důvodech pro zavedení jednotné evropské úpravy hromadných žalob hovořila v roce 2018 eurokomisařka Věra Jourová: „V globalizovaném světě, kde mají velké podniky obrovskou výhodu oproti jednotlivým spotřebitelům, musíme postavení obou stran narovnat. Hromadné žaloby na

²⁶¹ <https://zpravy.aktualne.cz/finance/nakupovani/s-bruslemi-na-hokej-jste-nemel-hrat-hokej-odmitl-prodejce-re/>

²⁶² https://ekonomika.idnes.cz/mastercard-celi-miliardove-zalobe-kvuli-vysokym-karetnim-poplatkum-lim-/eko-zahranicni.aspx?c=A160707_082505_eko-zahranicni_nio

²⁶³ <https://mastercardconsumerclaim.co.uk/>

²⁶⁴ Doporučení evropské Komise ze dne 11. června 2013, o společných zásadách pro prostředky kolektivní právní ochrany, týkající se zdržení se jednání a náhrady škody v členských státech v souvislosti s porušením práv přiznaných právem EU (2013/396/EU)

evropský způsob přinesou větší spravedlnost spotřebitelům, nikoliv více zakázek advokátním kancelářím. A s vyššími sankcemi, které se budou odvíjet od ročního obratu společnosti, budou mít úřady na ochranu spotřebitelů konečně nástroj na potrestání podvodníků. Podvody se nesmějí vyplácet.“²⁶⁵

Ve Velké Británii, kterou se návrh nové evropské právní úpravy může inspirovat, platí pro podání hromadné žaloby (*collective proceedings order*) zejména tyto podmínky stanovené v ustanovení paragrafu 47B *Competition Act 1998*, ve znění pozdějších předpisů: a) existují nároky, které jsou svým charakterem stejné, podobné či jinak spojené b) nárok uplatňuje dva a více osob zařaditelných do skupiny žalobců c) hromadnou žalobu podává společný reprezentant d) Tribunál autorizuje tohoto zástupce žalobců a vydá příkaz povolující hromadnou žalobu e) je umožněn mechanismus opt-out pro účastníka skupinové žaloby, oznámí-li to reprezentantovi. Smyslem těchto podmínek je zajistit férové a efektivní rozhodnutí pro relevantní osoby, snížit náklady oproti vedení individuálních řízení, aplikovat řízení na osoby, co se účastní hromadné žaloby a vést společné řízení pouze o nárocích, které jsou vhodné pro přiznání souhrnné náhrady škody.

Zajímavé je sledovat trendy ve **vymezení skupiny žalobců** ve státech, kde mají dlouhou tradici hromadné žaloby, což patrně vyplývá z rozdílů mezi anglosaským právním systémem (*common law*) a kontinentálním právem (*civil law*). Děje se tak za pomoci pozitivního i negativního výčtu zohledňujícího předmět sporu, věkové hranice skupiny, místo bydliště, zdali jsou poškození naživu apod. Současně se **stanoví reálný odhad škody vzniklé skupině poškozených**, přičemž lze postupovat podle testu stanoveného Nejvyšším soudem Kanady v případě skupinové žaloby *In Pro-Sys Consultants Ltd v Microsoft Corp. [2013] SCC 57* (“Microsoft”)²⁶⁶, rozsudek vydaný soudcem Rothsteinem. Volným překladem zachycuji

²⁶⁵ Vyjádření komisařky pro spravedlnost, spotřebitele a rovnost žen a mužů Věry Jourové ze dne 11. dubna 2018. Dostupné na: <http://www.socr.cz/clanek/tz-ek-a-new-deal-for-consumers-commission-strengthens-eu-consumer-rights-and-enforcement/>

²⁶⁶ Výňatek z originálního znění rozsudku (at para 118): “...the expert methodology must be sufficiently credible or plausible to establish some basis in fact for the commonality requirement. This means that the methodology must offer a realistic prospect of establishing loss on a class-wide basis so that, if the overcharge is eventually established at the trial of the common issues, there is a means by which to demonstrate that it is common to the class (i.e. that passing on has occurred). The methodology cannot be purely theoretical or hypothetical, but must be grounded in the facts of the particular case in question. There must be some evidence of the availability of the data to which the methodology is to be applied.” Dostupný na: https://www.mccarthy.ca/pubs/ProSys_Consultants_LTD_2013_SCC_57.pdf

významné části odůvodnění, na co je vhodné pamatovat při vymezení skupiny poškozených: „...expertní metodika musí být dostatečně přesvědčivá a pravděpodobná k vytvoření skutkového základu o společných požadavcích skupiny. To znamená, že metodika musí nabídnout reálný pohled na zjištění ztráty v rámci skupiny tak, že pokud dojde ke zjištění o předražení ceny služby v rámci soudního řízení, bude existovat způsob, jak prokázat, že se týká celé skupiny. Metodika nemůže být pouze teoretická či hypotetická, ale musí být založena na skutkových okolnostech daného případu. Musí být dostupné důkazy o použitých údajích, z nichž metodika vychází.“ Vztáhneme-li tento doporučený postup i na spory s finančními institucemi, je nutné mít v případně hromadné žaloby řádně zdokumentováno, jestli každý případný člen skupiny je dotčen protiprávním jednáním finanční instituce a vznikla mu v příčinné souvislosti škoda, kterou lze zpětně pomocí výpočtů přesně určit. Například u neoprávněně účtovaných poplatků je možné za skupinu poškozených považovat všechny příjemce dotčené služby či uživatele produktu, prokázat datum prvního zavedení poplatku a rozsah škody pak stanovit v závislosti na délce smluvního vztahu příjemce či frekvenci a podmínkách, kdy finanční instituce poplatek účtovala.

Česká republika a její právní řád dosud tento procesní nástroj neznal, ale v roce 2017 byl zveřejněn návrh věcného záměru a na začátku roku 2019 bylo představeno paragrafové znění návrhu zákona o hromadných žalobách.²⁶⁷ Poté bylo jeho revidované znění z listopadu 2019 obsaženo v novém **návrhu zákona o hromadném řízení**.²⁶⁸ Snahou je zavést nový prostředek pro uplatnění individuálních práv více osob současně v jediném společném řízení. Z průzkumu Sdružení českých spotřebitelů vyplývá, že o tento institut bude v ČR zájem, protože až 82 % spotřebitelů se chtělo připojit k hromadné žalobě²⁶⁹, kdyby tu možnost měli, ačkoliv by se jim jednalo jen o malou částku způsobené škody. Vládní návrh zákona²⁷⁰ byl předložen Poslanecké sněmovně teprve v březnu 2020 a dozná pravděpodobně mnoha změn, navíc je otázkou, zdali se stihne projednat a schválit do konce funkčního období Poslanecké sněmovny. Jednu z hlavních změn oproti předchozímu návrhu připravilo ministerstvo spravedlnosti po kritice odborné veřejnosti a to vypuštění tzv. správce skupiny, který měl mít v případě úspěchu ve sporu nárok na podíl z hodnoty přisouzeného plnění vůči členům skupiny.

²⁶⁷ Návrh věcného záměru zákona o hromadných žalobách, č. 153/17. Dostupné na: [153/17 Návrh věcného záměru zákona o hromadných žalobách; T: 11.10.2017 | Hospodářská komora ČR](#)

²⁶⁸ Návrh zákona o hromadném řízení. Informace dostupné z aplikace ODok. Více na: <https://apps.odok.cz/>

²⁶⁹ Průzkum pro Sdružení českých spotřebitelů na téma Hromadné žaloby. Sběr dat v červnu 2019. Dostupné na: [TK_Hromadne-zaloby---vysledky-pruzkumu.pdf \(konzument.cz\)](#)

²⁷⁰ Vládní návrh zákona o hromadném řízení, sněmovní tisk 775/0. Dostupné z: [Sněmovní tisk 775 \(psp.cz\)](#)

Skupinovou žalobu tak dle posledního návrhu budou moci podat pouze samotní poškození nebo neziskové organizace.

EU nezávisle na českém návrhu zákona již delší čas připravuje úpravu evropské hromadné žaloby, která by rozšířila tento institut i na členské státy, které ho dosud neměly. Zatím nedokážu odhadnout, jestli bude navržena **směrnice o zástupných žalobách na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů**²⁷¹ v souladu s českým návrhem zákona o hromadném řízení. Nezbývá než si počkat několik měsíců, než návrhy projdou schvalovacím procesem a než dojde k transpozici této směrnice. Předpokládám, že také čeští spotřebitelé budou moci být zastupováni na základě hromadných žalob, ale nejdříve v roce 2022. Původní směrnice 2009/22/ES²⁷² totiž dostatečně neřešila výzvy týkající se vymáhání spotřebitelského práva a odrazování podnikatelů od užití protiprávních praktik nebo zmírnění újmy vzniklé spotřebitelům. Evropská komise podle mě očekává, že přijetím směrnice o zástupných žalobách na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů se EU vyrovná Spojeným státům americkým, především co se týče výše přisuzovaných náhrad škod.

V této podkapitole jsem se zabýval přínosy kolektivní ochrany spotřebitelů a analyzoval, proč dosud není naplněno očekávání s tím spojené. Na příkladu sporů o bankovní poplatky je jasně vidět odlišný přístup soudů jednotlivých členských států a omezené možnosti, jak dosáhnout nápravy. Obecné soudy některých zemí oproti ČR posuzují zneužívající povahu ujednání o poplatcích za správu, protože dle jejich názoru nepředstavují poplatky protiplnění za hlavní plnění úvěrové smlouvy a nejsou tedy vyňaty z přezkumu. Důsledky rozhodnutí při zjištění zneužívající klauzule ve smluvních podmínkách je možné vztáhnout i na spotřebitele, kteří se neúčastnili příslušného řízení. Kvůli tomu hrozí, že nebudou motivováni se aktivně připojit se svým nárokem ke skupině poškozených, kteří budou kolektivně zastupováni u soudu. Zajímavou inspirací může být anglosaská judikatura týkající se hromadných žalob, ať už definicí podmínek pro vymezení skupiny žalobců nebo metodika zohledňující reálný odhad škody vzniklé skupině poškozených a umožňující výpočet náhrady jednotlivým členům skupiny. V Evropské unii i České republice se připravují nové právní předpisy, které stanoví pravidla pro podání žalob na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů. U tohoto institutu na ochranu spotřebitele se teprve ukáže, nakolik bude efektivní a jak přispěje k zamezení užívání

²⁷¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady o zástupných žalobách na ochranu kolektivních zájmů spotřebitelů a o zrušení směrnice 2009/22/ES

²⁷² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/22/ES ze dne 23. dubna 2009 o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů (kodifikované znění). Dostupné na: [EUR-Lex - 32009L0022 - CS - EUR-Lex \(europa.eu\)](https://eur-lex.europa.eu/lexuris/ui.do?uri=CELEX:32009L0022:CS:EUR-Lex(europa.eu))

zneužívajících klauzulí či nekalých obchodních praktik podnikatelů. Osobně mám však velké očekávání, že by se mohlo jednat o důležitý prvek ochrany spotřebitele, který úspěšně propojí předchozí právní instituty a umožní dosáhnout nápravy vůči podnikatelům zneužívajícím silnější postavení.

7. Závěr

Finanční sektor se vyznačuje vysokou mírou regulace s důrazem na ochranu spotřebitele, což je způsobeno nejen předchozími negativními zkušenostmi s nekalými obchodními praktikami některých podnikatelů, ale zejména se zapojením v zásadě všech osob na různých finančních transakcích a uzavíráním vysokého počtu spotřebitelských smluv, které mohou mít významné finanční dopady na jednotlivce (spotřebitele). Podnikatelé v rámci optimalizace vlastních nákladů, pro splnění mnoha právních povinností a minimalizace rizik připravují adhezní (formulářové) smlouvy včetně obchodních podmínek. Asi u všech finančních produktů a služeb se nyní již setkáme při uzavírání smluv o finanční službě, že obsahují odkaz na připojené obchodní podmínky, které jsou obvykle jednostranně nezměnitelné a je nutné jim věnovat zvýšenou pozornost především v době před uzavřením smlouvy. Možnost jednostranné změny obchodních podmínek podle § 1752 o. z. nejvíce využívají banky při uzavírání smluv o vedení platebního účtu či zřízení kontokorentní úvěru. Celkově je při uzavírání smluv o finančních službách zjevná jednostranně zaměřená kontraktace v tom smyslu, že kompletní smluvní rámec a základní parametry finančního produktu či služby určuje s předstihem podnikatel, zatímco spotřebitel je zde ve slabším postavení a pouze si vybírá, jaký produkt či službu si pořídí bez faktické možnosti změnit smluvní podmínky před uzavřením smlouvy a podřizuje se tak finanční instituci.

Při současném rychlém rozvoji informačních technologií a standardizaci produktů i rozšíření produktové nabídky se zvyšuje potřeba legislativně vymezit pravidla jednání se zákazníky a poskytnout jim odbornou péči s poradenstvím v průběhu nabídky finančních produktů a služeb a uzavírání smlouvy. Od přístupu *laissez faire* přes silně ochránářský přístup ke spotřebitelům se nyní preferuje střední cesta, která bude nadále poskytovat dostatečnou ochranu spotřebitelům, ale současně od nich vyžaduje obezřetný přístup a ochotu se seznámit s poskytnutými informacemi před učiněním rozhodnutí o uzavření smlouvy. Základem se stává předpoklad, aby k uzavření smlouvy o finanční službě došlo na základě kvalifikovaného rozhodnutí na straně spotřebitele. Každý evropský stát se mohl stavět k ochraně spotřebitelů odlišně v závislosti na zkušenostech s nežádoucími praktikami podnikatelů či podle stavu vývoje finančního sektoru a potřebám ho regulovat. Evropské právo ovšem tyto historické rozdíly stírá a usiluje o nastavení téměř jednotných pravidel na ochranu spotřebitele v rámci vnitřního trhu EU.

Prostřednictvím evropských směrnic dochází od 80. let 20. století k postupnému sjednocování pravidel v oblasti spotřebitelských úvěrů, ochrany před nepřiměřenými podmínkami ve spotřebitelských smlouvách či distančního uzavírání smluv o finančních službách, které jsou transponovány v členských státech EU. Od přijetí Lisabonské smlouvy začíná převažovat princip úplné harmonizace práva členských států při implementaci evropských předpisů týkajících se finančního sektoru a ochrany spotřebitele. Postupem času se tak regulace zabývá v zásadě všemi podoblastmi finančního sektoru a zbývající minimálně upravené oblasti (např. nabídka zlatých mincí, kryptoměn, výběry z bankomatů) se již stávají předmětem zájmu Komise či zákonodárců. Soudní dvůr EU svým judikaturním výkladem pojmů použitých v evropských předpisech dále rozšiřuje aplikovatelnost ustanovení, která jsou poté uplatňována vnitrostátními soudy členských zemí.

Vydávání nových evropských předpisů pro finanční sektor na základě vytvořené Lamfalussyho struktury s sebou přináší regulaci, která je velmi detailní a nalezneme ji až ve čtyřech úrovních evropských předpisů. Na adresáty z řad finančních institucí to klade velké nároky na odborný aparát, který je schopen identifikovat a implementovat nové právní povinnosti prostřednictvím změn ve stávající smluvní dokumentaci, IT systémech či provést úpravy prodejního procesu. Nová právní úprava, časté změny předpisů a pozdní publikace zejména technických norem, výkladových stanovisek nebo obecných pokynů s sebou přináší nejen prvky nejistoty, ale také zvýšené náklady pro podnikatele. Naprostou nutností pro finanční instituce je mít vytvořenou funkci compliance dohlížející na soulad činnosti instituce s právními předpisy. Pravdou ovšem je, že změny či regulace v této oblasti jsou důvodné, neboť vychází z přijatých podnětů dozorových orgánů či stížností spotřebitelů a spotřebitelských organizací, když na tyto podněty a stížnosti některé finanční instituce v minulosti nereagovaly, takže nezbyvá než negativním situacím zamezit specifickou právní úpravou.

Aby nemuselo docházet k zásahům ze strany státu a minimalizovala se tak ingerence státní moci do podnikatelské činnosti či obchodních vztahů mezi podnikatelem a spotřebitelem, nabízí se možnost využít samoregulace prostřednictvím profesních komor a podnikatelských spolků. Vnitřním tlakem v rámci těchto spolků a vlastní snahou zlepšit poměry ve vztahu k zákazníkům mohou nastat pozitivní změny rychleji či s nižšími náklady oproti úpravám procesů vyvolaných novými legislativními požadavky. Profesní spolky usilují o hájení zájmů svých členů a přispívají k transparentnosti trhu, když zpravidla deklarují dodržování etických kodexů a jiných pravidel férového chování, k nimž se jejich členové hlásí. Tlakem na dodržování dobrých mravů a etického jednání kultivují podnikatelské prostředí. Společným

sdílením nejlepších postupů a stanovením benchmarků, jako jsou minimální očekávané standardy pro danou činnost, přispívají k prosazování principů poctivého obchodního styku. Současně mohou orgány těchto spolků sloužit i jako další varianta pro spotřebitele, kam se může obrátit s žádostí o odbornou pomoc, když se neshodne na řešení sporu s dotčeným podnikatelem, který je členem spolku. Příslušná etická komise spolku může za pomoci mediace urovnat situaci a přispět k uspokojení spotřebitele, aniž by se musel obracet na orgány veřejné moci. Na rozdíl od Německa ovšem není v ČR dosud zřízen žádný podnikatelský spolek, který by avizoval, že bude neutrální při posuzování jednotlivých případů a bude přispívat k ochraně spotřebitele. Osobně si myslím, že význam samoregulace v rámci profesních asociací bude nadále růst a také zákazníci se začnou více zajímat o deklarované hodnoty a etické kodexy podnikatelů. Tím by se posílil trend udržitelného rozvoje a mohlo dojít k propojení s výsledky zákaznických recenzí o kvalitě poskytovaných služeb či produktů (například vznikem důvěryhodných srovnávacích portálů), které mají vliv na rozhodování, zdali uzavřít smluvní vztah s příslušným podnikatelem.

Významným přínosem pro ochranu spotřebitele ve finančním sektoru se může podle mě stát produktové řízení a celkově dohled nad produktem od jeho vývoje až po celý životní cyklus. Tento nový požadavek se do českého právního řádu dostal teprve před pár lety a spočívá v nastavení procesu testování a schvalování finančního produktu či jeho podstatných změn předtím, než bude nabízen koncovým zákazníkům. V průběhu vývoje, tvorby a testování produktu může být proveden i průzkum mezi spotřebiteli, nakolik rozumí vlastnostem připravovaného produktu a zdali chápou smluvní podmínky, případně která ustanovení považují za nesrozumitelná. Řádně dodržovaný proces vývoje produktu může přispět k větší přidané hodnotě pro spotřebitele a transparentnosti obchodních podmínek. Vzhledem k povinné archivaci dokumentace o průběhu schvalovacího procesu a tvorbě produktu je zajištěn i budoucí přezkum ze strany regulátora, jakým způsobem byla řízena rizika a byl nastaven přínos produktu pro zákazníky. Zapojením více osob včetně funkce compliance do schvalovacího a kontrolního procesu se výrazně snižuje riziko, že dojde k distribuci produktu, který by neodpovídal potřebám zákazníků a nebyla reflektována ochrana spotřebitele. Tak jako má tvůrce produktu povinnost stanovit cílový trh v teoretické rovině, komu daný produkt nabízet a pro koho naopak nebude vhodný, má současně i distributor produktu povinnost doplnit určení cílového trhu v praktické rovině na základě znalostí své skutečné klientské základny. V důsledku tohoto teoretického cvičení před zahájením distribuce produktu koncovým zákazníkům se předem nastaví minimální úroveň poradenství, a tedy i aktivní ochrana

spotřebitele snižující informační asymetrii. Čím je produkt složitější, tím by měl zákazník obdržet dostatek relevantních informací a adekvátní čas na rozhodnutí, které je podpořeno poskytnutím předchozího kvalitního finančního poradenství. Pro udělení individualizované rady či poskytnutí doporučení je zapotřebí vzájemná součinnost a důvěra, aby zprostředkovatel získal kompletní informace o spotřebiteli, jeho znalostech, zkušenostech, finanční situaci či sklonu k riziku. Na základě zhodnocení získaných informací je možné spotřebitele zařadit do některé zákaznické podskupiny, při plném respektování zákazu bezdůvodné diskriminace, a se zohledněním jasně stanovených kritérií následně vyhodnotit, zdali patří do pozitivně vymezeného cílového trhu a je tedy pro něj produkt vhodný.

Nezbytnou součástí prodeje finančního produktu či poskytnutí finanční služby zákazníkům je splnění informační povinnosti podnikatele. Tento veřejnoprávní požadavek zařazený do soukromoprávní úpravy usiluje o zvýšení povědomí slabší strany o podnikateli a jím předkládaných smluvních podmínkách. U zákazníků z řad spotřebitelů je rozsah poskytovaných informací poměrně detailně stanoven právními předpisy. Zejména ve finančním sektoru dochází v posledních letech k legislativnímu určení nejen obsahových náležitostí, ale i přesné grafické podoby a struktury informačních dokumentů, aby bylo možné porovnávat obdobné produkty od různých finančních institucí mezi sebou. Díky těmto formulářovým dokumentům se může částečně vyrovnat informační asymetrie smluvních stran a spotřebitel získá podklady k učinění kvalitnějšího rozhodnutí o pořízení si produktu či služby. Na druhé straně bylo v této práci prokázáno, že více předmluvních informací a formulářů nemusí přinášet spotřebiteli dostatečnou přidanou hodnotu, která by zásadně ovlivnila jeho konečné rozhodování. Naopak, nadbytečná informovanost a množství dotazníků může spotřebitele odrazovat a vést k určité rezignaci především z důvodu časové náročnosti. Z pohledu podnikatele pak některá opatření nepřiměřeně zatěžují personálně i finančně, takže se samotné jednání se zákazníky se stává přehnaně formalizované.

Aby se však mohly projevit všechny výhody informační povinnosti, musí dojít k předání informací v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy, poskytnuté informace musí být psány jasným a srozumitelným jazykem a současně musí být zvolen jen přiměřený rozsah informačních dokumentů, aby se s nimi spotřebitel opravdu seznámil. Při pozdním předání hrozí, že si spotřebitel neuvědomí jednotlivé souvislosti a učiní rozhodnutí jen na základě části informací, které podnikatel při nabídce produktů úmyslně zmiňuje či zdůrazňuje. Důležitá je podle mě koordinace při přípravě evropské i vnitrostátní legislativy, aby se zamezilo duplicitnímu předávání informací a dokumentace obsahovala jen klíčové údaje pro

porovnatelnost nabídek, základní podmínky pro uzavření smlouvy a objektivní informace sloužící jako předpoklad učinění kvalifikovaného rozhodnutí. Nelze ovšem očekávat, že by se po nastudování předložené smluvní dokumentace změnila vyjednávací síla spotřebitele.

Pokud podnikatel vědomě porušuje kvantitativní či kvalitativní stránku informační povinnosti, dopouští se nekalé obchodní praktiky. Spotřebitel se totiž může rozhodnout odlišně, než kdyby měl kompletní a správné údaje, čímž dochází k narušení pravidel hospodářské soutěže na úkor jiných soutěžitelů. Kontrola řádného plnění informační povinnosti ze strany dohledového orgánu je zapotřebí, aby si podnikatelé uvědomili význam tohoto institutu pro ochranu spotřebitele. Průběžný a pravidelný správní dozor dokáže odhalit některé nedostatky, ovšem práva na náhradu újmy pro porušení zákonné povinnosti se může poškozený spotřebitel domoci obvykle až u soudu, pokud se nedostatky v poskytnutí informací stanou předmětem sporu. I přes tato rizika považují institut informační povinnosti za nejvýznamnější prvek preventivní ochrany spotřebitele, který po prvotním zavedení nepřináší vysoké náklady u podnikatelů a přispívá k odpovědnosti spotřebitele za své jednání. V případě, že se spotřebitel vědomě neseznámí s podstatnými informacemi před učiněním rozhodnutí a následně se při sporu vymlouvá na svou neznalost, mělo by mu to být kladeno k tíži a automaticky by se mohla odečíst jeho spoluúčast od výše škody či újmy způsobené podnikatelem. Současně ovšem také platí, že právě porušování informační povinnosti patří mezi nejčastější přestupky podnikatelů ve finančním sektoru, když dochází k opomenutí poskytnout některé relevantní údaje.

Jak jsem ve své práci analyzoval a doložil na příkladech, považují existující právní úpravu preventivní ochrany spotřebitele za poměrně robustní a dostatečnou. Právní regulaci postupů před uzavřením smlouvy mezi podnikatelem a spotřebitelem přitom považují za klíčový aspekt prevence před nežádoucím chováním nepoctivých podnikatelských subjektů. Následná ochrana a řešení sporů mívá z povahy věci omezenější a z časového hlediska pozdní dopad a nastupují až v momentě narušení hospodářské soutěže. Autoritativní zásahy veřejné moci do existujících smluvních vztahů soukromoprávních subjektů by měly nastoupit jen v případě, kdy došlo porušení pravidel na ochranu spotřebitele, třeba prostřednictvím zneužití práva, které zná podnikatel lépe než spotřebitel, či dosažením jiného hrubého nepoměru stanovených povinností plynoucích ze silnějšího postavení podnikatele.

Následná ochrana spotřebitele byla ve starších evropských směrnicih upravena častěji než preventivní ochrana, když měly státy povinně přijmout nezbytná opatření, aby byl spotřebitel chráněn před nepřiměřenými podmínkami použitými ve smlouvách, nebo aby byl

zvýhodněn v průběhu soudního řízení při posuzování smluvních podmínek. Podle Směrnice 93/13 se posuzování nepřiměřenosti nevztahuje na individuálně sjednané podmínky a na definice hlavního předmětu plnění či ceny/odměny jako protiplnění, když jsou sepsány jasně a srozumitelně. Soud proto má z úřední povinnosti přezkoumat, zdali se nejedná o tento případ, aby mohla být podmínka předmětem kontroly. V některých státech však dochází k přezkumu i těchto klauzulí, ať už na základě využití minimální harmonizace s možností přijetí přísnější vnitrostátní právní úpravy, nebo protože jazykové překlady této směrnice připouští různý výklad výjimek z přezkumu. Obecně však platí, že výjimky z mechanismu věcného přezkumu zneužívajících klauzulí by měly být vykládány restriktivně. Následně soud posoudí, jestli má klauzule zneužívající charakter významně v neprospěch spotřebitele a je v rozporu s principem dobré víry sepsána nejasně či nesrozumitelně, aniž by tyto skutečnosti musel spotřebitel tvrdit či dokazovat. Výsledkem přezkumu nesmí být významná nerovnováha práv a povinností smluvních stran v neprospěch spotřebitele, pokud by měla být klauzule použitelná. Problematickým bodem z pohledu dodržování ochrany spotřebitele však zůstává, že jen některé smluvní podmínky se stanou předmětem soudního či jiného přezkumu.

Zjistí-li soud zneužívající charakter klauzule, nesmí ji použít a zbývající část smlouvy zůstane platná, pokud je možné zneužívající klauzuli oddělit. Podle čl. 6 odst. 1 a bodu 21 recitálu Směrnice 93/13 ovšem není vnitrostátnímu soudu umožněno, aby při rozhodnutí o neplatnosti zneužívající klauzule ve smlouvě uzavřené mezi podnikatelem a spotřebitelem doplnil uvedenou smlouvu tak, že změní obsah této klauzule. Smlouva má totiž platit za stejných podmínek, akorát bez použití identifikované zneužívající klauzule. Jak už to občas v právu bývá, ani tento základní přístup k výkladu uvedeného článku nezůstal beze změny. Konkrétně u úvěrových smluv na bydlení se jeví zrušení smlouvy jako celku, nemůže-li obstát bez zneužívající klauzule, za nepřiměřeně přísné, když by měl být dlouhodobý závazek ukončen s okamžitou platností a vyrovnány vzájemné pohledávky a dluhy smluvních stran. Takový postup s povinností spotřebitele neprodleně uhradit zbývající dlužnou částku poskytovateli úvěru vede ke znevýhodnění spotřebitele, což popírá účel právní úpravy, kterým je ochrana spotřebitele. Možná právě proto přišel SDEU v roce 2014 s převratným výkladem Směrnice 93/13, kdy povolil vnitrostátnímu soudu modifikovat smluvní podmínky užitím dispozitivního zákonného ustanovení. V důsledku účelového výkladu SDEU dochází k dílčí změně v dosavadním přístupu ke spotřebitelským smlouvám obsahujícím zneužívající klauzuli.

Během soudního či vykonávacího řízení pomáhá ochranná funkce poskytovaná z úřední povinnosti před zneužívajícími klauzulemi ve smlouvách jednotlivým spotřebitelům, ale tento

přístup nezabrání užití těchto ujednání ve smluvních podmínkách podnikatele vůči dalším osobám. Z mého pohledu tak dochází k nápravě pouze u zanedbatelného počtu osob, ale neslouží k účinnému zamezení příslušné nežádoucí praxe. Ochrana spotřebitele před soudem by teda měla nastupovat až jako jedna z posledních variant, když ostatní nezafungují. Předpokladem pro efektivní užití tohoto institutu je kvalitní činnost soudů schopných identifikovat zneužívající klauzule ve smlouvě, a dále zájem spotřebitele hájit svá práva. U drobných spotřebitelských nároků není ekonomicky výhodné domáhat se vlastních práv soudní cestou a situace vede poškozené spotřebitele k racionální apatii, tedy rezignaci ve snaze dosáhnout nápravy. Určitou naději na úspěch u těchto bagatelních sporů spatřuji do budoucna v poskytování kolektivní ochrany prostřednictvím spotřebitelských organizací a související možnost podání hromadných žalob. Doposud v některých státech EU převažují zejména negatorní žaloby, neboť nebyla přijata jednotná evropská úprava ani vhodné prostředky pro dosažení náhrady „bagatelních“ škod pro poškozené spotřebitele. V budoucnu uvidíme, jestli se také v českém právním řádu ve vazbě na nově připravenou evropskou směrnici prosadí hromadné či zástupné žaloby inspirované anglosaskou judikaturou.

Jak jsem ve své práci ukázal, za výhodnější a v praxi častější způsob následné ochrany spotřebitele lze považovat dostupnou nabídku alternativních způsobů řešení sporů, což může spočívat v možnosti podání návrhu na mimosoudní řešení spotřebitelských sporů ke speciálnímu subjektu, nebo v možnosti obrátit se na spotřebitelské organizace, které by měly disponovat personálem s dostatečnou odbornou erudicí a finančními prostředky a měly by být schopné zastupovat více spotřebitelů současně. Tyto způsoby umožňují dosáhnout nápravy s výrazně nižšími náklady a zpravidla rychlejším způsobem než individuální úsilí. Díky flexibilnímu a vstřícnému přístupu při řešení sporu se může spotřebitel jednoduše účastnit jednání ve sporu s podnikatelem za účasti třetího subjektu, který vystupuje zpravidla v roli mediátora. Základní předpoklad pro kvalitní řešení sporu představuje odbornost, nezávislost a nestrannost pověřených subjektů či mimosoudních orgánů, které poskytují právní pomoc spotřebiteli a usilují o nalezení kompromisu mezi znesvářenými stranami. Z pohledu spotřebitele ovšem nepovažuji za šťastné, že subjekty mimosoudního řešení sporů mají různě stanovený způsob řešení sporu a pouze některé (finanční arbitr) mohou vydat závazné rozhodnutí ve věci (nález). Do budoucna považuji za vhodné rozšířit tuto rozhodovací pravomoc a současně povolit subjektům, aby udělily sankce podnikateli vedle uložené povinnosti k náhradě škody spotřebiteli, jako je tomu nyní v případě sporu u finančního arbitra. Prostor ke zlepšení v české právní úpravě také shledávám v preciznějším vymezení působnosti

jednotlivých subjektů řešící spotřebitelské spory v rámci finančního sektoru, aby spotřebitel dokázal jednoduše zjistit, na koho se může obrátit.

V průběhu této rigorózní práce jsem uvedl a analyzoval mnoho praktických příkladů, kdy v minulosti došlo nebo stále dochází k užití zneužívajících klauzulí ve spotřebitelských smlouvách či dokonce k nekalým obchodním praktikám podnikatelů. Těmto praktikám může být spotřebitel vystaven ve všech fázích vztahu s podnikatelem, ať už před smluvní, během uzavírání či v průběhu plnění smlouvy nebo po jejím zániku. Spotřebitelům dotčeným nekalými obchodními praktikami je poskytnuta menší ochrana oproti ochraně před zneužívajícími klauzulemi, když negativní dopady vůči spotřebiteli mohou přetrvat, protože správní sankce dopadne pouze na podnikatele bez nutnosti poskytnout přiměřené zadostiučinění poškozeným osobám. V budoucnu lze očekávat ukládání vyšších a odrazujících sankcí a přesněji stanovená kritéria, podle nichž se bude postupovat při postihu podnikatelských subjektů. Projevuje se totiž, že soudy nebo správní orgány členských států nemají k dispozici přiměřené a účinné prostředky, aby zabránily dalšímu používání nepřiměřených podmínek ve spotřebitelských smlouvách dle požadavku Směrnice 93/13, nebo ještě více odradily od užívání nekalých obchodních praktik. Současně s vyššími sankcemi by ovšem měl být vytvořen způsob, jak část těchto finančních prostředků vybraných od podnikatele použít s cílem poskytnout zadostiučinění a nahradit způsobenou škodu dotčeným osobám. Možností by mohla být jednorázová sleva pro stávající zákazníky či finanční kompenzace pro bývalé zákazníky v období, kdy byla nekalá obchodní praktika používána či se vyskytovala zneužívající klauzule, nebo dokonce poskytnutí kompenzace ostatním soutěžitelům podnikatele. Tím by došlo jak k postihu škůdce, tak i k odškodnění pro poškozené. Považuji za důležité, aby se v budoucnu mohl podnikatel sám zavázat, že místo uložení pokuty dohledovým orgánem, se kterou je spojena negativní publicita a poškození reputace, osobně zjedná dodatečně nápravu ve prospěch spotřebitelů, kteří jsou nebo byli dotčeni jeho protiprávním jednáním.

Na závěr jsem si nechal doplněk k ochraně spotřebitele spočívající v provádění správního dozoru. Jeho kvalitní výkon za použití rizikových parametrů při výběru kontrolního vzorku či na základě přijatých podnětů a stížností spotřebitelů a efektivní prosazování právních předpisů přispívá k průběžné ochraně spotřebitele. Při pozorování činnosti podnikatelů není primárním účelem pouze chránit spotřebitele, ale zajistit dodržování relevantních právních předpisů například ohlášením kontrolních zjištění ve spojení s upozorněním na nutnost přijetí nápravných opatření. Celkově se dozorové orgány snaží spravedlivě vyvážit veřejné a soukromé zájmy, což zahrnuje i požadavek na dodržování pravidel hospodářské soutěže a

férový přístup ve vztahu ke spotřebitelům. Potírání nekalých obchodních praktik lze nejlépe dosáhnout při pravidelném a průběžném správním dozoru, kdy dozorové orgány sledují a hodnotí aktivity finančních institucí a mají podle zákona možnost získat potřebné informace prostřednictvím povinné součinnosti těchto dohlížených subjektů. Postoje dozorového orgánu, zaměření kontrol a výklad právních předpisů ovlivňuje činnost podnikatelů, kteří mohou upravit příslušné aktivity a smluvní dokumentaci do souladu nejen s právními předpisy, ale i očekáváním zákazníků a dozorového orgánu.

Ke zvýšení přínosu pro spotřebitele by podle mého názoru přispělo zveřejnění přehledové tabulky s popisy zjištěných pochybení a komentářem vždy po provedení kontroly ČNB, aby bylo zřejmé, zda se jedná o systémovou chybu dohlížené finanční instituce (například zjištěné nedostatky ve vzorové smluvní dokumentaci s dopady na stávající zákazníky), nebo šlo pouze o jednotlivá pochybení jejich zástupců (selhání lidského faktoru) při jednání se spotřebiteli. Takzvaný spotřebitelský semafor, který by se pravidelně aktualizoval, by mohl ovlivnit rozhodnutí některých spotřebitelů uzavřít smlouvu s příslušným podnikatelem s pozitivním hodnocením a mohl by znevýhodnit ty subjekty, u nichž byly opakovaně identifikovány závažné nedostatky v důsledku nedodržení právních předpisů na ochranu spotřebitele. S rizikem zhoršení reputace ve vazbě na snižující se tržní podíl by se velmi pravděpodobně změnil přístup finanční instituce, která se při jednání se zákazníky do té doby nechovala dostatečně eticky a transparentně. Jsem přesvědčen, že zavedením tohoto mechanismu by se zlepšila úroveň finančního sektoru jako celku a zvýšila důvěra spotřebitelů.

Považuji za naprosto klíčové, aby jednotlivé právní instituty stanovené za účelem ochrany spotřebitele na sebe plynule navazovaly a současně byly vzájemně provázené. Preferuji při tom prostředky zajišťující preventivní ochranu spotřebitele a dále opatření motivující finanční instituce k samostatné a dobrovolné úpravě obchodních podmínek, tvorbě finančních produktů či služeb s lepšími vlastnostmi nebo parametry, které poskytnou vyšší přidanou hodnotu pro zákazníky a budou poskytovány férovým způsobem. Flexibilnější a přehledná právní úprava ochrany spotřebitele s přísnými sankcemi za její nerespektování a snadnou vymahatelností práva by mohla lépe sloužit konkurenčnímu podnikatelskému prostředí, které bude atraktivní. Bude-li větší konkurence ve finančním sektoru a bude-li zajišťován průběžný správní dozor, budou finanční instituce více dbát na svou reputaci a dodržovat právní předpisy. Vedle tohoto přístupu podnikatelů musí stát usilovat o zvyšování finanční gramotnosti spotřebitelů, aby byli schopni vyhodnotit informace a porovnat údaje, které dostanou v rámci předšlupné dokumentace. Zpravidla pouze řádně informovaný spotřebitel může učinit

kvalifikované rozhodnutí pořídit si finanční produkt či službu, aniž by byl později překvapen, že neodpovídá jeho požadavkům, cílům či potřebám.

Preventivní opatření (informační dokumenty, produktové řízení, požadovaná odborná péče zprostředkovatele a poskytnutí poradenství, samoregulační standardy chování podnikatelů) mohou významným způsobem zabránit nežádoucímu jednání finančních institucí či výběru nevhodných finančních produktů a služeb na straně spotřebitelů, ale musí být doplněny dalšími prostředky ochrany. Osobně považuji za důležité, aby měl spotřebitel k dispozici efektivní reklamační řízení či možnost ukončit smluvní vztah bez hrozby jakýchkoliv sankcí, pokud se cítí poškozen nebo byl uveden v omyl. Využívání práva odstoupit od smlouvy je úplným základem pro soukromoprávní ochranu spotřebitele. Podstatným způsobem k dosažení jeho práv by také měla být rychlá a bezplatná možnost mimosoudního řešení spotřebitelských sporů, během něhož dostane od osoby určené k provedení řešení sporu nezbytné rady a informace. Nedosáhne-li spotřebitel úspěchu v rámci mimosoudního řešení sporu, nezbyvá než uplatnit nárok podáním návrhu na zahájení soudního řízení. Zde se nabízí možnost postupovat individuálně, nebo využít fráze „*v množství je síla*“ a spojit více jednotlivých nároků do hromadného řízení (kolektivní žaloby). Soudy musí z úřední povinnosti zkontrolovat znění podmínek ve spotřebitelských smlouvách, zdali neobsahují zneužívající ujednání v neprospěch spotřebitele a při splnění příslušných zákonných podmínek je neaplikovat. Kvůli množství výjimek z přezkumu přiměřenosti smluvních ujednání a aplikovatelnosti rozhodnutí jen na konkrétní případ sporu se mi jeví tento institut na ochranu spotřebitele jako doplňkový a méně efektivní. Protože mnoho spotřebitelů zůstává racionálně apatických a neuplatňuje drobné nároky z časových, finančních i jiných důvodů, bude v budoucnu důležité zapojení spotřebitelských organizací, které poskytnou kolektivní ochranu spotřebitelům při sdružení jejich nároků. Podáním žalob na zdržení se jednání nelze prostřednictvím spotřebitelských organizací zajistit efektivní a včasnou ochranu spotřebitelů, takže se jeví jako nezbytné harmonizovat evropské právo s právními řády členských států a zavést v rámci celé EU vhodný mechanismus, jak se domáhat náhrady škody společně. Proto bude vhodné rozšířit pravomoci spotřebitelských organizací o možnost podat kolektivní žaloby na náhradu škody či nemajetkové újmy. Připravovaná legislativa i pozdější judikatura bude muset přinést definici jasných požadavků a účinných kritérií pro zahrnutí nároků dotčených spotřebitelů do jednoho sporu. Jakmile však tyto spory nastanou, budou muset být správně vybrány skupiny poškozených spotřebitelů vymezených pomocí pozitivního i negativního

výčtu a současně nastaveny pravidla, jakým způsobem přistoupit či vystoupit z probíhajících soudních procesů.

Ačkoliv bude i nadále platit ve finančním sektoru významná asymetrie postavení mezi finanční institucí a spotřebitelem, díky propojení jednotlivých právních opatření na ochranu spotřebitele i samoregulačních aktivit profesních spolků očekávám zvýšení transparentnosti a snížení informační asymetrie nejen při rozhodování spotřebitelů uzavřít smlouvu s příslušnou finanční institucí, ale také při pozdějším domáhání se jednotlivých nároků spotřebiteli.

8. Seznam zkratk

ADR – Alternative Dispute Resolution, tzn. alternativní způsoby řešení sporu

ČNB – Česká národní banka

ČOI – Česká obchodní inspekce

ČTÚ – Český telekomunikační úřad

EBA – Evropský orgán pro bankovníctví

EIOPA - Evropský orgán pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění

ERÚ – Energetický regulační úřad

ESC – Evropské spotřebitelské centrum

ESMA - Evropský orgán pro cenné papíry a trhy

EÚ – Evropská unie

GDPR – General Data Protection Regulation; Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679, ze dne 27. dubna 2016, o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů)

o. z. – zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

OSŘ – zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

SDEU – Soudní dvůr Evropské unie; dříve pod označením Evropský soudní dvůr (ESD)

SFEU - Smlouva o fungování Evropské unie

Směrnice 93/13 – směrnice Rady č. 93/13/EHS z 5. dubna 1993, o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách

SOZ – zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (starý), zrušen k 31.12.2013

ZOS neboli **Zákon o ochraně spotřebitele** – zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů

ZOK – zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

ZPKT – zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů

9. Zdroje – seznam použité literatury a judikatury

Monografie

- ADELMANN, N. *Die Grenzen der Inhaltskontrolle Allgemeiner Versicherungsbedingungen: Entwurf einer Regelung für ein europäisches VVG*. Karlsruhe : Verlag Versicherungswirtschaft GmbH, 2008, 203 s.
- BLENDEL, K. *Die Ausnahme des Hauptvertragsgegenstands und der Angemessenheit von Preis und Leistung von der Inhaltskontrolle*. Jena : Jenaer Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft, 2014, s. 247
- BUSCH, Ch. *The Future of Pre-contractual Information Duties: From Behavioral Insights to Big Data*. In: Twigg-Flesner, Ch. (ed.) *Research Handbook on EU Consumer and Contract Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2016. Str. 1
- CARTWRIGHT, P. (ed.) *Consumer Protection in Financial Services*. London : Kluwer Law International, 1999, str. 99 – 124
- COESTER, M. *Smluvní autonomie a ochrana spotřebitele*. In: *Ochrana spotřebitele*. Luboš Tichý. Praha : Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014. Str. 42. ISBN 978-80-87488-13-3
- ELIÁŠ, K. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 207
- HAJN, P. *Komunitární a české právo proti nekalé soutěži*. Brno : Masarykova univerzita, 2010. Str. 57-58
- HENDRYCH, D. *Správní právo – obecná část*. 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, str. 422. ISBN 978-80-7179-254-3
- HENKEL, A. *Inhaltskontrolle von Finanzprodukten nad der Richtlinie 93/13/EWG des Rates über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen*. Berlin : Tenea Verlag Ltd., 2004, str. 449
- HOWELLS, G., WEATHERILL, S. *Consumer Protection Law*. Second Edition. Ashgate Publishing, 2005, s. 704. ISBN 9780754623380
- HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu*. 1. vydání, Praha 2008. ISBN 978-80-7400-062-1. s. 64, 203
- HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721 - 2054). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 420. ISBN: 978-80-7400-535-0
- HURDÍK, Jan a LAVICKÝ, Petr. *Systém zásad soukromého práva*. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2010. ISBN 978-802-1050-631. s. 115, 120, 197.
- KANDA, A., MATEJKA, J. *Spotřebitelské smlouvy a jejich význam v informační společnosti*. In: *Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, a.s., 2005. Str. 162. ISBN 80-7357-133-1

- LAWSON, R. *Exclusion Clauses and Unfair Contract Terms*. 9th Edition. London : Sweet & Maxwell Ltd., 2008, 335 s.
- LEVICKÁ, T. in POKORNÁ, J., VEČERKOVÁ, E., LEVICKÁ, T., DUDOVÁ, J. *Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Str. 222. ISBN: 978-80-7552-625-0
- MALÝ, K. *Práva městská Království českého*. Edice s komentářem. 1. vydání. Praha : Karolinum, 2013. ISBN: 978-80-246-2117-3
- MELZER, Filip; TÉGL, Petr. *Občanský zákoník: velký komentář*. Svazek I, § 1-117. Praha: Leges, 2013. ISBN: 978-80-87576-73-1. Dostupné také na: <http://www.bulletin-advokacie.cz/povinnost-jednat-v-pravnim-styku-poctive?browser=full>
- MELZER, Filip. in TÉGL, Petr, a kol. *Občanský zákoník: velký komentář*. Svazek IX, § 2894-3081. Praha: Leges. Str. 314
- MORAVEC, T.; PASTORČÁK, J. a kol. *Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím trhu*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2019, str. 121. ISBN 978-80-7400-745-3
- NEBBIA, P. *Unfair Contract Terms in European Law. A Study in Comparative and EC Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007, 225 s.
- ONDŘEJ, Jan a kol. *Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele. Ekonomické, právní a sociální aspekty*. Praha: C.H.Beck. 2013. Str. 3. ISBN 978-80-7400-446-9
- PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. s. 959 ISBN 978-7478-370-8
- PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. s. 162. ISBN 978-7478-638-9
- RAMSAY, I. H. in Wilhelmsson, T., Tuominen, S., Tuomola H. *Consumer Law in Information Society*, 1. vydání. The Hague/London/Boston: Kluwer Law International, 2001, str. 52-53
- SALEILLES, Raymond. *DE LA DÉCLARATION DE VOLONTÉ*. Paris: F. Pichon, 1901
- SAMUELSON, P. A. a NORDHAUS, W. D. *Ekonomie*: 13. vydání. Překl. M. Mejstřík et al. 2. vyd. Praha: NS Svoboda, 1995. s. 975. ISBN 80-205-0494-X
- SCHAFFRIN, D. *Die Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Allgemeinen Versicherungsbedingungen : ein Vergleich*. Karlsruhe : Verlag Versicherungswirtschaft GmbH, 2016. Str. 271
- SELUCKÁ, M. *Ochrana spotřebitele v soukromém právu*, 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008. Str. 71 a násl.
- SEROZAN, R.: *Einschränkung der Vertragsfreiheit durch soziale Schutzgedanken*, JBI 1983, sešit 21 a 22, str. 562
- TICHÝ, Luboš a kol. *Dokumenty ke studiu evropského práva. 3. přepracované vydání*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006. Str. 477 a násl. ISBN 80-7201-573-7

- TURZA, V. *Veřejnoprávní ochrana spotřebitele z pohledu orgánu dohledu nad trhem*. In: Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, a.s., 2005. Str. 162. ISBN 80-7357-133-1
- UNIVERSUM – autorský kolekti. *Všeobecná encyklopedie*. 4. díl. Praha: Euromedia Group k. s. – Odeon, 2002. Str. 643. ISBN 80-207-1117-1
- VÍTOVÁ, B. *Zákon o ochraně spotřebitele. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2016, str. 12, 45, 47, 240. ISBN: 978-80-7478-984-7
- WEATHERILL, S. *EU Consumer Law and Policy*. Second Edition. Cheltenham : Edward Elgar Pub, 2005. Str. 113, ISBN: 1843769638
- ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J.; FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, str. 517, ISBN 978-80-7478-370-8

Odborné články

- BEJČEK, J. Ochrana spotřebitele, nebo i pokrytecky zastřená ochrana věrolomnosti? *Právní rozhledy*, 2013, roč. 21, č. 13-14, s. 477
- BEJČEK, J. Soukromoprávní ochrana slabšího obchodního partnera. *Bulletin advokacie*. 14.9.2015. ISSN 1210-6348. Dostupné na: <http://www.bulletin-advokacie.cz/soukromopravni-ochrana-slabsiho-obchodniho-partnera?browser=mobi>
- BUKOVSKÝ, J. GALLISTL, V. Majitelé bankomatů slušně vydělávají na cizincích, nevýhodnou směnu nabízejí i velké banky. *Deník E15*, číslo 2966, ze dne 8. 11. 2019. Dostupné také elektronicky na: <https://www.e15.cz/byznys/finance-a-bankovnictvi/majitele-bankomatu-slusne-vydelavaji-na-cizincich-nevyhodnou-smenu-nabizeji-i-velke-banky-1364021>
- HAJN, Petr. Oslabená ochrana spotřebitelů? *Obchodněprávní revue*, Praha: C. H. Beck, 2009, roč. 2009, č. 2, s. 44. ISSN 1213-5313
- KOVAŘÍKOVÁ, K. Pojišťovny a pojišťovací zprostředkovatelé na prahu nové regulace. *Pojistný obzor*. Ročník 2018, číslo 3. Str. 27. ISSN 2464-7381. Dostupné na: <https://www.pojistnyobzor.cz/>
- KUČERA, Václav (TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI). Smluvní závazkové vztahy s mezinárodním prvkem. 20.8.2015. Dostupné na: <https://www.epravo.cz/top/clanky/smluvni-zavazkove-vztahy-s-mezinarodnim-prvkem-98756.html>
- KUNERTOVÁ, T. Úskalí evropské regulace na příkladu IDD. *Pojistný obzor*, 2018, č. 1. Dostupné na: www.cap.cz
- MELZER, Filip. Škoda způsobená informací nebo radou. *Bulletin advokacie*, 2017, č. 1-2, str. 15 a n. Dostupné také na: <http://www.bulletin-advokacie.cz/skoda-zpusobena-informaci-nebo-radou?browser=mobi>
- MICKLITZ, H.-W., Verhandlungen des 69. Deutschen Juristentages München 2012, sv. I: Gutachten/ část A: Brauchen Konsumenten und Unternehmen eine neue Architektur des Verbraucherrechts? Převzato z: http://www.djt.de/fileadmin/downloads/69/121206_djt_69_beschluesse_web_rz.pdf

- MOSS, F., WALTON, L. Take it or leave it? Unfair contract term prohibitions and the construction industry. Ze dne 14.4.2016. Dostupné z: <https://www.claytonutz.com/knowledge/2016/april/take-it-or-leave-it-unfair-contract-term-prohibitions-and-the-construction-industry>
- MUSCHNER, Jens. Schadensersatz im Versicherungsvertragsrecht. VersR, 2018, č. 11, str. 654
- NOWOTNY, Ewald. Vystoupení guvernéra rakouské centrální banky E. Nowotny ze dne 31. ledna 2014 na téma: Evropská měnová unie – minulost, současnost a budoucnost, na počest Alexandra Lamfalussyho. Dostupné na: <https://www.bis.org/review/r140204d.htm>
- ONDREJOVÁ, Dana. Několik zamyšlení nad spotřebitelskou ochranou v kontextu nové judikatury. *Bulletin advokacie*, 2018, roč. 2018, 1-2, s. 36-38. ISSN 1210-6348. Dostupné na: <http://www.bulletin-advokacie.cz/nekolik-zamysleni-nad-spotrebitelskou-ochranou-v-kontextu-nove-judikatury?browser=mobi>
- ONDREJOVÁ, Dana. Porušení informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli ve fázi před uzavřením smlouvy jako nekalá obchodní praktika a/nebo nekalá soutěž? *Obchodněprávní revue*, Nakladatelství C.H. Beck, 2017, roč. 9, č. 10, s. 279-289. ISSN 1803-6554. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nrptembrg5pw64s7geyf6427gi3ts>
- ONDREJOVÁ, Dana: Porušení závazkového práva jako jednočinný souběh až tří deliktů (delikt závazkový, delikt nekalé obchodní praktiky a delikt nekalé soutěže). *Obchodněprávní revue*. Číslo 11-12/18 str. 306. ISSN 1803-6554
- PELIKÁN, R. Meze smluvní volnosti. Karlovarské právní dny 2019; Dostupné na: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/meze-smluvni-volnosti>
- PELIKÁNOVÁ, I. České právo, Evropa a rozhodčí doložky. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 10, str. 18
- SIBONY, Anne-Lise. Can EU Consumer Law Benefit from Behavioural Insights? An Analysis of the Unfair Practices Directive [online]. 2013 [cit. 19. 7. 2018]. Dostupné z: <http://www.kluwerlawonline.com>
- STRAETMANS, Gert. Misleading practices, the consumer information model and consumer protection [online]. 2016 [cit. 25. 6. 2018]. Dostupné z: <http://www.kluwerlawonline.com.ezproxy.is.cuni.cz/>
- STRNAD, J. Větší problém je v našich hlavách a stereotypch myšlení než v regulace. *Pojistný obzor*. Ročník 2020, číslo 1. Str. 5. Dostupné na: <https://www.pojistnyobzor.cz/>
- ŠIMEK, Robert. Sporné otázky odpovědnosti za radu zákazníkovi. *Pojistný obzor*, 2019, 2, str. 10. Dostupné na: <https://www.pojistnyobzor.cz/>
- VESELÝ, K. VONDRÁČKOVÁ, H. Co vytýká dohled zprostředkovatelům pojištění? Analýza Deloitte ze dne 11. 10. 2018. Materiál byl prezentován v rámci semináře právníků ČAP.

Internetové zdroje

- https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2014-2019/jourova_cs
- Spotřebitelská politika Evropské komise. Dostupné na: https://ec.europa.eu/info/strategy/consumers/consumer-protection_en

- Regulatory process in financial services. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/>
- Zpráva Evropské komise ze dne 23.5.2017. Report on the Fitness check of consumer and marketing law. Dostupné na: https://ec.europa.eu/newsroom/just/item-detail.cfm?item_id=59332
- Tisková zpráva Evropské komise z 11. dubna 2018. Dostupná na: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-3041_cs.htm
- Volkswagen's Dieselgate Case Study. Dostupná na: <https://www.slideshare.net/RuoyuSun2/volkswagens-dieselgate-case-study>
- <https://www.mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitelske-organizace/spotrebitelsky-poradni-vybor/spotrebitelsky-poradni-vybor-resi-aktualni-problematiky-ochrany-spotrebitele--236697/>
- Zpráva o činnosti vládního zmocněnce pro zastupování České republiky před Soudním dvorem Evropské unie za rok 2017. Řízení pro porušení unijního práva. Dostupné na: <https://isap.vlada.cz/homepage.nsf/esdps>
- <https://www.ekonomickymagazin.cz/2017/09/poslanci-vymysleli-spotrebitelsky-kodex-ktery-nikdo-nebude-cist/>
- Všeobecné obchodní podmínky SIXT Česká republika – 2018. Společnost SPEED LEASE a.s. Dostupné na: <https://www.sixt.cz/podminky-pronajmu.html>
- Priority spotřebitelské politiky 2015–2020. Dostupné na: <https://mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitele/priority-spotrebitelske-politiky-2015---2020---155395/>
- <https://www.euroskop.cz/8969/sekce/ochrana-spotrebitele/>
- Doporučení (Rady Organizace pro hospodářskou spolupráci a rozvoj) o rozhodování o spotřebitelské politice ze dne 12. března 2014. Dostupné na: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/303>
- OECD (2016), *Ochrana spotřebitele v oblasti elektronického obchodu: doporučení OECD*, OECD Publishing, Paříž. Dostupné z: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264255258-en>
- <https://www.mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/mimosoudni-reseni-spotrebitelskych-sporu-adr/mimosoudni-reseni-spotrebitelskych-sporu--169867/>
- Statut Spotřebitelského poradního výboru. Dostupný na: <https://www.mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitelske-organizace/spotrebitelsky-poradni-vybor/statut-spotrebitelskeho-poradniho-vyboru--90856/>

- Obecné pokyny EBA k posuzování vhodnosti členů vedoucího orgánu a osob v klíčových funkcích; ze dne 21. března 2018. ([Guidelines on assessment of suitability of members of MB KFH \(EBA-GL-2017-12\)](#)). Dostupné na: <https://eba.europa.eu>
- Final Report ESMA: Guidelines on MiFID II product governance requirements; ze dne 2. 6. 2017. Dostupné na: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma35-43-620_report_on_guidelines_on_product_governance.pdf
- Všeobecné obchodní podmínky Komerční banky, a.s.; účinné od 4. 12. 2019; článek 31. Dostupné na: <https://www.kb.cz/getmedia/50556225-42e1-49e8-98aa-74125ee542d3/VSEOBECNE-OBCHODNI-PODMINKY-v-CJ-ucinne-od-4-12-2019.pdf.aspx>
- Všeobecné obchodní podmínky České spořitelny, a.s.; účinné od 17. 10. 2019; článek 5. Dostupné na: <https://www.csas.cz/cs/dokumenty-ke-stazeni#/1/Obchodni-a-pojistne-podminky--reklamacni-rad--kodex>
- Obchodní podmínky pro ČSOB termínované vklady, u Československé obchodní banky, a.s.; účinné od 1. 12. 2019; čl. VII odst. 8. Dostupné na: <https://www.csob.cz/portal/documents/10710/1755016/op-csob-terminovane-vklady.pdf>
- Obchodní podmínky k rámcové smlouvě – investiční, vydané Fio bankou, a.s.; účinné od 28. 11. 2018; čl. I odst. 3. Dostupné na: <https://www.fio.cz/o-nas/dokumenty-ceniky/vzory-smluv>
- <https://www.penize.cz/pujcky/217566-pred-ctyrmi-lety-je-sedrela-z-kuze-finpomoc-prokleti-se-vraci!>
- <https://www.investopedia.com/articles/active-trading/120814/life-insurance-smart-investment.asp>
- Sbírka rozhodnutí finančního arbitra. Dostupná na: <https://www.finarbitr.cz/cs/reseni-sporu/sbirka-rozhodnuti.html>
- Konečný závěr Komise ze dne 24.1.2017, číslo 36101/2017/21. Str. 13. Dostupné na: <https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Komisia-na-posudzovanie-podmienok-v-spotrebitelskych-zmluvach/Oznamy-o-staznostiach-spotrebitelov-detail.aspx?lc=273>
- Částečné obchodní podmínky pronájmu vozidla, čl. 14 všeobecných podmínek. GOLDCAR. Dostupné z: <https://www.goldcar.es/en/tc/>
- EUROPÄISCHES VERBRAUCHERZENTRUM DEUTSCHLAND. https://www.evz.de/fileadmin/user_upload/eu-verbraucher/Pressemitteilungen/PM_Goldcar_2018.pdf
- Rizika pro finanční stabilitu a jejich indikátory - 2019. Česká národní banka. Dostupné na: <https://www.cnb.cz/cs/financni-stabilita/rizika-pro-financni-stabilitu-a-jejich-indikatory/>

- Soubor pojistných podmínek České podnikatelské pojišťovny, a.s., Vienna Insurance Group; pojistný produkt Investiční životní pojištění Evoluce Plus. Verze 01/2020 platná od 1. 1. 2020. Dostupné na https://www.cpp.cz/User_data/Media/Original/_CPP/202001/evoluce_plus_vpp_01_2020.pdf
- Etický kodex České bankovní asociace. Dostupný na: <https://www.bankovnikod.cz/ceska-bankovni-asociace-cba/>
- E15: Alza: Srovnávač cen Heureka není nezávislý, ukončujeme spolupráci. Dostupné z: <https://www.e15.cz/magazin/alza-srovnavac-cen-heureka-neni-nezavisly-ukoncujieme-spolupraci-1296696>
- Článek k nepravomocnému rozsudku Městského soudu v Praze ze srpna 2019. E15: Heureka uspěla v soudním sporu s Alzou. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/e15-heureka-uspela-v-soudnim-sporu-s-alzou>
- Stanovy České bankovní asociace. Dostupné z: <https://czech-ba.cz/stanovy>
- Stanovy České asociace pojišťoven. Dostupné z: <http://cap.cz/o-nas/stanovy>
- Stanovy Asociace pro kapitálový trh České republiky. Dostupné z: <https://www.akatcr.cz/Dokumenty>
- Asociace penzijních společností České republiky. Dostupné z: <https://www.apfcr.cz/stanovy/>
- Stanovy Teplárenského sdružení. Dostupné z: <http://www.tscr.cz/?pg=021701&1574005219#>
- Stanovy České asociace společností finančního poradenství a zprostředkování. Dostupné na: <https://casfpz.cz/>
- <https://www.wettbewerbszentrale.de/de/home/>
- Nová politika pro spotřebitele. Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru ze dne 11. 4. 2018. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 1. 10. 2018]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1590338427929&uri=CELEX:52018DC0183>
- Doporučení ČTÚ k účastnickým smlouvám. Brožura: Férové smlouvy s operátory. Dostupné na: <https://www.ctu.cz/doporuceni-ctu-k-navrhum-smluv-o-poskytovani-verejne-dostupnych-sluzeb-elektronickych-komunikaci>
- Příloha zhodnocení plnění priorit spotřebitelské politiky 2011-2014. Dostupné na: <https://mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/informace-pro-spotrebitele/priority-spotrebitelске-politiky-2015---2020---155395/>
- <https://www.ctu.cz/spotrebitelcky-semafor>
- Všeobecné podmínky společnosti O2 Family, s.r.o.; Dostupné na: <https://www.o2family.cz/files/content/podminky/vp-201710.pdf?v=2018-10-20>

- Všeobecné podmínky společnosti T-Mobile Czech Republic a.s.; Dostupné na: https://www.t-mobile.cz/dcpubic/VPST_CZ_20140126.pdf
- Ceník služeb O2. Před smazáním odkazu ze strany O2 bylo dostupné na: <https://www.o2.cz/osobni/ceniky-a-dokumenty#dokumenty-archiv>
- Rozhodnutí České národní banky ze dne 26. července 2016 u uložení pokuty 200.000,- Kč společnosti DataLife a.s. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/.galleries/prilohy/S-Sp-2015_00679_CNB_573.pdf
- Příkaz České národní banky ze dne 20. února 2020 o uložení pokuty ve výši 300.000,- Kč společnosti Partners Financial Services, a.s. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/.galleries/prilohy/S-Sp-2019_00234_CNB_573.pdf
- Zpráva o výkonu dohledu nad finančním trhem v roce 2018, Česká národní banka. ISBN 978-80-87225-89-9. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/.galleries/souhrnne_informace_fin_trhy/zpravy_o_vykonu_dohledu/download/dnft_2018_cz.pdf
- Evropský systém dohledu nad finančním trhem. Dostupné na: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/cs/sheet/84/evropsky-system-dohledu-nad-financnim-trhem-esfs->
- Final Report; Guidelines on MiFID II product governance requirements. Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA). Dostupné na: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma35-43-620_report_on_guidelines_on_product_governance.pdf
- Questions and Answers; On MiFID II and MiFIR investor protection and intermediaries topics. Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA). Dostupné na: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma35-43-349_mifid_ii_qas_on_investor_protection_topics.pdf
- Single Programming Document 2019 – 2021. EIOPA. Dostupné na: https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/pdfs/inbrief_singleprogrammingdocument2019_-_2021.pdf?source=search
- Consumer Trends Report 2019. EIOPA. ISBN 978-92-9473-220-0. Str. 6. Dostupné na: <https://www.eiopa.europa.eu/content/consumer-trends-report-2019%E2%80%8B>
- EVROPSKÁ KOMISE. Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů ze dne 22. 5. 2012: Evropský program pro spotřebitele – zvýšení důvěry a podpora růstu. Brusel, 22. 5. 2012. Dostupné na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/cs/IP_12_491

- ČOI: Ohlédnutí za činností ESC ČR; 2016. Dostupné z: <https://www.coi.cz/wp-content/uploads/2017/06/Ohlednuti-za-cinnosti-ESC-CR-2016.pdf>
- Sdělení Evropského spotřebitelského centra ze dne 20. března 2019. Dostupné na: <https://evropskyspotrebitel.cz/novinky/evropske-centrum-pomaha-spotrebitelum-stale-casteji/>
- <http://ec.europa.eu/odr>
- Výroční zpráva České obchodní inspekce za rok 2017. Dostupné z: https://www.coi.cz/wp-content/uploads/2018/03/COI_zprava2018.pdf
- Zpráva ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 22. 12. 2017. Dostupné z: <https://mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitel/mimosoudni-reseni-spotrebitelskych-sporu-adr/mimosoudni-reseni-spotrebitelskych-sporu-adr--234097/>
- Jednací řád Kanceláře ombudsmana České asociace pojišťoven, ze dne 2.9.2019. Dostupné na: https://www.ombudsmancap.cz/files/Jednaci_rad.pdf
- <https://zpravy.aktualne.cz/finance/s-bruslemi-na-hokej-jste-nemel-hrat-hokej-odmitl-prodejce-re/>
- https://ekonomika.idnes.cz/mastercard-celi-miliardove-zalobe-kvuli-vysokym-karetnim-poplatkum-1im-/eko-zahranicni.aspx?c=A160707_082505_eko-zahranicni_nio
- <https://mastercardconsumerclaim.co.uk/>
- Vyjádření komisařky pro spravedlnost, spotřebitele a rovnost žen a mužů Věry Jourové ze dne 11. dubna 2018. Dostupné na: <http://www.socr.cz/clanek/tz-ek-a-new-deal-for-consumers-commission-strengthens-eu-consumer-rights-and-enforcement/>
- Výňatek z testu stanoveného Nejvyšším soudem Kanady v případě skupinové žaloby *In Pro Sys Consultants Ltd v Microsoft Corp.* [2013]. Rozsudek. https://www.mccarthy.ca/pubs/ProSys_Consultants_LTD_2013_SCC_57.pdf
- Průzkum pro Sdružení českých spotřebitelů na téma Hromadné žaloby. Sběr dat v červnu 2019. Dostupné na: TK_Hromadne-zaloby---vysledky-pruzkumu.pdf (konzument.cz)

Právní předpisy

Britský zákon Competition Act 1998, ve znění pozdějších dodatků

Dohledový benchmark č. 5/2013. Propagace pojistných produktů. Sdělení České národní banky ze dne 28. srpna 2013. Dostupný na: https://www.cnb.cz/dohledove_benchmarky/download/dohledovy_benchmark_2013_05.pdf

Dohledový benchmark ČNB č. 1/2019 k některým povinnostem pojišťovny souvisejícím zejména s ukončením pojistných smluv rezervotvorného životního pojištění dožitím se určitého věku nebo dne určeného smlouvou jako konec pojištění. Dostupný na:

https://www.cnb.cz/vykon_dohledu/dohledove_benchmarky/download/dohledovy_benchmark_2019_01.pdf

Doporučení evropské Komise ze dne 11. června 2013, o společných zásadách pro prostředky kolektivní právní ochrany, týkající se zdržení se jednání a náhrady škody v členských státech v souvislosti s porušením práv přiznaných právem EU (2013/396/EU). Dostupné na: [EUR-Lex - 32013H0396 - CS - EUR-Lex \(europa.eu\)](https://eur-lex.europa.eu/eur-lex-content/CS/TXT/?uri=CELEX:32013H0396)

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona v souvislosti s přijetím zákona o distribuci pojištění a zajištění. Sněmovní tisk 49/0. Dostupné na: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=49>

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o distribuci pojištění a zajištění. Sněmovní tisk 48/0. Dostupné na: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=48&CT1=0>

Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění občanský soudní řád; sněmovní tisk 320/0, část č. ¼. Dostupné na: www.psp.cz/

Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon o ochraně spotřebitele; sněmovní tisk 445/0, část č. 1/16. Dostupné na: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=7&t=445>

EBA FINAL draft Implementing Technical Standards. Dostupný na: <https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/>

Evropská dohoda zakládající přidružení mezi Českou republikou na jedné straně a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy na straně druhé ze dne 4. října 1993, ve znění dodatkových protokolů; vstup v platnost dne 1. února 1995. Dostupné na: http://www.euroskop.cz/gallery/5/1662-ec078fe7_58b7_4481_b5bf_b8b35eb0246d.pdf

Jednotný evropský akt ze dne 17. a 28. února 1986, platný od 1. července 1987. Dostupný na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:11986U/TXT>

Listina základních práv Evropské unie ze dne 26. října 2012, č. 2012/C 326/02. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/>

Lisabonská smlouva. Dostupná na: http://vasepravo.cz/Lisabonska_smlouva.pdf

Maastrichtská smlouva ze dne 10. prosince 1991, podepsána 7. února 1992, platná od 1. listopadu 1993. Originální znění dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=celex:11992M/TXT>

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Nařízení Řím I). Dostupné na: [Úř. věst. 2008, L 177, s. 6](https://eur-lex.europa.eu/eur-lex-content/CS/TXT/?uri=CELEX:32008R0593)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 600/2014 ze dne 15. května 2014 o trzích finančních nástrojů a o změně nařízení (EU) č. 648/2012. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1588679747690&uri=CELEX:32014R0600>

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 524/2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (nařízení o řešení spotřebitelských sporů online). In: [http://eur-lex.europa.eu/](https://eur-lex.europa.eu/)

- Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 254/2014 ze dne 26. února 2014 o víceletém programu pro spotřebitele na období 2014–2020 a o zrušení rozhodnutí č. 1926/2006/ES. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/>
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014 ze dne 26. listopadu 2014 o sděleních klíčových informací týkajících se strukturovaných retailových investičních produktů a pojistných produktů s investiční složkou
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679, ze dne 27. dubna 2016, o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů)
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/2394 ze dne 12. prosince 2017, o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování na ochranu zájmů spotřebitelů a o zrušení nařízení (ES) č. 2006/2004. Dostupné na: www.eur-lex.eu
- Nařízení Komise v přenesené pravomoci (EU) 2017/653 ze dne 8. března 2017, o stanovení regulačních technických norem týkajících se prezentace, obsahu, kontroly a úpravy sdělení klíčových informací a podmínek pro splnění požadavků na poskytnutí těchto sdělení. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:32017R0653>
- Návrh věcného záměru Zákona o ochraně spotřebitele (spotřebitelského kodexu). Tisk 44/17. Dostupné na: <https://www.komora.cz/legislation/4417-navrh-vecneho-zameru-noveho-zakona-o-ochrane-spotrebitele-t-25-4-2017/>
- Návrh věcného záměru zákona o hromadných žalobách, č. 153/17. Dostupné na: [153/17 Návrh věcného záměru zákona o hromadných žalobách; T: 11.10.2017 | Hospodářská komora ČR](https://www.komora.cz/legislation/15317-navrh-vecneho-zameru-zakona-o-hromadnych-zalobach-t-11-10-2017)
- Návrh zákona o hromadném řízení. Informace dostupné z aplikace ODok. Více na: <https://apps.odok.cz/> ; Vládní návrh zákona o hromadném řízení, sněmovní tisk 775/0. Dostupné z: [Sněmovní tisk 775 \(psp.cz\)](https://www.psp.cz/legislation/775)
- Německý občanský zákoník ze dne 18.08.1896, ve znění pozdějších předpisů. Bürgerliches Gesetzbuch. Dostupné na: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>
- Pokyny k provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách ze dne 3. 12. 2009. Dokument Evropské komise. Dostupný z: http://ec.europa.eu/justice/consumermarketing/files/ucp_guidance_cs.pdf
- Pracovní dokument útvarů Komise: Pokyny k provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52016SC0163>
- Prováděcí nařízení Komise (EU) 2018/34 ze dne 28. září 2017, kterým se stanoví prováděcí technické normy, pokud jde o standardizovaný formát sdělení informací o poplatcích a jeho společný symbol podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/92/EU
- Rezoluce Valného shromáždění OSN. General Assembly UN Resolution A/RES/39/248 z 16. dubna 1985. Dostupné na: http://www.decon.ce.gov.br/legislacao/ResolucaoONU39-248_1985.pdf

- Single Rulebook. Evropský orgán pro bankovníctví (EBA). Dostupné na: <https://eba.europa.eu/regulation-and-policy/single-rulebook>
- Smlouva o založení Evropského společenství ze dne 25. března 1957, Řím
- Smlouva o fungování Evropské unie, konsolidované znění ze dne 7. června 2016, č. 2016/C 202/01. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/>
- Směrnice Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách. In: <http://eur-lex.europa.eu/>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES ze dne 23. září 2002 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku a o změně směrnice Rady 90/619/EHS a směrnic 97/7/ES a 98/27/ES. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1590254679718&uri=CELEX:32002L0065>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (směrnice o nekalých obchodních praktikách). Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1584784119612&uri=CELEX:32005L0029>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/64/ES ze dne 13. listopadu 2007 o platebních službách na vnitřním trhu
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES o smlouvách o spotřebitelském úvěru a o zrušení směrnice Rady 87/102/EHS. In: <http://eur-lex.europa.eu/>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/22/ES ze dne 23. dubna 2009 o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů (kodifikované znění). Dostupné na: [EUR-Lex - 32009L0022 - CS - EUR-Lex \(europa.eu\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1590254679718&uri=CELEX:32009L0022)
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011, o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice... Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1584784959196&uri=CELEX:32011L0083>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES. In: <http://eur-lex.europa.eu/>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/92/EU ze dne 23. července 2014 o porovnatelnosti poplatků souvisejících s platebními účty, změně platebního účtu a přístupu k platebním účtům se základními prvky
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/65/EU ze dne 15. května 2014 o trzích finančních nástrojů a o změně směrnic 2002/92/ES a 2011/61/EU. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/17/EU o smlouvách o spotřebitelském úvěru na nemovitosti určené k bydlení a o změně směrnic 2008/48/ES a 2013/36/EU a nařízení (EU) č. 1093/2010. In: <http://eur-lex.europa.eu/>

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/97 ze dne 20. ledna 2016 o distribuci pojištění

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/2161 ze dne 27. listopadu 2019, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/6/ES, 2005/29/ES a 2011/83/EU, pokud jde o lepší vymáhání a modernizaci právních předpisů Unie na ochranu spotřebitele. Dostupná na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A32019L2161&qid=1604761021156>

Stanovisko České obchodní inspekce ze dne 20. 5. 2013, sp. zn. ČOI 58490/O100-OP/521

Úřední sdělení České národní banky ze dne 27. ledna 2012, o ochraně proti zneužívání trhu a transparenční. Dostupné na: <https://www.cnb.cz/cs/dohled-financni-trh/legislativni-zakladna/obchodni-systemy-vyporadani-a-ochrana-trhu/metodicke-a-vykladove-materialy/>

Úřední sdělení České národní banky ze dne 3. prosince k výkladu pojmu důvěryhodnost a odborná způsobilost; Věstník ČNB, částka 13/2013. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/legislativa/.galleries/Vestnik-CNB/2013/v_2013_13_21413560.pdf

Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., usnesení o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součástí ústavního pořádku České republiky, ze dne 16. prosince 1992

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů

Věcný záměr nového zákona o ochraně spotřebitele, příloha 1. Dostupné na: <https://mpo.cz/cz/rozcestnik/pro-media/tiskove-zpravy/vlada-schvalila-vecny-zamer-novely-zakona-o-ochrane-spotrebitel--231923/>

Vyhláška Ministerstva spravodlivosti SR č. 406/2008 Z. z. o zložení, rozhodovaní, organizácii práce a postupe komisie na posudzovanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách. Dostupné na: <https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Komisia-na-posudzovanie-podmienok-v-spotrebiteľských-zmluvach/Uvod.aspx>

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 277/2013 Sb., o směnářské činnosti, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 370/2017 Sb., o platebním styku, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 5/2019 Sb., kterým se mění zákon č. 277/2013 Sb., o směnářské činnosti, ve znění zákona č. 183/2017 Sb., a zákon č. 370/2017 Sb., o platebním styku

Zákon č. 427/2011 Sb., o doplňkovém penzijním spoření, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 6/1993 Sb., zákon České národní rady o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 170/2018 Sb., o distribuci pojištění a zajištění

Judikatura

Nález Ústavního soudu ze dne 11. listopadu. 2013, sp. zn. I.ÚS 3512/11. Dostupné z:
www.nalus.usoud.cz

Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 16.7.1998, věc C-210/96. Dostupný z:
www.curia.europa.eu

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 10. 2008, sp. zn. 32 Cdo 4661/2007. Dostupné na:
<http://www.nssoud.cz/Uvod/art/1>

Rozhodnutí finského obchodní soud v Helsinkách ze dne 8. dubna 2011, sp. zn.: MAO: 157/11.
Dostupné z: <https://www.markkinaoikeus.fi/en/index/haku/hakutulos.html.stx>

Nález Ústavního soudu ze 10. července 2014, sp. zn. Pl. ÚS 31/13

Nález Ústavního soudu ze dne 16. října 2007, sp. zn. Pl. ÚS 53/04

Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 27. června 2000, Océano Grupo Editorial a Salvat Editores, C-240/98 až C-244/98, s. I-4941, bod 25

Rozsudek SDEU ze dne 9. listopadu 2010, ve věci C-137/08 (bod 56), Pénzügyi v. Schneider

Rozsudek SDEU ze dne 14. června 2012 ve věci C-537/12 (bod 44), Banco Espanol v. Calderón Camino

Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. října 2006, Elisa María Mostaza Claro proti Centro Móvil Milenium SL, věc C-168/05. ECLI:EU:C:2006:675

Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. června 2009, Pannon GSM Zrt. proti Erzsébet Sustikné Gyórfi, věc C-243/08

Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. března 2013, Mohamed Aziz v. Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa, věc C-415/11

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 21. listopadu 2002, Cofidis SA proti Jean-Louisi Fredoutovi, věc C-473/00. ECLI:EU:C:2002:705

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 14. června 2012, Banco Español de Crédito, věc C-618/1. ECLI:EU:C:2012:3490

Usnesení Soudního dvora ze dne 14. listopadu 2013. Banco Popular Español SA proti Maria Teodolinda Rivas Quichimbo a Wilmar Edgar Cun Pérez (C-537/12) a Banco de Valencia SA proti Joaquín Valldeperas Tortosa a María Ángeles Miret Jaume (C-116/13)

Rozsudek Soudního dvora ve spojené věci C-46/93 a C-48/93 Brasserie du Pecheur SA v. SRN a the Quen v. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd.

Řízení ve věci C-167/16 Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. v. Fernando Quintano Ujeta a María Isabel Sánchez García. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62016CN0167>

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. července 2016, sp. zn. 32 Cdo 4838/2015

Usnesení Ústavního soudu ze dne 9. února 2011, sp. zn. Pl. ÚS 1/10.

Nález Ústavního soudu ze dne 10. ledna 2001, sp. zn. Pl. ÚS 33/2000.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 21. února 2006, sp. zn. Pl. ÚS 19/04.

Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 9. března 1978, Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA, věc 106/77. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61977CJ0106&qid=1605371067305>

Nález Ústavního soudu ze dne 11.11.2013, sp. zn. I. ÚS 3512/11.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. července 2014, sp. zn. 33 Cdo 2552/2012. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. června 2013, sp. zn. 33 Cdo 1201/2012. Dostupné na: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 18. února 2016, sp. zn. C-49/14, v rámci sporu Finanmadrid EFC SA v. Jesús Vicente Albán Zambrano a další. Dostupné na: www.curia.europa.eu

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 14. června 2012, sp. zn. C-618/10, v rámci sporu Banco Español de Crédito, SA v. Joaquín Calderón Camino

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 5. června 2017, sp. zn. 32 Cdo 513/2017. Dostupné na: <https://www.nsoud.cz/Judikatura/>

Rozsudek německého soudního dvora (Bundesgerichtshof) ze dne 8. května 2013, sp. zn. IV ZR 174/12. Dostupný na: www.juris.bundesgerichtshof.de

Rozsudek německého soudního dvora (Bundesgerichtshof) ze dne 30. dubna 2008, sp. zn. IV ZR 241/04. Dostupný na: <https://www.iww.de/vk/archiv/feuerversicherung-afb-klausel-ueber-behoerdliche-wiederherstellungsbeschraenkungen-unwirksam-f40558>

Rozhodnutí rakouského soudního dvora Oberster Gerichtshof ze dne 11. července 2005, sp. zn. 7 Ob 117/05i. Dostupný na: <https://www.ris.bka.gv.at/>

Rozsudek Soudního dvora (čtvrtého senátu) ze dne 30. dubna 2014; Árpád Kásler a Hajnalka Káslerne Rábai v. OTP Jelzálogbank Zrt; věc C-26/13. [EU:C:2014:282](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1588778472404&uri=CELEX:61999CJ0478)

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 7. května 2002; Komise Evropských společenství proti Švédskému království. C-478/99. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1588778472404&uri=CELEX:61999CJ0478>

Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 13. září 2018, Profi Credit Polska S.A. w Bielsku Białej v. Mariusz Wawrzosek, C-176/17. Dostupný na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1586603107226&uri=CELEX:62017CJ0176>

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 21. ledna 2015, Unicaja Banco SA a Caixabank SA, ve spojených věcech C-482/13, C-484/13, C-485/13 a C-487/13. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=ecli:ECLI:EU:C:2015:21>

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 6. října 2009, Asturcom Telecomunicaciones SL proti Cristina Rodríguez Nogueira, C-40/08. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=ecli:ECLI:EU:C:2009:615>

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 15. března 2012, Pereničová a Perenič proti S. O. S. financ, spol. s r. o., C-453/10. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1586698557903&uri=CELEX:62010CJ0453>

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 14. června 2012, Banco Español de Crédito SA proti Joaquín Calderón Caminovi, C-618/10. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=ecli:ECLI:EU:C:2012:349>

Rozsudek Soudního dvora EU (třetího senátu) ze dne 23. dubna 2015, Jean-Claude Van Hove v. CNP Assurances SA, C-96/14. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/>

Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 20. září 2017, Ruxandra Paula Andriuc a další proti Banca Românească, C-186/16. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1586687173286&uri=CELEX:62016CJ0186>

Rozsudek Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 26. 8. 2015, sp. zn. 6Sžo 61/2014. Dostupné na: <https://obcan.justice.sk/infosud/-/infosud/i-detail/rozhodnutie/>

Rozhodnutí slovenského Krajského soudu v Prešově ze dne 27. října 2011, 2Co/116/2011. Dostupné na: <https://www.justice.gov.sk/Lists/OchranaSpotrebiteľaRozhodnutieSR/DispForm.aspx?ID=559>

Rozhodnutí České národní banky ze dne 2. listopadu 2015, sp. Zn. Sp/2014/60/573. Dostupné na: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/.galleries/prilohy/Sp_2014_60_573.pdf

Uznesenie Krajský súd v Banskej Bystrici ze dne 30.11.2017, sp. zn. KSBB/16Co/208/2017. Dostupné na: <http://merit.slv.cz/KSBB/16Co/208/2017>

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 21. března 2013, RWE Vertrieb AG proti Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV. C-92/11. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1587978475945&uri=CELEX:62011CJ0092>

Rozsudek německého soudního dvora (Bundesgerichtshof) ze dne 19. září 2006, sp. zn. XI ZR 204/04. NJW, 2007, 357 (360). Dostupné také na: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/>

Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 23. dubna 2015, Jean-Claude Van Hove proti CNP Assurances SA, C-96/14. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1587985818598&uri=CELEX:62014CJ0096>

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 23. května 2013, sp. zn. 10 A 178/2010

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. září 2017, sp. zn. 8 As 255/2016

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. května 2016, sp. zn. 32 Cdo 1983/2014

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. března 2006, sp. zn. 4 Tz 183/2005

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. května 2016, sp. zn. 28 Cdo 3387/2015

Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 9. října 2013, R 79/2013, sp. zn. Cpjn 200/2011

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 1. 2016, sp. zn. 32 Cdo 2999/2015

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 1. dubna 2004; Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG proti L. a U. Hofstetter. C-237/02. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/>

Usnesení Ústavního soudu ze dne 9. února 2011, sp. zn. Pl. ÚS 1/10

Rozsudek SDEU Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA ze dne 9. března 1978 (tzv. Simmenthal II), 106/77, Recueil, s. 629, body 21 až 24

Rozsudek Nejvyššího soudu Španělska (Tribunal Supremo) ze dne 9. května 2013, č. 241/2013. Dostupný na: <https://supremo.vlex.es/vid/abusivas-prestamos-hipotecarios-ibe-436380842>

Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 9. listopadu 2016; Home Credit Slovakia, a.s. proti Kláre Bíróové; C-42/15. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1587201094689&uri=CELEX:62015CJ0042>

Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 28. července 2016, Verein für Konsumenteninformation v. Amazon EU Sàrl, ve věci C-191/15. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1547981075020&uri=CELEX:62015CJ0191>

Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 19. prosince 2019, spojené věci C-355/18 až 357/18 a C-479/18

Rozsudek Soudního dvora (šestého senátu) ze dne 13. prosince 2001. Georg Heininger a Helga Heininger proti Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG, C-481/99. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1590254845569&uri=CELEX:61999CJ0481>

Nález Ústavního soudu ze dne 17. března 2009, sp. zn. I. ÚS 3143/08

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 26. dubna 2012, Invitel, ve věci C-472/10. Dostupné na: <EU:C:2012:242>

Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 23. 4. 2014 k některým otázkám ujednání o poplatku za správu úvěru ve smlouvách o úvěru; sp. zn. Cpjn 203/2013. Dostupné na: www.nsoud.cz

Nález Ústavního soudu ze dne 10. dubna 2014, sp. zn. III. ÚS 3725/13. Dostupné na: www.nalus.usoud.cz

Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 3. října 2019, Gyula Kiss proti CIB Bank Zrt. atd., ve věci C-621/17; ECLI:EU:C:2019:820. Dostupné na: www.curia.europa.eu/

Abstrakt

Možnosti ochrany spotřebitele při jednostranně zaměřené kontraktaci ve finančním sektoru

Tato rigorózní práce analyzuje problematické prvky jednání spotřebitelů s podnikateli ve finančním sektoru. Téma si autor vybral pro trvalou aktuálnost dané problematiky a možné dopady na každého z nás při uzavírání smluv o finanční službě. Významná nerovnováha smluvních stran přináší rizika zneužití postavení silnější strany a získání nepřiměřené výhody. Právní řád usiluje o částečné vyrovnaní této nerovnováhy pomocí právních institutů na ochranu spotřebitele. Zákonodárce se snaží zabránit nežádoucím jevům, k nimž v minulosti docházelo a stále se objevují, a to zásahem do soukromoprávních vztahů kvůli veřejnému zájmu na ochraně spotřebitele. Cílem této práce je poskytnout přehled o dostupných možnostech ochrany spotřebitele a porovnat, které právní instituty jsou pro spotřebitele nejefektivnější.

Práce vychází primárně z rozboru textu právních předpisů a odborných publikací, koncepčních dokumentů připravených v rámci Evropské unie, srovnává implementaci evropských směrnic a přístup soudů ve vybraných členských státech při přezkumu zneužívajících ujednání. Dále jsou uvedeny praktické příklady protiprávních situací, k nimž ve finančním sektoru dochází a které byly zjištěny nejen v průběhu praxe autora, ale i při rozboru soudních rozhodnutí v oblasti ochrany spotřebitele.

Celkově se práce člení na sedm částí včetně úvodu a závěru. Druhá kapitola se zabývá vývojem v oblasti ochrany spotřebitele a platnou evropskou i českou právní úpravou s předpokládanými změnami v následujících letech. Třetí kapitola se zaměřuje na průběh kontraktačního procesu mezi finanční institucí a spotřebitelem. Ve čtyřech podkapitolách jsou analyzovány nejen způsoby ochrany spotřebitele pomocí povinného poradenství, předkládání standardizovaných přehledových formulářů, definování cílových trhů, či přezkumu přiměřenosti smluvních ujednání, ale také rizika spojená s užitím nekalé obchodní praktiky. Čtvrtá kapitola vymezuje prvky preventivní ochrany spotřebitele a možnosti, jak pomocí zvýšené informační povinnosti podnikatele či samoregulace včas zabránit nežádoucím jevům. Pátá kapitola se týká soukromoprávních a veřejnoprávních prostředků na ochranu spotřebitelů a hodnotí přínos soudního přezkumu a neaplikování zneužívající klauzule, možnost uplatnění práva odstoupit od smlouvy či význam zajištění průběžného správního dozoru. Šestá kapitola se dělí na oblast mimosoudního řešení sporů a na soudní spory vedené individuálně či

kolektivně. Závěrečná část rigorózní práce shrnuje jednotlivé právní instituty poskytující ochranu spotřebiteli a porovnává jejich přínosy a nevýhody ve vztahu k finančním sektoru.

Klíčová slova:

Zneužívající ujednání, nekalé obchodní praktiky, ochrana spotřebitele, samoregulace, informační povinnost

Consumer protection options for one-sided contracting in the financial sector

Abstract

This thesis analyses the problems between consumers and business professionals in the financial sector. The author has chosen this topic because it seriously impacts everyone who intends to sign a contract for financial services. The significant imbalance between the contracting parties brings a risk that the stronger and more informed party will abuse its position to gain a disproportionate advantage. A legal system tries to redress this imbalance through the legal institutes for consumer protection. The law maker seeks to prevent the undesirable events that have occurred in the past and continue to occur by interfering with private law relations because of the public interest in consumer protection. The aim of the thesis is to provide an overview of the available options of consumer protection and to evaluate legal institutes that are the most effective for consumers.

The thesis is primarily based on the analysis of the regulations and 1 legal publications, conceptual documents prepared by the European Union bureaucracy. Furthermore, the analysis presented here, evaluates the implementation and adoption of the European directives and the approach of the courts in selected Member States in the review of unfair terms. This thesis addresses numerous examples of transgressions and misinterpretations of laws regulating the financial sector, have been identified not only during the author's legal practice, but also documents that this practice continues by analysis some recent court decisions in the area of consumer protection.

This thesis has seven chapters including the introduction and the conclusion. Chapter 2 deals with the development in the area of consumer protection and effective European and Czech legislation with legislative amendments expected to be passed in the coming years. Chapter 3 is focused on the procedure of the contracting process between the financial institution and the consumer. The methods of consumer protection through mandatory advice, the submission of standardized overview forms, the definition of target markets, or the review of the adequacy of contractual arrangements, as well as the potential risks associated with the use of unfair commercial practices are analyzed in the four subsections. Chapter 4 defines the elements of the preventive consumer protection and options how to prevent the undesirable events in a timely manner through the increased information obligations of the business professionals or calling for self-regulation. Chapter 5 deals with private and public consumer

protection measures and assesses the benefits of court review and non-applicability of unfair contractual terms. Further sections discuss options of having the right of withdrawal from the agreement as well as the importance of ensuring continuous administrative supervision. Chapter 6 is divided into two sections devoted to out-of-court dispute resolution and litigation procedures conducted either individually or collectively. The final part of the thesis summarizes the various legal institutes providing protection to the consumer and compares their benefits and disadvantages in relation to the financial sector.

Keywords:

Unfair terms, unfair commercial practices, consumer protection, self-regulation, information obligation