

UNIVERSITAS CAROLINA

Facultas Juridica



Lucia Pružinská

**Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských
smlouvách**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Petr Čech, LL.M., Ph.D.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 21. září 2020

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala 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 245 850 znaků včetně mezer.

Lucia Pružinská

V Praze dne 21. září 2020

Poděkování

Děkuji JUDr. Petru Čechovi, LL.M, Ph.D., vedoucímu mé diplomové práce, za pomoc, ochotu a trpělivost při vedení práce.

Obsah

Úvod	7
1 Vymezení základních pojmů	10
1.1 Pojem spotřebitel.....	10
1.1.1 Evropská úprava pojmu spotřebitel	10
1.2 Česká úprava pojmu spotřebitel.....	15
1.2.1 Pojem spotřebitel ve vztahu k pojmu slabší smluvní strana.....	18
1.3 Pojem podnikatel.....	21
1.4 Pojem spotřebitelská smlouva.....	22
2 Směrnice 93/13/EHS a evropská právní úprava	25
2.1 Oblast působnosti.....	25
2.2 Princip minimální harmonizace a vztah k vnitrostátním právním předpisům	27
3 Smluvní ujednání	29
3.1 Nepřiměřenost a transparentnost ujednání.....	29
3.2 Zneužívající povaha ujednání	33
3.3 Smluvní ujednání, která nebyla individuálně sjednána.....	36
3.4 Smluvní ujednání týkající se hlavního předmětu smlouvy nebo ceny a odměny	38
3.5 Nezávazná povaha zneužívajících ujednání.....	40
3.5.1 Nezávaznost dle občanského zákoníku	46
4 Prostředky nápravy	48
4.1 Povinnost přezkumu zneužívajících ujednání <i>ex officio</i>	48
4.2 Vnitrostátní prostředky nápravy.....	53
5 Česká právní úprava.....	55
5.1 Generální klauzule nepřiměřenosti	55
5.1.1 Test nepřiměřenosti	57
5.1.2 Významná nerovnováha práv a povinností stran.....	62
5.1.3 Poctivost a rozpor s požadavkem přiměřenosti	63
5.1.4 Obchodní podmínky a smluvní pokuta.....	65
5.2 Zakázaná ujednání.....	69
5.2.1 Ujednání, která vylučují nebo omezují spotřebitelova práva z vadného plnění nebo na náhradu újmy.....	70
5.2.2 Ujednání, která spotřebitele zavazují plnit, zatímco podnikateli vznikne povinnost plnit splněním podmínky závislé na jeho vůli	74

5.2.3	Ujednání, která umožňují, aby podnikatel nevydal spotřebiteli, co mu spotřebitel vydal, i v případě, že spotřebitel smlouvu neuzavře či od ní odstoupí.....	74
5.2.4	Ujednání, která zakládají podnikateli právo odstoupit od smlouvy bez důvodu, zatímco spotřebiteli nikoli	77
5.2.5	Ujednání, která zakládají podnikateli právo vypovědět závazek bez důvodu hodného zvláštního zřetele bez přiměřené výpovědní doby.....	78
5.2.6	Ujednání, která zavazují spotřebitele neodvolatelně k plnění za podmínek, s nimiž neměl možnost seznámit se před uzavřením smlouvy	79
5.2.7	Ujednání, která dovolují podnikateli, aby ze své vůle změnil práva či povinnosti stran	81
5.2.8	Ujednání, která odkládají určení ceny až na dobu plnění a ujednání, která umožňují podnikateli cenu zvýšit, aniž bude mít spotřebitel při podstatném zvýšení ceny právo od smlouvy odstoupit.....	82
5.2.9	Ujednání, která zbavují spotřebitele práva podat žalobu nebo použít jiný procesní prostředek či mu v uplatnění takového práva brání, nebo ukládají spotřebiteli povinnost uplatnit právo výlučně u rozhodčího soudu nebo rozhodce, který není vázán právními předpisy stanovenými na ochranu spotřebitele.....	83
5.3	Některá další ujednání ve směrnici 93/13/EHS	84
5.4	Některá další ujednání neuvedená ve směrnici 93/13/EHS	87
Závěr		89
Seznam použitých zdrojů		91
Seznam zkratk a zkráceně citované literatury		96
Abstrakt.....		99
Abstract.....		100

Motto:

Inde datae leges, ne firmior omnia posset.

Proto jsou zákony dány, aby silnější nemohl všechno.

Ovidius (Fast. III, 279)

Úvod

Smluvní právo je ovládáno zásadou autonomie vůle jako jednou ze stěžejních zásad soukromého práva,¹ ve které se odráží maximy lidské svobody a možnosti svobodného rozhodování.² *"Princip smluvní autonomie znamená, že je ponecháno zásadně na uvážení a rozhodnutí samotných subjektů, zda vůbec a s kým smlouvu uzavřou, jaký bude její obsah, jaká bude její forma a mimo jiné i jaký typ smlouvy subjekty pro konkrétní případ zvolí."*³ Svoboda uzavírání smluv a volby obsahu těchto smluv umožňuje jednotlivci, aby si vytvořil vlastní právní poměry, za které je také sám odpovědný.⁴ Ani autonomie vůle však není zcela bezbřehá, naráží na omezení v podobě korektivů plynoucích ze zásad ochrany slabší smluvní strany, poctivosti a ochrany dobré víry.⁵ V důsledku pronikání kogentních ustanovení chránících spotřebitele do soukromého práva se nabízí otázka, zdali ale nedochází k přílišnému omezování autonomie vůle a tím i k narušování této stěžejní zásady soukromého práva.⁶

Na druhé straně ovšem stojí právě zmíněný princip ochrany slabší smluvní strany, kterou spotřebitel ve většině případů bezesporu je. V důsledku informační asymetrie a nedostatku odborných znalostí a zkušeností se spotřebitel ocitá ve fakticky nerovném postavení vůči podnikateli, profesionálovi, a je proto třeba tuto nerovnost kompenzovat a snažit se dosáhnout rovnosti nikoli pouze formální, která má být smluvním stranám zaručena již principem rovnosti před zákonem, nýbrž dosáhnout rovnosti skutečné, materiální.⁷

Ve vztazích mezi spotřebiteli a podnikateli je typické, že je to právě podnikatel, kdo má dominantní vliv na obsah smluvních ujednání. Vyjednávání o smluvních podmínkách je vedeno podnikatelem, který mnohdy využívá momentu překvapení a nezkušenosti spotřebitele.

¹ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 12. května 2004, sp. zn. I. ÚS 167/04: *"Svobodná sféra jednotlivce a její bezprostřední ústavní garance v podobě vymahatelného subjektivního práva jsou totiž condiciones sine qua non materiálního právního státu, který je vystavěn na účtě k základním právům jednotlivce. Právo na respektování autonomní a svobodné sféry jednotlivce působí vlastně jako konstanta vytčená před závorkou, v níž se ocitají jednotlivá specifikovaná základní práva (...)."*

² LAVICKÝ, P. a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014, § 3, str. 51.

³ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 3. ledna 2000, sp. zn. IV.ÚS 387/99.

⁴ VÍTOVÁ, B., *Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekodifikaci soukromého práva*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s. 2014, str. 37.

⁵ LAVICKÝ a kol.: *Komentář*, §3, str. 51.

⁶ SELUCKÁ, M., *Ochrana spotřebitele v soukromém právu*. 1. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckova edice právní instituty, str. 9.

⁷ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 11. 11. 2013, sp. zn. I. ÚS 3512/11, bod 20: *"Základní ústavní princip rovnosti lze pojímat ve dvou rovinách – jako rovnost formální nebo rovnost faktickou. Není pochyb o tom, že úlohou zákonodárce je zajistit při tvorbě právního řádu všem adresátům právních norem formální rovnost, avšak s ohledem na skutečnost, že v reálném světě přírody i společnosti existuje z řady důvodů faktická nerovnost, musí zákonodárce v odůvodněných případech zvažovat i případy normativního zakotvení nerovnosti, která například odstraní faktickou nerovnost [...]"*.

Velice časté jsou rovněž smlouvy formulářového typu, kdy spotřebitel nemá faktickou možnost obsah smluvních ujednání ovlivnit.

Jedním z velice důležitých důvodů pro zvýšenou ochranu spotřebitele a potlačení autonomie vůle je také skutečnost, že smluvní vztahy, do kterých spotřebitel vstoupí, mohou ovlivnit jeho soukromý život. Nevstupuje totiž do smluvního vztahu za účelem podnikatelským, tedy za účelem dosažení zisku, motivací je jakési zlepšení kvality vlastního soukromého života. Nepřiměřené povinnosti ukládané spotřebiteli tak mohou mít, a mnohdy skutečně mají, nepříznivý dopad v majetkové i nemajetkové sféře spotřebitele a zasahují tím do jeho osobního života.⁸

Je zjevné, že mezi zásadami autonomie vůle a ochranou slabší strany, kterou je právě i spotřebitel, vzniká vztah vnitřního napětí, kdy proti sobě stojí na jedné straně idea svobody a na straně druhé idea solidarity, ochrany slabšího, která považuje omezení do určité míry za prospěšná či dokonce nezbytná.⁹ Zásah do autonomie vůle a rovnosti stran lze připustit pouze při zachování principu proporcionality, tzn. ochrana daná spotřebiteli kogentní právní úpravou musí být přiměřená a musí být realizována prostředky slučitelnými s principy demokracie.¹⁰ Zákodárce by proto měl nalézt optimální míru ochrany spotřebitele, která přiměřeně vyváží jeho *a priori* nevýhodné postavené vůči podnikateli, přičemž ale ani ochrana slabší strany nemůže překročit určitou rozumnou mez. Smyslem totiž není ochrana absolutní.¹¹ Je třeba dát především pozor na to, aby v důsledku ochranných ustanovení spotřebitel nespolehal zcela a jen na právní systém a nerezignoval na zodpovědné a informované ekonomické chování při uzavírání smluv, tedy aby tak v konečném důsledku nerezignoval na zásadu *vigilantibus iura*.

Rozsáhlé informační povinnosti kladené na podnikatele a prodlužující se lhůty pro možnost bezdůvodného odstoupení od smlouvy ze strany spotřebitele, byť zdánlivě pro spotřebitele velice příznivé, mohou způsobit, že smluvní vztah a jeho právní závaznost budou spotřebitelem brány na lehkou váhu a vést tak k nezodpovědnému ekonomickému chování veřejnosti. Z pohledu druhé strany, bezmezné uvalování dalších a dalších ochranných povinností

⁸ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 37 až 38.

⁹ SELUCKÁ, *Ochrana spotřebitele*, str. 11.

¹⁰ *Ibid.*, str. 13.

¹¹ V tomto smyslu viz Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 10. dubna 2014, sp. zn. III. ÚS 3725/13: „Princip autonomie vůle v soukromoprávních vztazích nemůže být nahrazován jednostranně usměrňujícími (paternalistickými) zásahy ze strany státu. Postavení silnější [...] nelze považovat z povahy věci samé za něco protiprávního, či dokonce neústavního. Princip autonomie vůle tedy není absolutní hodnotou (*contractus durus, sed contractus*) právě s ohledem na princip ochrany spotřebitele [...]“

na podnikatele může vyústit až ve samotné znemožnění podnikatelské činnosti, především u drobných a středních podnikatelů.¹²

Je tak proto zcela zásadní, aby zákonodárce docílil oné optimální míry, kdy bude spotřebiteli poskytnuta dostatečná a spravedlivá ochrana, přičemž nebude zásadním způsobem ochromena podnikatelská činnost tím, že budou podnikatelům kladeny neúměrné povinnosti.

Ochranu spotřebitele proti nepřiměřeným ujednáním lze rozdělit do dvou hlavních rovin. První z nich je smluvní proces, tedy proces, který předchází samotnému uzavření smlouvy, kdy posuzujeme jednání podnikatele z hlediska přiměřenosti a transparentnosti. Druhou rovinou je poté již samotný obsah smlouvy, posouzení přiměřenosti jejich jednotlivých ujednání.¹³

Cílem této diplomové práce je především vymezení toho, co se rozumí pod pojmem "nepřiměřené ujednání", dle jakých kritérií je nepřiměřenost posuzována, které faktory hrají při tomto posuzování roli a s jakými typy ujednání se lze setkat nejčastěji, přičemž je kladen důraz jak na judikaturu Soudního dvora Evropské unie, tak na judikaturu soudů České republiky. Rovněž se snažím o srovnání evropské a české právní úpravu ochrany spotřebitele; v čem jsou shodné a v jakých aspektech jsou naopak rozdílné.

¹² VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 38 až 39.

¹³ *Ibid.*, str. 43 až 44.

1 Vymezení základních pojmů

Ke správnému pochopení problematiky je naprosto nezbytné nejdříve dobře porozumět základním pojmům, které jsou užívány, věnuji se proto poměrně detailně zejména pojmu spotřebitel, neboť se jedná o zcela zásadní, stěžejní pojem, bez něhož by dále nebylo možné určit, které závazky jsou smlouvami spotřebitelskými a které nikoliv, a nebylo by tak ani možné dojít k samotnému *gró*, tedy k posouzení nepřiměřenost ujednání.

1.1 Pojem spotřebitel

Pro vymezení smluvního vztahu jako spotřebitelského, tedy jako *smlouvy uzavírané se spotřebitelem*, je naprosto stěžejní nejdříve určit, kdo vlastně je oním spotřebitelem, bez kterého by se daný smluvní vztah nemohl mezi spotřebitelské smlouvy řadit.

Zdánlivě jednoduché posouzení je ale komplikováno tím, že tento pojem není zcela jednotně definován. Co je ale pro různé definice společné je skutečnost, že postavení spotřebitele je determinováno prizmatem účelu jednání konkrétní osoby, neboť jedna a ta samá osoba může být v jednom případě podnikatelem a v případě jiném zase spotřebitelem. Tyto situace je třeba rozlišovat. Správné pochopení podstaty pojmu spotřebitel je *conditio sine qua non* při posuzování nepřiměřenosti smluvních ujednání spotřebitelských smluv.

1.1.1 Evropská úprava pojmu spotřebitel

Pojem spotřebitel není primárním právem EU definován, přestože je opakovaně užíván. Výslovně je zmíněn i v čl. 169 Smlouvy o fungování Evropské unie, dle kterého Unie přispívá k podpoře zájmů spotřebitelů a k zajištění vysoké úrovně ochrany spotřebitele, a to zejména jeho zdraví, bezpečnosti, hospodářských zájmů a práva na informace.

Těžištěm právní úpravy ochrany spotřebitele je sekundární právo EU, především směrnice, ve kterých již nalezneme samotnou definici pojmu spotřebitel, ovšem ani zde není definice zcela jednotná, neexistuje totiž pouze jediná, univerzální definice.¹⁴ Úprava je v tomto směru poměrně roztržštěná a nesystematická; definice jsou obsaženy v jednotlivých směrnicích, přičemž každá směrnice vymezuje pojem právě pro účely vlastní úpravy obsažené v té dané směrnici.

¹⁴ Stanovisko generálního advokáta ze dne 23. dubna 2015 ve věci C-110/14 *Costea*, bod 18: „[...] ani četné instrumenty sekundárního práva určené na ochranu spotřebitelů nenabízejí jednoznačné pojetí pojmu spotřebitele. Jedná se tudíž o pojem, jenž je přítomen v mnoha sférách normativní činnosti Unie, ale jehož konkrétní obrysy nejsou stanoveny v primárním právu a jehož potenciál jako kategorie pro identifikaci určitých subjektů není monolitický, nýbrž se mění prostřednictvím každého jednotlivého relevantního instrumentu sekundárního práva.“

Mezi definicemi nejsou příliš markantní rozdíly, typicky jsou rozdílné atributy účelu jednání, při kterém se osoba považuje v rámci úpravy konkrétní směrnice za spotřebitele. Ač je obecně nežádoucí, aby týž pojem nebyl definován zcela jednotně, je v tomto případě nutné přihlídnout k tomu, že se jedná o „operativní a dynamický pojem“¹⁵ a smyslem rozdílů v definicích je zohlednit konkrétní právní úpravu vztahující se ke specifickým situacím, v důsledku čehož je tak tento pojem vždy definován v tom smyslu, aby byl v co možná nejširší možné míře naplněn smysl a cíl právní úpravy, což je v tomto případě ochrana spotřebitele.

Obecně lze říci, že snahou veškerých těchto definic, jakýmsi jejich jednotícím znakem, je vyloučit postavení spotřebitele v těch případech, kdy osoba jedná v nějaké souvislosti s podnikáním nebo jinou vlastní výdělečnou činností, jinak řečeno v situaci, kdy by se tato osoba dala vzhledem k okolnostem považovat spíše za profesionála, než laika, a to právě proto, že samotnou podstatou ochrany, která je spotřebiteli přiznána, je kompenzovat nerovnováhu vznikající mezi spotřebitelem a podnikatelem, která je nutným důsledkem podnikatelské profesionality. Pokud by byl status spotřebitele přiznán osobě, která jedná v dané situaci právě z pozice onoho profesionála, potlačilo by to smysl spotřebitelské ochrany.

Jedná se tedy o jakousi *vlastnost smluvních stran*.¹⁶ Ve vztahu k určité osobě tudíž pojem „spotřebitel“ není neměnnou kategorií, nýbrž naopak jde o vlastnost, kterou lze posoudit v závislosti na postavení, v němž se určitá osoba nachází při konkrétním právním jednání nebo operaci mezi mnoha takovými, které může ve svém běžném životě provádět.¹⁷

Společným znakem jednotlivých definic je skutečnost, že se vždy¹⁸ jedná o osobu přirozenou, fyzickou; člověka. Uvedené lze demonstrovat na vybraných příkladech definic stěžejních směrnic upravujících problematiku spotřebitelského práva:

¹⁵ Stanovisko generálního advokáta ze dne 23. dubna 2015 ve věci C-110/14 *Costea*, bod 18: „Pojem „spotřebitel“ není předmětem jednotné úpravy ve všech instrumentech, které patří do různých právních oblastí a mají různé cíle: jedná se o operativní a dynamický pojem, který je definován prostřednictvím odkazů na obsah dotčeného zákonodárného aktu.“

¹⁶ Pojmy *spotřebitel* i *podnikatel* jsou *funkční pojmy*, které jsou založeny na úloze stran ve vztahu ke konkrétní smlouvě. (Oznámení Komise *Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Rady 93/13/EHS o zneužívajících ujednáních ve spotřebitelských smlouvách*, bod 1.2.1.1.)

¹⁷ Stanovisko generálního advokáta ze dne 23. dubna 2015 ve věci C-110/14 *Costea*, bod 26.

¹⁸ Jistou výjimku ovšem představuje úprava ve směrnici 90/314/EHS. Spotřebitel je pro účely této směrnice definován jako „osoba, která si koupí nebo se zaváže, že si koupí, soubor služeb [...] nebo jakákoli osoba, jejímž jménem se hlavní smluvní strana zavazuje ke koupi souboru služeb [...] nebo jakákoli osoba, na kterou hlavní smluvní strana nebo ostatní příjemci převedou soubor služeb [...]“. V této definici, na rozdíl od úpravy v jiných směrnicích, není výslovně uveden požadavek, aby se jednalo výhradně o osobu fyzickou. V kauze *Bundesgerichtshof, (Německo) 16. dubna 2002, X ZR 17/01* dospěl soud k závěru, že ve smyslu uvedené směrnice je spotřebitelem také právnická osoba. Ve sporu se jednalo o společnost, která v rámci reklamní akce poskytla svým zákazníkům zájezd na fotbalové utkání mezi Německem a USA a byla tedy pro daný případ považována za spotřebitele ve vztahu k cestovní kanceláři ve smyslu směrnice 90/314/EHS. (SELUCKÁ, *Ochrana spotřebitele*, str. 50).

- **93/13/EHS** - "spotřebitelem" fyzická osoba, která (...) jedná pro účely, které nespádají do rámce její obchodní nebo výrobní činnosti nebo povolání“;
- **2005/29/ES** - „spotřebitelem“ fyzická osoba, jež (...) jedná za účelem, který nelze považovat za provozování jejího obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jejího svobodného povolání“;
- **2011/83/EU**- „spotřebitelem“ fyzická osoba, která (...) jedná za účelem, který nelze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání.“

Spotřebitel je tedy vymezen pouze a jen jako osoba fyzická. I přes nejednotnost pojmů, které jsou v definicích užívány,¹⁹ je definiční konstrukce zřejmě založena na účelu jednání,²⁰ přičemž účel jednání je stěžejním pro určení, zda se v konkrétním případě fyzická osoba nachází v postavení spotřebitele či nikoliv.

Jedním z naprosto zásadních rozsudků Soudního dvora Evropské unie vztahující se k pojmu spotřebitel je rozsudek ve věci *Idealservice*.²¹ Soudní dvůr zde výslovně uvedl, že pojem spotřebitele ve smyslu směrnice 93/13/EHS musí být vykládán v tom smyslu, že se jedná pouze a jedině o osobu přirozenou, tedy člověka.²²

Zajímavá situace ovšem nastává v případě, kdy u fyzické osoby není na první pohled zcela zřejmé, za jakým účelem v dané situaci jedná a zda je tedy možné jí přiznat postavení spotřebitele. Tataž osoba může uzavřít identickou smlouvu, týkající se identického předmětu, avšak v jednom případě se nachází v postavení spotřebitele a ve druhém v postavení podnikatele. Rozdíl zde závisí pouze v tom, pro jaký účel bude předmět následně osobou užit,

¹⁹ Různé směrnice užívají různé pojmy, mezi které patří např. „obchodní činnost“, „podnikatelská činnost“, „profesní činnost“, ale také „výkon povolání“ nebo „živnost“.

²⁰ SELUCKÁ, *Ochrana spotřebitele*, str. 50.

²¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 22. listopadu 2001 ve spojených věcech C-541/99 a C- 542/99 *Idealservice*.

²² Ibid., bod 15: "In that connection, it must be observed that Article 2(b) of the Directive (pozn. autorky: Směrnice 93/13/EHS) defines a consumer as "any natural person" who fulfils the conditions laid down by that provision, whereas article 2(c) of the Directive, in defining the term "supplier or seller", refers to both natural and legal persons."

(překlad autorky: "V této souvislosti je třeba uvést, že čl. 2 písm. b) směrnice (pozn. autorky: směrnice 93/13/EHS) definuje spotřebitele jako „jakoukoli fyzickou osobu“, která splňuje podmínky stanovené v uvedeném ustanovení, zatímco čl. 2 písm. c) v definici „dodavatele nebo prodejce“ odkazuje jak na fyzické, tak i právnické osoby.").

Ibid., bod 16: "It is thus clear from the wording of Article 2 of the Directive that a person other than a natural person who concludes a contract with a seller or supplier cannot be regarded as a consumer within the meaning of that provision."

(překlad autorky: "Ze znění článku 2 směrnice tedy vyplývá, že za spotřebitele ve smyslu tohoto ustanovení nelze považovat jinou osobu než fyzickou osobu, která uzavře smlouvu s prodávajícím nebo dodavatelem.").

zda pro účely své vlastní, své rodiny či pro účely podnikatelské.²³ Pro demonstraci uvedeného si lze představit, že v prvním případě člověk kupuje automobil pro člena své rodiny, vystupuje tedy jako spotřebitel; o několik dnů později kupuje tentýž automobil, nyní ale pro firemní účely. Právě onen účel jednání je v těchto případech stěžejním kritériem, které je třeba hodnotit objektivně.²⁴ Status spotřebitele tedy nemůžeme automaticky přiznat kterékoliv fyzické osobě bez bližšího zkoumání účelu, za kterým tato fyzická osoba v konkrétním případě jedná, přičemž hranice může být velice tenká.²⁵

V souvislosti s tím vyvstává velice zajímavá otázka tzv. *dual purpose contracts*, kdy není zcela jasná hranice mezi tím, kdy ještě osoba jedná z pozice spotřebitele a kdy už nikoliv. Lze si opět představit situaci, kdy osoba uzavírá kupní smlouvu a předmět koupě následně užívá jak k soukromým účelům, tak pro účely podnikatelské.²⁶ Na rozdíl od předchozí situace, kdy osoba stejný předmět kupuje opakovaně pro dva různé účely, v tomto případě kupuje předmět jediný, který slouží dvěma různým účelům najednou.

Taková situace nebyla výslovně řešena v primárním ani sekundárním právu EU, věnoval se jí poprvé Soudní dvůr ve své rozhodovací praxi v případě *Johann Gruber v Bay Wa AG*.²⁷

²³ LAZÍKOVÁ, Jarmila, RUMANOVSKÁ, Lubica. (2016). *The Notion of Consumer in the EU Law*. EU Agrarian Law. 5. 1-12. 10.1515/eual-2016-0006, dostupné online z:

https://www.researchgate.net/publication/312176909_The_Notion_of_Consumer_in_the_EU_Law.

²⁴ SELUCKÁ, *Ochrana spotřebitele*, str. 50.

²⁵ K problematice se vyjádřil nejednou i Nejvyšší soud České republiky, jehož judikatura je ustálena v závěru, který vymezuje spotřebitele jako osobu, která při uzavírání a plnění smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti, tedy která jedná za účelem osobní potřeby ve smyslu spotřeby neboli nečiní tak opakovaně a za úplatu. Rozhodující je tedy bezesporu účel jednání.

V rozsudku ze dne 19. července 2017, sp. zn. 23 Cdo 705/2017, uvedl na pravou míru, že nesprávným je závěr, podle kterého určujícím pro posouzení, zda osoba v daném smluvním závazku vystupuje jako spotřebitel či nikoliv, je podnikání osoby v oboru, v němž podniká druhá strana smluvního závazku. Takový závěr soudu nižší instance je v rozporu s ustálenou judikaturou Nejvyššího soudu.

²⁶ LAZÍKOVÁ, RUMANOVSKÁ, *The Notion of Consumer in the EU Law*.

²⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 20. ledna 2005 ve věci C-464/01 *Johann Gruber*.

V daném sporu je žalobcem zemědělec, který je vlastníkem hospodářství nacházejícího se v Rakousku, které užívá společně se svou rodinou pro soukromé účely, tedy především bydlení, stejně tak jako pro účely podnikatelské, především chov hospodářských zvířat, uskladnění krmiva atp. Na budovách, které hospodářství tvoří, nechal vyměnit střešní tašky firmou se sídlem v Německu. Podstatou sporu bylo, zda je pro řešení sporu příslušný soud Rakouský či Německý, jednalo se tedy o spor o soudní příslušnost, což je otázka práva procesního. Soudní dvůr dospěl k názoru, že „osoba, jež uzavřela smlouvu týkající se zboží určeného zčásti k účelu podnikatelskému a zčásti k účelu, jež se netýká její podnikatelské činnosti, nemá právo dovolávat se prospěchu ze zvláštních pravidel o příslušnosti [...], ledaže je podnikatelský účel natolik okrajový, že má zanedbatelnou úlohu [...]“. Z uvedeného tedy vyplývá, že se nelze dovolávat zvláštních pravidel, která se vztahují ke spotřebitelům a jsou tedy v určitých aspektech pro žalobce výhodnější, pokud podnikatelský aspekt při jednání dané osoby není zcela zanedbatelný. Soudní dvůr se v tomto konkrétním případě zabýval interpretací procesních pravidel ve vztahu k Bruselské úmluvě (Úmluva o soudní příslušnosti a o výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech ze dne 27. září 1968), a zůstává tak otázkou, zda by se Soudní dvůr přiklonil ke stejné argumentaci i v případě, kdy by se jednalo o úpravu hmotněprávní. (LAZÍKOVÁ, RUMANOVSKÁ, *The Notion of Consumer in the EU Law*.)

Dospěl zde k závěru, že osoba, jež uzavřela smlouvu týkající se zboží, které je z části určeno k podnikatelskému účelu a z části k účelu jinému, který se netýká její podnikatelské činnosti (lze jej označit za účel soukromý), nemá právo dovolávat se prospěchu ze zvláštních pravidel, která jsou určena spotřebiteli, ledaže je podnikatelský účel natolik okrajový, že má v celkovém kontextu transakce zanedbatelnou úlohu. Skutečnost, že nepodnikatelská stránka převažuje nad tou podnikatelskou nemá na tento závěr soudu vliv.²⁸ Zda má podnikatelský účel zanedbatelnou úlohu, rozhoduje soud.²⁹

Jinak tomu ale je v případě směrnice 2011/83/EU.³⁰ „*Pokud je však v případě smluv majících dvojí účel smlouva uzavřena za účelem částečně spadajícím do rámce a částečně mimo rámec obchodní činnosti dané osoby a obchodní účel této činnosti je natolik okrajový, že nepřevažuje v celkovém kontextu dotčené transakce, tato osoba by rovněž měla být považována za spotřebitele.*“³¹ Zatímco tedy dle rozsudku ve věci Gruber má být podnikatelský účel zanedbatelný, zmíněná směrnice volí méně restriktivní kritérium nepřevažujícího účelu, což Evropská komise zdůvodnila mimo jiné tím, že „*restriktivní uplatnění pojmu „spotřebitel“ ve smlouvách majících dvojí určení se nejeví být automaticky a analogicky přenositelné do rámce zvláštních předpisů určených na ochranu spotřebitelů, jako je směrnice.*“³²

Lze shrnout, že pojem „spotřebitel“ je vnímán jako pojem dynamický, který plní různé funkce v různých normativních aktech a je tím tak dostatečně ospravedlněna nejednotnost definic tohoto pojmu, neboť pokud bychom trvali na zachování úplné uniformity definic, nebylo by možné naplnit smysl a cíl právní úpravy ochrany spotřebitele.

²⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-464/01 *Johann Gruber*, první bod výroku.

²⁹ *Ibid.*, druhý bod výroku: „*Je věcí soudu, u něž je řízení vedeno, rozhodnout, zda dotčená smlouva byla uzavřena v rozsahu nikoliv zanedbatelném k uspokojení potřeb týkajících se podnikatelské činnosti dotčené osoby, nebo zda naopak podnikatelský účel měl pouze nepatrnou úlohu.*“

³⁰ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů.

³¹ *Ibid.*, bod 17 odůvodnění směrnice.

³² Stanovisko generálního advokáta ze dne 23. dubna 2015 ve věci C-110/14 *Costea*, bod 41.

1.2 Česká úprava pojmu spotřebitel

V českém právním řádu je výslovná definice spotřebitele obsažena v §419 občanského zákoníku.³³ Spotřebitelem rozumíme každého člověka, který mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná. Nejedná se ale jedinou definicí, kterou český právní řád obsahuje, legální definici pojmu spotřebitel obsahuje i zákon o ochraně spotřebitele,³⁴ který řadíme mezi veřejnoprávní akty a tato definice proto slouží pouze pro účely daného zákona. Definice obsažená v občanském zákoníku je definicí generální, platnou napříč právním řádem, a to jak právem soukromým, tak i právem veřejným. Každá definice obsažená v jiném právním předpise je k občanskoprávní definici ve vztahu speciality.³⁵

Česká právní úprava je výsledkem postupných transpozic evropských směrnic, kdy lze zřetelně vidět posun oproti definici obsažené v občanském zákoníku z roku 1964,³⁶ dle které spotřebitelem je taková osoba, která při uzavírání a plnění smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti.³⁷ Zásadním rozdílem, kterému je třeba věnovat pozornost, je nahrazení pojmu „osoba“ pojmem „člověk“. Pod pojem „osoba“ totiž mohla být subsumována jak osoba fyzická, tak osoba právnická. Tento právní stav změnil až zákon č. 155/2010 Sb.,³⁸ který přinesl posun v koncepci právní úpravy ochrany spotřebitele.³⁹

Stalo se tak právě v důsledku toho, že právní stav nebyl v souladu s požadavky směrnice 93/13/EHS.⁴⁰ Dle novelizované verze definice tedy byla spotřebitelem fyzická osoba, která při uzavírání a plnění smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti nebo v rámci samostatného výkonu svého povolání.⁴¹ Není tedy pochyb, že česká právní úprava prošla určitým vývojem a nyní vnímá spotřebitele jedinečně jako osobu fyzickou, člověka.

Dle mého názoru bylo nahrazení výrazu "fyzická osoba" výrazem "člověk" vhodným krokem. Byť zřejmě není pochyb o tom, že nelze rozporovat, jaké osoby spadají do kategorie osob fyzických, zdá se užití pojmu "člověk" v souvislosti se spotřebitelským právem ještě

³³ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

³⁴ Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.

³⁵ SELUCKÁ, Markéta., VEVERKOVÁ, Svatava. *Obchodní podmínky ve vztazích B2C*. Praha: Leges, 2018. Teoretik., str. 18.

³⁶ Zákon č. 40/1964 Sb. Občanský zákoník.

³⁷ Ustanovení § 52 odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb. Občanský zákoník.

³⁸ Zákon č. 155/2010 Sb., kterým se mění některé zákony ke zkvalitnění jejich aplikace a ke snížení administrativní zátěže podnikatelů.

³⁹ SELUCKÁ, Markéta. *Ochrana spotřebitele: nenápadná změna se zásadními dopady*. Právní rozhledy. 2010, č. 14, str. 513 až 517.

⁴⁰ Podobná situace se týkala rovněž Slovenska, Maďarska, Polska a dalších..., proti kterým Evropská komise zahájila řízení pro porušení práva. (SELUCKÁ, *Ochrana spotřebitele: nenápadná změna se zásadními dopady*.)

⁴¹ Ustanovení § 52 odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb. Občanský zákoník, ve znění účinném od 1.8.2010 do 31.12.2013.

o něco příhodnější. Oblast spotřebitelského práva má sloužit mimo jiné veřejnosti, laikům, aby pokud možno co nejlépe rozuměli svým právům a jeví se tak jako rozumné užití pojmů co možná nejsrozumitelnějších.

Spotřebitel je tedy vymezen pomocí základních znaků, kterými jsou osobní status, tj. musí se jednat o člověka, jednání mimo rámec podnikatelské činnosti nebo samostatného výkonu povolání a jednání s podnikatelem.

Spotřeba není vlastností vymezující spotřebitele; i ten, kdo dodává věc nebo služby podnikateli, může být v tomto vztahu spotřebitelem.⁴² Stěžejním je však spotřebitelský účel jednání, tedy situace, kdy člověk jedná mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo samostatného výkonu povolání.⁴³ Není nutné, aby spotřebitel, který je stranou právního vztahu, byl tím, kdo předmět smlouvy v konečném důsledku užije, může uspokojovat potřeby své i potřeby své domácnosti a jejích členů.⁴⁴

Specifická situace nastává v případě, kdy osoba, která sice není podnikatelem, jedná za účelem přípravy na podnikatelskou činnost. Z formálního hlediska jsou naplněny definiční znaky spotřebitele, tato osoba nemůže jednat v rámci podnikatelské činnosti, pokud ještě žádnou takovou činnost nepočala vykonávat, takovou osobu ale nelze dle výkladu Soudního dvora považovat ani za spotřebitele.⁴⁵

⁴² Může se jednat o informace, úvěr, nájem... (LAVICKÝ a kol.: *Komentář*, §419, str. 1594).

⁴³ Nejvyšší soud České republiky tento závěr ve své rozhodovací praxi opakovaně potvrzuje, vyjádřil se mimo jiné i k situaci, kdy spotřebitelka, jež skutečně je podnikatelkou, uzavřela smlouvu o dílo, která ale uspokojovala její výhradně osobní potřeby (předmětem díla byla rekonstrukce koupelny v bytě, který užívala k bydlení). Nejvyšší soud rozhodl, že není správný závěr soudu nižší instance, pokud tento smluvní vztah nepovažoval za spotřebitelský, mimo jiné z toho důvodu, že „žalovaná je zkušená podnikatelka, nikoli typická spotřebitelka.“ Předchozí podnikatelské zkušenosti, stejně jako „okolnost, že žalovaná má podnikatelské oprávnění, je pro posouzení jejího právního postavení ve smluvním vztahu se žalobcem irrelevantní.“ (Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 29. listopadu 2016, sp. zn. 33 Cdo 1685/2015).

⁴⁴ MELZER, F., TÉGL, P. a kol.: *Občanský zákoník - velký komentář*. Svazek III. §419-654. Praha: Leges, 2014, str. 6.

⁴⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. července 1997 ve věci C-269/95 *Benincasa*, bod 17: "[...] only contracts concluded for the purpose of satisfying an individual's own needs in terms of private consumption come under the provisions designed to protect the consumer as the party deemed to be the weaker party economically. The specific protection sought to be afforded by those provisions is unwarranted in the case of contracts for the purpose of trade or professional activity, even if that activity is only planned for the future, since the fact that an activity is in the nature of a future activity does not divest it in any way of its trade or professional character."

(překlad autorky: "[...] pouze smlouvy, které byly uzavřeny za účelem uspokojení individuálních potřeb jednotlivce, ve smyslu spotřeby pro jeho soukromé účely, požívají ochrany poskytované ustanoveními, jejichž cílem je poskytovat spotřebiteli ochranu jako ekonomicky slabší straně. Zvláštní ochrana, jejíž poskytnutí je cílem těchto ustanovení, není odůvodněná v případě smluv, které jsou uzavírány za účelem obchodní nebo profesní činnosti, a to i v případě, že taková činnost se má odehrát teprve v budoucnu, protože skutečnost, že jde o aktivitu budoucí, ji žádným způsobem nezabavuje atributu, že se jedná o činnost obchodní či profesní povahy."

Navíc, pokud spotřebitel ujistí protistranu, že jedná z pozice podnikatele, a to i nevýslovně, není spravedlivé takové osobě spotřebitelskou ochranu poskytnout, a to ani v případě, že by se v pozici spotřebitele doopravdy nacházel, protože tím dochází k porušení principu poctivosti, který je v soukromoprávních vztazích všudypřítomný.

Oporu pro tento závěr nalezneme i v německé judikatuře, kdy soud odmítl za spotřebitele považovat osobu, která koupila ojetý osobní automobil a následně uplatňovala práva z vad, s čímž by nebyl problém, pokud by spotřebitel záměrně předem nevyvolal v prodávajícím dojem, že jedná z pozice podnikatele, protože věděl, že prodávající nemá zájem uzavřít smlouvu se spotřebitelem právě proto, aby nebyl vázán ochranou spotřebitelům poskytovanou; druhá strana tedy jednala v dobré víře, že uzavírá smlouvu s podnikatelem.⁴⁶ V takovém jednání lze zcela zřetelně vidět chování odporující principům poctivosti a dobré víry. Sporné ovšem je, pokud taková situace vyvstane, aniž by k ní došlo úmyslným přičiněním ze strany spotřebitele.⁴⁷

Postavení spotřebitele se konečně odvíjí i od skutečnosti, že druhou stranou vztahu je podnikatel. Pokud by tomu tak nebylo, nemůžeme hovořit o spotřebiteli. Dle dikce zákonného ustanovení není nutné, aby se jednalo pouze o kontraktační proces, postačí, když spotřebitel s podnikatelem „jinak jedná“, což je stěžejní pro situace, mezi které patří předmluvní fáze kontraktačního procesu či případy neobjednaného plnění.⁴⁸ Bez této konstrukce by v takových případech nemohla být přiznána spotřebitelská ochrana, což by mohlo vést k nespravedlivému uspořádání práv a povinností mezi stranami.

Uvedené lze výstižně shrnout slovy Nejvyššího soudu České republiky: "*Spotřebitel je účastníkem trhu vstupující do soukromoprávních vztahů s podnikajícími fyzickými nebo právníckými osobami, přičemž nenakupuje zboží a nevyužívá služeb podnikatelů (dodavatelů) pro svou obchodní nebo jinou podnikatelskou činnost; v těchto vztazích jedná za účelem osobní potřeby ve smyslu spotřeby. Jako tzv. slabší (zranitelnější) straně je mu poskytována zvýšená právní ochrana. Její nezbytnost je dána nerovným postavením spotřebitele ve vztahu s dodavatelem (obchodníkem profesionálem), vyplývajícím z nerovnováhy vyjednávací síly, nerovnoměrnosti znalostí (u profesionála větší zkušenost s prodejem jeho vlastního nabízeného výrobku, produktu či služeb, doprovázená zpravidla i lepší znalostí práva) a z ekonomické neúměrnosti zdrojů smluvních stran.*"⁴⁹

⁴⁶ MELZER, TÉGL a kol.: *Občanský zákoník: velký komentář*, str. 6. V tomtéž smyslu na tento rozsudek odkazuje i SELUCKÁ, *Ochrana spotřebitele*, str. 54.

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ Ibid., str. 8.

⁴⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. ledna 2019, sp. zn. 33 Cdo 1295/2018.

1.2.1 Pojem spotřebitel ve vztahu k pojmu slabší smluvní strana

Pro soukromé právo je mimo autonomii vůle neméně charakteristická také rovnost subjektů právních vztahů, dalo by se o ní dokonce hovořit jako o pojmovém znaku soukromého práva.⁵⁰

Promítnutím tohoto principu je i rovnost smluvních stran. Tradičně se soukromoprávní pojetí rovnosti zakládá na rovnosti formální, kdy žádný ze subjektů právních vztahů není zvýhodněn ani nadřazen ve vztahu k subjektům ostatním.⁵¹ Formální rovnost ovšem nezaručuje faktickou, reálnou možnost rovného postavení a uplatnění práv. Faktická nerovnost pramení především ze společenského postavení či ekonomické síly jedinců nebo korporací, přičemž tato nerovnost je mnohdy tak výrazná, že nemůže být vyvážena pouhou formální možností obou stran dovolávat se stejných práv. Zákonná úprava tuto skutečnost zohledňuje především tím, že poskytuje určitým subjektům či skupinám zvláštní ochranu.⁵²

Ochrana slabší smluvní strany se výrazně promítá především v oblasti spotřebitelského práva. Právní úprava se sice neomezuje na taxativní výčet těch, kdo jsou nebo mohou být považováni za slabší stranu, spotřebitel je ale oním typickým příkladem a bezesporu v drtivé většině případů slabší stranou vskutku je, přesto ale pojmy spotřebitel a slabší smluvní strana nejsou synonymy. Naopak je v tomto ohledu důležité mezi oběma pojmy rozlišovat, neboť slabší smluvní stranou nemusí být vždy jen spotřebitel, jedná se o pojem nadřazený, který v sobě zahrnuje širší kategorii než pouze spotřebitele.

Společným atributem obou pojmů je omezení autonomie vůle, ke které může docházet z nejrůznějších důvodů. Výsledkem je nevyváženost smluvního vztahu, kdy jedna ze stran je v závislém postavení, a to až do té míry, že v důsledku této závislosti dochází k nepřipustnému omezení autonomie vůle.⁵³

Na rozdíl od spotřebitele, slabší smluvní stranou může být i právnická osoba, jak nepodnikající, tak podnikající. I mezi podnikateli navzájem, v rámci výkonu jejich podnikatelské činnosti, však existuje přirozená nerovnost vyplývající především z jejich ekonomické síly. Těžko si lze představit, že by drobný živnostník a nadnárodní korporace či banka byli rovnocennými smluvními partnery. Bylo by v rozporu se základními principy soukromého práva, aby v případě podnikatelů nebyla zohledněna skutečnost, že se fakticky

⁵⁰ ZOULÍK, František. *Soukromoprávní ochrana slabší smluvní strany*. Právní rozhledy. 2002, č. 3, str. 109 až 116.

⁵¹ Ibid.

⁵² *Zvýhodnění nebo odlišný právní režim pro určité osoby znaly již klasické soukromoprávní kodexy vycházející z přirozenoprávních teorií a rovnosti všech lidí; šlo především o nezletilce, osoby zbavené svéprávnosti, nenarozené děti... tyto osoby byly postaveny pod zvláštní ochranu zákona.* (Ibid.).

⁵³ BEJČEK, Josef. *Malí a střední podnikatelé jako slabší strana v hospodářském styku?*. Obchodněprávní revue. 2014, č. 11-12, str. 316 až 321.

ocitají ve slabším postavení, a byla jim upřena ochrana z takového postavení vyplývající jen proto, že jsou podnikateli.

Síla smluvních pozic nevychází nutně z jejich formálního statusu spotřebitele či podnikatele, slabší straně by měla být poskytnuta přiměřená ochrana ve vazbě na faktický stav, ve kterém se nachází, spíše než trvat na formálních označeních. „(...) *ekonomická slabost není vyhrazena jen spotřebitelům vůči podnikatelům*.“⁵⁴ I podnikatelé se mohou ocitnout v informační asymetrii či mohou mít omezenou volbu protistrany smluvního vztahu, samotný podnikatelský status nezaručuje rovné postavení či vyjednávací sílu, zkrátka „*není podnikatel jako podnikatel*“.⁵⁵

Na principu ochrany slabší smluvní strany stojí i nynější občanský zákoník, což dokazuje mimo jiné skutečnost, že je řazen již mezi základní zásady⁵⁶ a jako obecně pojímaná ochrana je nadřazená pouhé ochraně spotřebitele.⁵⁷ Promítá se však i na mnoha jiných místech,⁵⁸ přičemž stěžejním jsou v této souvislosti ustanovení §433 občanského zákoníku, ve kterém je obsažena právní domněnka, dle které se za slabší stranu vždy považuje ta osoba, která vůči podnikateli v hospodářském styku vystupuje mimo souvislost s vlastním podnikáním.⁵⁹ Jedná se o domněnku vyvratitelnou. Nejedná se zde o definici slabší strany, ale jenom definici rámce uplatnění právní domněnky.⁶⁰ Slabší strana jako taková v občanském zákoníku výslovně definována není, nalezneme však vymezení některých jejích charakteristických znaků, mezi které patří nižší znalosti ohledně předmětu právního jednání, nezkušenost, informační asymetrie, roli může hrát i rozrušení, menší soustředění a nepozornost.⁶¹ Chráněna je strana *fakticky* slabší, bez ohledu na její status.⁶²

Uvedené podmínky bezesporu naplňuje i spotřebitel, na kterého ovšem toto ustanovení není primárně cíleno.⁶³ Za těchto podmínek může být slabší stranou i podnikatel, který ve vztahu k jinému podnikateli vystupuje mimo souvislost s vlastním podnikáním, ale vzhledem k tomu, že jde o vyvratitelnou právní domněnku, není vyloučeno, že bude v konkrétním případě vyvrácena (může se tak stát z důvodu srovnatelné finanční a ekonomické síly, neexistující

⁵⁴ BEJČEK, *Malí a střední podnikatelé jako slabší strana v hospodářském styku?*

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ Ustanovení § 3 odst. 2 písm. c) a § 6 občanského zákoníku.

⁵⁷ BEJČEK, *Malí a střední podnikatelé jako slabší strana v hospodářském styku?*

⁵⁸ Neúměrné zkrácení (§ 1793 an. občanského zákoníku), lichva (§ 1796 občanského zákoníku), smlouvy uzavírané adhezním způsobem (§ 1798 an. občanského zákoníku).

⁵⁹ Ustanovení § 433 odst. 2 občanského zákoníku.

⁶⁰ ŠVESTKA, DVOŘÁK, FIALA, PELIKÁNOVÁ, PELIKÁN, T. DVOŘÁK, SVOBODA, PAVLÍK a kol.: *Občanský zákoník: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. Komentáře (Wolters Kluwer ČR), str. 1019.

⁶¹ Ibid., str. 1020.

⁶² BEJČEK, *Malí a střední podnikatelé jako slabší strana v hospodářském styku?*

⁶³ Spotřebitel nicméně bude v zásadě vždy slabší stranou ve smyslu § 433 odst. 2 a ochrana slabší strany se tak přímo aplikuje i na spotřebitele. (LAVICKÝ a kol.: *Komentář*, §433, str. 1651).

informační asymetrie, obdobného přístupu k technologiím apod.).⁶⁴ Opět je nutné zkoumat konkrétní okolnosti případu.

Lze shrnout, že je zcela nezbytné rozlišovat obecnou ochranu slabší strany od ochrany spotřebitele, který se těší zvláštní ochraně „*obzvláště slabšího*“ mezi „*normálními slabšími*“.⁶⁵

⁶⁴ LAVICKÝ, P. a kol.: *Komentář*, §433, str. 1651.

⁶⁵ BEJČEK, *Malí a střední podnikatelé jako slabší strana v hospodářském styku?*

1.3 Pojem podnikatel

Podnikatelem, dle českého právního řádu, rozumíme především osobu, ať fyzickou či právnickou, která samostatně, na vlastní účet a odpovědnost, vykonává výdělečnou činnost, se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku.⁶⁶ Směrnice o zneužívajících ujednáních používá pojmu „*prodávající nebo poskytovatel*“, který je vymezen tak, že se rovněž jedná o fyzickou nebo právnickou osobu, která jedná pro účely související s její obchodní nebo výrobní činností nebo povoláním, přičemž je irelevantní, zda se jedná o osobu vlastněnou veřejnoprávně či soukromoprávně.⁶⁷

Jedná se rovněž o *funkční pojem*, který je vykládán v závislosti na roli dané strany v konkrétním smluvním vztahu.⁶⁸ Dle judikatury Soudního dvora je tento pojem nutno vykládat široce, neboť dle jeho názoru již „*ze samotného znění tohoto ustanovení vyplývá, že unijní zákonodárce zamýšlel přiznat výrazu „prodávající nebo poskytovatel“ široký význam*“.⁶⁹ Z takto širokého pojetí proto nejsou vyloučeny ani činnosti veřejnoprávní povahy, činnosti vykonávány ve veřejném zájmu nebo činnosti řídicí se veřejným právem. Je rovněž irelevantní, zda je činnost vykonávána neziskově.⁷⁰ Spadají sem tedy například i smlouvy týkající se zdravotnických a pečovatelských služeb. Soudní dvůr dále upřesnil, že není nutné, aby se smlouva týkala *hlavní* činnosti osoby, která se považuje za prodávajícího nebo poskytovatele,

⁶⁶ Ustanovení §420 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Je rovněž nutné poukázat na odst. 2 zmíněného paragrafu, který stanoví, že „*Pro účely ochrany spotřebitele [...] se za podnikatele považuje také každá osoba, která uzavírá smlouvy související s vlastní obchodní, výrobní nebo obdobnou činností či při samostatném výkonu svého povolání, popřípadě osoba, která jedná jménem nebo na účet podnikatele.*“

⁶⁷ Článek 2 písm. c) směrnice.

⁶⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. května 2018 ve věci C-147/16 *Karel de Grote*, bod 55: „[...] pojem „*prodávající nebo poskytovatel*“ ve smyslu článku 2 písm. c) směrnice 93/13 je funkčním pojmem vyžadujícím posouzení, zda smluvní vztah spadá do rámce obchodní nebo výrobní činnosti nebo povolání dané osoby.“

⁶⁹ *Ibid.*, bod 48. Shodně též rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 30. května 2013 ve věci C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 28: „*Zdá se tedy, že nehledě na výraz použitý pro označení smluvního partnera spotřebitele, úmyslem zákonodárce nebylo omezit působnost směrnice pouze na smlouvy uzavřené mezi prodávajícím a spotřebitelem.*“

⁷⁰ *Ibid.*, bod 51: „*Z toho vyplývá, že článek 2 písm. c) směrnice 93/13 nevylučuje ze své oblasti působnosti subjekty plnící úkoly ve veřejném zájmu ani ty, které mají veřejnoprávní status. [...] Jak navíc uvedla generální advokátka v bodě 57 svého stanoviska, jelikož jsou úkoly ve veřejném zájmu často neziskové povahy, není zisková nebo nezisková povaha dané organizace relevantní pro definici „prodávajícího nebo poskytovatele“ ve smyslu tohoto ustanovení.*“

postačí, i kdyby se týkalo pouze doplňkové, pomocné či jakkoliv okrajové činnosti.⁷¹ Na všechny tyto oblasti dopadají ustanovení směrnice o zneužívajících ujednáních.⁷²

Za podnikatele se v této souvislosti považuje i podnikatel neoprávněný, tedy ten, kdo jako podnikatel jen vystupuje.⁷³

Lze tedy shrnout, že to, „zda se určitá osoba považuje za „prodávajícího nebo poskytovatele“ nebo „spotřebitele“, je proto třeba posoudit v každém jednotlivém případě na základě konkrétní smlouvy s přihlédnutím k povaze a účelu dotyčné smlouvy a skutečnosti, že směrnice o zneužívajících ujednáních usiluje o ochranu spotřebitelů jakožto obvykle slabší strany.“⁷⁴

1.4 Pojem spotřebitelská smlouva

Pojem „spotřebitelská smlouva“ je legislativně technickou zkratkou pro pojem „smlouva uzavíraná se spotřebitelem“.⁷⁵ Nejedná se tedy v tomto případě o smluvní typ, spotřebitelská smlouva není smlouvou typovou, nýbrž je určena povahou subjektů, které smlouvu uzavírají. Povaha smlouvy jako smlouvy spotřebitelské je tedy závislá na tom, zda je v konkrétním smluvním vztahu na jedné straně spotřebitel a na straně druhé podnikatel. Nelze tedy *a priori* určit, které smlouvy jsou smlouvami spotřebitelskými, je nutné v každém konkrétním případě zkoumat, zda byly naplněny podmínky pro to, aby byla ta která konkrétní smlouva považována za smlouvu uzavřenou se spotřebitelem. Spotřebitelskou smlouvou může být jakákoliv smlouva typová i smlouva inominátní.

Pokud je tedy na jedné straně prodávající zboží nebo poskytovatel služeb a na straně druhé spotřebitel, má se za to, že se na tuto smlouvu vztahuje směrnice 93/13/EHS.⁷⁶ Směrnice se

⁷¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 21. března 2019 ve věci C-590/17 *Pouvin Dijoux*, bod 37: „Soudní dvůr již rozhodl, že vzdělávací zařízení, které poskytuje studentovi plnění, jež je doplňkové a vedlejší povahy ve vztahu k jeho hlavní činnosti a spočívá především v uzavření smlouvy o úvěru, může být ohledně tohoto plnění pokládáno za „prodávajícího nebo poskytovatele“ ve smyslu čl. 2 písm. c) směrnice 93/13.“ (viz též Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-147/16 *Karel de Grote*, body 57 a 58).

Česká právní úprava v tomto směru rovněž nečiní rozdíl, potvrzeno viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. listopadu 2016, sp. zn. 30 Cdo 1305/2016: „České právo stejně jako komunitární nerozlišuje, zda se jednání týká přímo podnikatelské činnosti či pouze nepřímou, zda jde o obvyklou činnost podnikatele či neobvyklou (ESD, C-361/89, ve věci *P. di Pinto*, odst. 15 – šlo o podání inzerátu s nabídkou prodeje podniku).“

⁷² Oznámení Komise Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Rady 93/13/EHS o zneužívajících ujednáních ve spotřebitelských smlouvách, bod 1.2.1.1.

⁷³ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. listopadu 2016, sp. zn. 30 Cdo 1305/2016: „Jestliže někdo jako podnikatel vystupuje, nemůže se dovolávat skutečnosti, že jím není.“

⁷⁴ Pokyny Komise, bod 1.2.1.1.

⁷⁵ SELUCKÁ, VEVERKOVÁ, *Obchodní podmínky ve vztazích B2C*, str. 24.

⁷⁶ Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách. Název směrnice v části znějící "o nepřiměřených podmínkách" byl změněn opravou ze dne 10. listopadu 2016. Celý název směrnice tedy nyní zní Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o zneužívajících ujednáních

vztahuje na veškeré smlouvy týkající se nákupu zboží a poskytování služeb, a to ve všech odvětvích hospodářské činnosti.⁷⁷

Není ovšem nutné, aby spotřebitel musel za zboží či službu poskytnout protiplnění v penězích. Směrnice tak poskytuje ochranu například i těm osobám, jejichž protiplnění spočívá v poskytnutí určitých informací či které poskytují záruku za úvěr. Je-li smlouva o ručení uzavřena mezi prodávajícím nebo poskytovatelem a spotřebitelem, vztahuje se na ni směrnice o zneužívajících ujednáních i v případě, že smlouva o poskytnutí úvěru, jež je předmětem ručení, byla uzavřena mezi podnikateli⁷⁸ a do oblasti působnosti směrnice nespadá.⁷⁹ Soudní dvůr dále ve své judikatuře odstranil pochybnosti o klasifikaci některých dalších typů smluv, mezi které patří například smlouvy o poskytování právních služeb či smlouvy o nájmu bytových prostor, pokud je pronajímatelem fyzická osoba jednající za soukromým účelem.⁸⁰ Rovněž tyto smlouvy jsou pod ochranou poskytovanou směrnicí o nepřiměřených podmínkách.

Problematicke se ve své rozhodovací praxi věnoval i Nejvyšší soud České republiky. Řešil mimo jiné situaci, kdy byla uzavřena smlouva o poskytnutí právní pomoci mezi advokátní kanceláří a fyzickou osobou, která byla jednatelem a zároveň společníkem společnosti s ručením omezeným, přičemž předmětem byla právní pomoc týkající se tohoto obchodního podílu a ukončení jednatelství ve společnosti.⁸¹ V rámci daného sporu vyvstala otázka, zdali se jedná o smlouvu spotřebitelskou.

Nejvyšší soud již dříve objasnil, že společník společnosti s ručením omezeným není z důvodu účasti v této společnosti podnikatelem, a proto není výkon práv a povinností společníka vyplývající z pouhé kapitálové účasti ve společnosti sám o sobě

ve spotřebitelských smlouvách. Pojmy "nepřiměřená" a "zneužívající" ujednání jsou proto pro účely této práce používána jako synonyma, neboť jsou tak užívány ve zdrojové literatuře i judikatuře.

⁷⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 6. července 2017 ve věci C-290/16 *Air Berlin*, bod 44: „[...] je třeba zdůraznit, že účelem směrnice 93/13 je podle jejího čl. 1 odst. 1 sblížit ustanovení členských států týkající se zneužívajících ujednání ve smlouvách uzavíraných mezi prodávajícím zbožím nebo poskytovatelem služeb a spotřebitelem. Jedná se tedy o obecnou směrnici na ochranu spotřebitele, která má být používána ve všech odvětvích hospodářské činnosti.“

⁷⁸ Usnesení Soudního dvora Evropské unie ze dne 19. listopadu 2015 ve věci C-74/15 *Tarcău*, bod 26: „Pokud jde o to, zda fyzická osoba, která poskytne zajištění za závazky, které na sebe vzala obchodní společnost u bankovní instituce v rámci úvěrové smlouvy, může být považována za „spotřebitele“ ve smyslu čl. 2 písm. b) směrnice 93/13, je třeba uvést, že taková smlouva o ručení nebo o zajišťovacím převodu práva, byť může být kvalifikována ve vztahu ke svému předmětu jako smlouva akcesorická ve vztahu k hlavní smlouvě, z které vzniká zajišťovaný dluh, se jeví z hlediska smluvních stran, jako smlouva lišící se od smlouvy hlavní, která byla uzavřena mezi jinými smluvními stranami. Jsou to tedy strany smlouvy o ručení nebo o zajišťovacím převodu práva, u kterých má být posuzováno, v jakém postavení jednaly.“

⁷⁹ Pokyny Komise, bod 1.2.1.2.

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 7. 2015, sp. zn. 33 Cdo 7/2014.

výdělečnou činností.^{82,83} Uzavírá tak, že i v daném případě se jedná o smlouvu spotřebitelskou, jejímž účelem bylo „poskytování právních služeb týkajících se nakládání s obchodním podílem a ukončení jednateleství žalobce ve společnosti s ručením omezeným, jejímž byl společníkem“ a že žalobce, tedy spotřebitel, „vystupoval v pozici nepodnikatele – neprofesionála jednajícího mimo rámec své obchodní nebo podnikatelské činnosti, tj. za účelem osobní potřeby, a nikoli za účelem dosažení zisku při soustavné činnosti prováděné samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost.“⁸⁴

⁸² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 1998, sp. zn. 2 Cdon 1652/97.

⁸³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 7. 2015, sp. zn. 33 Cdo 7/2014: „[...] společnost s ručením omezeným, která je kapitálovou společností, jejíž základní jmění tvoří vklady společníků, provádí svoji činnost (zpravidla podnikání) vlastním jménem a na vlastní odpovědnost; činnost směřující k dosažení zisku vyvíjí tudíž společnost a nikoli její společníci. Obchodní společnost je samostatný subjekt práva, který nelze ztotožňovat s jejími společníky, a nelze proto dovozovat, že společníci společnosti s ručením omezeným by se mohli stát z důvodu své účasti ve společnosti podnikateli ve smyslu obchodního zákoníku. Ani výkon práv a povinností společníka ve společnosti s ručením omezeným vyplývajících z pouhé kapitálové účasti ve společnosti není sám o sobě výdělečnou činností.

⁸⁴ Ibid.

2 Směrnice 93/13/EHS a evropská právní úprava

Hlavním cílem směrnice je chránit spotřebitele před zneužívajícími ujednáními ve všech typech smluv a je proto „ústředním nástrojem k dosažení spravedlnosti na vnitřním trhu.“⁸⁵ Kromě skutečně účinné ochrany spotřebitelů je jejím cílem rovněž sbližování vnitrostátních právních předpisů a tím tak i přispívá ke snazšímu vytvoření vnitřního trhu prostřednictvím minimální harmonizace právních předpisů.⁸⁶ Představuje „opatření nezbytné ke splnění poslání svěřených Společenství, a zvláště ke zvyšování životní úrovně a kvality života v celém Společenství.“⁸⁷

Základem systému ochrany založeného směrnicí je myšlenka, že spotřebitel se „nachází v nerovném postavení vůči prodávajícímu nebo poskytovateli jak z hlediska vyjednávací síly, tak úrovně informovanosti, což ho vede k tomu, že přistupuje na podmínky předem vyhotovené prodávajícím nebo poskytovatelem, ač nemůže ovlivnit jejich obsah.“⁸⁸ Z této základní premisy je zřejmé, že se směrnice zabývá především případy nerovnosti smluvních stran ve vztahu ke smluvním ujednáním, přičemž tato ochrana je Soudním dvorem opakovaně označován dokonce za „věc veřejného zájmu“.⁸⁹

2.1 Oblast působnosti

Směrnice se vztahuje na veškeré „smlouvy uzavírané mezi prodávajícím zbožím nebo poskytovatelem služeb a spotřebitelem“,⁹⁰ což je *de facto* definice spotřebitelské smlouvy.⁹¹ Je proto naprosto nezbytné správně určit, zda jsou smluvními stranami skutečně spotřebitel na straně jedné a podnikatel na straně druhé, jinak by nebylo možné na daný smluvní vztah ustanovení směrnice aplikovat. Jednotlivé členské státy ale mohou rozhodnout, že rozšíří oblast působnosti svých vnitrostátních právních předpisů provádějících ustanovení směrnice tak, že je bude možné vztáhnout i na smlouvy, které mezi sebou navzájem uzavírají podnikatelé či dokonce spotřebitelé.⁹² Jedná se o promítnutí *principu minimální harmonizace*.⁹³

⁸⁵ Pokyny Komise, Úvod.

⁸⁶ Ibid., bod 1.1.

⁸⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. října 2006 ve věci C-168/05 *Mostaza Claro*, bod 37.

⁸⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 30. května 2013 ve věci C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 31. Shodně též rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. září 2015 ve věci C-110/14 *Costea*, bod 18.

⁸⁹ Pokyny Komise, bod 1.1.

⁹⁰ Článek 1 odst. 1 směrnice.

⁹¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 30: „Směrnice tedy definuje smlouvy, na které se vztahuje, prostřednictvím odkazu na určitou vlastnost smluvních stran podle toho, zda jednají v rámci své podnikatelské činnosti či nikoli.“

⁹² Pokyny Komise, bod 1.2.1.

⁹³ K principu minimální harmonizace viz níže bod 2.2.

Soudní dvůr dále objasnil, že směrnice se vztahuje na veškerá odvětví hospodářské činnosti.⁹⁴ Z její působnosti jsou mimo jiné výslovně vyňaty smlouvy pracovní, smlouvy týkající se dědického a rodinného práva a smlouvy týkající se zřízení a organizace společností nebo dohod o sdružení fyzických osob.⁹⁵ Tyto výjimky je však nutné vykládat úzce.⁹⁶ O tom svědčí mimo jiné již zmiňovaný závěr Soudního dvora, dle kterého se ustanovení směrnice vztahují i na smlouvy akcesorické, například výše uvedenou smlouvu o ručení, jejíž stranou je spotřebitel, a to i v případě, že hlavní smlouva, zde například smlouva o úvěru, byla uzavřena mezi podnikateli a tato hlavní smlouva tedy do oblasti působnosti směrnice nespadá.⁹⁷ Snaha o extenzivní výklad ve prospěch spotřebitele je zcela zřejmá.⁹⁸

Dále Soudní dvůr výslovně stanovil, že určité druhy smluv, o kterých panovaly nejasnosti, do oblasti působnosti směrnice spadají. Mezi nimi jsou smlouva o poskytování právních služeb,⁹⁹ smlouva o hypotečním úvěru uzavřená právníkem za soukromým účelem či smlouva o nájmu bytových prostor uzavřená mezi fyzickou osobou jednající za soukromým účelem a podnikatelem v oblasti nemovitostí.¹⁰⁰

⁹⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-290/16 *Air Berlin*, bod 44.: „[...] je třeba zdůraznit, že účelem směrnice 93/13 je podle jejího čl. 1 odst. 1 sblížit ustanovení členských států týkající se zneužívajících ujednání ve smlouvách uzavíraných mezi prodávajícím zboží nebo poskytovatelem služeb a spotřebitelem. Jedná se tedy o obecnou směrnici na ochranu spotřebitele, která má být používána ve všech odvětvích hospodářské činnosti.“

⁹⁵ Desátý bod odůvodnění směrnice.

⁹⁶ Pokyny Komise 1.2.1.2. Rovněž viz Stanovisko generálního advokáta ze dne 15. listopadu 2018 k věci C-590/17 *Pouvin Dijoux*, bod 56: „[...] účelem bodu 10 odůvodnění není vyloučit z oblasti působnosti směrnice 93/13 smlouvy, na které by se jinak vztahovala. Nezavádí výčet výjimek z oblasti působnosti směrnice založený na „předmětu smlouvy“. Pouze ilustruje druhy smluv, které již spadají mimo rámec spotřebitelských vztahů, protože jejich strany nejednají jako „spotřebitelé“ nebo „prodávající nebo poskytovatelé“ ve smyslu směrnice. Z tohoto hlediska bod 10 odůvodnění ve skutečnosti uvádí ilustrativní příklady typů právních úkonů, které nebudou spadat pod čl. 1 odst. 1 ve spojení s čl. 2 písm. b) a c) směrnice.“

⁹⁷ Pokyny Komise, bod 1.2.1.2.

⁹⁸ Usnesení Soudního dvora Evropské unie ve věci C-74/15 *Tarcáu*, body 26 a 30: „Pokud jde o to, zda fyzická osoba, která poskytne zajištění za závazky, které na sebe vzala obchodní společnost u bankovní instituce v rámci úvěrové smlouvy, může být považována za „spotřebitele“ ve smyslu čl. 2 písm. b) směrnice 93/13, je třeba uvést, že taková smlouva o ručení nebo o zajišťovacím převodu práva, byť může být kvalifikována ve vztahu ke svému předmětu jako smlouva akcesorická ve vztahu k hlavní smlouvě, z které vzniká zajišťovaný dluh [...], se jeví z hlediska smluvních stran, jako smlouva lišící se od smlouvy hlavní, která byla uzavřena mezi jinými smluvními stranami. Jsou to tedy strany smlouvy o ručení nebo o zajišťovacím převodu práva, u kterých má být posuzováno, v jakém postavení jednaly. [...] Čl. 1 odst. 1 a 2 písm. b) směrnice 93/13 musí být vykládán v tom smyslu, že tato směrnice se může vztahovat na smlouvu o ručení nebo o zajišťovacím převodu práva uzavřenou mezi fyzickou osobou a úvěrovou institucí za účelem zajištění závazků sjednaných obchodní společností vůči této úvěrové instituci v rámci úvěrové smlouvy, pokud tato fyzická osoba jednala za účelem, který nespadá do rámce její profesní činnosti a nemá funkční vazbu s touto společností.“

⁹⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 15. ledna 2015 ve věci C-537/13 *Šiba*, bod 24. „Advokát, který [...] v rámci profesní činnosti poskytuje za úplatu právní službu ve prospěch fyzické osoby, která jedná pro soukromé účely, je tak „prodávajícím nebo poskytovatelem“ ve smyslu čl. 2 písm. c) směrnice 93/13. Na smlouvu o poskytování takové služby se tedy režim této směrnice vztahuje.“

¹⁰⁰ Pokyny Komise, bod 1.2.1.2.

2.2 Princip minimální harmonizace a vztah k vnitrostátním právním předpisům

Členským státům je dána možnost přijmout nebo ponechat v platnosti přísnější ustanovení vnitrostátního práva v oblasti působnosti směrnice, pokud je tím zajištěn nejvyšší stupeň ochrany spotřebitele.¹⁰¹ Mohou tak vnitrostátními předpisy k provedení směrnice rozšířit okruh případů, na které se ustanovení směrnice vztahují,¹⁰² přičemž jsou státy povinny uvědomit Komisi, která konkrétní vnitrostátní pravidla rozšiřují (i) hodnocení nepřiměřenosti i na individuálně sjednané smluvní podmínky nebo i na přiměřenost ceny a odměny¹⁰³ nebo (ii) obsahují seznam smluvních podmínek, které jsou považovány za nepřiměřené.¹⁰⁴

Směrnice je totiž založena na *principu minimální harmonizace*, který pro členské státy znamená povinnost podřídit se určitým minimálním požadavkům stanoveným danou směrnicí, které musí být naplněny všemi členskými státy bez rozdílu, ale zároveň je členským státům dána možnost přijmout nebo zachovat přísnější opatření. Je proto možné, aby členský stát určil, že se směrnice bude aplikovat i na ujednání, která byla sjednána individuálně nebo i na vztahy mezi podnikateli či mezi spotřebiteli navzájem.¹⁰⁵

Soudní dvůr Evropské unie ve své rozhodovací praxi mimo jiné potvrdil, že pod článek 8 směrnice nespadá judikatura vnitrostátních soudů a nenaplnuje tak tedy parametry přísnějšího ustanovení vnitrostátního práva ve smyslu daného článku.¹⁰⁶ Dále uvedl, že vnitrostátní soudy mohou vypracovat určitá kritéria, která slouží k posouzení, zda je dané smluvní ujednání považováno za nepřiměřené či nikoli. Taková kritéria však musí být v souladu s judikaturou Soudního dvora Evropské unie a nesmí příslušnému soudu, který kritéria aplikuje, bránit v tom, aby spotřebiteli poskytl účinný prostředek nápravy nebo aby soud podal žádost o rozhodnutí o předběžné otázce k Soudnímu dvoru Evropské unie.¹⁰⁷

¹⁰¹ Článek 8 směrnice.

¹⁰² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 15. března 2012 ve věci C-453/10 *Pereničová a Perenič*, bod 34: „[...] směrnice 93/13 stanovila pouze částečnou a minimální harmonizaci vnitrostátních právních předpisů týkajících se zneužívajících klauzulí a ponechala členským státům možnost, aby spotřebitelům zajistily vyšší úroveň ochrany, než je ochrana, kterou sama stanoví. Článek 8 uvedené směrnice tak výslovně stanoví možnost členských států „přijmout nebo ponechat v platnosti přísnější ustanovení slučitelná se Smlouvou v oblasti působnosti [...] směrnice, aby zajistily nejvyšší [vyšší] stupeň ochrany spotřebitele“.“

¹⁰³ Je rovněž přípustné, aby vnitrostátní právní předpisy stanovily, že nedostatečně transparentní smluvní podmínka je neplatná, aniž by bylo třeba ji podrobit testu nepřiměřenosti.

¹⁰⁴ Povinnost vyplývá z článku 8a směrnice, který do ní byl vložen článkem 32 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU o právech spotřebitelů.

¹⁰⁵ Pokyny Komise, bod 2.1.

¹⁰⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 7. srpna 2018 ve spojených věcech C-96/16 a C-94/17 *Banco Santander*, bod 69: „Ačkoli judikatura Tribunal Supremo (Nejvyšší soud) [...] nespadá podle všeho pod přísnější ustanovení, která mohou být přijata členskými státy na základě článku 8 této směrnice za účelem zajištění vyšší ochrany spotřebitele, jelikož [...] zejména nemá sílu zákona ani nepředstavuje pramen práva [...]“

A bod 70: „Z toho vyplývá, že uvedená směrnice vytvoření takového kritéria nebrání.“

¹⁰⁷ Pokyny Komise, bod 2.1.

Nelze v této souvislosti zapomínat ani na vnitrostátní pravidla týkající se smluvního práva obecně, mezi která patří všeobecná ustanovení o vzniku a platnosti smluv, nebo také procesní pravidla. Směrnice totiž tyto otázky výslovně neupravuje, mohou ale mít zcela zásadní dopad na její uplatňování.¹⁰⁸

Povinnost eurokonformního výkladu je přitom samozřejmá. Právo EU má v rámci své působnosti „*přednost před vnitrostátními právními předpisy a [...] vnitrostátní orgány, včetně soudů, jsou povinny vykládat vnitrostátní právní předpisy pokud možno v souladu s právem EU, aby byla zajištěna jeho účinnost.*“¹⁰⁹

Není-li vnitrostátní právní předpisy, včetně pravidel procesních, možné vyložit v souladu s právem Unie, nesmí je vnitrostátní soud aplikovat a musí vycházet přímo z unijního práva. Soudní dvůr výslovně potvrdil, že „*vnitrostátní soudy mají povinnost zajistit plnou účinnost směrnice o zneužívajících ujednáních a na základě své vlastní pravomoci musí v případě potřeby upustit od použití jakéhokoli odporujícího vnitrostátního ustanovení, i když je pozdějšího data.*“¹¹⁰

¹⁰⁸ Pokyny Komise, bod 2.2.

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Ibid.

3 Smluvní ujednání

3.1 Nepřiměřenost a transparentnost ujednání

Za nepřiměřené se považuje takové smluvní ujednání, které nebylo individuálně sjednáno a které zároveň, v rozporu s požadavkem přiměřenosti, způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, a to v neprospěch spotřebitele.¹¹¹ Jedná se o *obecné kritérium*, kterým jsou smluvní ujednání posuzována. *A contrario* tedy lze dovodit, že pokud by práva a povinnosti stran sice byli v nepoměru, avšak ve prospěch spotřebitele, nehledělo by se na takové ujednání jako na nepřiměřené ve smyslu směrnice o zneužívajících ujednáních.

Směrnice klade požadavky taktéž na *transparentnost*, a to ze strany prodávajících nebo poskytovatelů, jako jeden z dalších nástrojů vyrovnání informační asymetrie smluvních stran, a vztahujících se na všechny typy *individuálně nesjednaných* smluvních ujednání.¹¹² Informace poskytnuté před uzavřením smlouvy, o smluvních podmínkách a důsledcích uzavření smlouvy, mají pro spotřebitele zcela zásadní význam.

Zejména na základě těchto informací se totiž spotřebitel rozhoduje, zda chce být smluvními podmínkami vázán.¹¹³ Promítají se především v požadavcích na jazyk, kdy se stanoví, že smluvní ujednání musí být sepsána jasným a srozumitelným jazykem¹¹⁴ nebo v pravidlu, že spotřebitelé musí mít skutečnou možnost se seznámit se smluvními ujednáními před uzavřením smlouvy.¹¹⁵ Ochranná funkce požadavků na transparentnost se promítá také v pravidlu, že smluvní ujednání, jež nejsou sepsána jasným a srozumitelným jazykem, jsou vykládána ve prospěch spotřebitele a to do té míry, že se použije výkladu, který je pro spotřebitele nejpříznivější.¹¹⁶

Soudní dvůr vykládá požadavky stanovené na transparentnost ujednání se spotřebitelem ve své rozhodovací praxi široce. I dle názoru Komise jsou pro posouzení, zda je ujednání sepsáno jasným a srozumitelným jazykem, stěžejní faktory, mezi které se řadí i to, zdali měl spotřebitel *skutečnou* možnost se seznámit se smluvním ujednáním ještě před uzavřením smlouvy, tedy zda měl spotřebitel ke smlouvě přístup a možnost si ji, a případné přílohy či jiné dokumenty, přečíst.¹¹⁷

¹¹¹ Článek 3 odstavec 1 směrnice.

¹¹² Pokud se ovšem podle vnitrostátních prováděcích předpisů nevztahují i na individuálně sjednaná smluvní ujednání. (Pokyny Komise, bod 3.3.1.)

¹¹³ Stanovisko generálního advokáta ze dne 15. května 2019 k věci C-621/17 *Kiss a CIB Bank*, bod 40.

¹¹⁴ Článek 4 odstavec 2 a Článek 5 směrnice.

¹¹⁵ Viz též 20 bod odůvodnění směrnice a bod 1 písm. i) přílohy směrnice.

¹¹⁶ Článek 5 směrnice.

¹¹⁷ V této souvislosti lze zmínit i judikaturu českého Nejvyššího soudu, konkrétně rozsudek ze dne 13. února 2019, sp. zn. 31 Cdo 1566/2017, kdy se soud zabýval právě tím, zdali byl spotřebitel prokazatelně seznámen

Dále sem řadí srozumitelnost jednotlivých ustanovení smlouvy, jak z gramatického, tak logického hlediska, a způsob, jakým jsou ujednání spotřebiteli podávána, což mimo jiné zahrnuje vizuální stránku textu smlouvy, včetně velikosti písma, či celkovou strukturu a koherenci textu smlouvy. Lze tak tedy zkoumat, zda nejsou jednotlivá ustanovení záměrně skryta mezi ustanoveními, se kterými logicky nesouvisí a nelze tedy rozumně předpokládat, že by se na tomto místě v textu vyskytovala.¹¹⁸ „Smluvní ujednání, jejichž dopad lze pochopit pouze tehdy, jsou-li čtena společně, by neměla být prezentována tak, aby se zastřel jejich společný účinek, například tím, že jsou uvedena na různých místech smlouvy.“¹¹⁹ Za netransparentní by se tedy dala považovat taková smlouva, ve které jsou obsahově související ujednání záměrně rozmístěna tak, aby nebyla čtena společně či bezprostředně po sobě a bylo tím ztíženo pochopení jejich smyslu.¹²⁰

Pokud jsou ujednání sepsána dostatečně jasně a srozumitelně, měl by spotřebitel být na základě nich mimo jiné schopen vyhodnotit ekonomické důsledky, které pro něj z uzavření smlouvy vyplývají.¹²¹ Soudní dvůr v této souvislosti používá pojem „*hmotněprávní požadavky*

s obsahem ujednání, jež byla obsažena v pojistných podmínkách, ještě před podpisem smlouvy. Všeobecné pojistné podmínky i speciální pojistné podmínky se platně staly součástí smlouvy. Tyto speciální podmínky ovšem odkazovaly na další dokument, tzv. oceňovací tabulky, které nebyly před podpisem smlouvy spotřebiteli předloženy. Tabulky nebyly součástí pojistných podmínek, pouze se v nich nacházel odkaz na tyto tabulky, a nestaly se tak ani součástí smlouvy. Slovy Nejvyššího soudu: „*Nepřímá smluvní ujednání, která obsahují pojistné podmínky, se stanou součástí pojistné smlouvy jen tehdy, jestliže je s nimi pojistník před uzavřením pojistné smlouvy prokazatelně seznámen. To platí i v případě, kdy až do pojistné smlouvy včleněné pojistné podmínky odkazují na další (druhou) úroveň nepřímých smluvních ujednání, např. tzv. oceňovací tabulky. Ty musí být inkorporovány za stejných podmínek jako podmínky první. [...] Sdělení místa, kde se s pojistnými podmínkami může pojistník seznámit, nesvědčí o tom, že byl pojistník s pojistnými podmínkami (tj. s jejich obsahem) prokazatelně seznámen, nýbrž pouze o tom, že byl pojistník seznámen s místem, kde se pojistné podmínky nachází.*“

Dle názoru Nejvyššího soudu tedy není dostačující, aby spotřebitel pouze věděl, kde je možné najít dokument, na který smluvní podmínky odkazují, ale nebyl s dokumentem seznámen. Měl spotřebitel v takovém případě *skutečnou možnost* se se zněním podmínek seznámit? V tomto případě oceňovací tabulky skutečně byly přístupné na místě, na které bylo v pojistovacích podmínkách odkazováno, nelze ale ani vyloučit, že by podobné podmínky odkazovaly na neexistující dokumenty, nebo že by spotřebiteli byl jinak fakticky znemožněn přístup k dokumentu, proto dle mého názoru pouhý odkaz na dokument není dostatečnou zárukou toho, že spotřebitel má skutečnou možnost se s takovým dokumentem seznámit.

¹¹⁸ Pokyny Komise, bod 3.3.1.

¹¹⁹ Ibid.

¹²⁰ Stanovisko generálního advokáta k věci C-621/17 *Kiss a CIB Bank*, bod 41: „[...] v případě, že je smlouva relativně dlouhá a cena, která má být hrazena za různé poskytované služby, je rozdělena do několika ustanovení, přičemž každé z nich používá jinou metodu [...] musí být tato jednotlivá ustanovení uvedena spolu na jednom místě ve smlouvě, nebo alespoň musí být uveden jejich kombinovaný účinek. Skutečně nelze mít za to, že spotřebitel může zhodnotit, na základě jasných a srozumitelných kritérií, ekonomické důsledky, které pro něj ze smlouvy plynou, pokud je například část ceny, která má být zaplacená, uvedena na začátku velmi dlouhé smlouvy, část uprostřed a část na konci.“

¹²¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. dubna 2015 ve věci C-96/14 *Van Hove*, bod 50.

Rovněž také stanovisko generálního advokáta k věci C-621/17 *Kiss a CIB Bank*, bod 40: „[...] se podmínka stanovená v čl. 4 odst. 2 (pozn. autora: směrnice 93/13/EHS) nemůže omezit pouze na požadavek, aby byla dotčená ujednání srozumitelná z formálního a gramatického hlediska. Otázkou spíše je, zda spotřebitel může na základě jasných a srozumitelných kritérií zhodnotit ekonomické důsledky, které pro něj ze smlouvy plynou.“

na transparentnost“. Smysl požadavku vyjádřeného ve směrnici totiž není omezen pouze 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.“¹²²

Prodávající zboží a poskytovatelé služeb tedy musí spotřebitelům poskytovat jasné informace o smluvních ujednáních a jejich důsledcích, a to ještě před uzavřením smlouvy, a to takovým způsobem, aby spotřebitelé byli schopni pochopit rozsah svých práv a povinností se všemi jejich důsledky dříve, než budou smlouvou vázáni.¹²³ Je opět na vnitrostátních soudech, aby posoudily, zda byly požadavky transparentnosti v konkrétním případě naplněny,¹²⁴ a jsou to rovněž soudy, kdo musí ověřit, zda spotřebitelé obdrželi veškeré potřebné informace před uzavřením smlouvy, přičemž se zohledňují veškeré relevantní okolnosti, mezi které patří i reklama a informace poskytované podnikatelem v rámci před smluvního vyjednávání.¹²⁵ Lze tak shrnout, že transparentní musí být veškeré jednání vůči spotřebiteli; jak jednání, které uzavření smlouvy předchází, tak samotný obsah smlouvy.

Směrnice o zneužívajících ujednáních ovšem není jediným právním aktem, který klade požadavky na transparentnost smluvních ujednání. Mezi další předpisy, které tuto oblast

¹²² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 21. prosince 2016 ve spojených věcech C-154/15, C-307/15 a C-308/15 *Gutiérrez Naranjo a další*, bod 48.

Dle názoru generálního advokáta, vyjádřeného ve stanovisku k věci C-621/17 *Kiss a CIB Bank*, bod 46, šel Soudní dvůr ještě o krok dál, a to konkrétně ve věci C-143/13 *Matei*, kdy uvedl, že „tuto podmínku je třeba vykládat tak, že vyžaduje nejen to, aby byl spotřebitel schopen pochopit, čemu čelí, ale také aby znal důvody dotčené podmínky.“

¹²³ Pokyny Komise, bod 3.3.1.

¹²⁴ Výslovně doloženo v rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 27. června 2000 ve spojených věcech C-240/98 až C-244/98 *Océano Grupo Editorial*, bod 1 výroku: "The protection provided for consumers by Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts entails the national court being able to determine of its own motion whether a term of a contract before it is unfair when making its preliminary assessment as to whether a claim should be allowed to proceed before the national courts."

(překlad autorky: "Ochrana poskytovaná spotřebitelům směrnicí Rady 93/13 / EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách umožňuje vnitrostátnímu soudu, aby při svém předběžném posouzení z úřední povinnosti stanovil, zda je smluvní podmínka nepřiměřená, a rozhodnout tak, zda by nárok měl být projednán před vnitrostátními soudy.").

Ibid., bod 2 výroku: „The national court is obliged, when it applies national law provisions predating or postdating the said Directive, to interpret those provisions, so far as possible, in the light of the wording and purpose of the Directive.“

(překlad autorky: "Vnitrostátní soud je povinen při aplikaci ustanovení vnitrostátního práva, které zde byly jak před, tak i po účinnosti směrnice vykládat tato ustanovení ve světle znění a účelu směrnice.").

Z uvedeného je zřejmé, že vnitrostátní soudy musí zohlednit směrnici při výkladu i těch ustanovení vnitrostátních právních předpisů, které zde byly před účinností směrnice, což je mimo jiné v souladu se zásadou eurokonformního výkladu.

¹²⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. února 2015 ve věci C-143/13 *Matei*, bod 75.

upravují, se řadí směrnice o nekalých obchodních praktikách,¹²⁶ směrnice o právech spotřebitelů¹²⁷ či například směrnice o spotřebitelském úvěru.¹²⁸

Smluvní ujednání, které není dostatečně transparentní, není automaticky považováno za ujednání zneužívající povahy, neboť i ne zcela transparentní ustanovení může být přiměřeným. A naopak, i zcela transparentní ustanovení může být svým obsahem nepřiměřené, zneužívající.¹²⁹ Pokud tedy určité ustanovení není sepsáno jasným a srozumitelným jazykem ve smyslu článku 4 odstavce 2 směrnice, je nutno jej posoudit podle kritérií stanovených v článku 3 odstavce 1, tedy podrobit je testu nepřiměřenosti, a až poté lze dojít k závěru o jeho případné zneužívající povaze.

Netransparentnost ujednání však velice významně přispívá k závěru, že se jedná o ustanovení zneužívající, lze říci, že jde o jeden z hlavních faktorů při posouzení povahy ustanovení. Je tedy nepochybné, že je zde velice úzká souvislost. V praxi se setkáváme s ustanoveními, která jsou svou povahou netransparentní právě proto, aby uvedla spotřebitele v omyl, zmátla jej, aby si nebyl zcela jist povahou daného ustanovení, a to téměř vždy ve snaze zastřít pravý význam ustanovení, které je ve vztahu ke spotřebiteli nepřiměřeným, zneužívajícím.

V souladu s principem minimální harmonizace je možné, že vnitrostátní právní předpisy stanoví, že ujednání se bez dalšího považuje za zneužívající, pokud není dostatečně transparentní.¹³⁰ „*Pokud se spotřebitelé na základě smluvních ujednání, která jsou nejasná, skrytá nebo klamavá, nacházejí v nevýhodné pozici nebo pokud není poskytnuto vysvětlení nezbytné pro pochopení důsledků, není pravděpodobné, že prodávající nebo poskytovatel jednal se spotřebitelem poctivě a spravedlivě a zohlednil jeho oprávněné zájmy.*“¹³¹

¹²⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

¹²⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů.

¹²⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES ze dne 23. dubna 2008 o smlouvách o spotřebitelském úvěru.

¹²⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. dubna 2014 ve věci C-342/13 *Sebestyén*, bod 34: "[...] obecné informace, které spotřebitel obdržel před uzavřením smlouvy, splňují požadavky jasnosti a srozumitelnosti podle článku 5 uvedené směrnice (pozn. autorky: směrnice 93/13/EHS), nemůže tato okolnost sama o sobě vyloučit zneužívající charakter takové klauzule, jako je klauzule dotčená v původním řízení."

¹³⁰ Pokyny Komise, bod 3.4.6.

¹³¹ *Ibid.*

3.2 Zneužívající povaha ujednání

Obecným kritériem, podle kterého se posuzuje, zda je dané smluvní ustanovení zneužívající povahy, je obsaženo v článku 3 odstavce 1 a článku 4 odstavce 1 směrnice. Za zneužívající je považováno takové smluvní ujednání, které v rozporu s požadavkem poctivosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, a to v neprospěch spotřebitele.¹³²

*Poctivost*¹³³ lze v tomto smyslu vnímat tak, že prodávající nebo poskytovatel jedná se spotřebitelem poctivě a přiměřeně, přičemž zohledňuje jeho oprávněné zájmy,¹³⁴ což zahrnuje mimo jiné také to, aby podnikatel zhodnotil, zda by spotřebitel s ujednáním souhlasil i v případě, že by bylo o obsahu smlouvy vyjednáváno individuálně.¹³⁵ Pojem *poctivost* je tedy „objektivním pojmem, který souvisí s otázkou, zda je dotyčné smluvní ujednání s ohledem na svůj obsah slučitelné s poctivými a přiměřenými tržními postupy, které dostatečně zohledňují oprávněné zájmy spotřebitele.“¹³⁶

U pojmu *významné nerovnováhy* je třeba posoudit, jakým způsobem smluvní ujednání ovlivňuje vzájemná práva a povinnosti smluvních stran.¹³⁷ V souladu se zněním článku 4 odstavce 1 směrnice o zneužívajících ujednáních se povaha smluvního ujednání posuzuje zejména s přihlédnutím k povaze zboží a služeb, které jsou předmětem smlouvy, a to s ohledem na veškeré okolnosti, které předcházely uzavření takové smlouvy, veškeré okolnosti v době uzavření smlouvy a veškerá ostatní smluvní ujednání této smlouvy či smlouvy jiné, ze které se vychází.¹³⁸ Od tohoto obecného kritéria zneužívající povahy se mohou členské státy odchýlit pouze tehdy, pokud vnitrostátní prováděcí právní předpisy usnadní vyvození závěru o zneužívající povaze smluvního ujednání. Lze tedy například stanovit, že se nevyžaduje

¹³² Bod 16 odůvodnění směrnice: „[...] při posuzování přiměřenosti musí být brán zvláštní ohled na sílu vyjednávacích pozic stran, na to, zda měl spotřebitel nějakou pohnutku k tomu, aby souhlasil s podmínkou.“

¹³³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. ledna 2017 ve věci C-421/14 *Banco Primus*, bod 58: „[...] směrnice 93/13 odkazem na pojmy „poctivost“ a „významná nerovnováha v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele“, pouze abstraktně definuje prvky, které dávají smluvnímu ujednání, které nebylo individuálně sjednáno, zneužívající povahu.“

¹³⁴ Bod 16 odůvodnění směrnice: „[...] požadavek přiměřenosti může být uspokojen prodávajícím nebo poskytovatelem, jestliže jedná poctivě a přiměřeně s druhou stranou, jejíž oprávněné zájmy musí vzít v úvahu.“

¹³⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-421/14 *Banco Primus*, bod 60: „[...] musí vnitrostátní soud [...] ověřit, zda prodávající nebo poskytovatel, který jedná se spotřebitelem poctivě a přiměřeně, mohl rozumně očekávat, že by spotřebitel s takovým ujednáním souhlasil v rámci individuálního vyjednávání.“ Potvrzuje předchozí rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. března 2013 ve věci C-415/11 *Aziz*, bod 69: „[...] zda prodávající nebo poskytovatel, který jedná se spotřebitelem poctivě a přiměřeně, mohl rozumně očekávat, že by spotřebitel s takovou klauzulí souhlasil v rámci individuálního vyjednávání o obsahu smlouvy.“

¹³⁶ Pokyny Komise, bod 3.4.1.

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ *Ibid.*

neexistence poctivosti, nebo že nerovnováha ve vzájemných právech a povinnostech stran nemusí být významná. Z uvedeného tedy vyplývá, že kritéria se mohou odchýlit pouze ve prospěch spotřebitele.¹³⁹

V příloze směrnice je uveden informativní seznam smluvních ujednání, která slouží jako výchozí vodítko pro posouzení povahy konkrétního smluvního ustanovení a závěru o jeho případné zneužívající povaze. Pokud ovšem byly vnitrostátními právními předpisy přijaty tzv. „černé listiny“, není již potřeba zkoumat ustanovení podle parametrů článku 3 odstavce 1, neboť postačí, pokud naplňuje znaky dle vnitrostátní právní úpravy pro to, aby mohlo být podřazeno pod některé z ustanovení uvedených na takové „černé listině“.

Při posouzení povahy ustanovení jako zneužívajícího se rovněž berou v úvahu zákonná ustanovení vnitrostátních právních předpisů, která by se na daný případ vztahovala, pokud by dotčené smluvní ujednání neexistovalo.¹⁴⁰ Vnitrostátní soudy zvážejí, zda smluvní ujednání způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran právě ve srovnání s příslušnou zákonnou úpravou, která ztělesňuje ideální představu zákonodárce o tom, jak by vzájemná práva a povinnosti stran měli být v takových případech uspořádány. Jedná se o jakási doplňková pravidla, která ale představují hlavní vodítko při výkladu povahy smluvního ustanovení.¹⁴¹ Nejčastěji se bude jednat o obecná ustanovení týkající se smluvního práva.¹⁴² „Právě tato srovnávací analýza vnitrostátnímu soudu umožní zhodnotit, zda a případně do jaké míry je právní postavení spotřebitele smluvním ujednáním zhoršeno ve srovnání s právním

¹³⁹ Pokyny Komise, bod 3.4.1.

¹⁴⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-415/11 *Aziz*, bod 68: „[...] za účelem zodpovězení otázky, zda klauzule způsobuje „významnou nerovnováhu“ v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele, je třeba vzít v potaz především právní stav, který je stanoven 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.“

Potvrzeno rozsudkem ve věci C-421/14 *Banco Primus*, bod 59.

Na rozsudek ve věci *Aziz* odkazuje ve své rozhodovací praxi i Nejvyšší soud České republiky, učinil tak např. v rozsudku ze dne 19. dubna 2017, sp. zn. 33 Cdo 2335/2016: „Výklad sousloví „v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran“ představuje tzv. *acte éclairé*, tj. otázku výkladu unijního práva Soudním dvorem Evropské unie již provedenou a nevzbuzující pochybnosti.“

Dále v rozsudku také uvádí: „[...] pojem „významná nerovnováha“ v neprospěch spotřebitele je třeba posuzovat na základě analýzy vnitrostátních právních předpisů, které by se použily v případě neexistence dohody stran, aby bylo možné posoudit, 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.“

¹⁴¹ Pokyny Komise, bod 3.4.2.

¹⁴² Může však zahrnovat také zákonná ustanovení o úrocích z prodlení či o zákonné úrokové sazbě. Pokud jde o „klauzuli, která se týká stanovení úroků z prodlení, je třeba připomenout, že ve světle bodu 1 písm. e) přílohy směrnice ve spojení s ustanoveními čl. 3 odst. 1 a čl. 4 odst. 1 směrnice, musí předkládající soud [...] především přezkoumat vnitrostátní právní předpisy, které se použijí ve vztahu mezi stranami za předpokladu, že nebyla uzavřena žádná dohoda v rámci dotčené smlouvy nebo v rámci jiných spotřebitelských smluv tohoto druhu, a dále i stanovenou výši sazby úroků z prodlení ve srovnání se zákonnou úrokovou sazbou.“ (Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-415/11 *Aziz*, bod 74).

postavením, jaké by měl podle jinak platného smluvního práva.“¹⁴³ Nepříznivé by v první řadě bylo takové ustanovení, které jakýmkoli způsobem zkracuje práva spotřebitele, která mu přiznává zákon. Dále by se také jednalo o ustanovení, která by nad rámec zákona ukládala spotřebiteli dodatečné povinnosti.¹⁴⁴

Jedním z dalších znaků vyžadovaných směrnicí je, aby nerovnováha mezi vzájemnými právy a povinnostmi byla *významná*. Za významnou se v souladu s judikaturou Soudního dvora Evropské unie považuje taková nerovnováha, která představuje „*dostatečně závažný zásah do právního postavení, ve kterém se spotřebitel [...] podle platných vnitrostátních ustanovení nachází*“.¹⁴⁵ Jak rovněž plyne z rozhodovací praxe Soudního dvora, není v tomto případě zásadní, zda uzavření smlouvy má pro spotřebitele ekonomický dopad.¹⁴⁶

Postavení spotřebitele jako smluvní strany se hodnotí komplexně, tedy jak z pohledu hmotněprávního, tak z pohledu procesního. Spotřebitel tedy nesmí být zkrácen smluvními ujednáními ani na svých procesních právech.¹⁴⁷

Spotřebitel je chráněn i před nepřiměřenými sankcemi. Významnou nerovnováhu v neprospěch spotřebitele tak nesmí způsobit sankce ani žádný jiný důsledek porušení smluvní povinnosti, které spotřebitele mohou postihnout, pokud poruší některou svou povinnost. Takovéto nepříznivé důsledky porušení povinnosti musí být odůvodněné vzhledem k významu

¹⁴³ Pokyny Komise, bod 3.4.2.

¹⁴⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 16. ledna 2014 ve věci C-226/12 *Constructora Principado*, bod 23: „[...] významná nerovnováha může vyplývat ze samotného dostatečně závažného zásahu do právní situace, v níž se v souladu s platnými vnitrostátními ustanoveními nachází spotřebitel jakožto smluvní strana, ať již ve formě omezení obsahu práv, která podle těchto ustanovení z této smlouvy vyvozuje, nebo překážky výkonu těchto práv anebo uložení dodatečné povinnosti, kterou vnitrostátní pravidla nestanoví.“

¹⁴⁵ Pokyny Komise, bod 3.4.2.

¹⁴⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-226/12 *Constructora Principado*, bod 22: „Je tedy zřejmé, že o otázce, zda se jedná o takovou významnou nerovnováhu, nelze rozhodnout pouze tak, že se provede ekonomické posouzení kvantitativního hlediska na základě srovnání mezi celkovou částkou transakce, jež je předmětem smlouvy, a náklady, které nese spotřebitel na základě této klauzule.“

Lze demonstrovat na příkladu, kdy byla daňová povinnost přenesena z podnikatele na spotřebitele, přičemž výše částky daně byla pro vznik významné nerovnováhy irelevantní, viz bod 26: „[...] následkem této povinnosti je skutečnost, že je na spotřebitele jakožto kupujícího přenesena daňová povinnost, která v souladu s příslušnou vnitrostátní právní úpravou leží na podnikateli jakožto prodávajícím a příjemci hospodářské výhody podléhající zdanění [...]. Je tak zřejmé, že zatímco prodávající těží z takového zvýšení hodnoty majetku, který prodává, spotřebitel musí zaplatit nejen prodejní cenu zahrnující zisk dosažený tímto majetkem, ale i daň zatěžující takový zisk. Kromě toho [...] nebyla výše této daně v době uzavření smlouvy známa, ale byla dodatečně stanovena příslušným orgánem, a je-li tomu tak, znamenalo to nejistotu spotřebitele ohledně rozsahu smluvního závazku.“

¹⁴⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-415/11 *Aziz*, bod 68: „[...] Stejně tak by za tímto účelem mělo být přezkoumáno právní postavení, v jakém se daný spotřebitel nachází s ohledem na prostředky, které má podle vnitrostátních právních předpisů k dispozici pro zabránění dalšímu používání neužívajících klauzulí.“

povinnosti spotřebitele a závažnosti jejího porušení, jinak řečeno musí být přiměřené.¹⁴⁸ I v tomto případě budou vnitrostátní soudy posuzovat nepřiměřenost takového ujednání, a to typicky v porovnání se zákonnou úpravou sankcí, která by se jinak na daný případ aplikovala.

V této souvislosti Soudní dvůr upřesnil, že je nutné hodnotit kumulativní účinek sankčních klauzulí,¹⁴⁹ které na spotřebitele v rámci daného závazku s podnikatelem dopadají, a to bez ohledu na to, zda v konkrétním případě podnikatel skutečně trvá na jejich plné úhradě.¹⁵⁰ Neposuzuje se tedy pouze formální přiměřenost každé jednotlivé sankce, nýbrž se hodnotí komplexně a materiálně, jaký mají tyto sankce skutečně na spotřebitele dopad ve svém souhrnu.

3.3 Smluvní ujednání, která nebyla individuálně sjednána

Směrnice o nepřiměřených podmínkách se vztahuje pouze na ta ujednání, která nebyla sjednána individuálně.¹⁵¹ Smluvní podmínka se považuje za nesjednanou individuálně vždy, jestliže byla sepsána předem a spotřebitel proto nemohl mít žádný vliv na obsah takové podmínky. Aplikaci ustanovení směrnice ovšem nevylučuje skutečnost, že pouze některé aspekty dané podmínky či určitá konkrétní smluvní podmínka byly individuálně sjednány, pokud zbývající ustanovení smlouvy mohou být považována za předem sepsanou běžnou smlouvu.¹⁵² I v tomto případě se na veškerá ta smluvní ujednání, která nebyla sjednána individuálně, budou ustanovení směrnice aplikovat.¹⁵³

Rovněž není nutné, aby takové ujednání bylo striktně obsaženo ve smlouvě samotné, poněvadž ustanovení směrnice jsou aplikovatelná i ve vztahu k ujednáním obsaženým v obchodních podmínkách, která zcela typicky sjednávána individuálně nejsou a spotřebitel tak nemá žádnou možnost ovlivnit jejich obsah.¹⁵⁴ Je také irelevantní jakou formou jsou daná

¹⁴⁸ Pokyny Komise, bod 3.4.3. Viz též bod 1 písm. e) přílohy směrnice 93/13, dle kterého ujednání, jejichž předmětem nebo účinkem je „zavázat spotřebitele, který neplní svůj závazek, k nepřiměřeně vysoké náhradě“, mohou být považována za zneužívající.

¹⁴⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 21. dubna 2016 ve věci C-377/14 *Radlinger a Radlingerová*, bod 101: „[...] ustanovení směrnice 93/13 musí být vykládána v tom smyslu, že pro účely posouzení, zda je výše odškodnění ve smyslu bodu 1 písm. e) přílohy k této směrnici požadovaného po spotřebiteli, který neplní své závazky, nepřiměřená, je třeba hodnotit kumulativní účinek všech sankčních klauzulí v dotyčné smlouvě bez ohledu na to, zda věřitel skutečně trvá na jejich plné úhradě, a že vnitrostátní soudy případně musí na základě čl. 6 odst. 1 uvedené směrnice vyvodit veškeré důsledky ze zjištění, že jsou některé klauzule zneužívající, a vyloučit všechny klauzule uznané za zneužívající, aby se ujistily, že pro spotřebitele nebudou závazné.“

¹⁵⁰ Pokyny Komise, bod 3.4.3.

¹⁵¹ Článek 3 odstavec 1 směrnice.

¹⁵² Bod 9 odůvodnění směrnice: „příjemci zboží nebo služeb by měli být chráněni před zneužitím moci prodávajícího nebo poskytovatele, zejména před jednostranně sepsanými běžnými smlouvami a nepřiměřeným vyloučením základních práv ve smlouvách.“

¹⁵³ Článek 3 odstavec 2 směrnice.

¹⁵⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 28. července 2016 ve věci C-191/15 *Verein für Konsumenteninformation*, bod 63. Shodně také stanovisko generálního advokáta k dané věci, bod 84: „Podle čl. 3 odst. 2 této směrnice je podmínka vždy považována za nesjednanou individuálně, jestliže byla

ujednání uvedena, zda jsou v tištěné formě, ručně psané, dostupné v on-line či off-line podobě nebo podávána ústně. Ujednání mohou být obsažena v jakékoli části smlouvy, v jednom či ve více různých dokumentech.¹⁵⁵ Není zde kladen důraz na formální hledisko, nýbrž na hledisko materiální, tedy na skutečnost, že tato ujednání vymezují určitým způsobem práva a povinnosti stran a na skutečnost, že nebyla sjednána individuálně.¹⁵⁶

Smluvní podmínky, které nebyly sjednány individuálně, jsou považovány za nepřiměřené tehdy, pokud v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobují významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, a to v neprospěch spotřebitele.¹⁵⁷ O tom, zda v konkrétním případě byla daná smluvní podmínka sjednána individuálně či ne, přísluší rozhodovat vnitrostátním soudům.¹⁵⁸

sepsána předem obchodníkem, a spotřebitel proto nemohl mít žádný vliv na její obsah, zejména v souvislosti s předem sepsanou běžnou smlouvou. Podle mne není nejmenší pochyby o tom, že tato hypotéza se vztahuje na takové všeobecné obchodní podmínky, jako jsou podmínky dotčené ve věci v původním řízení.“

¹⁵⁵ Bod 11 odůvodnění směrnice: „vzhledem k tomu, že spotřebitel musí mít stejnou ochranu u smluv uzavíraných ústně i písemně bez ohledu na to, zda v druhém případě jsou podmínky smlouvy obsaženy v jednom nebo více dokumentech.“

¹⁵⁶ Pokyny Komise, bod 1.2.2.

¹⁵⁷ Článek 3 odstavec 1 směrnice.

¹⁵⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-191/15 *Verein für Konsumenteninformation*, bod 65: "Vnitrostátnímu soudu přitom přísluší, aby s ohledem na okolnosti vlastní projednávané věci určil, zda ujednání splňuje požadavky dobré víry, vyváženosti a transparentnosti. Soudní dvůr má nicméně pravomoc dovést z ustanovení směrnice 93/13 kritéria, která tento soud může nebo musí při takovém posouzení uplatnit.“ Shodně též rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 30. dubna 2014 ve věci C-26/13 *Kásler a Káslerné Rábai*, bod 40: „Vzhledem k takto nerovnému postavení ukládá směrnice 93/13 členským státům, aby stanovily mechanismus zajišťující, aby každá smluvní klauzule, která nebyla individuálně sjednána, mohla být přezkoumána za účelem posouzení svého případného zneužívajícího charakteru. V tomto rámci vnitrostátnímu soudu přísluší, aby s přihlédnutím ke kritériím uvedeným v čl. 3 odst. 1 a článku 5 směrnice 93/13 určil, zda vzhledem ke zvláštním okolnostem projednávané věci splňuje taková klauzule požadavky dobré víry, vyváženosti a transparentnosti stanovené touto směrnicí.“

3.4 Smluvní ujednání týkající se hlavního předmětu smlouvy nebo ceny a odměny

Ujednání týkající se hlavního předmětu smlouvy nebo ceny a odměny do působnosti směrnice rovněž spadají.¹⁵⁹ Vyňaty jsou z působnosti směrnice pouze v případě, že jsou prodávajícím zboží nebo poskytovatelem služeb sepsána jasným a srozumitelným jazykem,¹⁶⁰ tedy pokud splňují požadavky transparentnosti. Jelikož se jedná o výjimku z použití kritérií zneužívající povahy ujednání,¹⁶¹ je ji jako takovou třeba vykládat restriktivně.¹⁶² Ustanovení musí navíc být vykládána jednotně, s přihlédnutím k účelu směrnice.¹⁶³

Smluvní ujednání, která se *týkají hlavního předmětu smlouvy* ve smyslu článku 4 odstavce 2 směrnice, byla Soudním dvorem vymezena jako taková ujednání, která stanovují *hlavní plnění* smlouvy a jako taková tuto smlouvu *charakterizují*.¹⁶⁴ *A contrario* pod tento pojem nelze podřadit ustanovení, která mají pouze doplňkový charakter.¹⁶⁵ Zda dané konkrétní smluvní ujednání pod pojem „*hlavní předmět smlouvy*“ spadá či ne, je nutné posoudit dle povahy ustanovení, systematiky smlouvy a veškerých právních a skutkových okolností.¹⁶⁶

¹⁵⁹ Přičemž ale bod 19 odůvodnění směrnice 93/13/EHS stanoví, že „*vzhledem k tomu, že 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; [...]*“

Není zde zmínka o skutečnosti, že pro to, aby byly tyto podmínky z posouzení vyňaty, musí být sepsány jasným a srozumitelným jazykem.

¹⁶⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. června 2010 ve věci C-484/08, bod 32: „*[...] klauzule uvedené v čl. 4 odst. 2 (Směrnice 93/13/EHS pozn. autora), jež spadají do oblasti působnosti této směrnice, jsou vyňaty z posouzení jejich zneužívajícího charakteru jen v rozsahu, ve kterém má příslušný vnitrostátní soud na základě přezkoumání jednotlivého případu za to, že byly prodávajícím nebo poskytovatelem sepsány jasným a srozumitelným jazykem.*“

¹⁶¹ Výjimka z kritérií Článku 3 odstavce 1 směrnice.

¹⁶² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-26/13 *Kásler a Káslerné Rábai*, bod 42: „*Jelikož čl. 4 odst. 2 směrnice 93/13 stanovuje výjimku z mechanismu věcného přezkumu zneužívajících klauzulí stanoveného v rámci systému ochrany spotřebitele zavedeného touto směrnicí, je třeba toto ustanovení vykládat restriktivně.*“

Potvrzeno též rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 20. září 2017 ve věci C-186/16 *Andriuc*, bod 34.

¹⁶³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-143/13 *Matei*, bod 50: „*Mimoto výrazy „hlavní předmět smlouvy“ a „přiměřenost ceny a odměny na straně jedné a služeb nebo zboží dodávaných výměnou na straně druhé“, uvedené v čl. 4 odst. 2 směrnice 93/13, musí být zpravidla v celé Evropské unii vykládány autonomním a jednotným způsobem, přičemž tento výklad je třeba hledat s přihlédnutím ke kontextu tohoto ustanovení a cíli sledovanému dotčenou právní úpravou.*“

Viz též Pokyny Komise, bod 3.2.

¹⁶⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-186/16 *Andriuc*, bod 35: „*Pokud jde o kategorii smluvních ujednání spadajících pod pojem „hlavní předmět smlouvy“ ve smyslu čl. 4 odst. 2 směrnice 93/13, Soudní dvůr rozhodl, že je třeba za taková ujednání považovat ta, která stanovují hlavní plnění této smlouvy a jako takové ji charakterizují.*“

¹⁶⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-26/13 *Kásler a Káslerné Rábai*, bod 50: „*Naopak klauzule mající ve vztahu ke klauzulím definujícím samotnou podstatu smluvního vztahu doplňkový charakter, pod pojem „hlavní předmět smlouvy“ ve smyslu čl. 4 odst. 2 směrnice 93/13 spadat nemohou.*“

¹⁶⁶ Pokyny Komise, bod 3.2.1.

Lze shrnout, že na smluvní ujednání, která se týkají ceny a odměny, se kritérium dle článku 3 odstavce 1 zásadně vztahuje. Zneužívající povahu ustanovení lze ovšem posoudit ve vztahu k přiměřenosti ceny a odměny nebo ve vztahu k poměru mezi kvalitou a cenou za dané zboží či službu pouze v případě, že tato ujednání nejsou transparentní.

Je pak opět úlohou vnitrostátních soudů v jednotlivých případech určit¹⁶⁷ „zda dané smluvní ujednání a) souvisí s vymezením hlavního předmětu smlouvy nebo zda by přezkoumání jeho zneužívající povahy znamenalo posouzení přiměřenosti ceny a odměny, a b) zda jsou tato smluvní ujednání sepsána jasným a srozumitelným jazykem.“¹⁶⁸

Lze uzavřít, že spotřebitele nelze chránit před veškerými *nevýhodnými* smluvními vztahy, taková ochrana by byla v rozporu s principem autonomie vůle a smluvní svobody.¹⁶⁹ V souladu s principem *vigilantibus iura* je primárně na spotřebiteli ponecháno posouzení ujednání o ceně za zboží či služby.¹⁷⁰

Pokud by tomu tak nebylo, byly by ze spotřeby *de facto* vyloučeny také tzv. *Veblenovy statky*, což jsou dle ekonomické teorie¹⁷¹ takové zboží a služby, jejichž cena je neúměrně vyšší než cena jejich substitutů, přesto ale s rostoucí cenou těchto statků roste i poptávka po nich. Typicky jde o luxusní zboží a vysoce nadstandardní služby. Pokud by spotřebiteli nebylo umožněno se svobodně rozhodnout, zda chce zaplatit tuto vyšší cenu, která je v mnoha případech bezesporu nepřiměřená skutečné hodnotě daného zboží či služby, musela by být cena veškerých těchto statků považována za zneužívající.

Soudní dvůr se k této problematice blíže vyjádřil ve vztahu ke smlouvám o úvěru, kdy rozhodl, že konkrétní měna, ve které musí být úvěr splacen, spadá pod pojem „*hlavní předmět smlouvy*“, neboť se jedná o podstatnou náležitost smlouvy o úvěru, ale způsob samotné platby je již pouze akcesorickým smluvním ujednáním.

¹⁶⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-143/13 *Matei*, bod 53: „*V tomto ohledu je sice pravda, že o kvalifikaci těchto klauzulí může na základě okolností vlastních projednávané věci rozhodnout pouze předkládající soud, avšak to nemění nic na tom, že Soudní dvůr má pravomoc vyvodit z ustanovení směrnice 93/13, v tomto případě z čl. 4 odst. 2, kritéria, která vnitrostátní soud může nebo musí uplatnit při přezkumu smluvních klauzulí na základě uvedených okolností.*“

¹⁶⁸ Pokyny Komise, bod 3.2.

¹⁶⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. ledna 2013, sp. zn. 31 Cdo 1571/2010: „*Podle ustálené judikatury Ústavního soudu princip autonomie vůle je nutné chápat též jako subjektivní právo jednotlivce na to, aby veřejná moc respektovala autonomní projevy jeho osobnosti, včetně projevů volních, které mají odraz v jeho konkrétním jednání, pokud takové jednání není zákonem výslovně zakázáno.*“

¹⁷⁰ V tomto smyslu viz např. zmiňovaný rozsudek Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn. 33 Cdo 2335/2016: „*[...] ujednání o předmětu plnění a ceně jsou základními prvky autonomie vůle při sjednávání smluv, do nichž státu nepřisluší zasahovat. V případě určitosti a srozumitelnosti takových ujednání zde není ze strany státu důvod, aby v takovém případě poskytoval spotřebiteli jako slabší straně nějakou zvláštní ochranu proti jeho vlastním nezodpovědným rozhodnutím.*“

¹⁷¹ Teorie zahálčivé třídy, Thorstein Veblen, publikováno v *The Theory of the Leisure Class*, 1898.

Je navíc nutné podotknout, že ani přesto není spotřebitel ve vztahu k přiměřenosti ceny zcela bez právní ochrany, korektivem mohou být jiné obecně závazné právní předpisy či institut *laesio enormis*. Ze stejných důvodů je rovněž v diskreci spotřebitele posouzení ujednání o hlavním předmětu smlouvy.¹⁷²

3.5 Nezávazná povaha zneužívajících ujednání

Stěžejními v tomto ohledu jsou ustanovení článku 6 směrnice, která stanoví, že nepřiměřená smluvní ujednání nejsou pro spotřebitele *závazná*. Představují tak samotné jádro ochrany, která je spotřebitelům poskytována, jejímž smyslem je zajistit skutečnou rovnováhu práv a povinností mezi stranami¹⁷³ a jako taková jsou proto kogentní.¹⁷⁴ Smlouva pak zůstává pro strany závaznou za stejných podmínek, ale pouze za předpokladu, že může i nadále existovat bez oněch nepřiměřených ujednání.¹⁷⁵ Význam chráněného zájmu, kterým je zde ochrana spotřebitele jako slabší smluvní strany, je umocněn rozhodovací praxí Soudního dvora, podle které je ochrana spotřebitelů věcí veřejného zájmu¹⁷⁶ a dovedla tak, že ustanovení, která ve vnitrostátních právních předpisech směrnicí provádějí, musí být postavena na roveň kogentním ustanovením vnitrostátního práva.¹⁷⁷

Kogentní¹⁷⁸ povaha ustanovení znamená, že se od nich nelze smluvně odchýlit a modifikovat tak zákonem stanovené pravidlo chování, a zároveň také to, že spotřebitelé

¹⁷² VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 33.

¹⁷³ Rozsudek Soudního Dvora Evropské unie C-421/14 *Banco Primus*, bod 40: "[...] je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury Soudního dvora vychází systém ochrany zavedený směrnicí 93/13 z myšlenky, že se spotřebitel nachází v nerovném postavení vůči prodávajícímu nebo poskytovateli, co se týče vyjednávací síly i úrovně informovanosti."

¹⁷⁴ Rozsudek Soudního Dvora Evropské unie C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 38: "[...] čl. 6 odst. 1 směrnice, podle něhož zneužívající klauzule nejsou pro spotřebitele závazné, představuje kogentní ustanovení, které směřuje k nahrazení formální rovnováhy, kterou smlouva nastoluje mezi právy a povinnostmi smluvních stran, rovnováhou skutečnou, která umožňuje nastolit rovnost mezi těmito smluvními stranami."

¹⁷⁵ Bod 21 odůvodnění směrnice: „vzhledem k tomu, že členské státy by měly zajistit, aby se nepoužívaly nepřiměřené podmínky ve smlouvách, které uzavírá prodávající nebo poskytovatel se spotřebiteli, a jestliže se takové podmínky přesto použijí, aby nezavazovaly spotřebitele, a aby smlouva nadále zavazovala strany podle těchto podmínek, jestliže může nadále existovat bez dotyčných nepřiměřených ustanovení“

¹⁷⁶ Pokyny Komise, bod 4.1.

¹⁷⁷ Rozsudek Soudního Dvora Evropské unie C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 44: "Soudní dvůr kromě toho rozhodl, že vzhledem k povaze a významu veřejného zájmu, ze kterého vychází ochrana, kterou směrnice zajišťuje spotřebitelům, musí být její článek 6 považován za normu rovnocennou vnitrostátním pravidlům, která mají uvnitř vnitrostátního právního řádu status kogentních norem, které soud musí nebo může uplatnit z úřední moci. [...] Je třeba mít za to, že tato kvalifikace se vztahuje na všechna ustanovení směrnice, která jsou nezbytná k dosažení cíle sledovaného uvedeným článkem 6."

Potvrzeno, kromě jiných, také rozsudkem ve spojených věcech C-154/15, C-307/15 a C-308/15 *Gutiérrez Naranjo a další*, bod 54.

¹⁷⁸ BERAN, Karel. Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní? Právní rozhledy. 2009, č. 19, s. 685 až 692: "Kogentní právní norma, zvaná též imperativní, popř. ‚ius cogens‘, je taková právní norma, která působí bezpodmínečně. Účastníci právního vztahu si pod sankcí neplatnosti nesmějí ujednat nic, co by kogentní právní normě odporovalo. Kogentní právní norma je státní mocí vynutitelná vždy a bezpodmínečně."

se takové ochrany v zásadě nemohou vzdát, a to ani smluvně, ani jednostranným prohlášením.¹⁷⁹

Důsledkem nepřiměřené povahy smluvního ujednání má být jeho *nezávaznost* pro spotřebitele, která se ve vnitrostátních právních řádech nejčastěji zaručuje tím, že tato ustanovení jsou *neplatná*.

Smlouva samotná zůstává pro strany závaznou za stejných podmínek, může-li nadále existovat i bez dotčených nepřiměřených ujednání. Soudní dvůr v této souvislosti zdůrazňuje, že na nepřiměřená smluvní ustanovení se musí hledět, jako by *nikdy nevznikla* a nemohou tak mít žádné účinky vůči spotřebiteli. Smyslem takového řešení je, aby bylo obnoveno právní i faktické postavení spotřebitele, jako kdyby k uzavření smlouvy nikdy nedošlo.¹⁸⁰

K nezávaznosti zneužívajícího ujednání není potřeba autoritativního soudního či jiného rozhodnutí státního orgánu o jeho zneužívající povaze,¹⁸¹ neboť tato nezávaznost vyplývá přímo ze směrnice. Nezávaznost tak nesmí záviset na tom, zda spotřebitel na takové ujednání sám upozorní či napadne jeho platnost,¹⁸² nesmí tedy záviset na předchozím rozhodnutí orgánu o jeho zneužívající povaze.¹⁸³

Pravidlo o nezávaznosti zneužívajícího smluvního ujednání má v konečném důsledku působit preventivně a odradit tedy prodejce zboží a poskytovatele služeb od snahy jej přeci jen vtělit do textu smlouvy. Aby bylo odrazujícího účinku dosaženo co možná nejlépe, nelze takové zneužívající ujednání *revidovat*. Revize by totiž znamenala, že určitá část ujednání, která nebyla změnou dotčena, zůstává v platnosti, ustanovení je tedy stále *částečně závazné* pro spotřebitele, z čehož by prodávající a poskytovatelé mohli mít do jisté míry prospěch a došlo by tím tak k oslabení odrazujícího účinku.¹⁸⁴ Ani vnitrostátní soudy, jak plyne z judikatury Soudního

¹⁷⁹ Pokyny Komise, bod 4.1.

Soudní dvůr v této souvislosti objasnil, že poté, co byl spotřebitel v rámci soudního řízení informován o zneužívající povaze ujednání, se může rozhodnout ochrany nevyužít. (Pokyny Komise, poznámka pod čarou 284).

¹⁸⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve spojených věcech C-154/15, C-307/15 a C-308/15 *Gutiérrez Naranjo a další*, bod 61: "[...] smluvní ujednání, které je prohlášeno za zneužívající, musí být v zásadě považováno za ujednání, které nikdy neexistovalo, takže nemůže mít účinky vůči spotřebiteli. Důsledkem soudního rozhodnutí o zneužívající povaze takového ujednání musí být v zásadě obnovení právní a faktické situace spotřebitele, ve které by se nacházel, kdyby uvedené ujednání nebylo sjednáno."

Uvedené tedy znamená, že pokud vnitrostátní soud v rámci projednávaného řízení zjistí, že smluvní ujednání je zneužívající, bude tomu tak *ex tunc*, nikoliv až *ex nunc* ode dne vynesení takového rozhodnutí.

¹⁸¹ Taková prohlášení ovšem poskytují určitou právní jistotu ohledně (ne)zneužívající povahy ujednání. (Pokyny Komise, bod 4.2.)

¹⁸² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 4. června 2009 ve věci C-243/08 *Pannon GSM*, bod 28: "[...] čl. 6 odst. 1 směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že spotřebitel není zneužívající smluvní klauzuli vázán a že v tomto ohledu není nezbytné, aby tuto klauzuli nejprve úspěšně napadl."

¹⁸³ Pokyny Komise, bod 4.2.

¹⁸⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 58: "[...] vzhledem k povaze a významu veřejného zájmu, na němž spočívá ochrana zaručená spotřebitelům, směrnice ukládá členským státům povinnost – jak vyplývá z jejího čl. 7 odst. 1 – zajistit přiměřené a účinné prostředky „zabraňující dalšímu

dvora, nemohou obsah ujednání modifikovat;¹⁸⁵ musí jej nepoužít a zajistit tak, aby vůči spotřebiteli nevyvolávalo žádné závazné právní účinky, nesmí však autoritativně stanovit jeho obsah, a je přitom zcela irelevantní, zda by na zneužívající povahu ujednání upozornil v daném případě sám spotřebitel či zda by byla ex officio zkoumána soudem. Lze tedy mluvit o *zákazu revize zneužívajících ujednání*.¹⁸⁶

A maiori ad minus není možné ani částečné zrušení zneužívajícího ustanovení,¹⁸⁷ neboť by se *de facto* jednalo o nepřipustnou *částečnou revizi*. Jako jedinou "nepravou" výjimku z uvedeného pravidla si lze představit situaci, kdy je smluvní ustanovení složeno z několikero dílčích ustanovení, přičemž tato ustanovení lze od sebe vzájemně oddělit. V takovém případě by teoreticky bylo možné jedno z dílčích ustanovení zrušit, přičemž ostatní by zůstala nedotčena.¹⁸⁸ "*V souvislosti s částečným zrušením Soudní dvůr dosud neuvedl, zda je se směrnicí o zneužívajících ujednáních slučitelná tzv. "doktrína modré tužky", kterou uplatňuje například německý nejvyšší soud. Podle této doktríny se rozlišuje mezi nepřipustnou revizí smluvního ujednání a přípustným zrušením zneužívajícího ustanovení obsaženého ve smluvním ujednání, pokud lze zbývající obsah ujednání použít bez dalšího zásahu.*"¹⁸⁹ Je tedy imperativní jednotlivá smluvní ujednání posuzovat materiálně, podle jejich skutečného obsahu, neboť i jediné smluvní ujednání může obsahovat vícero navzájem oddělitelných ustanovení a zároveň

používání zneužívajících klauzulí ve smlouvách, které uzavírají prodávající nebo poskytovatelé se spotřebiteli". Pokud by přitom vnitrostátní soud mohl měnit obsah zneužívajících klauzulí v takových smlouvách, splnění dlouhodobého cíle stanoveného v článku 7 směrnice by mohlo být ohroženo, jelikož by došlo k oslabení odrazujícího účinku pro prodávající a poskytovatele spočívajícího v tom, že se takové zneužívající klauzule vůči spotřebiteli jednoduše neuplatní."

Viz též Pokyny Komise, bod 4.3.1.

¹⁸⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-421/14 *Banco Primus*, bod 71: "*Co se týče důsledků, které je třeba vyvodit z případné zneužívající povahy takového ujednání, je třeba připomenout, že ze znění čl. 6 odst. 1 směrnice 93/13 vyplývá, že vnitrostátní soud musí pouze neuplatnit zneužívající ujednání, aby vůči spotřebiteli nevyvolávalo závazné účinky, avšak nemají pravomoc měnit jeho obsah. Kromě změny vyplývající ze zrušení zneužívajících ujednání 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."*

Potvrzeno též rozsudkem ve spojených věcech C-96/16 a C-94/17, bod 73.

¹⁸⁶ Lze demonstrovat například na ujednání o smluvní pokutě. Pokud je pokuta nepřiměřeně vysoká, soud nemůže její výši snížit dle vlastního uvážení na částku, která by dle jeho názoru přiměřená byla, nýbrž musí takové nepřiměřené ujednání o smluvní pokutě zamítnout v celém rozsahu. (Pokyny Komise, bod 4.3.1.)

Shodně též rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 60: "*[...] čl. 6 odst. 1 směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že neumožňuje vnitrostátnímu soudu, pokud určí zneužívající povahu klauzule o pokutě ve smlouvě uzavřené mezi prodávajícím nebo poskytovatelem a spotřebitelem, omezit se na snížení částky pokuty uložené podle uvedené klauzule spotřebiteli, jak to umožňuje vnitrostátní právo, nýbrž mu ukládá, aby bez dalšího vyloučil použití této klauzule vůči spotřebiteli."*

¹⁸⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. března 2019 ve spojených věcech C-70/17 a C-179/17, bod 55: "*[...] pouhé odstranění důvodu splatnosti, který činí ujednání dotčená v původních řízeních zneužívajícími, v konečném důsledku vedlo ke změně obsahu těchto ujednání s dopadem na jejich podstatu. Proto nelze připustit částečné zachování uvedených ujednání, neboť by mohlo přímo ohrozit odrazující účinek [...]."*

¹⁸⁸ Pokyny Komise, bod 4.3.1.

¹⁸⁹ *Ibid.*

i několik zdánlivě oddělených ustanovení mohou teprve ve svém souhrnu konstituovat jediné smluvní ujednání.¹⁹⁰

Vnitrostátním soudům je ovšem dána možnost zneužívající ustanovení zrušit a nahradit jej dispozitivním ustanovením vnitrostátního práva.¹⁹¹ Pokud by totiž zde taková možnost nebyla a soud by byl nucen smlouvu zrušit v plném rozsahu, mohl by být spotřebitel vystaven zvláště nepříznivým důsledkům¹⁹² a byl by tím ohrožen i odrazující charakter plynoucí ze zrušení smlouvy.¹⁹³ Takový postup je však zřejmě omezen pouze na zmíněné případy, tedy případy, kdy by soud musel přistoupit ke zrušení smlouvy v plném rozsahu.¹⁹⁴ Soudní dvůr se totiž doposud výslovně nevyjádřil, zda by bylo možné použít dispozitivní ustanovení vnitrostátního práva, pokud nedojde v důsledku zrušení smluvního ujednání k neplatnosti smlouvy, z dosavadní judikatury se ovšem zdá, že to možné není. K otázce, zda musí vnitrostátní soud zjistit zájem spotřebitele na neplatnosti smlouvy výhradně na základě objektivních kritérií či jej může posoudit podle preferencí samotného spotřebitele, se Soudní dvůr dosud rovněž výslovně nevyjádřil.¹⁹⁵

¹⁹⁰ Pokyny Komise, bod 4.3.1.

¹⁹¹ Rozsudek soudního dvora Evropské unie C-26/13 *Kásler a Káslerné Rábai*, body 80 a 81: "*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.*"

Pojem „*dispozitivní ustanovení vnitrostátního práva*“ není směnicí definován. Třináctý bod odůvodnění směrnice se zmiňuje o "*pravidlech, která se v souladu s právními předpisy používají mezi smluvními stranami, pokud nevznikla žádná jiná ujednání*", což je jakési obecné vyjádření funkce, kterou dispozitivní ustanovení plní a je v souvislosti s výkladem čl. 6 odst. 1 směrnice na tento bod odůvodnění odkazováno i Soudním dvorem. (Pokyny Komise, bod 4.3.2.)

¹⁹² Při posuzování zvláště nepříznivých důsledků pro spotřebitele musí vnitrostátní soudy vzít v úvahu především zájmy spotřebitele v době, kdy je soudu daná otázka předkládána. Zrušení smlouvy jako celku může mít pro spotřebitele negativní důsledky, například povinnost splatit celý úvěr okamžitě namísto v dohodnutých splátkách, což by pro většinu spotřebitelů bylo zcela likvidační a vedlo by zřejmě k nutnosti uzavření další úvěrové smlouvy, která by sloužila k financování již splatného úvěru a taková situace by zcela bezpochyby byla v rozporu se smyslem právní úpravy obsažené ve směrnici. Z tohoto důvodu Soudní dvůr uznal, že lze připustit, aby vnitrostátní soudy nahradily nepřiměřené ujednání dispozitivním ustanovením vnitrostátního práva, aby se tím zabránilo zrušení smlouvy. (Pokyny Komise, bod 4.3.2.)

V tomto smyslu též Stanovisko generálního advokáta k věci C-260/18, bod 60: „*za účelem plného provedení bezprostředních cílů směrnice [...] je nezbytné, aby byly účinky zániku zneužívajících ujednání posouzeny s ohledem na konkrétní a aktuální situaci, tedy s ohledem na okolnosti existující v okamžiku, kdy vnitrostátní soud spor rozhoduje. Zájmy stran by totiž mohly být v té době jiné než v době uzavření smlouvy.*“

¹⁹³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-26/13 *Kásler a Káslerné Rábai*, bod 83.

¹⁹⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve spojených věcech C-96/16 a C-94/17, bod 74: „*Soudní dvůr sice uznal, že vnitrostátní soud může zneužívající ujednání nahradit dispozitivním ustanovením vnitrostátního práva, avšak z jeho judikatury vyplývá, že tato možnost je omezena na případy, v nichž by byl soud nucen z důvodu neplatnosti tohoto ujednání zrušit smlouvu v plném rozsahu, čímž by spotřebitele vystavil důsledkům, které by ho penalizovaly.*“

¹⁹⁵ Pokyny Komise, bod 4.3.1.

Zneužívající ujednání naopak mohou být v souladu s principy smluvní svobody a autonomie vůle měněna či zcela nahrazována ujednáním stran. Toto právo není směrnicí nijak dotčeno. Nová smluvní ujednání, či pozměněná znění ujednání, budou opět posouzena ve smyslu článku 3 odstavce 1 prizmatem článků 3, 4 a 5 směrnice o zneužívajících ujednáních.¹⁹⁶

Jak již bylo zmíněno, zbývající část smlouvy, která zneužívající ujednání neobsahuje, zůstává v platnosti pouze v případě, že může nadále existovat i bez těchto zneužívajících ujednání.¹⁹⁷ Cílem směrnice je sice ochrana spotřebitele před zneužívajícími smluvními ustanoveními, ale není již jejím cílem prohlásit tyto smlouvy jako celek za neplatné. *"Cíl, který sleduje tvůrce směrnice, spočívá výlučně v nastolení rovnováhy, nikoli však ve zrušení smlouvy jako celku. Prohlášením neplatnosti celých smluv v závislosti na zájmu spotřebitele by se nenastolila rovnost mezi smluvními stranami. Opravným zásahem k nastolení rovnováhy smlouvy uzavřené při výkonu smluvní autonomie obou stran se má tato smlouva napravit, nikoli zrušit."*¹⁹⁸ I ochrana spotřebitele jako slabší smluvní strany totiž musí pamatovat na *princip proporcionality*, jelikož přílišné jednostranné zvýhodnění spotřebitele by jej zbavilo jakékoli odpovědnosti za jím přijímané smluvní povinnosti a za důsledné zvážení všech výhod a nevýhod. Směrnice se tak omezuje pouze na to, co je k nastolení rovnosti smluvních stran nezbytné, přičemž usiluje o zachování platnosti uzavřených smluv.¹⁹⁹

Zda je tato zbývající část smlouvy schopna nadále samostatně existovat se musí posoudit podle příslušných ustanovení vnitrostátního práva,²⁰⁰ přičemž tato role přísluší národním soudům. Posouzení přitom musí být komplexní a objektivní. V úvahu je třeba vzít zájmy obou, respektive všech smluvních stran, a posoudit jak právní, tak ekonomická hlediska.²⁰¹ Mezi rozhodující faktory lze zařadit i faktickou možnost dalšího plnění smlouvy.²⁰²

I přesto, že hlavním cílem směrnice je ochrana spotřebitele jako slabší smluvní strany proti zneužívajícím ujednáním, není přípustné, aby pro posouzení další existence smlouvy bylo

¹⁹⁶ Pokyny Komise, bod 4.3.1.

¹⁹⁷ Článek 6 odstavec 1 směrnice.

¹⁹⁸ Stanovisko generální advokátky k věci C-453/10 *Pereničová a Perenič*, bod 63.

¹⁹⁹ *Ibid.*, bod 64.

²⁰⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 57: "[...] je-li v souladu s vnitrostátním právem taková další existence smlouvy právně možná."

²⁰¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-453/10 *Pereničová a Perenič*, bod 32: "Co se týče kritérií, která umožňují posoudit, zda může smlouva skutečně nadále existovat bez zneužívajících klauzulí, je třeba uvést, že jak znění čl. 6 odst. 1 směrnice 93/13, tak požadavky týkající se právní jistoty hospodářských činností hovoří ve prospěch objektivního přístupu při výkladu tohoto ustanovení, takže [...] postavení smluvních stran, v projednávané věci spotřebitele, nemůže být považováno za rozhodující kritérium pro budoucí osud smlouvy."

²⁰² Stanovisko generální advokátky k věci C-453/10 *Pereničová a Perenič*, bod 67.

rozhodující právě jen postavení spotřebitele²⁰³ a jeho subjektivní postoj k této zbývající části smlouvy tak nesmí být jediným ani hlavním kritériem pro rozhodnutí o dalším osudu smlouvy.²⁰⁴ Nejde zde tedy o to, aby byl spotřebitel v co možná nejvýhodnějším postavení, ale o nalezení rovnováhy.²⁰⁵

*"Souhrnně je třeba konstatovat, že unijní právo nezavazuje členské státy, aby ve svých vnitrostátních právních předpisech stanovily, že v případě zjištění, že spotřebitelská smlouva obsahuje zneužívající klauzule, tato smlouva jako celek nezavazuje spotřebitele, pokud je to pro něho výhodnější."*²⁰⁶

V případě, že smlouva může nadále existovat i bez zneužívajících ujednání, dospěl Soudní dvůr k názoru,²⁰⁷ že poté, co soudce spotřebitele informuje o zneužívající povaze ustanovení a o nezávadnosti takových ustanovení vůči jeho osobě, se spotřebitel může rozhodnout, že ochrany nevyužije a smluvní ujednání se tak uplatní.²⁰⁸ Spotřebitel se tak vždy může svobodně rozhodnout, že ochrany jemu poskytované využít nechce.

Jedním ze stěžejních ujednání, bez kterých nemůže smlouva nadále existovat, pokud právě toto bylo zneužívající povahy, je ujednání vymezující hlavní předmět smlouvy nebo ujednání nezbytné pro určení výše odměny, kterou má spotřebitel za zboží či službu zaplatit.

²⁰³ Stanovisko generální advokátky k věci C-453/10 *Pereničová a Perenič*, bod 67.: "Argumenty, které byly uvedeny v souvislosti s nutností zachovat zásadu smluvní autonomie, jakož i zabezpečit vyrovnanost smluvních vztahů mezi prodávajícím nebo poskytovatelem a spotřebitelem, se musí konečně posoudit ve světle dalšího cíle směrnice. Je totiž třeba připomenut, že směrnice [...] byla přijata s cílem postupného vytvoření vnitřního trhu. [...] směřuje k tomu, aby odstranila výrazné rozdíly v právních předpisech jednotlivých členských států týkajících se zneužívajících klauzulí ve spotřebitelských smlouvách. [...] kromě lepší ochrany spotřebitele [...] povzbudit hospodářskou soutěž. Obchodní činnost se ale může vyvíjet pouze tam, kde se hospodářským subjektům zabezpečí právní jistota. Patří k tomu ochrana důvěry hospodářských subjektů v zachování existence smluvních vztahů. Pravidlo, podle kterého platnost smlouvy jako celku závisí na zájmu pouze jedné smluvní strany, nejen této důvěře neprospívá, ale dlouhodobě jí může dokonce otřást. Stejně jako by tím mohlo dojít ke snížení ochoty prodávajících nebo poskytovatelů uzavírat smlouvy se spotřebiteli, mohl by být případně zmařen cíl vytvořit vnitřní trh."

²⁰⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-453/10 *Pereničová a Perenič*, bod 33: "Článek 6 odst. 1 směrnice 93/13 nelze tedy vykládat tak, že při posuzování otázky, zda smlouva obsahující jednu nebo několik zneužívajících klauzulí může bez těchto klauzulí nadále existovat, se soud, který má o věci rozhodnout, může opírat pouze o případnou výhodnost zrušení uvedené smlouvy jako celku pro spotřebitele."

²⁰⁵ Stanovisko generální advokátky k věci C-453/10 *Pereničová a Perenič*, bod 65: "Tvůrce směrnice chtěl kompenzovat existující nevýhody spotřebitele. Nelze ale vycházet z toho, že chtěl spotřebiteli dopomoci k výhodnějšímu právnímu postavení, než je postavení, jaké obvykle mají v obchodním styku dva rovnocenní smluvní partneři. Konkrétně vzato, neexistuje ani objektivně ospravedlnitelný důvod osvobodit spotřebitele od povinností, které mu ukládá smlouva s rovnocenným partnerem, pokud se ke splnění těchto povinností zavázal dobrovolně a s vědomím jejich rozsahu."

²⁰⁶ Stanovisko generální advokátky k věci C-453/10 *Pereničová a Perenič*, bod 70.

²⁰⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-243/08 *Pannon GSM*, bod 33: "Pokud jde však o naplňování této povinnosti, směrnice vnitrostátnímu soudu neukládá povinnost vyloučit použití dotčené klauzule, pokud spotřebitel poté, co byl soudem upozorněn, nemá v úmyslu napadnout její zneužívající charakter a dovolávat se její nezávadnosti."

Potvrzeno rozsudky ve věcech C-472/11, body 27 a 35, a ve spojených věcech C-70/17 a C-179/17, bod 63.

²⁰⁸ Pokyny Komise, bod 4.3.4.

Důsledkem nezávaznosti zneužívajících ujednání je mimo jiné také to, že pokud na základě takových ujednání byly spotřebitelem provedeny jakékoliv platby, má nárok na jejich vrácení, neboť jinak by se jednalo *de facto* o bezdůvodné obohacení na straně prodejce či poskytovatele, protože smluvní ustanovení, na základě kterého byla platba provedena, je neplatné. Povinnost soudu neaplikovat zneužívající ujednání, které spotřebiteli ukládá povinnost uhrazení částek, s sebou v zásadě neoddělitelně nese odpovídající restituční účinek vztahující se k těmto částkám. Neexistence restitučního účinku by totiž mohla vést ke zpochybnění odrazujícího účinku.²⁰⁹ Restituční účinek může být omezen pouze za účelem ochrany principu právní jistoty, zejména zásadami překážky věci pravomocně rozhodnuté a přiměřené prekluzivní lhůty.²¹⁰

3.5.1 Nezávaznost dle občanského zákoníku

Jak již bylo podrobněji rozebráno výše, dle znění směrnice mají členské státy povinnost zajistit, aby nepřiměřené podmínky nebyly pro spotřebitele závazné. Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách se proto podle občanského zákoníku považují za zdánlivé právní jednání, a proto se k nim nepřihlíží. Ostatní ujednání smlouvy, pokud může i nadále existovat, zůstávají v platnosti a nadále tak strany zavazují. Pokud se ale skutečnost, že se k nepřiměřenému ujednání nepřihlíží, projeví tak, že smlouva bez takového ujednání nemůže být plněna, bude zdánlivá celá smlouva.²¹¹

Je tedy zřejmé, že se nejedná o neplatnost *relativní*. Nebylo tomu tak ale vždy. K otázce relativní neplatnosti se vyjádřil také Ústavní soud, který zastává názor, že koncepce relativní neplatnosti spotřebitelských smluv není v souladu s českým ústavním pořádkem, konkrétně s principy rovnosti, přiměřenosti a právní jistoty a jako taková je tato koncepce "*neslučitelná s podstatou a účelem takové právní úpravy, jež má být projevem zásady ochrany fakticky slabší smluvní strany (spotřebitele), v soukromém právu korigující uplatnění zásady autonomie vůle. [...] Aby bylo těchto ústavních předpokladů dosaženo, je nezbytné porušení zákonných pravidel [...] k vyvážení uvedené faktické nerovnosti, spojit s absolutní neplatností nastávající ze zákona, ke které soud přihlíží ex offo, aniž by se spotřebitel musel neplatnosti smlouvy dovolat.*"²¹²

²⁰⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve spojených věcech C-154/15, C-307/15 a C-308/15 *Gutiérrez Naranjo a další*, body 62 a 63.

²¹⁰ Pokyny Komise, bod 4.4.

²¹¹ HULMÁK a kol.: *Komentář*. §1815, str. 473.

²¹² Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 9. února 2011. sp. zn. Pl. ÚS 1/10. Ve zmíněném usnesení se totiž Ústavní soud zabýval mimo jiné zněním ustanovení § 55 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb. Občanský zákoník, které bylo založeno na koncepci neplatnosti relativní ("*Ujednání ve spotřebitelských smlouvách [...] se považují za platná, pokud se spotřebitel nedovolá jejich neplatnosti.*"). Ještě před vydáním

Zákon ale navíc dává spotřebiteli možnost se takového nepřiměřeného ujednání dovolat, pokud by si i nadále přál, aby bylo součástí smlouvy a byl jím tak vázán.^{213,214} „Soud k nepřiměřenosti ujednání nepřihlédne, jestliže se jej spotřebitel dovolal poté, co byl informován soudem či jiným orgánem veřejné moci, který v dané věci rozhoduje, o tom, že ujednání je nepřiměřené. Dovolání se použití nepřiměřeného ujednání učiněné již ve smlouvě uzavírané se spotřebitelem je z tohoto hlediska bez významu.“²¹⁵

Lze tedy říci, že občanský zákoník nyní splňuje požadavky směrnice, dokonce jde v případě možnosti dovolání se ujednání nad její rámeček.

tohoto usnesení ale došlo k novelizaci zákonem č. 155/2010 Sb., který změnil formulaci zmíněného ustanovení tak, že ujednání ve spotřebitelských smlouvách jsou neplatná. Ústavní soud k tomu v předmětném usnesení dodává: "*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.*"

²¹³ HULMÁK a kol.: *Komentář*. §1815, str. 473. Nadto dodává, že „spotřebitel se může vůči podnikateli domáhat plnění podle nepřiměřeného ujednání, aniž by měl podnikatel možnost nepřiměřenost konkrétního ujednání vůči němu namítnout.“ Inspirací pro českou zákonnou úpravu bylo rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie *Pannon GSM*.

²¹⁴ Není ale jasné, jak se spotřebitel může dovolat něčeho, co není právním jednáním, a na tuto otázku prozatím není uspokojivá odpověď. Bude tedy zřejmě nutné vyčkat až na rozhodnutí soudů. Jedním z názorů je, že zákonodárce měl v tomto případě převzít formulaci ze zákona č. 40/1964 Sb. Občanský zákoník, na základě které byla nepřiměřená smluvní ujednání absolutně neplatná.

(ŠTAVÍKOVÁ ŘEZNÍČKOVÁ, Iva. *Smluvní pokuta jako zneužívající klauzule a možnost její modrace*. Rekodifikace a praxe, Wolters Kluwer, 2016, IV., 2/2016, s. 8-13. [Systém ASPI]. Wolters Kluwer ČR [cit. 9. 9. 2020]. ASPI_ID LIT167680CZ. Dostupné v systému ASPI. ISSN 1805-6822).

²¹⁵ HULMÁK a kol.: *Komentář*. §1815, str. 473.

4 Prostředky nápravy

4.1 Povinnost přezkumu zneužívajících ujednání *ex officio*

Aby byla práva spotřebitelů skutečně zaručena, je nezbytné zajistit jejich účinnou soudní ochranu, která představuje jednu z obecných zásad práva Unie, vyplývající z ústavních tradic společných členským státům.²¹⁶

Procesní pravidla nejsou na úrovni Evropské unie harmonizována a je proto zdůrazněna role procesní autonomie jednotlivých členských států a tím tedy i jejich odpovědnost za zajištění účinné ochrany práv spotřebitelů vyplývajících z unijních právních předpisů, neboť jsou to právě vnitrostátní procesní pravidla, která do značné míry ovlivňují možnost uplatnění práv spotřebitelů.²¹⁷ Procesní pravidla proto musí být v souladu se zásadami rovnocennosti a efektivity,²¹⁸ které "vyjadřují obecnou povinnost členských států zajistit soudní ochranu práv, která jednotlivcům vyplývají z práva Unie."²¹⁹

Zásada rovnocennosti je chápána v tom smyslu, že procesní pravidla stanovená na ochranu práv vyplývajících z unijní úpravy nesmí být méně příznivá než ta, která jsou stanovena na ochranu srovnatelných práv podle vnitrostátní právní úpravy.²²⁰ Ochrana poskytována právům unijním a právům vnitrostátním musí být ekvivalentní.²²¹

Zásada efektivity znamená, že v důsledku vnitrostátních procesních předpisů nesmí nastat situace, kdy by bylo pro spotřebitele uplatnění jejich práv plynoucích z unijní úpravy fakticky nemožné či nepřiměřeně obtížné.²²²

Zásady a jejich význam se výrazně promítá právě v oblasti spotřebitelského práva, neboť jsou to právě spotřebitelé, kterým musí být poskytnuty účinné prostředky nápravy, aby se

²¹⁶ Zásada účinné soudní ochrany je zakotvena v člancích 6 a 13 Evropské úmluvy o lidských právech a rovněž potvrzena v článku 47 Listiny základních práv Evropské unie.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-317/08, C-318/08, C-319/08 a C-320/08 *Alassini a další*, bod 61.

²¹⁷ Pokyny Komise, bod 5.1.

²¹⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-168/05 *Mostaza Claro*, bod 24: "Podle ustálené judikatury při neexistenci právní úpravy Společenství v této oblasti přísluší vnitrostátnímu právnímu řádu každého členského státu na základě zásady procesní autonomie členských států, aby upravil procesní podmínky směřující k zajištění ochrany práv, která procesním subjektům vyplývají z práva Společenství, za předpokladu, že tyto podmínky nejsou méně příznivé než ty, které se týkají obdobných situací na základě vnitrostátního práva (zásada rovnocennosti), a že v praxi neznemožňují nebo nadměrně neztěžují výkon práv přiznaných právním řádem Společenství (zásada efektivity)."

²¹⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve spojených věcech C-317/08, C-318/08, C-319/08 a C-320/08, *Alassini a další*, bod 49.

²²⁰ Pokyny Komise, bod 5.1.

²²¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-377/14 *Radlinger a Radlingerová*, bod 48: "Procesní podmínky soudních řízení určených k zajištění ochrany práv, která jednotlivcům vyplývají z unijního práva, přitom nesmějí být méně příznivé než ty, které se týkají obdobných řízení na základě vnitrostátního práva (zásada rovnocennosti)."

²²² Pokyny Komise, bod 5.1.

mohli úspěšně bránit proti zneužívajícím smluvním ujednáním. Procesní záruky vyžadované směrnicí musí být spotřebiteli zajištěny stejnou měrou ve všech typech řízení existujících podle vnitrostátního práva.²²³ Vnitrostátní soudy jsou povinny aplikovat tyto procesní záruky i na případy, kdy by jim v tom vnitrostátní předpisy jinak bránily, a nesmí ani brát v potaz judikaturu nejvyšších vnitrostátních soudů, není-li slučitelná se směrnicí o zneužívajících ujednáních, jak ji vykládá Soudní dvůr.

Vnitrostátní soudy mají povinnost posoudit povahu smluvních ujednání *ex officio*. Kromě požadavku na uplatnění zásad efektivity ve vztahu k nezávaznosti zneužívajících ujednání a zásady rovnocennosti jsou dále zcela zásadní požadavky na existenci přiměřených a účinných způsobů, které zabrání dalšímu používání zneužívajících ujednání.

Jak již bylo výše uvedeno, kogentní pravidlo o nezávaznosti zneužívajících smluvních ujednání vyjádřené v čl. 6 odst. 1 a veškerá další ustanovení směrnice nezbytná pro dosažení tohoto cíle, je třeba považovat za *rovnocenné* kogentním normám uznaným v právních řádech členských států.²²⁴ V souladu se zásadou rovnocennosti tak plyne, že „*pokud je vnitrostátní soud podle vnitrostátních procesních pravidel příslušný z úřední moci přezkoumat platnost právního aktu s ohledem na vnitrostátní kogentní právní normy, [...] musí tuto pravomoc uplatnit rovněž pro účely posouzení z úřední moci – s ohledem na kritéria stanovená ve směrnici – případně zneužívající povahy klauzule, která spadá do působnosti uvedené směrnice.*“²²⁵

Smyslem povinnosti zkoumat povahu smluvního ujednání z úřední povinnosti je vyvážení slabšího postavení spotřebitele, který si ani nemusí být vědom svých práv a nemusí tak z vlastní iniciativy vznést otázku povahy smluvního ujednání jako zneužívajícího. Soudní dvůr opakovaně dospěl k závěru, že „*vnitrostátní soud má povinnost posoudit z úřední povinnosti zneužívající charakter smluvní klauzule, pokud má k dispozici informace o právním a skutkovém stavu, které jsou pro tyto účely nezbytné. Považuje-li takovou smluvní klauzuli za zneužívající, zdrží se jejího použití, vyjma případu, kdy s tím spotřebitel nesouhlasí.*“²²⁶

²²³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-377/14 *Radlinger a Radlingerová*, bod 50: „[...] specifika řízení však nemohou představovat okolnost, která může mít dopad na právní ochranu, které se musí spotřebitelům dostat na základě ustanovení směrnice 93/13.“

²²⁴ Pokyny Komise, bod 5.3.1.

²²⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-488/1 *Asbeek Brusse*, bod 45. Soudní dvůr zde opět připomíná, konkrétně v bodě 46 zmíněného rozsudku, že „*taková povinnost přísluší vnitrostátnímu soudu rovněž tehdy, má-li v rámci vnitrostátního soudního systému pouhou možnost posoudit z úřední moci rozpor mezi takovou klauzulí a vnitrostátními kogentními právními normami.*“

²²⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-243/08 *Pannon GSM*, druhý bod výroku. Potvrzeno také například rozsudkem Soudního dvora Evropské unie C-421/14 *Banco Primus*, bod 43.

Vnitrostátní soudy tedy mají povinnost posoudit zneužívající povahu smluvního ujednání i bez návrhu, a to i v případě, že spotřebitel na zneužívající povahu ujednání sám neupozorní.²²⁷

K takovému názoru se ale Soudní dvůr přiklonil až později. Vůbec poprvé se k této problematice Soudní dvůr vyjádřil ve věci *Océano Grupo Editorial*,²²⁸ kdy dospěl k závěru, že cíle článku 6 směrnice by nemohlo být dosaženo, pokud by bylo na spotřebiteli, aby sám poukázal na zneužívající povahu smluvních ujednání. Argumentoval zde *inter alia* tím, že v těchto sporech, kdy se jedná o řádově poměrně nízké částky, by náklady na právní poradenství mohly převyšovat samotnou žalovanou částku, což by v konečném důsledku spotřebitele odradilo od napadení těchto zneužívajících ustanovení. Takovou výraznou nerovnováhu mezi smluvními stranami je proto potřeba eliminovat. Existuje zde totiž reálné riziko, že spotřebitel, zejména v důsledku neznalosti zákona, nenapadne smluvní ustanovení z důvodu jeho možné zneužívající povahy. Z uvedeného tedy vyplývá, že účinné ochrany spotřebitele lze dosáhnout pouze v případě, že národní soudy uznají, že jsou nadány *pravomocí* posoudit povahu smluvních ustanovení z úřední povinnosti.²²⁹ Pravomoc soudu určit z úřední povinnosti, zda je určitá podmínka nepřiměřená, musí být považována za řádný prostředek k dosažení cíle sledovaného článkem 6 směrnice. Kontrola zneužívající povahy smluvních ujednání rovněž přispívá k posílení odrazujícího účinku.²³⁰

Je zde tak patrný vývoj judikatury, kdy dle dřívějšího výkladu Soudního dvora měly vnitrostátní soudy pouze *pravomoc* posoudit zneužívajících smluvní ujednání i bez návrhu, od výše zmíněného rozsudku ve věci C-243/08 Pannon GSM už je však takové posouzení

²²⁷ Pokyny Komise, bod 5.2.1.

²²⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-240/98 a C-244/98 *Océano Grupo Editorial*.

²²⁹ Ibid., bod 26: "*The aim of Article 6 of the Directive, which requires Member States to lay down that unfair terms are not binding on the consumer, would not be achieved if the consumer were himself obliged to raise the unfair nature of such terms. In disputes where the amounts involved are often limited, the lawyers' fees may be higher than the amount at stake, which may deter the consumer from contesting the application of an unfair term. While it is the case that, in a number of Member States, procedural rules enable individuals to defend themselves in such proceedings, there is a real risk that the consumer, particularly because of ignorance of the law, will not challenge the term pleaded against him on the grounds that it is unfair. It follows that effective protection of the consumer may be attained only if the national court acknowledges that it has power to evaluate terms of this kind of its own motion.*"

(překlad autorky: „Cíle článku 6 směrnice, který ukládá členským státům povinnost stanovit, že nepřiměřené podmínky nejsou pro spotřebitele závazné, by nebylo dosaženo, pokud by spotřebitel byl sám povinen na tyto nepřiměřené podmínky upozornit. Ve sporech, kdy příslušné částky jsou často nízké a honoráře právníků mohou být vyšší, než samotná částka, může toto spotřebitele odradit od napadení nepřiměřených ujednání. V některých členských státech však procesní pravidla umožňují jednotlivci, aby v takovém řízení zastupovali samy sebe, existuje však reálné riziko, že spotřebitel, zejména z důvodu neznalosti zákona, nezpochybí ujednání z důvodu jeho nepřiměřenosti. Z toho vyplývá, že účinné ochrany spotřebitele lze dosáhnout pouze tehdy, pokud vnitrostátní soud uzná, že má pravomoc posuzovat ujednání tohoto druhu z úřední povinnosti.“

²³⁰ Pokyny Komise, bod 5.2.1.

chápano jako *povinnost*. A Soudní dvůr tuto povinnost opakovaně připomíná.²³¹ Ve své rozhodovací praxi²³² dospěl k závěru, že pokud vnitrostátní soud, který rozhoduje v poslední instanci, nesplní svou povinnost posoudit zneužívající ujednání *ex officio*, může to být považováno za dostatečně závažné porušení práva EU, které může vyústit dokonce až k odpovědnosti členského státu za škodu způsobenou spotřebitelům. Je tedy zřejmé, že Soudní dvůr považuje tuto povinnost vnitrostátních soudů za zcela zásadní.²³³

Spotřebitelé ovšem nemohou být zcela pasivní, neboť ani "[...] *zásada efektivity nemůže jít tak daleko, aby vnitrostátní soud musel zcela vyrovnat úplnou nečinnost spotřebitele v případech, kdy může za přiměřených podmínek podat účinný opravný prostředek.*"²³⁴ V rozporu se zásadou efektivity proto není, že spotřebitel, aby dosáhl ochrany před zneužívajícími ujednáními, musí soudní řízení zahájit a využít dostupné prostředky nápravy.²³⁵

²³¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-421/14 *Banco Primus*, bod 43: „V tomto kontextu již Soudní dvůr několikrát uvedl, že vnitrostátní soud má povinnost posuzovat zneužívající povahu smluvního ujednání spadajícího do působnosti směrnice 93/13 z úřední povinnosti a odstraňovat tak nerovnováhu, která existuje mezi spotřebitelem a prodávajícím nebo poskytovatelem, pokud má za tímto účelem k dispozici nezbytné informace o právním a skutkovém stavu.“

Povinnost kontroly *ex officio* může v některých případech znamenat rovněž nutnost vydání předběžného opatření, pokud je to pro účinnost prostředku nápravy nezbytné a je zde nezanedbatelné riziko, že spotřebitel sám o takové předběžné opatření nepožádá. Viz Usnesení Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. října 2016 ve spojených věcech C-568/14 až C-570/14 *Fernández Oliva*, výrok: „[...] čl. 7 odst. 1 směrnice 93/13 musí být vykládán v tom smyslu, že brání takové vnitrostátní právní úpravě, [...] která neumožňuje soudu projednávacímu individuální žalobu spotřebitele na určení zneužívajícího charakteru klauzule ve smlouvě, kterou je spotřebitel vázán vůči prodávajícímu nebo poskytovateli, přijmout z úřední povinnosti na tak dlouho, jak považuje za užitečné, předběžná opatření do doby, než bude pravomocně rozhodnuto [...] pokud jsou taková opatření nezbytná k zajištění plného účinku soudního rozhodnutí o existenci práv uplatňovaných spotřebitelem na základě směrnice 93/13, které má být vydáno.“

²³² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 28. července 2016 ve věci C-168/15 *Tomášová*, první bod výroku: „Odpovědnost členského státu za škody způsobené jednotlivcům porušením unijního práva rozhodnutím vnitrostátního soudu může být založena, pouze pokud takové rozhodnutí vydá soud tohoto členského státu rozhodující v posledním stupni, což stran sporu v původním řízení musí ověřit předkládající soud. Pokud tomu tak je, může rozhodnutí tohoto vnitrostátního soudu rozhodujícího v posledním stupni představovat dostatečně závažné porušení unijního práva, které je s to založit uvedenou odpovědnost, pouze tehdy, pokud takovým rozhodnutím uvedený soud zjevným způsobem porušil použitelné právo nebo pokud k tomuto porušení došlo navzdory ustálené judikatuře Soudního dvora v dané oblasti.“

²³³ Pokyny Komise, bod 5.6.

²³⁴ *Ibid.*, bod 5.2.3.

Soudní dvůr se k této otázce výslovně vyjádřil např. ve věci C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL*, kdy bylo zahájeno rozhodčí řízení proti spotřebitelce. Ta se rozhodčího řízení neúčastnila, ani následně nepodala žalobu na neplatnost rozhodčího nálezu, byla zde tedy zcela zřejmá pasivita ze strany spotřebitelky. Bod 47 výše zmíněného rozsudku: "Dodržování zásady efektivity nemůže [...] vést k tomu, aby bylo po vnitrostátním soudu požadováno [...] zcela zastoupil úplnou nečinnost dotyčného spotřebitele, který se, tak jako v případě žalované v původním řízení, nezúčastnil rozhodčího řízení ani nepodal žalobu na neplatnost rozhodčího nálezu, který se tak stal pravomocným."

²³⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 1. října 2015 ve věci C-32/14 *ERSTE Bank Hungary*, bod 63: "[...] skutečnost, že se spotřebitel může dovolávat ochrany ze strany právních předpisů o zneužívajících klauzulích, pouze pokud zahájí soudní řízení, sama o sobě [...] neporušuje zásadu efektivity. Účinná soudní ochrana zaručená směrnicí 93/13 totiž spočívá na předpokladu, že se na vnitrostátní soud nejprve obrátí jedna ze smluvních stran."

Povinnost zkoumat zneužívající povahu smluvních ujednání z úřední povinnosti vyžaduje aktivní zásah ze strany vnitrostátního orgánu. Přezkoumávají se veškeré aspekty, které jsou pro zjištění takové povahy ustanovení relevantní. Mezi tyto patří v první řadě, zda dané ujednání spadá do působnosti směrnice, musí tedy existovat smlouva uzavřená mezi prodávajícím zbožím nebo poskytovatelem služby na straně jedné a spotřebitelem na straně druhé; dále takové ujednání nesmí být individuálně sjednáno a nesmí odrážet závazné právní předpisy ve smyslu čl. 1 odst. 2 směrnice. Zkoumá se také, zda ujednání podléhá článku 4 odstavci 2 směrnice, a pokud ano, zda byly naplněny požadavky transparentnosti. V neposlední řadě se samozřejmě zkoumá, zda je ujednání svou povahou zneužívající, tedy zda v rozporu s požadavkem poctivosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech smluvních stran v neprospěch spotřebitele.²³⁶

Požadavek na nezávaznost zneužívajících ujednání ve vztahu ke spotřebiteli, stanovený v článku 6 směrnice, spolu s veškerými ostatními ustanoveními směrnice, která jsou nezbytná k dosažení tohoto cíle, je třeba považovat za rovnocenný kogentním ustanovením vnitrostátního práva.²³⁷ *"[...] vzhledem k povaze a významu veřejného zájmu, ze kterého vychází ochrana, kterou směrnice zajišťuje spotřebitelům, musí být její článek 6 považován za normu rovnocennou vnitrostátním pravidlům, která mají uvnitř vnitrostátního právního řádu status kogentních norem, které soud musí nebo může uplatnit z úřední moci. [...] Je třeba mít za to, že tato kvalifikace se vztahuje na všechna ustanovení směrnice, která jsou nezbytná k dosažení cíle sledovaného uvedeným článkem 6."*²³⁸

²³⁶ Pokyny Komise, bod 5.5.2.

²³⁷ Ibid., bod 5.3.1.

²³⁸ Rozsudek Soudního Dvora Evropské unie C-488/11 *Asbeek Brusse*, bod 44.

4.2 Vnitrostátní prostředky nápravy

V souladu se zásadou efektivity, vnitrostátní právní předpisy musí spotřebitelům poskytovat *účinné prostředky nápravy*, kterými se mohou bránit proti zneužívajícím ujednáním.²³⁹ Aby takové prostředky byly vskutku *účinné*, nesmí být na spotřebitele kladeny *nepřiměřené* podmínky pro jejich uplatnění, nesmí tedy existovat *nepřiměřeně obtížně překonatelné překážky* pro uplatnění práv, či existovat jiné požadavky nebo omezení, které by ve svém konečném důsledku způsobily, že uplatnění práv spotřebitele a dosažení ochrany by bylo fakticky znemožněno či nadměrně ztíženo. Spotřebitelům mohou ve využití prostředků ochrany jejich práv bránit nejen procesní překážky, mezi které mohou patřit například nepřiměřeně krátké lhůty²⁴⁰ pro uplatnění práv či vysoké soudní poplatky, kterými je řízení zatíženo, ale také omezené znalosti hmotného práva a celkový nedostatek informací.²⁴¹ Zda je překážka dána procesním či hmotným právem je ovšem zcela irelevantní.

Soudní dvůr proto ve své rozhodovací praxi vyvinul obecné kritérium k posouzení existence nezanedbatelného rizika, že spotřebitelé nebudou účinnou ochranu využívat.²⁴² Shrnuje, že důvody, pro které se tak může stát, jsou buď skutečnost, že zvláštní procesní požadavky či jiná omezení spotřebitele nadměrně zatěžují, či dokonce fakticky znemožňují uplatnění dostupných prostředků nápravy, nebo skutečnost, že spotřebitelé nemají nezbytné

²³⁹ Rozsudek Soudního Dvora Evropské unie ze dne 18. února 2016 ve věci C-49/14 *Finanmadrid EFC*, bod 43: "[...] pokud jde o zásadu efektivity, Soudní dvůr mnohokrát připomněl, že každý případ, ve kterém vyvstává otázka, zda vnitrostátní procesní ustanovení znemožňuje nebo nadměrně ztěžuje použití unijního práva, musí být posuzována s přihlédnutím k místu tohoto ustanovení v řízení jako celku, k jeho průběhu a k jeho zvláštnostem u různých vnitrostátních orgánů."

²⁴⁰ Rozsudek Soudního Dvora Evropské unie ze dne 6. října 2009 ve věci C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL*, bod 41: "[...] podle ustálené judikatury je stanovení přiměřených prekluzivních lhůt pro podání žaloby v zájmu právní jistoty v souladu s právem Společenství. Povaha těchto lhůt totiž není taková, aby prakticky znemožňovala nebo nadměrně ztěžovala výkon práv přiznaných právním řádem Společenství."

Soudní dvůr posuzuje délku lhůt v jednotlivých případech vzhledem ke všem okolnostem případu, není tedy možné *a priori* absolutně stanovit lhůtu, která se považuje za přiměřenou. Jako příklad lze uvést dvouměsíční lhůtu pro napadení rozhodčího nálezu, kterou Soudní dvůr shledal být přiměřenou a naopak, dvacetidenní lhůtu pro podání odporu proti platebnímu rozkazu pokládal Soudní dvůr za „obzvláště krátkou“, přičemž vzal rovněž v úvahu faktory jako je povinné právní zastoupení a související poplatky. (Pokyny Komise, bod 5.4.2.)

²⁴¹ Pokyny Komise, bod 5.4.1.

²⁴² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. června 2012 ve věci C-618/10 *Banco Español de Crédito*, bod 53: "[...] procesní režim, který soudy, jež o návrhu [...] rozhoduje, znemožňuje posoudit z úřední povinnosti a limine či v jakémkoli jiném stadiu řízení zneužívající charakter klauzulí obsažených ve smlouvě uzavřené mezi prodávajícím nebo poskytovatelem a spotřebitelem, ačkoliv má k dispozici všechny k tomuto účelu potřebné informace o právním a skutkovém stavu, může v případě, že spotřebitel nepodá námitku, narušovat účinnost ochrany sledované směrnicí 93/13."

znalosti o svých právech a nedisponují potřebnými informacemi,²⁴³ aby mohli prostředky nápravy využít.²⁴⁴

"Mezi přiměřené a účinné prostředky, které mají spotřebitelům zaručit účinnou právní ochranu, musí patřit možnost podat žalobu nebo odpor za přiměřených procesních podmínek."²⁴⁵ A pokud nezanedbatelné riziko, že spotřebitel nevyužije opravné prostředky, existuje, je soud povinen posoudit zneužívající povahu ujednání i bez návrhu, tedy z úřední povinnosti, a to nejpozději před výkonem rozhodnutí proti spotřebiteli.²⁴⁶

Nejčastějšími faktory ovlivňujícími účinnost prostředků nápravy jsou dle judikatury Soudního dvora především (i) pravidla pro určení příslušnosti soudu, (ii) lhůty pro podání opravného prostředku, (iii) doručování, (iv) poplatky a povinné právní zastoupení, (v) odůvodnění využití opravného prostředku, (vi) dostupnost předběžných opatření, (vii) nedostatečné znalosti a informace nebo (viii) zásada *res iudicata* a prekluzivní lhůty.²⁴⁷

²⁴³ Usnesení Soudního dvora Evropské unie C-568/14 až C-570/14 *Fernández Oliva*, bod 33: "[...] existuje nezanedbatelné riziko, že dotyčný spotřebitel takový návrh nepodá, přestože hmotněprávní podmínky stanovené ve vnitrostátním právu [...] mohou být splněny, jelikož nezná nebo neuvědomuje si rozsah svých práv."

²⁴⁴ Pokyny Komise, bod 5.4.1.

Soudní dvůr své teze demonstroval na případě týkajícího se vydání platebního rozkazu: "S ohledem na celkovou podobu, průběh a zvláštnosti řízení o vydání platebního rozkazu [...] totiž hrozí nezanedbatelné riziko, že dotčení spotřebitelé požadovanou námitku nepodají buď z důvodu obzvláště krátké lhůty stanovené pro tento účel, nebo proto, že je od obrany mohou odradit náklady na soudní žalobu, které vzniknou v poměru k částce sporného dluhu, nebo proto, že neznají či si neuvědomují rozsah svých práv, či konečně z důvodu, že návrh na vydání platebního rozkazu podaný prodávajícím nebo poskytovatelem má omezený obsah a spotřebitelé tak mají neúplné informace."

(Rozsudek Soudního dvora Evropské C-618/10 *Banco Español de Crédito*, bod 54.)

²⁴⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 13. září 2018 ve věci C-176/17 *Profi Credit Polska*, bod 63.

Generální advokátka ve svém stanovisku k věci dále zdůrazňuje, že krátká lhůta pro podání odporu proti platebnímu rozkazu v sobě skrývá nezanedbatelné nebezpečí, že spotřebitel odpor nepodá, obzvláště vzhledem k důkazním prostředkům, které musí předložit. Rovněž poukazuje na skutečnost, že spotřebitele omezuje neúměrně vysoký soudní poplatek, který je v tomto případě až třikrát vyšší než poplatek, který musel hradit navrhovatel při podání návrhu na vydání platebního rozkazu proti spotřebiteli. Je zde tedy zcela zjevný nepoměr mezi právy a povinnostmi v neprospěch spotřebitele, neboť je na něj uvalen neúměrně vysoký soudní poplatek, který vytváří nezanedbatelnou překážku využití jeho práv ve smyslu směrnice 93/13/EHS.

²⁴⁶ Pokyny Komise, bod 5.4.1.

²⁴⁷ Pokyny Komise, bod 5.4.2.

5 Česká právní úprava

5.1 Generální klauzule nepřiměřenosti

Směrnice o zneužívajících ujednáních je implementována do českého právního řádu ustanoveními zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v díle upravujícím problematiku spotřebitelských smluv.²⁴⁸

Ustanovení § 1813 občanského zákoníku lze označit za *generální klauzuli*, dle které se posuzuje (ne)přiměřenost smluvních ujednání a lze jej použít ve vztahu k veškerým ujednáním obsaženým ve smlouvách uzavíraných mezi podnikatelem a spotřebitelem,²⁴⁹ bez ohledu na to, zda se jedná o ujednání individuálně sjednána či nikoli, zda původcem ujednání byl podnikatel či sám spotřebitel a irelevantní je rovněž, zda je dané ustanovení součástí samotného textu smlouvy nebo zda se stalo součástí smlouvy odkazem²⁵⁰ na ujednání mimo vlastní text smlouvy.

Přezkumu dokonce podléhají i ujednání, která nestanoví žádná práva či povinnosti, ale obsahují pouze *prohlášení* o objektivních skutečnostech, může se jednat o prohlášení o seznámení se s obsahem smlouvy, převzetí plnění, o absenci zjevných vad apod. Zdánlivě neškodné prohlášení by totiž mohlo vyústit v nemožnost pozdějšího uplatnění práv spotřebitele, např. práv z vadného plnění.²⁵¹

²⁴⁸ Ke dni 21. září 2020 je v projednávání vládní návrh zákona, novela občanského zákoníku, jako sněmovní tisk 994/0. Navrhuje se mimo jiné i změna ustanovení § 1813, stávající znění by mělo být nahrazeno zněním následujícím: "Zneužívající jsou ujednání, která zakládají v rozporu s požadavkem poctivosti významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele. To neplatí pro ujednání o hlavním předmětu závazku ani pro posouzení přiměřenosti vzájemného plnění, pokud jsou spotřebiteli poskytnuty jasným a srozumitelným způsobem."

Je zřejmé, že slovo "nepřiměřené" se nahrazuje slovem "zneužívající", tak, jak je v souladu se směrnicí, jejíž název byl rovněž v tomto smyslu změněn (viz výše, poznámka pod čarou č. 76). Dále se nahrazuje slovo "přiměřenost" slovem "poctivost".

A dále se vkládá nový odst. 2, který zní: "Zneužívající povaha ujednání se posoudí zejména s ohledem na povahu předmětu závazku, na ostatní smluvní ujednání a na všechny okolnosti při uzavření smlouvy, i s ohledem na ujednání obsažená v jiné smlouvě, na které dané ujednání závisí."

Důvodová zpráva k novele uvádí: "Předně se navrhuje odstranit vyvratitelnou právní domněnku („má se za to, že“). Ujednání, která naplní danou hypotézu, musí být zakázána vždy. Vyloučení aplikace tohoto ustanovení na konkrétní ujednání je možné, není-li naplněna hypotéza této normy."

A druhý odstavce dle odůvodnění doplňuje výkladové pravidlo při posuzování zneužívajícího ujednání, neboť "je třeba přihlížet nejen k obsahu samotného ujednání, nýbrž také k povaze zboží nebo služby, k okolnostem, které uzavření smlouvy provázely, jakož i k obsahu jiných smluv, na kterých posuzované ujednání závisí."

Nad § 1813 by navíc měl být doplněn nadpis "Zneužívající ujednání, což by dle důvodové zprávy k novele mělo přispět ke zvýšení povědomí o regulaci zneužívajících ujednání.

²⁴⁹ Ustanovení §1810 občanského zákoníku.

²⁵⁰ Ustanovení §1799 občanského zákoníku.

²⁵¹ HULMÁK, M. a kol.: *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, § 1813, s. 421.

Formulace, která je zvolena, značí, že ujednání zakládá vyvratitelnou právní domněnku,²⁵² že jsou zakázána ta ujednání, která zakládají v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu v právech nebo povinnostech stran v neprospěch spotřebitele.²⁵³

Směrnice 93/13/EHS ze své působnosti výslovně vylučuje smlouvy pracovní, smlouvy týkající se dědického práva, smlouvy týkající se rodinného práva a smlouvy týkající se zřizování a organizace společností nebo dohod o sdružení fyzických osob.²⁵⁴ Občanský zákoník takové omezení výslovně neuvádí. Pokud tedy budou splněny veškeré podmínky proto, aby se jednalo o spotřebitelskou smlouvu, může být test přiměřenosti použit na ujednání i v těchto typech smluv. Ale již ze samotné podstaty některých těchto smluv, například smluv z oblasti rodinného práva, je vyloučeno, aby se zároveň jednalo o smlouvu spotřebitelskou. Rovněž pracovníprávní smlouvy nepřipadají v úvahu už jen vzhledem k vymezení samotného spotřebitele²⁵⁵ a s ohledem na výslovné znění ustanovení § 2401 odst. 2 občanského zákoníku.²⁵⁶ V ostatních případech ale není vyloučeno, že se o spotřebitelskou smlouvu jednat může.²⁵⁷

Na rozdíl od směrnice není možnost přezkumu omezena pouze na ujednání, která nebyla individuálně sjednána, s tím rozdílem, že kritéria pro zkoumání přiměřenosti individuálně sjednaných ujednání jsou poněkud mírnější.^{258,259} V souladu se směrnicí je naopak výjimka,

²⁵² Plyne z typické formulace u vyvratitelných právních domněnek „*Má se za to, že ...*“.

Navrhovaná novela občanského zákoníku by však tuto konstrukci odstranila a nahradila ji zněním: „*Zneužívající jsou ujednání, která ...*“. Takové řešení je v souladu s unijní úpravou i s komentářovou literaturou (viz níže).

²⁵³ Dle Hulmáka ovšem není spojení vyvratitelné právní domněnky se zákazem vhodné a formulaci nepovažuje za šťastně zvolenou. „*Nelze prokazovat, že uvedené ustanovení něco nezakazuje, když to zakazuje. [...] Vyvratitelné právní domněnky spíše směřují k domněnce nepřiměřenosti za stanovených předpokladů – rozpor s požadavky přiměřenosti a významná nerovnováha v právech nebo povinnostech v neprospěch spotřebitele. Třebaže tyto předpoklady budou naplněny, může podnikatel vždy prokázat, že v konkrétním případě se o nepřiměřené ujednání nejedná. Tím však bude zároveň vyloučen rozpor s požadavky přiměřenosti.*“ (HULMÁK a kol.: *Komentář*, §1813, str. 421)

²⁵⁴ 14 bod odůvodnění směrnice.

²⁵⁵ Ustanovení § 419 občanského zákoníku.

²⁵⁶ „*Na práva a povinnosti zaměstnance a zaměstnavatele se nepoužijí ustanovení tohoto zákona o ochraně spotřebitele.*“

²⁵⁷ HULMÁK a kol.: *Komentář*, §1813, str. 421.

²⁵⁸ „*Přestože tedy individuální ujednání z přezkumu vyloučena nejsou, požadavek přiměřenosti u nich není formulován tak striktně. Kritéria zkoumání přiměřenosti u takových ujednání musejí být mírnější (např. rozdíl v prohlášení spotřebitele, že převzal plnění, obsaženém v připravených obchodních podmínkách oproti stejnému prohlášení individuálně učiněnému).*“ (Ibid.).

²⁵⁹ Zatímco občanský zákoník ve formulaci ustanovení § 1813 užívá pouze výrazu „ujednání“, důvodová zpráva k občanskému zákoníku, v bodě věnujícímu se § 1813 až §1815 ale uvádí, že „*výjimka se zákazu se vztahuje na případy ujednání, jichž bylo dosaženo individuálně, tj. nikoli adhezním způsobem.*“ (Vláda: Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, č. 89/2012 Dz). Jak již bylo připomínáno, směrnice je založena na principu minimální harmonizace, je tedy přípustné, aby český zákonodárce poskytoval spotřebitelům vyšší stupeň ochrany tím, že budou přezkumu nepřiměřenosti podléhat rovněž individuálně sjednaná ujednání. Dle názoru Šťavíkové se ale zákonodárce nevyjádřil dostatečně jasně a srozumitelně, což je

dle které se posouzení nepřiměřenosti nevztahuje na ujednání o předmětu plnění nebo ceně za předpokladu, že jsou vyjádřena jasným a srozumitelným jazykem.²⁶⁰ Rozhodnutí o předmětu plnění a jeho ceně vnímá zákonodárce jako základní prvky autonomie vůle, do kterých stát není oprávněn zasahovat, protože test nepřiměřenosti by rozhodně neměl být způsobem nápravy nevýhodných rozhodnutí spotřebitelů.²⁶¹

Lze tedy shrnout, že je nejprve nutné určit, zda se jedná o smlouvu uzavřenou se spotřebitelem, neboť přezkumu dle §1813 lze podrobit jedině ustanovení spotřebitelských smluv. Poté je nutné posoudit, zda se dané smluvní ujednání vůbec stalo součástí takové smlouvy, tedy zda došlo k uzavření smlouvy či zda byly naplněny podmínky inkorporace ve vztahu k obchodním podmínkám. Poté se již zkoumá naplnění jednotlivých atributů, tedy zda ujednání zakládá (i) významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran, zda (ii) jde o nerovnováhu v neprospěch spotřebitele a zdali (iii) je tato nerovnováha v rozporu s požadavkem přiměřenosti.²⁶²

5.1.1 Test nepřiměřenosti

Každou konkrétní smlouvu a její jednotlivá ustanovení je nutno posuzovat samostatně s ohledem na veškerá její specifika, není tedy možné předem paušálně stanovit, která ujednání se považují za (ne)přiměřená.²⁶³ K posouzení povahy ujednání se proto používá tzv. *test nepřiměřenosti*. Stěžejním kritériem pro posouzení nepřiměřenosti je, zdali smluvní ujednání nezakládá v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran v neprospěch spotřebitele.

samo o sobě v tomto případě ironií, a měl dle jejího názoru explicitně vyjádřit buď přímo v právní úpravě, nebo alespoň v důvodové zprávě, zdali využil principu minimální harmonizace a šel v ochraně nad rámec směrnice. (ŠŤAVÍKOVÁ ŘEZNÍČKOVÁ, *Smluvní pokuta jako zneužívající klauzule a možnost její moderace*).

²⁶⁰ Vzniká tak situace, kdy „zatímco přezkum ujednání o ceně je omezen podle § 1813, ujednání možnosti změny ceny je podrobena přezkumu přiměřenosti bez omezení.“ (HULMÁK a kol.: *Komentář*, §1813, str. 421). Odkazuje v této souvislosti na rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. dubna 2012 ve věci C-472/10 *Invitel*, kdy soud dospěl k závěru, že vnitrostátnímu soudu přísluší posoudit zneužívající charakter ujednání, „kterými prodávající nebo poskytovatel stanoví jednostrannou změnu nákladů souvisejících se službou, která má být poskytnuta, aniž výslovně popíše způsob změny ceny nebo upřesní pádné důvody této změny.“ (první bod výroku zmíněného rozsudku).

²⁶¹ HULMÁK a kol.: *Komentář*, §1813, str. 421. Rovněž dodává, že v důsledku principu minimální harmonizace směrnice připouští úpravu, která je pro spotřebitele příznivější, a některé státy tak tuto výjimku ve svých právních řádech neprovedly. Jako příklad lze uvést Rakousko, Dánsko či Španělsko; zde se výjimka neuplatní vůbec.

²⁶² *Ibid.*

²⁶³ Členské státy ovšem mohou přijmout tzv. *černé listiny*, na kterých jsou uvedeny typy ujednání, která jsou zakázaná, považují se za nepřiměřená vždy. Viz dále.

Soud při interpretaci smlouvy nesmí postupovat čistě formalisticky,²⁶⁴ nýbrž musí komplexně zohlednit veškeré okolnosti uzavření smlouvy, především tedy vůli smluvních stran. Takový přístup odpovídá i samotné zásadě autonomie vůle, jež je jednou z vůdčích zásad, na které je postaven současný občanský zákoník, neboť je nutné přihlížet právě k tomu, čeho strany skutečně zamýšlely svým projevem vůle dosáhnout.²⁶⁵

Test nepřiměřenosti lze aplikovat na vše, co z jeho působnosti není vyloučeno. Sama směrnice z přezkumu vylučuje ujednání, která v sobě odrážejí závazná právní či správní ustanovení a ustanovení či zásady vyplývající z mezinárodních smluv. Směrnice dále vylučuje ta ujednání, která byla sjednána individuálně. Občanský zákoník ovšem z přezkumu nevylučuje ani tato ujednání, což je plně v souladu s principem minimální harmonizace, neboť stát tímto poskytuje spotřebiteli vyšší úroveň ochrany jeho práv. Nepřiměřenost se neposuzuje ani ve vztahu k definici hlavního předmětu smlouvy, nepřiměřenosti ceny a odměny ani zboží nebo služeb dodávaných výměnou straně druhé, ale pouze za předpokladu, že jsou sepsána jasným a srozumitelným jazykem.²⁶⁶

Jednou z možností při posuzování nepřiměřenosti ujednání je porovnat dané ujednání s dispozitivní zákonnou úpravou, která by se na daný vztah aplikovala, pokud by příslušné smluvní ujednání neexistovalo.²⁶⁷ Vycházíme zde z premisy, že zákonodárce skrze dispozitivní ustanovení vyjadřuje ideální uspořádání vzájemných práv a povinností stran. Neznamená to však, že pokud se ujednání od dispozitivní úpravy byť i značně odchyľuje, tak je svou povahou ujednáním nepřiměřeným. *"Při posuzování újmy spotřebitele musí být postavení spotřebitele posuzováno a srovnatelné s postavením, v jakém by byl, kdyby takové ujednání neexistovalo (a bylo nutné použít zákonná ustanovení). Ujednání je k újmě spotřebitele, je-li dispozitivní zákonné ustanovení více výhodné pro spotřebitele než to, které posuzujeme (ve smlouvě)."*²⁶⁸

²⁶⁴ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. IV. ÚS 128/06, bod 33: *"Text smlouvy je tedy toliko prvotním přiblížením se k významu smlouvy, který si chtěli její účastníci svým jednáním stanovit. Doslovný výklad textu smlouvy může, ale nemusí být v souladu s vůlí jednajících stran. Směřuje-li vůle smluvních stran k jinému významu a podaří-li se vůli účastníků procesem hodnocení skutkových a právních otázek ozřejmit, má shodná vůle účastníků smlouvy přednost před doslovným významem textu jimi formulované smlouvy. Vůle je vnitřním stavem jedající osoby, který není bezprostředně přístupný interpretovi právního úkonu a není interpretem tohoto právního úkonu poznatelný. Na vůli je proto nutno usuzovat z vnějších okolností spojených s podpisem smlouvy a realizací smluvního vztahu [...]"*.

²⁶⁵ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 57 až 62.

²⁶⁶ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 63.

²⁶⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 25. července 2018, sp. zn. 26 Cdo 2666/2017: *"Nejvyšší soud [...] formuloval a odůvodnil závěr, že pro posouzení, zda smlouva obsahuje ujednání, která znamenají k újmě spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, je významné, zda se strany v konkrétním ujednání odchýlily od dispozitivního ustanovení zákona, kterým by se jejich smluvní vztah jinak řídil, a to výrazně v neprospěch spotřebitele, a zda poskytovatel služby mohl rozumně očekávat, že by spotřebitel s předmětnou klauzulí souhlasil v rámci individuálního vyjednávání o obsahu smlouvy."*

²⁶⁸ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 79.

Pokud taková dispozitivní ustanovení nejsou, může být jako měřítko použito tzv. *oprávněné očekávání ze strany spotřebitele*, tedy co by průměrný spotřebitel²⁶⁹ považoval za běžné či standardní. Důležitými kritérii jsou také poctivost a transparentnost, či zda podnikatel vzal v úvahu oprávněné zájmy druhé smluvní strany, spotřebitele.²⁷⁰

Jiným hlediskem hodnocení, kromě srovnání s dispozitivní právní úpravou, by mohla být skutečnost, zda zkoumanému ustanovení, respektive povinností v něm obsaženým, odpovídá nějaké právo či nějaká povinnost druhé strany, která jej kompenzuje. Je vždy nutné zkoumat, zda ujednání, které je k tíži spotřebitele, není vyváženo jiným ujednáním, které jej zvýhodňuje. Není totiž stanoveno, že každé jednotlivé ujednání nesmí být pro spotřebitele nevýhodné, ale je to smlouva jako celek, veškerá její ustanovení ve svém souhrnu, která nesmí vytvářet významnou nerovnováhu v právech a povinnostech, je proto možné, aby jistá nevýhodnost plynoucí z jednoho ustanovení smlouvy byla vykompenzována ustanovením jiným. Tím se práva a povinnosti dostanou do rovnováhy. Právě proto je nutné ujednání zkoumat nikoli odděleně, nýbrž ve vztahu ke všem ostatním ujednáním.

Členské státy mohou v souladu s principem minimální harmonizace přijmout tzv. "*černou listinu*" smluvních ujednání, která se vždy považují *a priori* za zneužívající a nevyžaduje se tedy jejich posouzení v každém konkrétním případě.²⁷¹ Stěžejním ustanovením v tomto ohledu je § 1814 občanského zákoníku, které právě takový "*černý seznam*", tedy výčet ujednání, která jsou vždy neplatná bez dalšího, obsahuje, přičemž tento výčet je pouze *demonstrativní*.

Při posuzování nepřiměřenosti je samozřejmě nutné vzít v úvahu skutečnost, že jednou stranou smluvního vztahu je spotřebitel jakožto slabší smluvní strana, a vyvodit z toho tak veškeré důsledky s tím spojené. Jak již bylo zmíněno, smluvní ujednání by měla respektovat oprávněné zájmy spotřebitele, přičemž je nutné vzít v úvahu, zdali měl spotřebitel nějaký zvláštní důvod k tomu, že s daným ujednáním souhlasil nebo zda bylo zboží či služba zvlášť objednána, například podle specifických přání spotřebitele.

²⁶⁹ Koncept tzv. průměrného spotřebitele byl vyvinut rozhodovací praxí Soudního dvora Evropské unie. Předpokládá se, že spotřebitel je přiměřeně, v rozumné míře pozorný, opatrný a informovaný. Jedná se o abstraktního spotřebitele, o průměrného zástupce neurčité množiny veškerých spotřebitelů. Rozsudek Soudního Dvora Evropské unie ze dne 16. července 1998 ve věci C-210/96, bod 37: "[...] the national court must take into account the presumed expectations which it evokes in an average consumer who is reasonably well-informed and reasonably observant and circumspect." (překlad autorky: "[...] vnitrostátní soud musí vzít v úvahu předpokládaná očekávání u průměrného spotřebitele, který je přiměřeně dobře informován a přiměřeně pozorný a obezřetný.")

²⁷⁰ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 63.

²⁷¹ Pokyny Komise, bod 2.1.

Úmysl podnikatele jakkoli poškodit spotřebitele nemusí být prokázán, neboť ujednání může být zneužívající bez ohledu na úmysl stran.²⁷²

Jak již bylo zmíněno, z ustanovení samotné směrnice vyplývá, že posouzení přiměřenosti nepodléháji ujednání týkající se hlavního předmětu smlouvy či přiměřenosti ceny a odměny za předpokladu, že jsou vyjádřena jasným a srozumitelným jazykem, což ale neznamená, že taková ustanovení jsou zcela irelevantní při posuzování povahy jiných ustanovení smlouvy. Právě zde se odráží ona *komplexnost* posuzování smluvních ujednání.

Vnitrostátní právní řády však mohou stanovit, že i tato ujednání budou podléhat posouzení z hlediska nepřiměřenosti,²⁷³ úpravy v jednotlivých členských státech se zde proto liší. Česká právní úprava z přezkumu vylučuje ustanovení ohledně předmětu plnění nebo ceny, pokud jsou informace poskytnuty jasným a srozumitelným způsobem. Ve vztahu k předmětu plnění se ovšem nejedná pouze o hlavní předmět plnění, jak je stanoveno ve směrnici, ale i o vedlejší předměty plnění.^{274, 275}

Pro posouzení přiměřenosti ujednání je jedním ze stěžejních faktorů také jeho *transparentnost*. Vycházíme především ze způsobu, jakým je ujednání vyjádřeno, z jazyka, který je použit a jeho srozumitelnosti. Požadavek na jasnost a srozumitelnost textu je jedním z nejdůležitějších prostředků ochrany spotřebitele. Zásadním smluvním ujednáním by tak proto měl být přiznán náležitý důraz s ohledem na jejich význam, taková ujednání by tedy neměla být obsažena v poznámkách pod čarou, neboť těm spotřebitelé zásadně nevěnují takovou pozornost jako samotnému textu smlouvy nebo je považují za ustanovení technického rázu, ze kterých jim neplynou práva a povinnosti. Výrazy, které jsou použity, by v rámci zachování požadavku srozumitelnosti neměly být v cizích jazycích ani by neměly být užívány právní pojmy v latinském jazyce jako např. *bona fides*, *contra bones mores* etc., a v případě, že takového pojmu užito je, musí být spotřebiteli dostatečně vysvětlen.²⁷⁶ Aby bylo ochráněno spotřebitele

²⁷² VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 64.

²⁷³ Rozsudek Soudního Dvora Evropské unie ze dne 3. června 2010 ve věci C-484/08, bod 44: „[...] připouští soudní přezkum zneužívajícího charakteru smluvních klauzulí týkajících se definice hlavního předmětu smlouvy nebo přiměřenosti ceny a odměny na straně jedné a služeb nebo zboží dodávaných výměnou na straně druhé, i když jsou tyto klauzule sepsány jasným a srozumitelným jazykem.“

²⁷⁴ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 67.

Pro připomenutí uvádím, že pojmy hlavní a vedlejší předmět plnění jsou Soudním dvorem Evropské unie chápány tak, "[...] že je třeba za smluvní klauzule spadající pod pojem „hlavní předmět smlouvy“ ve smyslu čl. 4 odst. 2 směrnice 93/13 považovat ty, které stanovují hlavní plnění této smlouvy a jako takové ji charakterizují. Naopak klauzule mající ve vztahu ke klauzulím definujícím samotnou podstatu smluvního vztahu doplňkový charakter, pod uvedený pojem „hlavní předmět smlouvy“ spadat nemohou."

(Rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-143/13 *Matei*, bod 54).

²⁷⁵ Nyní projednávaná novela občanského zákoníku ovšem navrhuje změnu formulace ustanovení § 1813 tak, že se bude jednat výslovně pouze o "hlavní předmět závazku".

²⁷⁶ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 74. K formální i materiální stránce obsahu smluvních ujednání viz dále bod 5.1.3. této práce.

jako slabší smluvní strany učiněno za dost, platí, že v pochybnostech o jasnosti a srozumitelnosti ujednání převáží ten výklad, který je pro spotřebitele nejpriznivější.²⁷⁷

Ve většině případů lze vycházet z toho, že rozhodující vliv na obsah smlouvy má podnikatel, což je hlavním důvodem pro užití pravidla o výkladu pro spotřebitele nejpriznivějším. Jde o doplnění výkladového pravidla *contra proferentem*,²⁷⁸ dle kterého platí, že připouští-li použitý výraz různý výklad, vyloží se v pochybnostech k tíži toho, kdo výrazu použil jako první. Pokud tedy vycházíme z toho, že je to podnikatel, kdo měl na smluvní ujednání od začátku rozhodující vliv, je to právě on, kdo určitého výrazu ve smlouvě použil jako první a pokud se jedná o výraz nejasný či nesrozumitelný, jde to k jeho tíži.²⁷⁹ Chybí zde však, na rozdíl od ustanovení směrnice, vazba na skutečnost, že stranou, která předkládá dané smluvní ujednání, je podnikatel. Pravidlo se proto použije, aniž se zkoumá, která ze stran výraz předložila a užila jej jako první. Pokud ale podnikatel prokáže, že ujednání či výraz, o jehož významu vznikly pochybnosti, použil jako první spotřebitel, nemělo by se pravidlo o výkladu pro spotřebitele nejpriznivějším aplikovat. Smyslem ustanovení je spotřebitele chránit, nikoliv poskytnout mu prostor pro to, aby mohl využít vlastních pochybení ve svůj prospěch.²⁸⁰

Jedná se sice o výkladové pravidlo obsahu smluvních ujednání, aplikovat se však bude i na jednostranná právní jednání²⁸¹ podnikatele či jiná sdělení vůči spotřebiteli.²⁸² Toto speciální výkladové pravidlo se použije vedle obecných výkladových pravidel obsažených v ustanovení § 555 občanského zákoníku a použijí se rovněž pravidla obsažená v ustanoveních § 556 a § 558 odst. 1 občanského zákoníku. Pokud se podaří objasnit vůli stran na základě těchto ustanovení, není již potřeba aplikovat pravidlo o výkladu pro spotřebitele nejpriznivějším, ustanovení § 1812 odst. 1 občanského zákoníku vylučuje z možnosti užití pouze pravidlo vyjádřené v ustanovení § 557 občanského zákoníku.²⁸³

²⁷⁷ Ustanovení §1812 odst. 1 občanského zákoníku, který vychází z článku 5 směrnice.

²⁷⁸ Ustanovení §557 občanského zákoníku.

²⁷⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 30. listopadu 2001 sp. zn. IV. ÚS 182/01: "*Jsou-li ve smlouvě použity formulace a pojmy, které lze vykládat rozdílně, jeví se být spravedlivým vykládat je v neprospěch toho, kdo je do smlouvy uložil.*"

²⁸⁰ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1812, str. 416.

²⁸¹ Ustanovení §1724 odst. 2 občanského zákoníku.

²⁸² HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1812, str. 416.

²⁸³ *Ibid.*

5.1.2 Významná nerovnováha práv a povinností stran

Pro závěr o nepřiměřenosti smluvního ujednání je třeba posoudit rovnováhu mezi právy a povinnostmi smluvních stran. Případná nerovnováha přitom musí být *významná* a musí být v *neprospěch* slabší strany, *spotřebitele*. Nerovnováha tedy musí dosahovat vyšší intenzity, musí být významnou, nestačí, aby byla mezi právy a povinnostmi stran pouhá *asymetrie*, neboť ta by ještě nemusela vyústit v nepřiměřenost.²⁸⁴

Pojem "*významné nerovnováhy*"²⁸⁵ není a ani nemůže být definován. Je opět nutné zdůraznit, že nerovnováha musí být zkoumána vždy pro každý jednotlivý případ a to komplexně; ujednání nelze posuzovat odděleně, nýbrž je nutné jej zhodnotit v kontextu smlouvy jako celku.

Při hodnocení významnosti nerovnováhy se vezme v úvahu nutnost ochrana spotřebitele a flexibilita smluvního závazku.²⁸⁶

Intenzita nerovnováhy se ale nezkoumá rozsahem zásahu do majetkových poměrů spotřebitele, nezávisí na jeho osobních majetkových poměrech, ani nezávisí na hodnotě plnění, podstatný je *rozdíl v právech*.²⁸⁷ Pro existenci významné nerovnováhy tak není nutné, aby spotřebiteli vznikla významná újma ve smyslu újmy ekonomické, nýbrž je zásadní, zdali nedošlo k významnému zásahu do jeho právního postavení, ať už ve formě omezení jeho práv či uložením dodatečných povinností.²⁸⁸

Spotřebitel se nemůže vzdát těch práv, která jsou mu přiznána kogentními ustanoveními zákona.²⁸⁹ Je možné vyloučit dispozitivní zákonnou úpravu, která není k ochraně spotřebitele, za podmínky, že vyloučené bude vyváženo jinými výhodami, mezi které lze zařadit např. nižší cenu zboží či služby, právo zpětného prodeje či ustanovení o delší záruční době za podmínky, že spotřebitel uzavře pojistnou smlouvu s podnikatelem.²⁹⁰

²⁸⁴ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 76.

²⁸⁵ K naplnění kritéria nepřiměřenosti se musí jednat o významnou nerovnováhu ve smyslu římskoprávní zásady *minima non curat praetor*, tedy prétor se nezabývá maličkostmi. Německé znění směrnice zase požaduje, aby se nejednalo pouze o nerovnováhu značnou, nýbrž musí být i neodůvodněná či neoprávněná. (Ibid.)

²⁸⁶ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 76.

²⁸⁷ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1813, str. 421.

²⁸⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-226/12 *Constructora Principado SA*, výrok.

²⁸⁹ Ustanovení § 1812 odst. 2 občanského zákoníku.

²⁹⁰ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 79 až 80.

5.1.3 Poctivost a rozpor s požadavkem přiměřenosti

Základem pro posouzení (ne)přiměřenosti je *princip poctivosti* či též *dobrá víra v objektivním smyslu*. Každý má povinnost jednat v právním styku poctivě.²⁹¹ Jedná se o univerzální právní princip, lze také říci, že "*požadavek dobré víry je vyjádřením obecného principu spravedlivého a otevřeného jednání (fair and open dealing)*".²⁹²

S přiměřeností smluvních ujednání je princip poctivosti těsně spjat, neboť lze vycházet z premisy, že ten, kdo je vůči druhé straně poctivý, nedopouští se s největší pravděpodobností jednání, které by vedlo k nepřiměřenosti smluvního ujednání. Pokud tedy podnikatel jedná se spotřebitelem poctivě, spravedlivě a zohledňuje jeho oprávněné zájmy, je velice pravděpodobné, že ani smlouva nebude obsahovat nepřiměřená ujednání.²⁹³ Princip poctivosti je obecným právním principem, který je zakotven v § 6 občanského zákoníku a promítá se dále v mnoha jeho ustanoveních, mezi které patří mimo jiné i ustanovené § 1811, týkající se zvýšené informační povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli, či § 1814 zabývající se právě nepřiměřenými smluvními ujednáními. Princip poctivosti však platí vždy, i v případě, že se jej žádné konkrétní ustanovení nedovolává.²⁹⁴ Poctivost je neurčitým právním pojmem, lze ji vnímat jako jakýsi kogentní "*standard chování, vyžadující čestnost, otevřenost a ohled na zájmy druhé strany*".²⁹⁵

Jiným měřítkem může rovněž být způsob, jakým se podnikatel prezentuje, zda při svém vystupování působí seriózně a do jaké míry otevřeně informuje spotřebitele. Lze opět vycházet z toho, že pokud podnikatel spotřebitele řádně předem informuje a upozorňuje na veškeré aspekty smlouvy, je nepravděpodobné, že by smlouva uzavíraná s tímto podnikatelem obsahovala zneužívající ujednání.

Velice důležitým kritériem pro posouzení nepřiměřenosti je celková složitost zkoumaného ujednání. V tomto případě jde především o jazyk, který je používán, zda je možné ustanovení bez problémů pochopit již při prvním přečtení, či zda je naopak nutné ustanovení pročitat opakovaně, přičemž ani poté nemusí být spotřebiteli zcela zřejmé, jaká pro něj z ustanovení vyplývají práva či povinnosti. Kromě jazyka je důležitým faktorem též velikost písma,

²⁹¹ Ustanovení § 6 odst. 1 občanského zákoníku.

Rovněž zmiňovaná novela občanského zákoníku navrhuje nahradit pojem "*přiměřenosti*" pojmem "*poctivosti*", neboť tento pojem nejlépe odpovídá požadavkům směrnice a v důvodové zprávě k návrhu zákona dodává, že poctivost ve smyslu ustanovení § 6 občanského zákoníku je "*právním principem, který vyjadřuje objektivní standard chování. Lze jej definovat jako požadavek chovat se k ostatním v právním styku čestně, odpovědně a ohleduplně, tj. zejména zohledňovat očekávání, jež v ostatních jednáních vyvolává a usilovat o naplnění účelu společného úsilí.*"

²⁹² VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 91.

²⁹³ *Ibid.*, str. 80.

²⁹⁴ LAVICKÝ a kol.: *Komentář*, § 6, str. 72.

²⁹⁵ *Ibid.*

protože úsilí, jaké musí člověk vynaložit na porozumění textu, se netýká pouze jeho obsahové, materiální stránky, nýbrž úzce souvisí se stránkou formální, jak již bylo zmíněno výše. I zcela obsahově srozumitelný text psaný velice malým a stěží čitelným písmem je celkově náročnější na porozumění. Zásada poctivosti se tedy projevuje i tím, že *"text spotřebitelské smlouvy (...) má být pro průměrného spotřebitele dostatečně čitelný, přehledný a logicky uspořádaný."*²⁹⁶

K této problematice se nejednou vyjádřil i Ústavní soud České republiky.²⁹⁷ V jednom z případů byla stěžejní ustanovení kupní smlouvy, která se týkala povinností kupujícího, smluvní pokuty a ustanovení o tom, že kupující svým podpisem potvrzuje svůj souhlas s kupní cenou a s podmínkami prodeje a že se jeho podpisem smlouva stává platnou a účinnou, vyjádřena nejmenším písmem v rámci celého textu smlouvy. Materiálně se jedná právě o ta ustanovení, která laikovi vysvětlují povahu a obsah právního jednání, které činí. Již sama skutečnost, že tato zcela zásadní ustanovení byla vyjádřena drobným písmem, může dle Ústavního soudu svědčit o neseriózních praktikách prodávajícího. Ústavní soud ve svém nálezu konstatoval, že není klíčové, že malé písmo nebylo čitelné, nýbrž to, že bylo *"hůře čitelné, ne-li těžce čitelné pro běžného člověka."*²⁹⁸ Navíc bylo toto drobné písmo systematicky umístěno pod jiné části smlouvy obsahující písmo větší a zároveň umístěno v těsné blízkosti místa určeného pro podpis smlouvy, v důsledku čehož mohlo vzbuzovat dojem méně relevantního obsahu, jakési poznámky pod čarou. Při své argumentaci vzal Ústavní soud rovněž v úvahu skutečnost, že smlouva byla uzavírána v takové denní době, kdy byla snížena viditelnost oproti běžnému dennímu světlu a také skutečnost, že spotřebitel byl v tomto případě člověkem, který nosí dioptrické brýle, které v tu chvíli ani neměl u sebe.²⁹⁹ Tato rozsáhlá a detailní argumentace svědčí bezpochyby o tom, že při posouzení nepřiměřenosti smluvních ujednání zohledňuje soud opravdu veškeré možné okolnosti provázející uzavření smlouvy a situaci hodnotí zcela komplexně s přihlédnutím ke všem individualitám daného případu. Poctivost, ona objektivní dobrá víra, *"se vztahuje jak k obsahu ujednání, tak ke způsobu jeho vyjádření."*³⁰⁰

Situace je poněkud jiná v případě smluv, které jsou uzavírány na dálku, přes internet. Zde je spotřebiteli pochopení smluvních ujednání stěžováno často tím, že je v textu množství různých odkazů na další a další podmínky, reklamační řády či obchodní podmínky podnikatele.

²⁹⁶ Nález Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 3512/11, bod 29.

²⁹⁷ Například Nález Ústavního soudu ze dne 15. června 2009, sp. zn. I. ÚS 342/09.

²⁹⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 15. června 2009, sp. zn. I. ÚS 342/09, část III., bod 4.

²⁹⁹ Ibid.

³⁰⁰ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 91.

5.1.4 Obchodní podmínky a smluvní pokuta

Zásada poctivosti dopadá i na ustanovení všeobecných obchodních podmínek, které lze použít i v případě smluv uzavíraných se spotřebitelem, podléhají však určitým formálním i obsahovým omezením.³⁰¹ Specifika vyplývají z požadavku vyšší míry ochrany spotřebitele jakožto jednoho z ústavních principů, který Ústavní soud dovodil z obecného principu rovnosti v jeho materiálním smyslu.³⁰² Ústavní soud v této souvislosti zdůrazňuje, 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, složité 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.*"³⁰³

Obchodní podmínky nemají být "*pastí, kterou podnikatel vědomě či nevědomě, úmyslně či neúmyslně zkrátí spotřebitele na jeho právech či ho naopak zatíží nepředvídanými povinnostmi.*"³⁰⁴ Ústavní soud výslovně uvádí, že ujednání zakládající smluvní pokutu zásadně³⁰⁵ nemohou být součástí tzv. všeobecných obchodních podmínek, nýbrž musí být uvedeny ve smlouvě samotné, tedy v té listině, na niž spotřebitel připojuje svůj podpis.³⁰⁶ Smluvní pokuta jako taková tedy ve spotřebitelských smlouvách vyloučena není.

Dle názoru Ústavního soudu nelze do všeobecných obchodních podmínek spotřebitelských smluv "*vkládat "podstatná"*³⁰⁷ *ujednání, která se bezprostředně dotýkají práv a povinností spotřebitele a jsou pro spotřebitele nevýhodná.*"³⁰⁸ Která ujednání jsou podstatnými není z nálezu zcela zřejmé, jako příklad jsou uvedena ujednání o smluvní pokutě nebo rozhodčí

³⁰¹ Nález Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 3512/11, bod 29.

³⁰² COUFALÍK, Petr. *Všeobecné obchodní podmínky ve vztazích se spotřebiteli*. Právní rozhledy. 2014, č. 20, str. 690 až 693.

³⁰³ Nález Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 3512/11, bod 30.

³⁰⁴ COUFALÍK, *Všeobecné obchodní podmínky ve vztazích se spotřebiteli*.

³⁰⁵ Nález Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 3512/11, bod 33: "*Výjimku představují specifické případy, kdy se z povahy věci uplatňuje specifický režim (např. smlouva o přepravě osob ...).*"

³⁰⁶ Ibid.

³⁰⁷ COUFALÍK, *Všeobecné obchodní podmínky ve vztazích se spotřebiteli*, poznámka č. 20: "*Je nutno upozornit, že nelze zaměňovat podstatná (důležitá) ujednání s podstatnými (nezbytnými) náležitostmi smlouvy. Podstatné náležitosti smlouvy musí být ujednány ve smlouvě samotné, případně smlouva samotná musí obsahovat způsob jejího určení. Nebude-li podstatná náležitost ujednána, bude záviset na právní úpravě, zdali obsahuje podpůrná ustanovení (např. nesjednání nájemného či kupní ceny), nebo zdali shledá nicotnost právního jednání (např. nesjednání předmětu koupě).*"

³⁰⁸ COUFALÍK, *Všeobecné obchodní podmínky ve vztazích se spotřebiteli*.

doložky.³⁰⁹ Lze usuzovat, že by se mezi podstatná dala zařadit ujednání, která jsou pro spotřebitele významná především z ekonomického hlediska. Nebylo by dost dobře možné posuzovat podstatnost ujednání z hlediska subjektivního vnímání každého konkrétního spotřebitele, musíme tedy vycházet z hodnocení objektivního.³¹⁰ Důležité v této souvislosti je rozlišovat *podstatná* ujednání od ujednání *nepřiměřených*. I ujednání, které se zdá být nepodstatným a je tak obsaženo ve všeobecných obchodních podmínkách, může být svým obsahem nepřiměřeným ve smyslu ustanovení §1813 občanského zákoníku.

Pomocí logického výkladu lze dojít k závěru, že pokud Ústavní soud zakazuje zakotvení smluvní pokuty ve všeobecných obchodních podmínkách v neprospěch spotřebitele, lze důvodně předpokládat, že by zaujal toto stanovisko i ve vztahu k jiným institutům závazek zajišťujícím či utvrzujícím. Smluvní pokuta je také označována jako *paušalizovaná náhrada škody*, z čehož lze dovodit, že zákaz se vztahuje i na ujednání, která ovlivní takovou odpovědnost v neprospěch spotřebitele, tedy například zvýší odpovědnost spotřebitele vůči podnikateli a naopak.

K této problematice se opakovaně vyjádřil i Nejvyšší soud České republiky. Ve shodě s názorem Ústavního soudu nejdříve dospěl k závěru, že ujednání zakládající smluvní pokutu nemohou být obsažena ve všeobecných obchodních podmínkách.³¹¹ Ve svém pozdějším rozhodnutí ale dospěl k názoru, že smluvní pokuta, která je sjednána v rámci obchodních podmínek, není bez dalšího neplatným ujednáním, neboť ustanovení o smluvní pokutě mezi podnikatelem a spotřebitelem podléhá primárně testu proporcionality. Závěr o nepřiměřenosti nemůže vyplývat z pouhého umístění ujednání v textu obchodních podmínek. V případě, že spotřebitel měl možnost seznámit se s takovým ujednáním o smluvní pokutě předem, nemusí jít se zřetelem ke konkrétním okolnostem o ujednání po obsahové stránce nepřiměřené³¹² a, byť je to velice nepravděpodobné, není ani vyloučeno, že půjde o ujednání smluvní pokuty ve prospěch spotřebitele.³¹³

³⁰⁹ V souvislosti s rozhodčím řízením je třeba poznamenat, že zákon č. 216/1994 Sb. o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů v ustanovení § 2 odst. 1 výslovně vylučuje možnost řešit spory ze smluv, které uzavírá podnikatel se spotřebitelem, v řízení před rozhodci. Rozhodčí doložky ve spotřebitelských smlouvách nejsou přípustné.

³¹⁰ COUFALÍK, *Všeobecné obchodní podmínky ve vztazích se spotřebiteli*.

³¹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. února 2017, sp. zn. 32 ICdo 86/2015: "*Jde-li o spotřebitelskou smlouvu, nemohou být ujednání zakládající smluvní pokutu obsažena v tzv. všeobecných obchodních podmínkách, jež jsou součástí smlouvy.*"

Nejvyšší soud je tedy ve svém rozhodnutí ještě o něco striktnější, neboť zde není připuštěna možnost výjimky, kterou v nálezu Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3512/11 můžeme rozpoznat i z užití výrazu "zásadně", který v odůvodnění rozhodnutí Nejvyšší soud nepoužil.

³¹² Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. března 2018, sp. zn. 33 ICdo 45/2017.

³¹³ HULMÁK, Milan BEZOUŠKA, Petr. *Obchodní podmínky, smluvní pokuty a jiná ujednání*. Právní rozhledy. 2018, č. 1, str. 7 až 11.

Uvedená rozhodnutí byla přijata ještě za účinnosti zákona č. 40/1964. Sb, občanský zákoník, lze v nich však zřetelně pozorovat snahu, aby "obchodní podmínky nesloužily k „uschování“ překvapivých ujednání".³¹⁴ Současná právní úprava proti tomu již má výslovnou obranu v ustanovení § 1753 občanského zákoníku.

V případě úroků z prodlení se však Nejvyšší soud České republiky vyjádřil tak, že na ně nelze vztáhnout výše zmíněné rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3512/11. „Závěr, (...) že ve spotřebitelských smlouvách nesmí být ujednání o úrocích v obchodních podmínkách, ale musí jej obsahovat přímo text smlouvy, z citovaného rozhodnutí neplyne; otázkou úroků ve spotřebitelských smlouvách se Ústavní soud v tomto rozhodnutí nezabýval. Závěry citovaného rozhodnutí ohledně smluvní pokuty proto na projednávanou věc nedopadají.“³¹⁵

V rámci své rozhodovací praxe došel Nejvyšší soud také k závěru o nepřiměřenosti smluvní pokuty, jež zajišťovala nijak časově neomezenou povinnost.³¹⁶ V daném případě byla spotřebitelem uzavřena smlouva o výhradním poskytování realitních služeb, jejíž součástí bylo i ujednání o smluvní pokutě pro případ, že spotřebitel poruší svou povinnost jednat se třetími osobami, které vyhledá realitní kancelář, výlučně přes ni. Zároveň se spotřebitel zavázal, že neuzavře kupní smlouvu či smlouvu o smlouvě budoucí kupní o převodu nemovitosti s osobou, jež byla vyhledána touto realitní kanceláří, a to ani v době po skončení platnosti smlouvy.³¹⁷ A právě neurčitost formulace oné doby „po skončení platnosti smlouvy“ byla shledána jako nepřiměřenou podmínkou. „Zajištění časově neomezené povinnosti smluvní pokutou vyvolává nejistotu v poměrech žalovaného (spotřebitele), neboť kdykoliv po ukončení smlouvy o zprostředkování (...) by byl ohrožen sankcí, pokud by – byť za jiných podmínek a v odlišných poměrech – uzavřel kupní smlouvu nebo smlouvu o budoucí smlouvě kupní s osobou, která v době trvání právního vztahu ze smlouvy o zprostředkování jednala se zprostředkovatelkou a projevila zájem o koupi předmětné věci nemovité. Sjednání smluvní pokuty pro případ porušení smluvní povinnosti (...) zakládá v rozporu s požadavkem

³¹⁴ HULMÁK, BEZOUŠKA, *Obchodní podmínky, smluvní pokuty a jiná ujednání*.

Pokud tak již podnikatel učiní, je to s největší pravděpodobností znak nepoctivého jednání. Viz též rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. června 2018, sp. zn. 32 Cdo 3530/2016: „Pokud tak i přesto dodavatel učiní, nepočíná si v právním vztahu poctivě a takovému jednání nelze přiznat právní ochranu. Samotný podpis pod tzv. včeleňovací klauzuli pro uplatnění obchodních podmínek sám o sobě nepostačuje, nýbrž je třeba, aby zároveň byl naplněn i druhý předpoklad, tedy známost smluvních podmínek či jejich příložen.“

³¹⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. ledna 2018, sp. zn. 32 Cdo 2814/2017.

³¹⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 10. dubna 2018, sp. zn. 33 Cdo 2317/2017.

³¹⁷ Výše smluvní pokuty byla stanovena na částku 99.000 Kč a byla splatná do pěti dnů od doručení výzvy k jejímu zaplacení.

*přiměřenosti významnou nerovnováhu práv a povinností smluvních stran v neprospěch žalovaného; jako ujednání nepřiměřené nemá žádnou právní relevanci.*³¹⁸

Lze shrnout, že nelze dovodit existenci obecného pravidla, podle kterého by ujednání smluvní pokuty v obchodních podmínkách spotřebitelských smluv bylo bez dalšího nepřiměřené. Nelze bez dalšího dojít k závěru o nepřiměřenosti ujednání pouze proto, že je obsaženo ve všeobecných obchodních podmínkách, bez toho, aniž by prošlo testem přiměřenosti. A na druhou stranu, nepřiměřeným může být shledáno i ujednání, které je součástí samotné smlouvy.³¹⁹

³¹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 10. dubna 2018, sp. zn. 33 Cdo 2317/2017.

³¹⁹ HULMÁK, BEZOUŠKA, *Obchodní podmínky, smluvní pokuty a jiná ujednání*.

5.2 Zakázaná ujednání

V §1814 občanského zákoníku je obsažen výčet ujednání, která jsou vždy a za všech podmínek nepřiměřená a proto zakázaná.³²⁰ Seznam ujednání, která mohou být považována za nepřiměřená, je obsažen také v příloze směrnice o nepřiměřených ujednáních. Tento seznam je ale na rozdíl od úpravy obsažené v občanském zákoníku pouze informativního charakteru, ujednání zde obsažená nejsou automaticky považována za nepřiměřená vždy za všech okolností.³²¹ Sama Směrnice uvádí, že tento seznam má sloužit jako příklad pro členské státy, které jej mohou v souladu s principem minimální harmonizace ve svých vnitrostátních právních předpisech rozšířit.³²² Některé státy tak začlenily ustanovení na tzv. *černé* nebo *šedé listiny*, přičemž rozdíl mezi nimi spočívá v tom, že ujednání, která jsou uvedena na *černé listině* jsou považována za nepřiměřená vždy a soud tak nemusí jejich nepřiměřenost posuzovat, zatímco ustanovení obsažená na *šedých listinách* jsou považována za nepřiměřená s tím, že je zde ale v podstatě obrácené důkazní břemeno.³²³ Taková ujednání nejsou považována za nepřiměřená automaticky, je třeba podrobit je testu nepřiměřenosti.

³²⁰ Formulace ustanovení § 1814 nyní zní "Zvláště se zakazují ujednání, která...", přičemž dle projednávané novely občanského zákoníku, se navrhuje formulace: "Zneužívající jsou vždy ujednání, která ...", což se bezesporu zdá jako formulace příhodnější, neboť nebudí žádné pochybnosti o povaze ujednání uvedených ve zmíněném paragrafu.

Dále se navrhuje přidat odst. 2, jež je konstruován jako vyvrátitelná právní domněnka, neboť jeho formulace zní "Má se za to, že zneužívající jsou ujednání, která..." Lze tedy dovést, že ujednání uvedená v odstavci 2 nejsou vždy a za všech podmínek zakázána, nejedná se o *černou listinu*, jako v případě odstavce prvního, nýbrž o tzv. *šedou listinu*. Ujednání zde uvedená mohou, ale nemusí být zneužívající, a pro vyvrácení domněnky o zneužívající povaze je přípustěn důkaz opaku. V případě, že novela bude schválena v tomto znění, bude český právní řád obsahovat obě varianty, tedy jak listinu černou, tak listinu šedou.

V důvodové zprávě k novele občanského zákoníku se uvádí: "V prvním odstavci zůstanou zachována ustanovení, která jsou zneužívající (a tedy zakázána) vždy (tzv. *black list*). V druhém odstavci se navrhuje upravit ta ustanovení, u nichž se zneužívající povaha předpokládá a v konkrétním případě může být prokázáno, že s ohledem na další okolnosti ujednání zneužívající není (tzv. *grey list*). Obdobné rozlišení činí právní řád německý, maďarský, holandský, rakouský a portugalský."

³²¹ Dle původního návrhu Komise však byl tento seznam koncipován jako závazný, ujednání zde uvedená měla být považována za nepřiměřená vždy, Rada ale nakonec, bez ohledu na stanovisko Komise a Parlamentu, prosadila, že seznam bude pouze informačního charakteru. (VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 107 až 108.)

³²² VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 105.

Žádný členský stát přitom nemůže být nucen, aby ve svých vnitrostátních předpisech stanovil automatickou neplatnost všech ujednání uvedených v příloze směrnice, protože směrnice zavazuje členské státy co do výsledku všech zamýšlených směrnic. Není ale ani žádoucí, aby členské státy tento seznam zcela opomenuly, neboť se jedná o důležitý informační zdroj, který by státy měly nejen vzít na vědomí, ale také určitým způsobem reflektovat. (Ibid., str. 106.)

³²³ Ibid., str. 106.

Český zákonodárce tedy zakotvil v §1814 občanského zákoníku seznam ujednání, která jsou zakázána, bez dalšího považována za nepřiměřená a jako k takovým se k nim nepřihlíží, zvolil tedy formu tzv. *černé listiny*. Není proto nutné v těchto případech zkoumat, zda jsou naplněny i znaky obecné skutkové podstaty obsažené v §1813 občanského zákoníku.³²⁴ Není ale možné pouhým výkladem *a contrario* dovozovat, že ujednání, která zde nejsou uvedena, nejsou nepřiměřená či nejsou v rozporu s jinými obecnými ustanoveními.³²⁵

Na některé kategorie těchto ujednání se zaměřím podrobněji:

5.2.1 Ujednání, která vylučují nebo omezují spotřebitelova práva z vadného plnění nebo na náhradu újmy

Na prvním místě jsou zakázána ujednání, která vylučují nebo omezují spotřebitelova práva z vadného plnění nebo na náhradu újmy.³²⁶ "*Omezením práv spotřebitele se rozumí limitace rozsahu těchto práv, stanovení dalších podmínek pro jejich uplatnění, rozšíření liberačních důvodů na straně podnikatele, stanovení dodatečných nákladů pro spotřebitele při uplatňování těchto práv, stanovení smluvních sankcí v případě uplatnění těchto práv spotřebitelem atp.*"³²⁷

Dlužník musí plnit na svůj náklad a nebezpečí řádně a včas. Řádným plněním se rozumí takové plnění, kdy je plněno bez vad s vlastnostmi vymíněnými nebo obvyklými tak, aby bylo možné použít předmět plnění podle smlouvy, případně i podle účelu smlouvy.³²⁸ Pokud není plněno řádně, vznikají příjemci práva z vadného plnění.

Zakázána jsou ujednání, která výslovně či fakticky vyloučí nebo omezí účinky obecných zákonných ustanovení o právech z vad, zakotvených v ustanovení § 1914 občanského zákoníku, stejně tak jako specifických ustanovení o právech z vad u jednotlivých smluvních typů.³²⁹

Obecně se o vadné plnění jedná, pokud věc nemá *vymíněné* vlastnosti, tedy vlastnosti smluvně sjednané, jinak vlastnosti *obecné*. Omezení práv spotřebitele z vadného plnění lze dosáhnout už i jen tím, že se ve smlouvě výslovně stanoví, že věc nemusí mít *obvyklé* vlastnosti,

³²⁴ Vztah mezi §1813 a § 1814 popisuje Hulmák tak, že „v § 1813 se vymezují nepřiměřená ujednání obecně. Vedle toho se zakazují zejména některá ujednání uvedená v § 1814.“ [...] „Ujednání uvedená v § 1814 jsou zakázána bez dalšího (black list). Není nutné u nich zkoumat, zda naplňují i předpoklady pro zákaz podle § 1813. Nejde o generální skutkovou podstatu (§ 1813) a zvláštní skutkové podstaty (§ 1814), u nichž by se muselo navíc zkoumat, zda naplňují znaky uvedené v generální skutkové podstatě.“ (HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449).

³²⁵ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³²⁶ Lze argumentovat, že výslovné uvedení této skupiny nepřiměřených ujednání je v českém právním řádu poněkud nadbytečné, neboť ustanovení na ochranu spotřebitele jsou jednostranně kogentní a smluvní ujednání spotřebitelských smluv se proto nemohou odchýlit od zákona v neprospěch spotřebitele pod sankcí nicotnosti. (VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 112.)

³²⁷ PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, §1814, str. 1917.

³²⁸ Ustanovení §1914 odst. 1 občanského zákoníku.

³²⁹ PETROV, VÝTISK, BERAN a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*, § 1814, str. 1917.

že nebude použita k obvyklému účelu. Nejednalo by se tedy vůbec o „*vadu*“ a nemohla by tak ani vzniknout práva z vadného plnění, neboť by pro ně neexistoval žádný základ. V případě, že se ale jedná o zboží nižší než obvyklé kvality, že jde o zboží s vadami, které může být nadále používáno pro svůj obvyklý účel, nebo také pro účel zcela jiný, nemělo by být takové ujednání nepřiměřeným, a proto zakázaným ve smyslu ustanovení §1814, protože pouze poskytuje spotřebiteli možnost pořídit si zboží, které sice má vady, ale zato je zpravidla i za nižší cenu. Nepřiměřenost těchto ujednání by se měla posuzovat podle ustanovení §1813, tedy podle *generální klauzule*.³³⁰

Jak by tomu ale bylo v případě, že by takové ujednání bylo vztaženo i na zboží zcela nové? Či na takové, které bylo pouze vystavené? Domnívám se, že by bylo nepřiměřeným omezením práv spotřebitele, pokud by se takové ujednání objevilo i ve smlouvě, kdy se jedná o koupi zboží nového. Jaké jiné než nové zboží, by mělo mít vlastnosti *obvyklé*? Někteří spotřebitelé by sice vystavené zboží mohli odmítnout jako z jejich pohledu již použité, ale pokud takové zboží nemá vady, není důvod proto, aby rovněž nemělo vlastnosti, které jsou u takového zboží obvyklé. I v tomto případě se tedy domnívám, že ujednání, dle kterého zboží nemá obvyklé vlastnosti, ač pro to neexistuje žádný objektivní důvod, je ujednáním nepřiměřeným.

Ve vztahu k včasnému plnění by za nepřiměřené mohlo být považováno ujednání, dle kterého by byla doba plnění uvedená ve smlouvě pouze orientační a nebyla by pro podnikatele závazná, spotřebitel by tak byl v nejistotě, kdy bude plněno, například kdy mu bude doručeno zakoupené zboží. Je také možné, že by byla stanovena nepřiměřeně dlouhá doba plnění podnikatele, což by ale muselo být posuzováno povahou konkrétního závazku a předmětem plnění.³³¹ Za nepřiměřené naopak není možné považovat ujednání o *výhradě vlastnického práva*, jehož podstatou je, že vlastnické právo k předmětu smlouvy přechází až úplným zaplacením kupní ceny.³³²

Zakázána jsou ujednání, která výslovně či fakticky vyloučí nebo omezí účinky jak obecných zákonných ustanovení o právech z vad, tak specifických ustanovení u jednotlivých smluvních typů.³³³

V případě vyloučení nebo omezení spotřebitelova práva z vadného plnění se nejčastěji jedná o všemožnou snahu podnikatele co možná nejvíce spotřebiteli ztížit uplatnění jeho práv.

³³⁰ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³³¹ Na rozdíl od směrnice 93/13/EHS ale občanský zákoník neřeší případy vyloučení či omezení práv spotřebitele v případě prodlení podnikatele, lze zmínit vyloučení práva spotřebitele odstoupit od smlouvy nebo snížení úroků z prodlení. Bylo by tedy nutné ustanovení posoudit podle §1813. (HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449).

³³² VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 112.

³³³ PETROV, VÝTISK, BERAN a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*, § 1814, str. 1917.

Typicky sem patří podmínky, dle kterých není možné uplatnit práva z odpovědnosti za vady u zboží ve slevě, není tedy například možné zlevněné zboží reklamovat či vrátit. Může se také jednat o podmínku, že zboží lze vrátit pouze v původním balení, což ale *de facto* v drtivé většině případů nebude objektivně možné, protože aby se spotřebitel vůbec ke svému zboží dostal, musí být obal více či méně poškozen. Neplatným by bylo rovněž ujednání, dle kterého spotřebitel nesmí zboží před koupí vyzkoušet. Dále není přípustné, aby byl předem paušálně stanoven způsob vyřízení reklamace, například tím, že podnikatel určí, že je možná pouze výměna zboží bez jakékoliv alternativy. Jakožto omezující jsou zakázána i ujednání, která stanoví prekluzivní lhůty s tím, že „na pozdější reklamace nebude brán zřetel“, přičemž tyto lhůty jsou kratší než lhůty zákonné.³³⁴

O nepřiměřené ujednání naopak nepůjde, pokud podnikatel nabízí spotřebiteli možnost vrátit nepoužité zboží do určité, podnikatelem stanovené doby, jedná se tedy o institut *výhrady zpětného prodeje*,³³⁵ ale stejnou možnost již spotřebiteli neposkytne v případě zlevněného zboží.³³⁶

Za nepřiměřené se rovněž považuje ustanovení, které by ukládalo spotřebiteli povinnost zaplatit sankci v případě neúspěšného uplatnění práva z vadného plnění, tedy v případě, že by nebyla jeho reklamace podnikatelem uznána.³³⁷ Stejně tak jsou zakázána ujednání, která omezují dobu, po kterou může spotřebitel práva z vadného plnění uplatnit, tak, že po něm není možné spravedlivě požadovat, aby v takovém časovém intervalu vady zjistil a svá práva uplatnil. Nebo je spotřebiteli dána možnost vady reklamovat jen ihned po převzetí s tím, že na pozdější reklamace nebude brán zřetel, což by samozřejmě vylučovalo odhalení vad, které se vyskytnou až později a nejsou na první pohled zcela zřetelné.

³³⁴ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³³⁵ Ustanovení §2139 občanského zákoníku.

³³⁶ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 115.

³³⁷ K problematice se vyslovil i Nejvyšší správní soud České republiky v rozsudku ze dne 22. března 2006, č.j. 3 As 60/2005-73: „V režimu spotřebitelských smluv je možno spotřebiteli nad rámec zákona nabídnout toliko výhodnější podmínky pro uplatnění odpovědnosti za vady. Pokud žalovaný v jím vydaném reklamačním řádu stanovil pro případ nedůvodné reklamace mj. povinnost spotřebitele hradit náklady takové reklamace, porušil tím povinnost uloženou v § 13 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.“
„[...] taková úprava v reklamačním řádu způsobí omezit spotřebitele na jeho právu uplatnit právo na odpovědnost za vadu, přičemž toto omezení spočívá minimálně v tom, že (nesprávná) představa spotřebitele o tom, že by eventuálně měl nést náklady zjišťování vady, jej může odrážet od toho, aby vady v rámci záruční odpovědnosti prodávajícího uplatnil. [...] Na této skutečnosti nic nemění ani fakt, že spotřebitel byl na zpoplatnění neúspěšné reklamace předem písemně upozorněn, neboť příslušné ustanovení reklamačního řádu je třeba považovat za neplatné, protože spotřebitele znevýhodňuje vzhledem k platné právní úpravě, která zajišťuje určité minimální standardy pro spotřebitele, a případná smluvní ustanovení mohou spotřebitelům poskytnout toliko více práv, nesmějí však práva spotřebitelů daná zákonem omezit, jak učinil stěžovatel v souzené věci.“

Velice častá je také snaha podnikatele zbavit se nákladů spojených s uplatněním práva z vadného plnění, neboť spotřebiteli náleží náhrada účelně vynaložených nákladů při uplatnění jeho práva.

Již z obecné úpravy povinnosti k náhradě újmy plyne zákaz ujednání, která předem vylučují nebo omezují právo slabší strany na náhradu jakékoliv újmy.³³⁸ Tyto důvody jsou dále rozšířeny *paušálním zákazem* takových ujednání ve spotřebitelských smlouvách, neboť se nezkoumá, kdo je v konkrétním případě onou slabší stranou. V naprosté většině případů je jí samozřejmě spotřebitel, přesto nelze vyloučit ani situace, kdy spotřebitel slabší stranou není. Situaci by to ovšem nijak nezměnilo, neboť spotřebitel by byl chráněn i kdyby se prokázalo, že v daném vztahu není slabší stranou.³³⁹ Jedná se o *lex specialis*.³⁴⁰

Vyloučením práva na náhradu újmy se rozumí takové ujednání, bez kterého by spotřebiteli právo na náhradu újmy vzniklo, zatímco v důsledku daného ujednání nevzniká vůbec. O omezení se jedná v těch případech, kdy ujednání stanoví další předpoklady pro vznik práva na náhradu újmy či rozšiřuje liberační důvody.³⁴¹ Rovněž tak dochází často ke snaze omezit spotřebitelovo právo na náhradu újmy pomocí ujednání, dle kterých podnikatel odpovídá spotřebiteli za újmu pouze do určité výše.³⁴² Dohoda mezi podnikatelem a spotřebitelem o způsobu úhradě újmy poté, co škoda vznikla, zakázanou není.

³³⁸ Ustanovení §2898 občanského zákoníku.

³³⁹ HULMÁK a kol.: § 1814, str. 449.

³⁴⁰ Pro srovnání, v příloze směrnice, bod 1 písm. a), se předpokládá nepřiměřenost pouze těch ujednání, která vylučují nebo omezují odpovědnost podnikatele za újmu na zdraví nebo smrt spotřebitele. (Ibid.).

³⁴¹ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³⁴² VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 116 až 120.

5.2.2 Ujednání, která spotřebitele zavazují plnit, zatímco podnikateli vznikne povinnost plnit splněním podmínky závislé na jeho vůli

Další kategorií ujednání jsou taková, která zavazují spotřebitele plnit, zatímco podnikateli vznikne povinnost plnit až splněním podmínky, která je závislá na jeho vlastní vůli.³⁴³ V souladu se zásadou smluvní autonomie se strany mohou dohodnout na modifikacích závazku i ve vztahu k plnění stran, nemůže ale jít o takové ujednání, kdy se vychází výlučně z vůle podnikatele. Smyslem ustanovení je podpora *synallagmatickosti* závazku, aby byla zachována určitá symetrie mezi právy a povinnostmi stran.³⁴⁴

Ustanovení ale obecně nebrání ujednáním, kdy je plnění podnikatele závislé na *nejisté události*, zatímco spotřebitel je povinen plnit. Příkladem jsou tzv. *odvážné smlouvy*, mezi které se řadí i pojistné smlouvy.³⁴⁵ Plnění podnikatele je zde totiž závislé na nějaké vnější události, která může, ale nemusí nastat, není závislé na jeho vlastní vůli.

5.2.3 Ujednání, která umožňují, aby podnikatel nevydal spotřebiteli, co mu spotřebitel vydal, i v případě, že spotřebitel smlouvu neuzavře či od ní odstoupí

Zakázaná jsou dále ujednání, která umožňují podnikateli, aby nevydal spotřebiteli to, co mu bylo spotřebitelem vydáno i v případě, že spotřebitel smlouvu neuzavře nebo od ní odstoupí. Lze si představit typickou situaci placení záloh anebo celé částky předem, kdy následně dojde k odstoupení od smlouvy ze strany spotřebitele a podnikatel se zdráhá vydat, co jednou obdržel. Ustanovení se ale vztahuje i na jakékoliv jiné plnění než peněžité.³⁴⁶

I u samotné výše záloh by určitě bylo možné zkoumat, zda je výše záloh přiměřená povaze a celkové ceně plnění poskytovaného spotřebiteli. Zálohy jsou ze strany podnikatelů totiž často ve výši až 80 % celkové ceny, což znamená, že jsou kryty nejen jejich náklady, ale i část jejich vlastního zisku ve snaze zajistit se pro případ, že by spotřebitel odmítl doplatit zbytek ceny. Taková výše zálohy by se dala považovat za nepřiměřenou, neboť se v jejím důsledku

³⁴³ Z tohoto důvodu nejsou tímto ustanovením obecně dotčena ujednání pojistných smluv, která sice zavazují pojistníka plnit, přičemž není jisté, zdali k plnění ze strany pojistitele vůbec dojde a kdy, ale v případě pojistných smluv se jedná o nahodilou událost, která není závislá na vůli pojistitele. (PETROV, VÝTISK, BERAN a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*, § 1814, str. 1917).

³⁴⁴ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 122 až 123.

³⁴⁵ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³⁴⁶ Česká právní úprava tak činí na rozdíl od směrnice 93/13/EHS, která zakazuje taková ujednání, jež dávají podnikateli možnost ponechat si *částky zaplacené spotřebitelem*, jestliže se ten rozhodne smlouvu neuzavřít. Je zřejmé, že směrnice se vztahuje pouze na plnění peněžité, zatímco česká právní úprava i na plnění jiného druhu. (VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 123.)

spotřebitel ocitá v nerovném postavení.³⁴⁷ Na tyto případy se ovšem úprava v §1814 písm. c) občanského zákoníku obecně nevztahuje, míří pouze na situace, kdy by si podnikatel mohl zálohu ponechat v případě neuzavření nebo odstoupení od smlouvy.^{348, 349} Výši samotné zálohy už s nezabývá. Nepřiměřeným by bezesporu bylo ujednání, dle kterého by spotřebitel musel zaplatit plnou cenu za zboží nebo službu i v případě, že od smlouvy odstoupil a žádné zboží či služba by nebyly poskytnuty.³⁵⁰

Na druhou stranu ale samotný občanský zákoník předpokládá situace, kdy má odstoupení od smlouvy účinky *ex nunc* a plnění poskytnuté do okamžiku odstoupení se zásadně nevrací. Jde o plnění spočívající převážně buď v nepřetržité či opakující se činnosti anebo o postupné dílčí plnění, a proto lze od smlouvy odstoupit pouze s účinky *pro futuro*. „Nelze tedy zpětnými (*ex tunc*) účinky odstoupení zasáhnout již uskutečněná dílčí plnění v rámci nepřetržité, opakované či postupné činnosti.“³⁵¹ Pravidlo je ale *in fine* korigováno tím, že uvedené neplatí, nemají-li již přijatá dílčí plnění sama o sobě pro věřitele význam.³⁵² Odstoupení bude v těchto případech účinné *ex tunc*.

Spotřebitel je oprávněn odstoupit od smlouvy, aniž by byl sankcionován. Nejcitelnější je toto právo pro spotřebitele při uzavírání distančních smluv, neboť se zpravidla jedná o on-line nákup zboží či služeb, které s největší pravděpodobností spotřebitel předtím neviděl, neměl možnost je vyzkoušet, daný produkt či vlastně vůbec nezná a první příležitost si zboží náležitě prohlédnout a vyzkoušet nastane až po samotné koupi. Je tak proto pro spotřebitele o to důležitější, aby měl možnost od smlouvy odstoupit, zboží vrátit a nebyl za takové rozhodnutí sankcionován, a to ani takovým způsobem, že by musel nést náklady spojené s dopravou zboží, protože i taková povinnost by mohla spotřebitele odradit od uplatnění jeho práva na odstoupení od smlouvy.³⁵³

³⁴⁷ Ale ani u záloh ve výši 80 % ceny plnění nelze ve všech případech stanovit, že jsou nepřiměřeně vysoké. Příkladem jsou pravidelné zálohy na dodávky energií, jako je plyn, elektřina apod. (HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449).

³⁴⁸ V případě smluv typu *timeshare* dokonce občanský zákoník v §1864 výslovně zakazuje, aby byly po spotřebiteli požadovány zálohy či jiná plnění nebo zajištění závazku po dobu, kdy může od smlouvy odstoupit.

³⁴⁹ I tohoto typu ustanovení se týká návrh novely občanského zákoníku, navrhované znění totiž mění § 1814 odst. 1 písm. c) takto: "umožňují, aby podnikatel nevydal spotřebiteli, co mu spotřebitel vydal, i v případě, že spotřebitel smlouvu neuzavře nebo nesplní závazek, aniž má spotřebitel právo na přiměřenou náhradu, pokud smlouvu neuzavře nebo závazek nesplní podnikatel".

³⁵⁰ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 124.

³⁵¹ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 2004, str. 1205.

³⁵² Ustanovení §2004 odst. 3 občanského zákoníku.

³⁵³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 15. dubna 2010 ve věci C-511/08 *Heinrich Heine*, body 56 a 59: „Pokud by náklady na dopravu musel rovněž nést spotřebitel, pak by taková povinnost [...] mohla spotřebitele odradit od uplatnění jeho práva odstoupit od smlouvy [...]“ Není proto možné, aby podnikatel ve

Ustanovení se týká pouze situace, kdy od smlouvy odstupuje spotřebitel, na opačnou situaci, tedy na odstoupení od smlouvy ze strany podnikatele, již ustanovení nedopadá.³⁵⁴ Bylo by tak nutné tyto případy posoudit podle §1813. Rovněž ustanovení nedopadá na případy, kdy spotřebitel plní podnikateli za určitou službu, která souvisí s uzavřením smlouvy, ale není závislá na jejím uzavření, typickým příkladem může být rezervační poplatek³⁵⁵ či poplatek za možnost uzavření smlouvy.³⁵⁶

Lze tedy shrnout, že „*smyslem daného ustanovení je zajištění, aby se v případě odstoupení od smlouvy či neuzavření smlouvy neobohacovala jedna strana na úkor druhé smluvní strany. Brání proto ujednáním, kdy se plnění poskytnuté spotřebitelem nevrací, zatímco plnění poskytnuté podnikatelem ano.*“³⁵⁷

„smlouvě uzavřené na dálku požadoval po spotřebiteli náklady na dopravu zboží v případě, že tento spotřebitel uplatní své právo odstoupit od smlouvy.“

Ale, jak připomíná Soudní dvůr, podnikatel může po spotřebiteli požadovat úhradu účelně vynaložených nákladů spojených s dopravou zboží při jeho vrácení, viz bod 55 výše zmíněného rozsudku: „*V tomto ohledu je třeba připomenout, že [...] opravňuje dodavatele k tomu, aby po spotřebiteli v případě, kdy tento spotřebitel odstoupí od smlouvy, požadoval pouze skutečně vynaložené náklady spojené s vrácením zboží.*“

³⁵⁴ Dle již zmíněné novely občanského zákoníku se navrhuje znění tak, aby bylo ustanovení § 1814 odst. 1 písm. c) doplněno o případ, že "závazek nesplní podnikatel".

³⁵⁵ Rezervační poplatek se liší od zálohy tím, že je za něj poskytnuto protiplnění. Nejčastěji se lze setkat s rezervačními poplatky při koupi nemovitosti, kdy podstata protiplnění spočívá v tom, že vlastník nemovitosti se zavazuje, že po určité době nemovitost neprodá či nepronajme jinému zájemci a pokud zde figuruje realitní kancelář, i ta se zavazuje, že po tuto dobu nebude nabízet nemovitost dalším zájemcům.

³⁵⁶ HULMÁK a kol.: *Komentář, § 1814*, str. 449.

³⁵⁷ *Ibid.*

5.2.4 Ujednání, která zakládají podnikateli právo odstoupit od smlouvy bez důvodu, zatímco spotřebiteli nikoli

S výše uvedeným souvisí i kategorie ujednání, která zakládají podnikateli právo odstoupit od smlouvy bez udání důvodu, zatímco spotřebiteli nikoliv. Asymetrie práv a povinností stran je zde ve zcela zřejmém nepoměru. Na druhou stranu ale zákon nezakazuje ujednání, která by takovou výhodu poskytovala pouze spotřebiteli.³⁵⁸

Zjevně nepřiměřeným, a proto neplatným, by bylo ujednání, dle kterého spotřebitel nemůže od smlouvy odstoupit za žádných okolností, či pouze se souhlasem podnikatele. Rovněž by se jako nepřiměřené posoudilo ujednání, kde by byly velice vágně formulované důvody pro odstoupení ze strany podnikatele, v důsledku čehož by pro něj bylo možné odstoupit *de facto* z jakéhokoliv důvodu, či by mu byla dána možnost odstoupit od smlouvy v případě naprosto triviálních porušení smlouvy ze strany spotřebitele.³⁵⁹

Ustanovení dopadá pouze na právo odstoupit od smlouvy, nikoliv již na jiné způsoby zániku závazku, proto by se přiměřenost takových ujednání opět posuzovala dle kritérií §1813. Dle bodu 1 písm. f) přílohy směrnice se za nepřiměřená považují ujednání, která povolují prodávajícímu nebo poskytovateli zrušit smlouvu na základě libovolného uvážení, jestliže stejné právo není vyhrazeno spotřebiteli. Vymezení ve směrnici je tedy širší.^{360,361}

³⁵⁸ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³⁵⁹ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 128.

³⁶⁰ Ve stejném bodě uvádí směrnice také „*možnost, aby si prodávající nebo poskytovatel v případě, že sám zrušuje smlouvu, ponechal částky zaplacené za služby, které ještě neposkytl*“, což ale už v §1814 reflektováno není. (HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449).

Novela občanského zákoníku navrhuje nové znění písm. e), které dle důvodové zprávy ke zmíněné novele reflektuje právě písm. f) přílohy směrnice. Nová formulace by měla znít: „*umožňují, aby si podnikatel v případě, že ze své vůle ukončí závazek, ponechal peněžitá plnění uhrazená za plnění, které dosud neposkytl*“.

³⁶¹ Unijní předloha se tedy vztahuje na jakýkoliv způsob zrušení závazku, což vzhledem k principu eurokonformního výkladu zřejmě znamená, že je tento zákaz nutno vykládat široce a vztáhnout jej proto i na jiné způsoby zrušení závazku, než jen odstoupením, jež jsou umožněny podnikateli, nikoliv však spotřebiteli. (PETROV, VÝTISK, BERAN a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*, § 1814, str. 1918).

5.2.5 Ujednání, která zakládají podnikateli právo vypovědět závazek bez důvodu hodného zvláštního zřetele bez přiměřené výpovědní doby

Mezi zakázaná dále občanský zákoník řadí ujednání, která zakládají podnikateli právo vypovědět závazek bez důvodu hodného zvláštního zřetele bez přiměřené výpovědní doby. „*Důvodem hodným zvláštního zřetele je jakýkoliv důvod, který odůvodňuje výpověď závazku nejenom s ohledem na smluvní ujednání, ale i zvyklosti daného obchodu a rozumné uspořádání poměrů.*“³⁶²

Pokud podnikatel může smlouvu vypovědět i bez takového důvodu, musí spotřebiteli poskytnout přiměřenou čas, aby se připravil na důsledky, které pro něj ze zániku závazku plynou, což je hlavním důvodem, proč jsou taková ujednání zakázána. Jde především o to, že nečekaným okamžitým vypovězením smlouvy by spotřebiteli mohly vzniknout obtíže, a to s největší pravděpodobností mnohem citelnější, než by vznikly podnikateli v případě, že by smlouvu vypověděl spotřebitel. Uvedené lze demonstrovat na příkladu smlouvy o účtu. V případě, že by bankovní instituce okamžitě vypověděla smlouvu a spotřebiteli by nebyla poskytnuta přiměřená lhůta k tomu, aby své finanční prostředky převedl jinam nebo zastavil platby ve prospěch svého účtu, je zřejmé, že by spotřebiteli byly způsobeny mnohem citelnější obtíže, než bance, pro kterou se jedná pouze o jednoho z mnoha klientů, zatímco spotřebitel by v důsledku takového jednání banky mohl přijít o finanční prostředky, které byly zaslány na jeho účet, který však ze dne na den přestal existovat.³⁶³

Jako nepřiměřené bylo shledáno i ujednání, dle kterého sice měly obě smluvní strany právo smlouvu vypovědět bez udání důvodů, přičemž ale mezi těmito výpověďmi byl jeden zcela zásadní rozdíl. Výpověď daná podnikatelem byla totiž účinná *ex nunc*, zatímco výpověď daná spotřebitelem byla účinná až uplynutím lhůty jednoho roku.³⁶⁴

V tomto případě se jednalo o inominátní smlouvu o propagaci reklamní plochy, která byla uzavřena na dobu určitou, smluvní strany se ale odchýlily od zákonné úpravy, dle které smlouva uzavřená na dobu určitou končí uplynutím sjednané doby a namísto toho byla stanovena automatická prolongace závazku. Zároveň byla sjednána výše zmíněná možnost smlouvu vypovědět. Takové ujednání je obecně přípustné, ale za předpokladu, že oběma stranám poskytuje stejná práva. Slovy Nejvyššího soudu: „*To je sice obecně přípustné,*

³⁶² HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³⁶³ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 128 až 129.

³⁶⁴ Ibid. Viz též Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 11. 12. 2013 ke smlouvám o propagaci reklamní plochy, Cpjn 200/2013: „*Obě smluvní strany sice mají právo vypovědět smlouvu bez udání důvodů, ale na rozdíl od dodavatele, jehož výpověď je účinná ex nunc, nastávají účinky výpovědi spotřebitele uplynutím lhůty jednoho roku za předpokladu, že výpověď podal včas, tj. před tím, než začala běžet třicetidenní lhůta počítaná zpětně od předpokládaného ukončení právního vztahu.*“

v případě spotřebitelské smlouvy však musí dané ujednání poskytovat oběma stranám stejná práva, tj. možnost smlouvu vypovědět za stejných podmínek, a pokud jim stejná práva neposkytuje, tj. jedna ze stran může smlouvu vypovědět za podmínek výhodnějších než strana druhá, musí být pro takové ujednání, směřuje-li ke zhoršení postavení spotřebitele, legitimní důvod.“³⁶⁵ Jinak řečeno, jedna nevýhoda musí být spotřebiteli vyvážena jinou odpovídající výhodou.

Ustanovení sice výslovně dopadá na případy vypovězení závazku, je ale zřejmé, že by se obdobně měly posoudit i jiné možné způsoby zániku závazku, podstatné totiž je materiální hledisko, tedy aby byl spotřebiteli poskytnut dostatek času k uspořádání jeho záležitostí v souvislosti s ukončením závazku, ne to, zdali byl závazek vypovězen či bylo od smlouvy odstoupeno.^{366,367}

5.2.6 Ujednání, která zavazují spotřebitele neodvolatelně k plnění za podmínek, s nimiž neměl možnost seznámit se před uzavřením smlouvy

Ujednání zavazující spotřebitele neodvolatelně k plnění za podmínek, s nimiž neměl možnost seznámit se před uzavřením smlouvy, jsou další kategorií ujednání, která jsou jako nepřiměřená zakázána. Smluvní strany musí mít vždy možnost seznámit se s obsahem smlouvy, s právy a povinnostmi, ke kterým se chystají zavázat. Spotřebitel zejména.³⁶⁸

Před překvapivými ujednáními ve smluvních podmínkách obecně poskytuje ochranu již §1753 občanského zákoníku, zde se ale na rozdíl od překvapivosti ustanovení posuzuje, zdali měl spotřebitel možnost se s podmínkami seznámit, nikoliv jejich obsah. Přitom ale nelze zapomínat, že ustanovení slouží k ochraně spotřebitele, proto, pokud by podmínky, s nimiž neměl možnost se seznámit, byly v jeho prospěch, o nepřiměřené ujednání by se nejednalo.³⁶⁹

³⁶⁵ Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 11. 12. 2013 ke smlouvám o propagaci reklamní plochy, Cpjn 200/2013.

³⁶⁶ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³⁶⁷ Obdobně jako v předchozím případě je vzhledem k úpravě obsažené v příloze směrnice a k již zmíněnému principu eurokonformního výkladu i zde na místě dovozovat, že zákaz je nutné opět interpretovat široce a to na veškerá ujednání, která umožňují podnikateli závazek jednostranně ukončit, zatímco spotřebiteli nikoliv. (PETROV, VÝTISK, BERAN a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*, § 1814, str. 1918).

Dle návrhu novely občanského zákoníku by se tento typ ujednání měl přesunout do § 1814 odst. 2, který, jak již bylo zmíněno, je formou tzv. *šedé listiny*. Znamená to zásadní změnu, neboť v důsledku tohoto přesunu by již tento typ ujednání nebyl automaticky považován za zneužívající, nýbrž by platila právní domněnka, kterou lze vyvrátit.

³⁶⁸ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 129.

³⁶⁹ Stejnou funkci plní informační povinnost, obsažená například v §1811, 1820 či 1843. (HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449).

Musí přitom jít o *nemožnost* seznámení se s podmínkami, nikoliv pouze skutečnost, že se s nimi spotřebitel neseznámil, přestože se seznámit mohl. Takovou nemožnost může způsobit jak skutečnost, že spotřebitel se fyzicky nemohl dostat k obsahu smluvních podmínek, neměl k nim přístup ani v tištěné, on-line či jiné podobě, ale rovněž skutečnost, že podmínky objektivně nejsou čitelné nebo srozumitelné.³⁷⁰

³⁷⁰ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

5.2.7 Ujednání, která dovolují podnikateli, aby ze své vůle změnil práva či povinnosti stran

Dále jsou uvedena ujednání, která dovolují podnikateli, aby ze své vůle změnil práva či povinnosti stran.³⁷¹ V soukromém právu obecně platí princip, dle kterého není možné dvoustranné právní jednání jednostranně měnit,³⁷² jedná se o charakteristický rys soukromého práva.³⁷³

Neznamená to ovšem, že veškerá taková ujednání jsou nepřiměřená, za určitých okolností existují pro jednostrannou změnu podmínek legitimní důvody. Patří sem především dlouhodobé smlouvy, kdy se podnikateli v průběhu trvání závazků může změnit výše nákladů, což může být způsobenou změnou podmínek jeho subdodavatelů či změnou cen vstupů jako jsou například energie. Není rovněž možné považovat za nepřiměřené ujednání, dle kterého může podnikatel smlouvu měnit v důsledku změny právních předpisů. Musí však takovou skutečnost spotřebiteli oznámit předem a poskytnout mu možnost, aby od smlouvy odstoupil nebo ji vypověděl.³⁷⁴ „*Za nepřiměřená ujednání však bude možné považovat zejména ujednání, která přikazují spotřebiteli plnit další povinnosti, stanovují spotřebiteli dodatečné sankce za nesplnění povinnosti nebo jinak snižují výhody stanovené původní smlouvou.*“³⁷⁵

Při posuzování těchto ujednání hraje opět významnou roli jazyk, který je zvolen. Pokud je formulace příliš vágní, je tedy například uvedeno, že podnikatel je oprávněn změnit smlouvu, pokud pro to bude mít *závažné důvody*, je takové vyjádření neurčité, a proto zcela nedostačující. Spotřebitel totiž nebude schopen určit, co přesně těmi *závažnými důvody* může být, protože může jít *de facto* o cokoliv. Na druhou stranu, pokud by ve smlouvě byly detailně specifikovány okolnosti, které se za závažné důvody považují, mohlo by se jednat o přiměřené ujednání. „*Zde se opět vychází z konceptu aktivního spotřebitele, který bude schopen posoudit následky takto uzavřené smlouvy, a pokud má možnost dopředu se seznámit se všemi důvody změny smlouvy, může posoudit následky podpisu takové smlouvy.*“³⁷⁶

³⁷¹ Dle znění navrhovaného novelou občanského zákoníku by se tato kategorie ujednání měla rovněž zařadit do výčtu obsaženého v § 1814 odst. 2, dostalo by se tedy z *black listu* na *grey list*.

³⁷² Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 15. 6. 2010, sp. zn. 9 Cmo 363/2009: „*V soukromém právu obecně platí princip, že v případě dvoustranných smluvních úkonů nelze obsah takového úkonu stanovit (určit) jednostranně, tj. na základě vůle jedné ze smluvních stran. V takovém případě již lze stěžít hovořit o uzavřené smlouvě, tj. o dvoustranném či dokonce vícestranném právním závazkovém vztahu.*“

³⁷³ Lze se ale dohodnout na „*obsahu budoucích změn, resp. na způsobu určení obsahu budoucích změn, kdy vůle jedné strany není rozhodující pro určení obsahu změny, ale pouze pro to, zda nastane, či nikoliv (např. cenové, inflační, úrokové doložky).*“ (HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449).

³⁷⁴ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 133.

³⁷⁵ *Ibid.*

³⁷⁶ *Ibid.*

Zákon sám předpokládá situace, kdy může dojít k dohodě o jednostranné změně obsahu závazku, je tomu tak například v případě některých obchodních podmínek,³⁷⁷ smlouvy o zájezdu³⁷⁸ či smlouvy o dílo.³⁷⁹ Přiměřenost takové dohody lze opět podrobit testu přiměřenosti podle §1813, například vzhledem ke lhůtě poskytnuté pro vyjádření nesouhlasu se zamýšlenou změnou.³⁸⁰

V příloze směrnice je nadto výslovně uvedeno i ujednání, které umožňuje podnikateli, aby jednostranně změnil bez pádného důvodu jakékoli vlastnosti výrobku, který má být dodán, nebo služby, která má být poskytnuta.³⁸¹

5.2.8 Ujednání, která odkládají určení ceny až na dobu plnění a ujednání, která umožňují podnikateli cenu zvýšit, aniž bude mít spotřebitel při podstatném zvýšení ceny právo od smlouvy odstoupit

Výše ceny za zboží a služby je jedním z těch ujednání, která se zásadně nechávají na uvážení spotřebitele a nepodléhají testu nepřiměřenosti za předpokladu, že jsou sepsána jasným a srozumitelným jazykem.³⁸² Cenu lze tedy sjednat libovolně, pokud se smluvní strany nedostanou do rozporu s institutem *laesio enormis*.³⁸³ Ve spotřebitelských smlouvách se nejčastěji objevují ujednání, která zakládají podnikateli právo jednostranně zvýšit cenu zboží či služby, může se tak dít i formou dodatků, které zvyšují cenu po uzavření smlouvy.

Ujednání, která odkládají určení ceny až na dobu plnění jsou v podstatě ujednání o *způsobu určení* ceny, protože cena není pevně stanovena v době uzavření smlouvy, ale později, a to typicky podle určitých kritérií popsanych ve smlouvě, která ale ani tak nedávají spotřebiteli zcela určitou představu o konečné ceně.³⁸⁴ *A contrario* se tedy ustanovení nevztahuje na ty případy, kdy je cena určena pevnou částkou a není závislá na době plnění. Zakázaná ale nejsou ujednání, kdy je výsledná cena závislá na objektivních proměnných faktorech, mezi které patří

³⁷⁷ Ustanovení §1752 občanského zákoníku.

³⁷⁸ Ustanovení §2531 občanského zákoníku.

³⁷⁹ Ustanovení §2612 občanského zákoníku.

³⁸⁰ HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449.

³⁸¹ Bod 1 písm. k přílohy směrnice.

³⁸² Toto pravidlo vychází již ze samotné směrnice. Na některé ceny se ale vztahuje úprava obsažena v zákoně č. 526/1990 Sb., o cenách. (VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 135.)

³⁸³ Institut neúměrného zkrácení, upraveno v §1793 a násl. občanského zákoníku. Jeho podstatou je, že pokud se strany zavážou k vzájemnému plnění, avšak plnění jedné ze stran je v *hrubém nepoměru* k plnění, které poskytla druhá strana, může zkrácená strana požadovat zrušení smlouvy a navrácení všeho do původního stavu.

³⁸⁴ „Zákon zmiňuje dobu plnění, ale může to být i jiný okamžik následující po uzavření smlouvy, ať předcházející, nebo následující dobu plnění. Ustanovení tak dopadá i na případy, kdy cena je stanovena měsíc po plnění, nebo jeden rok po uzavření smlouvy, ale před plněním.“ (HULMÁK a kol.: *Komentář*, § 1814, str. 449).

změny kurzů měn, inflace či změny v ceně nákladů. Cena je sice zjištěna přesně až v době plnění, ale mechanismus jejího určení byl zcela zřejmý již v době uzavření smlouvy.

„S ohledem na zvýšenou informační povinnost u smluv uzavíraných se spotřebitelem však musí podnikatel – směřuje-li jednání stran k uzavření smlouvy a tyto skutečnosti nejsou zřejmé ze souvislosti – sdělit spotřebiteli v dostatečném předstihu před uzavřením smlouvy (nebo před tím, než spotřebitel učiní závaznou nabídku) cenu zboží nebo služby, případně způsob jejího výpočtu včetně všech daní a poplatků.“^{385,386}

5.2.9 Ujednání, která zbavují spotřebitele práva podat žalobu nebo použít jiný procesní prostředek či mu v uplatnění takového práva brání, nebo ukládají spotřebiteli povinnost uplatnit právo výlučně u rozhodčího soudu nebo rozhodce, který není vázán právními předpisy stanovenými na ochranu spotřebitele

Podstatou všech takových ujednání je ztížit spotřebiteli přístup k nestrannému soudnímu rozhodnutí. Mohou spotřebiteli ukládat povinnost spor předložit pouze rozhodci nebo například ukládají spotřebiteli důkazní břemeno ohledně skutečností, u kterých má tížit podnikatele.³⁸⁷

Novelou zákona o rozhodčím řízení bylo znemožněno nadále uzavírat rozhodčí smlouvy či rozhodčí doložky smluv ve vztazích mezi podnikateli a spotřebiteli.³⁸⁸ Spory ze spotřebitelských smluv jsou proto nyní rozhodovány výhradně soudy.

Ústavní soud České republiky se k otázce rovněž vyjádřil. Dle jeho názoru *„procesní nerovnováha může spočívat i ve zbavení spotřebitele ochranných ustanovení právního řádu o ochraně spotřebitele například formou rozhodování na základě zásad spravedlnosti.“³⁸⁹* Přičemž rozhodování *ex aequo et bono* je možné právě v rámci rozhodčích řízení.

³⁸⁵ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 136.

³⁸⁶ Navíc, dle znění navrhovaného novelou občanského zákoníku, by se tyto typy ujednání měly rovněž zařadit do § 1814 odst. 2.

³⁸⁷ Novela občanského zákoníku navrhuje sloučit stávající obsah § 1814 odst. 1 písm. j) a písm. k) do jediného písmene a to písm. k), které by mělo nově znít: *„vylučují nebo omezují právo spotřebitele podat žalobu nebo použít jiný procesní prostředek, omezují důkazní prostředky, které má spotřebitel k dispozici, nebo ukládají spotřebiteli povinnost prokázat skutečnosti, které by podle zákona měl prokázat podnikatel“*. Je zde reflektována novelizace úpravy rozhodčího řízení v případě spotřebitelských smluv.

³⁸⁸ Zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Novela č. 258/2016 Sb., s účinností od 1. prosince 2016, zakotvila do §2 odst. 1 výše zmíněného zákona o rozhodčím řízení pravidlo, dle kterého strany nemohou uzavřít rozhodčí smlouvu ohledně sporů ze smluv, které se spotřebitelem uzavírá podnikatel. Novela byla přijata především v důsledku směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES o smlouvách o spotřebitelském úvěru.

³⁸⁹ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 5. října 2011, sp. zn. II. ÚS 2164/10.

Dále ve zmíněném nálezu uvádí, že *„podle směrnice č. 93/13/ES se za nepřiměřenou podmínku ve smlouvě považuje zbavení spotřebitele práva podat žalobu nebo použít jiný opravný prostředek, zejména požadovat*

5.3 Některá další ujednání ve směrnici 93/13/EHS

Některá z ujednání obsažených v příloze směrnice nebyla do českého právního řádu doslovně implementována.³⁹⁰ Neznamená to ovšem, že by dle naší vnitrostátní právní úpravy taková ujednání nemohla být shledána nepřiměřenými, ale pouze to, že se je český zákonodárce rozhodl nezařadit na již zmíněnou *černou listinu*. Jejich přiměřenost je ale vždy možné posuzovat dle kritérií §1813.

První z kategorií ujednání jsou taková ujednání, která kladou požadavek na spotřebitele, který neplní svůj závazek, aby platil nepřiměřeně vysoké odškodné.³⁹¹ Podle českého právního řádu se odškodným rozumí zejména smluvní pokuta a smluvní úrok z prodlení.³⁹²

Jak již bylo výše zmíněno v souvislosti s problematikou smluvních pokut v rámci obchodních podmínek, sjednání smluvní pokuty jako takové mezi podnikatelem a spotřebitelem není zakázáno, takové ujednání nelze bez dalšího kvalifikovat jako nepřiměřené. Ostatně ani sama směrnice nepovažuje jakékoliv ujednání o smluvní pokutě za nepřiměřené.³⁹³

Dle občanského zákoníku se nepřiměřeně vysoká smluvní pokuta ve spotřebitelské smlouvě posoudí podle generální klauzule v §1813. Obecné ustanovení, které zakotvuje tzv. *moderační právo soudu*,³⁹⁴ jehož podstatou je možnost snížení nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty, by nebylo možné na spotřebitelské spory aplikovat, neboť směrnice vyžaduje, aby nepřiměřeným ujednáním spotřebitel nebyl vázán, přičemž pokud by došlo pouze ke snížení smluvní pokuty, tak by jí i nadále vázán byl, pouze v jiné výši. I kdyby byla soudem

na spotřebiteli, aby předkládal spory výlučně rozhodčímu soudu, na který se nevztahují ustanovení právních předpisů, nebo bránění uplatnění tohoto práva, pokud způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech smluvních stran. Východiskem pro posouzení otázky, zda lze rozhodčí doložku považovat za nepřiměřenou podmínku ve smlouvě (ve smyslu zbavení práva spotřebitele podat žalobu), je dřívější v rozhodnutích Ústavního soudu vyslovený názor, podle kterého rozhodčí řízení není nalézáním práva, ale dotvářením závazkového vztahu smluvních stran. V rozhodčím řízení jde tedy o vyjasnění a narovnání vzájemných práv, jež se děje činností rozhodce v zastoupení stran, které na rozhodce smlouvou delegovaly svoji vůli. Tento restriktivní názor vyjádřený v citovaných směrnících pak nutně musí vést k závěru, že rozhodčí řízení není řízením soudního typu.“

³⁹⁰ Přičemž ale ani důvodová zpráva k občanskému zákoníku neuvádí argumenty, proč byly podmínky uvedené v příloze směrnice převzaty selektivně, ani jaké byly důvody, které vedly zákonodárce k tomu, že vybral pouze ta ujednání, která jsou nyní promítnuta v občanském zákoníku výslovně a z jakých důvodů byla opominuta ujednání ostatní. (ŠŤAVÍKOVÁ ŘEZNÍČKOVÁ, *Smluvní pokuta jako zneužívající klauzule a možnost její moderace*).

³⁹¹ Dle novely občanského zákoníku jsou taková ujednání zařazena do výčtu uvedeném v § 1814 odst. 1, písm. j), který zní: "ukládají spotřebiteli pro případ porušení povinnosti nepřiměřenou sankci".

³⁹² VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 175.

³⁹³ *Ibid.*, str. 176.

³⁹⁴ Ustanovení §2051 občanského zákoníku.

stanovena výše přiměřená, není to vzhledem k úpravě vyžadované směrnicí možné, jednalo by se totiž o zakázanou částečnou revizi smluvního ujednání.³⁹⁵

Princip přiměřenosti byl dokonale vystižen v nálezů Ústavního soudu, v tomto případě ve vztahu k úrokům z prodlení, kdy stanovil, že „*smysl úroku z prodlení lze nacházet v jeho motivační a sankční funkci, pokud se dlužník ocitne v prodlení se včasným a řádným vrácením dluhu. I zde je však nutno – podle názoru Ústavního soudu – dbát na zásadu přiměřenosti, jeden ze stěžejních principů ústavního soudnictví, dodržovaný v demokratických právních státech, chápaný nikoliv pouze formálně, ale zejména materiálně (materiální právní stát). Již odedávna [...] platí ve slušné společnosti maxima „každému co jeho jest“; ani zajištění tohoto smluvního nároku však nesmí být nadměrné.*“³⁹⁶

Jako nepřiměřeně vysokou neshledal Nejvyšší soud smluvní pokutu ve smlouvě o poskytnutí služeb realitní kanceláře, kterou spotřebitel uzavřel za účelem prodeje nemovitosti ve svém vlastnictví.³⁹⁷ Součástí smlouvy bylo ujednání, dle kterého žalovaný může realizovat prodej nemovitosti samostatně s tím, že v takovém případě je o této skutečnosti povinen realitní kancelář písemně informovat ještě před uskutečněním samotného prodeje, jinak bude jeho jednání považováno za hrubé porušení smluvních podmínek. Smluvní pokuta by činila 10 % z nabídkové ceny nemovitosti, přičemž odměna realitní kanceláře v případě úspěšného prodeje by činila 6 % z kupní ceny.

Nejvyšší soud se ztotožnil se závěry soudů nižší instance, že v tomto případě je „*ujednání o smluvní pokutě vyváženo tím, že ani v případě, kdy k dosažení smlouvou sledovaného cíle nedojde výlučně v důsledku porušení smluvní povinnosti žalovaného, nenáleží žalobkyni právo na sjednanou odměnu, a dospěl proto k závěru, že práva a povinnosti smluvních stran jsou v rovnováze.*“ A dále připomíná, že „*smluvní pokuta má sankční charakter a jejím účelem bylo v tomto případě i chránit dobrou pověst žalobkyně, která by tím, že bude nabízet k prodeji nemovitost, jež bude mezitím prodána samostatně jejím vlastníkem, mohla utrpět. Proto sjednání smluvní pokuty pro případ porušení závazku žalovaného informovat žalobkyni předem o zamýšleném prodeji neznamená takovou nerovnováhu v právech a povinnostech účastníků, která by mohla být považována [...] za značnou. Konečně nelze přehlédnout, že splnění tohoto závazku nemohlo žalovanému činit žádné obtíže a bylo zcela v jeho moci.*“³⁹⁸

³⁹⁵ Navíc je dle §2051 možné zkoumat nepřiměřenost výše pokuty pouze na návrh dlužníka, zatímco v případě spotřebitelských smluv má soud povinnost zkoumat přiměřenost její výše ex officio. (VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 177).

³⁹⁶ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 7. května 2009, sp. zn. I. ÚS 523/07.

³⁹⁷ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. března 2006, sp. zn. 33 Odo 934/2004.

³⁹⁸ Ibid.

Jako další kategorii lze uvést taková ujednání, která automaticky prodlužují smlouvy uzavřené na dobu určitou.³⁹⁹ Jde především o ujednání, která dávají podnikateli možnost smlouvu obnovit nebo prodloužit, aniž by k tomu byl nutný souhlas spotřebitele, či mu naopak dávají velice krátkou dobu pro odmítnutí prodloužení či obnovení závazku. Stejně tak by bylo nepřiměřeným ujednání, které ukládá spotřebiteli povinnost vyloučit prodloužení smlouvy dlouho před tím, než uplyne doba, na kterou byla sjednána, pokud pro to neexistují objektivní důvody.⁴⁰⁰ Jako příklad lze uvést ujednání, dle kterého by spotřebitel v případě smlouvy uzavřené na dobu 1 roku musel vyjádřit nesouhlas s jejím prodloužením 6 měsíců před uplynutím sjednané doby.

Ve výčtu zakázaných ujednání nejsou výslovně uvedena ani ta, která dovolují podnikateli převést práva a povinnosti ze smlouvy na třetí osobu bez souhlasu spotřebitele, pokud tím může dojít ke snížení záruk spotřebitele, což by především bylo zhoršení dobytnosti jeho pohledávky či zhoršení zajištění.^{401, 402}

³⁹⁹ Dle novely občanského zákoníku by se do výčtu uvedeném v § 1814 odst. 1, pod písm. g) měla zařadit ustanovení, která "automaticky prodlužují závazek, je-li konec lhůty pro odmítnutí prodloužení nepřiměřeně vzdálen dni, kdy má k prodloužení dojít". Dle důvodové zprávy k novele jsou tedy tzv. doložky o automatické prolongaci zneužívající, pokud je "lhůta určená spotřebiteli pro odmítnutí prolongace nastavena tak, aby spotřebitel neměl skutečnou možnost prolongaci zabránit". Dále důvodová zpráva uvádí: "Toho lze docílit zejména tím, že se tato lhůta stanoví nepřiměřeně přede dnem obnovení smlouvy, na dobu, kdy se spotřebitel možným ukončením závazku zpravidla nezabývá. Při hodnocení, zda je lhůta nastavena přiměřeně, je třeba mít na paměti, že stanovení této lhůty je výlučně v zájmu podnikatele. Je třeba zhodnotit, zda je v daném případě odůvodněna oprávněnými zájmy podnikatele, přičemž je možno vzít v úvahu, zda podnikatel k zajištění budoucího plnění potřebuje nějaký čas (například pro obstarání subdodávky) či zda je lhůtou chráněna jistota podnikatele co do pokračování smluvního vztahu (například zohledňuje čas pro obstarání nového nájemce garážového stání). Dále je třeba zohlednit povahu závazku (jeho předmět) a celkovou délku jeho trvání. Čím delší je prodloužený závazek, tím delší může být období, v němž spotřebitel závazek ukončit nemůže."

⁴⁰⁰ Mohlo by se jednat o různé technické důvody spojené s ukončením závazku. (VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 179)

⁴⁰¹ Podle občanského zákoníku lze postoupit jak pohledávku, tak celou smlouvu, respektive práva a povinnosti ze smlouvy. Podle § 1879 a násl. občanského zákoníku lze postoupit pohledávku i bez souhlasu dlužníka, přičemž ale nelze postoupit pohledávku, jejíž obsah by se změnou věřitele k tíži dlužníka změnil. V případě převodu práv a povinností ze smlouvy dle § 1895 je již výslovně stanoveno, že postoupená strana musí souhlasit. (VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 181 až 182)

⁴⁰² Dle již zmíněné novely občanského zákoníku jsou tato ujednání zařazena do výčtu uvedeném v § 1814 odst. 1, písm. n), který zní: "umožňují podnikateli postoupit smlouvu, může-li to vést ke zhoršení postavení spotřebitele."

5.4 Některá další ujednání neuvedená ve směrnici 93/13/EHS

Občanský zákoník ani směrnice však nemohou zcela vyčerpávajícím způsobem pokrýt veškeré typy ujednání, která mohou být nepřiměřená. Lze uvést především nejružnější typy jednostranných prohlášení spotřebitelů, která jsou v rozporu s ustanoveními na ochranu spotřebitele nebo s kogentní zákonnou úpravou. Jejich cílem je odstrašit spotřebitele od uplatnění jeho práv, například práv z vadného plnění či jakéhokoliv jiného nároku vůči podnikateli. Nebo se může jednat o prohlášení, kterým smluvní strany potvrzují, že znění smlouvy rozumí, přičemž ale spotřebitelé následně namítají, že smlouvu nečetli a svým právům a povinnostem zcela nerozumí. V takových případech, jak již bylo uvedeno, je nutné rozlišit, zda se spotřebiteli pouze nechtělo smlouvu číst, nebo zda objektivně neměl možnost se se zněním smlouvy seznámit.

Nicotná by byla ujednání, která by na spotřebitele kladla dodatečné povinnosti, například povinnost zajistit znalecký posudek v případě uplatnění práva z vadného plnění. Nepřípustné by bylo ujednání, které by spotřebiteli zakazovalo převést vlastnické právo k věci bez souhlasu prodávajícího, podnikatele. Nepřiměřeným je dále ujednání, dle kterého v případě odstoupení od smlouvy hlavní není možné odstoupit od smluv na ní závislých. Nejčastěji se jedná o kupní smlouvu a s ní související smlouvu o úvěru, přičemž samozřejmě není třeba úvěru, pokud se spotřebitel rozhodne nekoupit věc, na kterou byl úvěr poskytnut a bez ní tak ztrácí smysl.⁴⁰³

Spadají sem i různé dárkové poukazy a certifikáty, které jsou specifické zejména tím, že jsou téměř vždy uplatnitelné pouze do určitého data či v určité období, přičemž zpravidla nebývá možné je vyměnit zpět za hotovost či za ně získat jinou náhradu po vypršení stanovené doby pro uplatnění.

Právě problematikou „propadlých“ dárkových poukazů se zabýval i Nejvyšší soud.⁴⁰⁴ V daném případě zakoupil spotřebitel dárkový certifikát, jehož platnost byla dle obchodních podmínek podnikatele omezena na dobu jednoho roku. Poté již nebylo možné certifikát využít a nebylo možné za něj ani poskytnout náhradu, tedy vrátit částku, která byla za certifikát zaplacená.

Nejvyšší soud dospěl k závěru, že ujednání o platnosti dárkového certifikátu po dobu jednoho roku není nepřiměřeným ujednáním, samo časové omezení možnosti využít certifikát není způsobilé přivodit spotřebiteli újmu. *„Doba jednoho roku, po kterou trvá právo použít kupón k úhradě kupní ceny za vybrané zboží, je totiž přiměřená možností spotřebitele či další*

⁴⁰³ VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání*, str. 187 až 190.

⁴⁰⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. března 2010, sp. zn. 33 Cdo 1956/2007.

osoby, již je kupón postoupen, provést výběr zboží uvážlivě a kupóny jsou v takových nominálních hodnotách (tj. 200,- až 2.000,- Kč), které lze ve sjednané době bez obtíží zcela vyčerpat. Jinak řečeno nominální hodnoty kupónů korespondují s délkou lhůty, která je žalovanou určena pro uzavření kupní smlouvy s možností použít kupón k úhradě kupní ceny za vybrané zboží. Ujednání, ze kterého vyplývá, že není-li dárkový certifikát (kupón) uplatněn ve lhůtě jednoho roku od zakoupení, „pozbývá platnosti bez náhrady“, je sice výhodné toliko pro žalovanou, nelze však dovozovat, že představuje nepřiměřenou podmínku (zneužívající klausuli) pro spotřebitele. Spotřebitel kupuje dárkový certifikát (kupón) s vědomím, že jeho platnost je časově omezena a nevýhodnost ujednání, že za „nevyužitý“ kupón není poskytována „náhrada“, je vyvažována povinností žalované přijmout kupón nejen od spotřebitele, ale od kteréhokoli držitele k úhradě ceny jakéhokoli jím vybraného zboží (nejen žalovanou předem určeného sortimentu). Navíc pouhá skutečnost, že došlo k ujednání v neprospěch spotřebitele, neznamená, že došlo k zneužití postavení dodavatele. (...) Může-li spotřebitel elementárním způsobem zabránit tomu, aby došlo k porušení rovnováhy práv účastníků spotřebitelské smlouvy, nelze mít sjednané podmínky za takové, které by ho nepřiměřeně diskriminovaly.“⁴⁰⁵

⁴⁰⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. března 2010, sp. zn. 33 Cdo 1956/2007.

Závěr

Nepřiměřená ujednání, a to nejen ve spotřebitelských smlouvách, jsou bezesporu fenoménem, který provází lidstvo v nejrůznějších formách snad již od nepaměti. Vždy budou tací, kteří jednají poctivě, čestně, a vždy se mezi nimi najdou tací, kteří se, i přes veškeré myslitelné právní či jiné instrumenty, budou ze všech sil snažit tyto překážky obejít a do smluv přeci jen vtěsnat ujednání, která jsou nepoctivá, zneužívající, a pokud možno co nejlépe zastřít jejich skutečný význam.

Ochrana nikdy nemůže, a ani by neměla, být absolutní. Zákonodárce se o to ani nepokouší. Již ze samé podstaty spotřebitelské ochrany je zřejmé, že její potřeba plyne právě ze skutečnosti, že proti sobě stojí dva protiklady. Jsou to jednak zájmy spotřebitelů proti zájmům podnikatelů a v přeneseném smyslu proti sobě stojí principy autonomie vůle a ochrany slabšího. Obojí jsou bezesporu stěžejní principy, které ovládají demokratický právní řád. Smyslem je tedy nalézt jakýsi kompromis, zajistit, aby oba tyto principy byly v rovnováze, což je promítnutím principu jiného, a to principu proporcionality.

Za nepřiměřená se považují právě ta ujednání, která v rozporu s výše zmíněným principem proporcionality zakládají významnou nerovnováhu v právech nebo povinnostech stran, a to v neprospěch spotřebitele. Aby bylo dosaženo cíle právní úpravy ochrany spotřebitele, jsou aspekty, dle kterých nepřiměřenost posuzujeme, judikaturou vykládány široce a jsou zohledňovány opravdu veškeré skutečnosti, které mohou mít na nepřiměřenost vliv, ať už se týkají samotného obsahu ujednání, jeho formálního vyjádření či kontraktačního procesu.

Jsou ale meze, za které nelze jít, neboť ani ochrana slabšího není bezbřehá. *"Ochrana spotřebitele neznamenal však nikdy ochranu před jeho vlastními ekonomickými (i neuváženými) rozhodnutími, při nichž dal přednost nabízenému zboží nebo službě před svými penězi. Znamenala naopak především jeho ochranu před neúplnými a nepravdivými informacemi, vyplývajícími z informační asymetrie mezi obchodníkem a spotřebitelem, a ochranu svobody jeho vůle, pokud nemohla dojít svého výrazu kvůli standardním (předformulovaným) smluvním podmínkám obchodníka."*⁴⁰⁶

V mé práci jsem popsala, které aspekty jsou pro posuzování nepřiměřenosti zásadní, jak jsou vykládány, s jakými druhy ujednání se lze nejčastěji setkat a jaké jsou jejich důsledky.

⁴⁰⁶ BEJČEK, Josef. Ochrana spotřebitele, nebo i pokrytecky zastřená ochrana věrolomnosti? Právní rozhledy. 2013, č. 13-14, s. 477 až 482.

Docílil tedy zákonodárce oné ideální rovnováhy, proporcionality, mezi právy a povinnostmi stran? Domnívám se, že v České republice, i na úrovni Unie, je spotřebitelům zaručen vysoký standard ochrany. Svědčí o tom mimo jiné skutečnost, že dle navrhované novely občanského zákoníku se u některých typů ujednání zvažuje podřídit je mírnějšímu režimu. Současně ale mají být do výčtu zneužívajících ujednání přidány typy nové, což zřejmě svědčí o tom, že zákonodárce ještě není s nynějším stavem zcela spokojen.

Považuji ale za zcela zásadní mít na paměti, že pokud by se *pro futuro* spotřebitel těšil stále vícero ochrannářským ustanovením, vedlo by to s největší pravděpodobností k tomu, že by spotřebitelé rezignovali na zodpovědné ekonomické chování, neboť by nabyli jakéhosi dojmu nezranitelnosti či neohroženosti a i pokud by se jim takové chování v důsledku spotřebitelské ochrany nevymstilo, mohlo by se tak stát v jiných oblastech jejich života, kde jim již taková ochrana zaručena nebude. Není určitě správné, aby si lidé zvykli, že jsou chráněni do té míry, že jsou *de facto* zbaveni odpovědnosti. Spotřebitelé především nesmí zapomínat na zdravý "selský" rozum. Pokud je jednání podnikatele v jakémkoli ohledu zjevně nestandardní či podezřelé, pokud na spotřebitele vyvíjí nátlak nebo není možné obsahu smlouvy porozumět, ať už proto, že samotný text je napsán příliš drobným písmem a nelze jej přečíst, či je formulace natolik složitá, že spotřebitel obsah nedokáže pochopit ani po opakovaném přečtení, mělo by být každému člověku zřejmé, že něco není zcela v pořádku. Takové chování samozřejmě není možné od spotřebitelů vynutit, cestou k němu ale určitě není poskytnutí bezmezná ochrana. Je potřeba, aby každý jeden z nás byl při svém rozhodování zodpovědný. Kdo chce mít práva, měl by také mít povinnosti, minimálně ve smyslu zásady *vigilantibus iura skripta sunt*.

Závěrem se v případě spotřebitelských smluv zdá jako velice výstižné anglické rčení "*If it is too good to be true, it probably is.*"⁴⁰⁷

⁴⁰⁷ Pokud se něco zdá být až příliš dobré či výhodné, je tomu tak s největší pravděpodobností právě proto, že je někde ukryt háček a ve skutečnosti to zdaleka není tak výhodné, jak se zdá.

Seznam použitých zdrojů

LITERATURA

- HULMÁK, M. a kol.: *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, ISBN 978-80-7400-535-0 IV.
- LAVICKÝ, P. a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014, ISBN 978-80-7400-529-9.
- MELZER, F., TÉGL, P. a kol.: *Občanský zákoník - velký komentář*. Svazek III. §419-654. Praha: Leges, 2014, 1264 s., ISBN 978-80-7502-003-1.
- PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, ISBN 978-80-7400-747-7.
- SELUCKÁ, Markéta. *Ochrana spotřebitele v soukromém právu*. 1. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckova edice právní instituty, 149 s., ISBN 978-80-7400-037-9.
- SELUCKÁ, Markéta., VEVERKOVÁ, Svatava. *Obchodní podmínky ve vztazích B2C*. Praha: Leges, 2018. Teoretik. ISBN 978-80-7502-293-6.
- ŠVESTKA, DVOŘÁK, FIALA, PELIKÁNOVÁ, PELIKÁN, T. DVOŘÁK, SVOBODA, PAVLÍK a kol.: *Občanský zákoník: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-370-8.
- VÍTOVÁ, Blanka. *Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekodifikaci soukromého práva*. Vyd. 2., 1. ve Wolters Kluwer. Praha: Wolters Kluwer, 2014. Právní rukověť (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-491-0.

PRÁVNÍ PŘEDPISY

- Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES ze dne 23. dubna 2008 o smlouvách o spotřebitelském úvěru.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů.
- Zákon č. 40/1964 Sb. Občanský zákoník.
- Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.
- Zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů.
- Zákon č. 155/2010 Sb., kterým se mění některé zákony ke zkvalitnění jejich aplikace a ke snížení administrativní zátěže podnikatelů.
- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

JUDIKATURA

SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÉ UNIE

- Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. července 1997 ve věci C-269/95 Benincasa v. Dentalkit.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 27. června 2000 ve věci C-240/98 Océano Grupo Editorial.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 22. listopadu 2001 ve spojených věcech C-541/99 a C-542/99 Cape a Idealservice MN RE.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. ledna 2005 ve věci C-464/01 Gruber.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. října 2006 ve věci C-168/05 Mostaza Claro.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. června 2009 ve věci C-243/08 Pannon GSM.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 6. října 2009 ve věci C-40/08 Asturcom Telecomunicaciones.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 18. března 2010 ve věci C-317/08 Alassini a další.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. dubna 2010 ve věci C-511/08 Heinrich Heine.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. června 2010 ve věci C-484/08 Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. března 2012 ve věci C-453/10 Pereničová a Perenič.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. června 2012 ve věci C-618/10 Banco Español de Crédito.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. března 2013 ve věci C-415/11 Aziz.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 30. května 2013 ve věci C-488/11 Asbeek Brusse.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. ledna 2014 ve věci C-226/12 Constructora Principado.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. dubna 2014 ve věci C-342/13 Sebestyén.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 30. dubna 2014 ve věci C-26/13 Kásler a Káslerné Rábai.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. ledna 2015 ve věci C-537/13 Šiba.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. února 2015 ve věci C-143/13 Matei.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 23. dubna 2015 ve věci C-96/14 Van Hove.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. září 2015 ve věci C-110/14 Costea.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 1. října 2015 ve věci C-32/14 ERSTE Bank Hungary.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 19. listopadu 2015 ve věci C-74/15 Tarcău.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 18. února 2016 ve věci C-49/14 Finanmadrid EFC.

- Rozsudek Soudního dvora ze dne 21. dubna 2016 ve věci C-377/14 Radlinger a Radlingerová.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 28. července 2016 ve věci C-191/15 Verein für Konsumenteninformation.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 28. července 2016 ve věci C-168/15 Tomášová.
- Usnesení Soudního dvora ze dne 26. října 2016 ve věci C-568/14 Fernández Oliva.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 21. prosince 2016 ve věci C-154/15 Gutiérrez Naranjo.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. ledna 2017 ve věci C-421/14 Banco Primus.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 6. července 2017 ve věci C-290/16 Air Berlin.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. září 2017 ve věci C-186/16 Andriuc a další.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 17. května 2018 ve věci C-147/16 Karel de Grote.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 7. srpna 2018 ve spojených věcech C-96/16 a C-94/17 Banco Santander.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 13. září 2018 ve věci C-176/17 Profi Credit Polska.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 21. března 2019 ve věci C-590/17 Pouvin Dijoux.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. března 2019 ve věci C-70/17 Abanca Corporación Bancaria.

ÚSTAVNÍ SOUD ČESKÉ REPUBLIKY

- Nález Ústavního soudu ze dne 3. ledna 2000, sp. zn. IV. ÚS 387/99.
- Nález Ústavního soudu ze dne 12. května 2004, sp. zn. I. ÚS 167/04.
- Nález Ústavního soudu ze dne 7. května 2009, sp. zn. I. ÚS 523/07.
- Nález Ústavního soudu ze dne 15. června 2009, sp. zn. I. ÚS 342/09.
- Nález Ústavního soudu ze dne 5. října 2011, sp. zn. II. ÚS 2164/10.
- Nález Ústavního soudu ze dne 11. listopadu 2013, sp. zn. I. ÚS 3512/11.
- Nález Ústavního soudu ze dne 10. dubna 2014, sp. zn. III. ÚS 3725/13.

NEJVYŠŠÍ SOUD ČESKÉ REPUBLIKY

- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 1998, sp. zn. 2 Cdon 1652/97.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. března 2006, sp. zn. 33 Odo 934/2004.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. března 2010, sp. zn. 33 Cdo 1956/2007.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 7. 2015, sp. zn. 33 Cdo 7/2014.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. listopadu 2016, sp. zn. 30 Cdo 1305/2016.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. listopadu 2016, sp. zn. 33 Cdo 1685/2015.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. února 2017, sp. zn. 32 ICdo 86/2015.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. dubna 2017, sp. zn. 33 Cdo 2335/2016.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. července 2017, sp. zn. 23 Cdo 705/2017.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. ledna 2018, sp. zn. 32 Cdo 2814/2017.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. března 2018, sp. zn. 33 ICdo 45/2017.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. dubna 2018, sp. zn. 33 Cdo 2317/2017.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. června 2018, sp. zn. 32 Cdo 3530/2016.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. července 2018, sp. zn. 26 Cdo 2666/2017.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. ledna 2019, sp. zn. 33 Cdo 1295/2018.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. února 2019, sp. zn. 31 Cdo 1566/2017.

OSTATNÍ

- Rozsudek Nejvyššího správní soud České republiky ze dne 22. března 2006, č.j. 3 As 60/2005-73.
- Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 15. 6. 2010, sp. zn. 9 Cmo 363/2009.

ODBORNÉ ČLÁNKY A INTERNETOVÉ ZDROJE

- BEJČEK, Josef. *Malí a střední podnikatelé jako slabší strana v hospodářském styku?* Obchodněprávní revue. 2014, č. 11-12, str. 316 až 321.
- BEJČEK, Josef. *Ochrana spotřebitele, nebo i pokrytecky zastřená ochrana věrolomnosti?* Právní rozhledy. 2013, č. 13-14, s. 477 až 482.
- BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?* Právní rozhledy. 2009, č. 19, s. 685 až 692.
- COUFALÍK, Petr. *Všeobecné obchodní podmínky ve vztazích se spotřebiteli.* Právní rozhledy. 2014, č. 20, str. 690 až 693.
- HULMÁK, Milan, BEZOUŠKA, Petr. *Obchodní podmínky, smluvní pokuty a jiná ujednání.* Právní rozhledy. 2018, č. 1, str. 7 až 11.

- LAZÍKOVÁ, Jarmila, RUMANOVSKÁ, Lubica. (2016). *The Notion of Consumer in the EU Law*. EU Agrarian Law. 5. 1-12. 10.1515/eual-2016-0006, dostupné online z: https://www.researchgate.net/publication/312176909_The_Notion_of_Consumer_in_the_EU_Law.
- SELUCKÁ, Markéta. *Ochrana spotřebitele: nenápadná změna se zásadními dopady*. Právní rozhledy. 2010, č. 14, str. 513 až 517.
- ŠTAVÍKOVÁ ŘEZNÍČKOVÁ, Iva. *Smluvní pokuta jako zneužívající klauzule a možnost její moderace*. Rekodifikace a praxe, Wolters Kluwer, 2016, IV., 2/2016, s. 8-13. [Systém ASPI]. Wolters Kluwer ČR [cit. 9. 9. 2020]. ASPI_ID LIT167680CZ. Dostupné v systému ASPI. ISSN 1805-6822).
- ZOULÍK, František. *Soukromoprávní ochrana slabší smluvní strany*. Právní rozhledy. 2002, č. 3, str. 109 až 116.

OSTATNÍ ZDROJE

- Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, č. 89/2012 Dz.
- Oznámení Komise *Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o zneužívajících ujednáních ve spotřebitelských smlouvách*.
- Stanovisko generálního advokáta Soudního dvora Evropské unie ze dne 29. listopadu 2011 ve věci C-453/10 Pereničová a Perenič.
- Stanovisko generálního advokáta Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. dubna 2015 ve věci C-110/14 Costea.
- Stanovisko generálního advokáta Soudního dvora Evropské unie ze dne 15. listopadu 2018 ve věci C-590/17 Pouvin Dijoux.
- Stanovisko generálního advokáta Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. května 2019 ve věci C-260/18 Dziubak.
- Stanovisko generálního advokáta Soudního dvora Evropské unie ze dne 15. května 2019 ve věci C-621/17 Kiss a CIB Bank.
- Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 11. prosince 2013 ke smlouvám o propagaci reklamní plochy, Cpjn 200/2013.

Seznam zkratk a zkráceně citované literatury

I. Zkratky

Novela občanského zákoníku
nebo také jen novela

Vládní návrh zákona, kterým se mění zákon
č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění
pozdějších předpisů, veden jako sněmovní
tisk 994/0.

Občanský zákoník
Pokyny Komise

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
Oznámení Komise *Pokyny k výkladu
a uplatňování směrnice Rady 93/13/EHS
ze dne 5. dubna 1993 o zneužívajících
ujednáních ve spotřebitelských smlouvách*

Směrnice

Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne
5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách
ve spotřebitelských smlouvách

II. Zkráceně citovaná literatura

HULMÁK a kol.: *Komentář*

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

LAVICKÝ a kol.: *Komentář*

LAVICKÝ, P. a kol.: *Občanský
zákoník I. Obecná část (§ 1–654).
Komentář.* 1. vydání, Praha: C. H.
Beck, 2014, ISBN 978-80-7400-529-9

- MELZER, TÉGL a kol.: *Občanský zákoník: velký komentář* MELZER, F., TÉGL, P. a kol.: *Občanský zákoník - velký komentář. Svazek III. §419-654.* Praha: Leges, 2014, 1264 s., ISBN 978-80-7502-003-1
- PETROV, VÝTISK, BERAN a kol.: *Občanský zákoník. Komentář.* PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2019, ISBN 978-80-7400-747-7
- SELUCKÁ, *Ochrana spotřebitele* SELUCKÁ, Markéta. *Ochrana spotřebitele v soukromém právu.* V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-037-9
- SELUCKÁ, VEVERKOVÁ, *Obchodní podmínky ve vztazích B2C* SELUCKÁ, Markéta., VEVERKOVÁ, Svatava. *Obchodní podmínky ve vztazích B2C.* Praha: Leges, 2018. Teoretik. ISBN 978-80-7502-293-6
- VÍTOVÁ, *Nepřiměřená ujednání,* VÍTOVÁ, Blanka. *Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekodifikaci soukromého práva.* Vyd. 2., 1. ve Wolters Kluwer. Praha: Wolters Kluwer, 2014. Právní rukověť (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-491-0

- BEJČEK, *Malí a střední podnikatelé jako slabší strana v hospodářském styku?* BEJČEK, Josef. *Malí a střední podnikatelé jako slabší strana v hospodářském styku?*. Obchodněprávní revue. 2014, č. 11-12, str. 316 až 321
- COUFALÍK, *Všeobecné obchodní podmínky ve vztazích se spotřebiteli* COUFALÍK, Petr. *Všeobecné obchodní podmínky ve vztazích se spotřebiteli*. Právní rozhledy. 2014, č. 20, str. 690 až 693
- HULMÁK, BEZOUŠKA, *Obchodní podmínky, smluvní pokuty a jiná ujednání* HULMÁK, Milan, BEZOUŠKA, Petr. *Obchodní podmínky, smluvní pokuty a jiná ujednání*. Právní rozhledy. 2018, č. 1, str. 7 až 11
- LAZÍKOVÁ, RUMANOVSKÁ, *The Notion of Consumer in the EU Law.* LAZÍKOVÁ, Jarmila, RUMANOVSKÁ, Lubica. (2016). *The Notion of Consumer in the EU Law*. EU Agrarian Law. 5. 1-12. 10.1515/eual-2016-0006, dostupné online z: <https://www.researchgate.net/publication/312176909>
_The_Notion_of_Consumer_in_the_EU_Law
- SELUCKÁ, *Ochrana spotřebitele: nenápadná změna se zásadními dopady* SELUCKÁ, Markéta. *Ochrana spotřebitele: nenápadná změna se zásadními dopady*. Právní rozhledy. 2010, č. 14, str. 513 až 517
- ŠŤAVÍKOVÁ ŘEZNÍČKOVÁ, *Smluvní pokuta jako zneužívající klauzule a možnost její moderace* ŠŤAVÍKOVÁ ŘEZNÍČKOVÁ, Iva. *Smluvní pokuta jako zneužívající klauzule a možnost její moderace*. Rekodifikace a praxe, Wolters Kluwer, 2016, IV., 2/2016, s. 8-13. [Systém ASPI]. Wolters Kluwer ČR [cit. 9. 9. 2020]. ASPI_ID LIT167680CZ. Dostupné v systému ASPI. ISSN 1805-6822).

Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá problematikou nepřiměřených ujednání ve smlouvách uzavíraných se spotřebiteli. Nejdříve jsou popsány základní pojmy, a to především pojem spotřebitel jako ústřední pojem této práce, a pojmy s ním související, tedy především podnikatel, neboli prodejce zboží a poskytovatel služeb, a spotřebitelská smlouva.

Dále se zabývá stěžejní unijní úpravou v oblasti nepřiměřených ujednání, kterou představuje hlavně směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách. Je vyložen také princip minimální harmonizace, na kterém je tato směrnice založena.

Důraz je kladen především na judikaturu Soudního dvora Evropské unie, která je za dobu účinnosti směrnice vskutku bohatá a prošla mnohdy zásadním vývojem. Ve světle této judikatury se zaměřuji na vysvětlení toho, jaká ujednání jsou pokládána za nepřiměřená, zneužívající, a jaké aspekty jsou pro toto posouzení zásadní. Jedná se například o samotný pojem nepřiměřenost a s ním související transparentnost, významná nerovnováha práv a povinností či poctivost. Je přiblíženo, jak jsou tyto pojmy vykládány a jaké důsledky z takových nepřiměřených ujednání plynou, především tedy jejich nezávažnost pro spotřebitele.

V neposlední řadě se práce zabývá českou právní úpravou problematiky, která vychází z výše zmíněné směrnice, ale zároveň, v souladu s principem minimální harmonizace, jsou zde určité odchylky, na které je poukazováno, přičemž je opět zohledňována bohatá judikatura českých soudů. Úprava je v rámci českého právního řádu obsažena v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, který obsahuje tzv. *generální klauzuli*, dle které je možné posoudit nepřiměřenost zásadně kteréhokoli ujednání spotřebitelské smlouvy, jedná se tedy o ustanovení obecné. Zároveň zákoník obsahuje tzv. *černou listinu* ujednání, která jsou jako nepřiměřená zakázána vždy a za všech okolností. Jsou popsány jednotlivé typy těchto ujednání, jejich podstata a specifika. Na závěr jsou zmíněny typy ustanovení, která český zákonodárce v právní úpravě výslovně neuvádí. Zmíněn je také návrh novely občanského zákoníku a důsledky, které by z ní vyplývaly, pokud by byla přijata.

Klíčová slova: ochrana spotřebitele, směrnice 93/13/EHS, nepřiměřená ujednání

Unfair terms in consumer contracts

Abstract

This master thesis deals with the unfair terms in contracts concluded with consumers. Firstly, the main notions associated with the topic of unfair terms are described, especially the notion of consumer as it is a crucial term for the purpose of this thesis and notions related to it such as entrepreneur, or seller of goods and supplier of services, and consumer contract.

Further it deals with the key EU legislation in the context of unfair terms, which is mainly the Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts. The principle of minimum harmonisation on which this Directive is based upon is also explained.

Moreover, the case law of the Court of Justice of the European Union, which is indeed rich, considering the length of time period the Directive has already been in force, and has often undergone major developments, is one of the main focus points. In the light of the case law it aims to explain which terms are considered to be unfair, and which aspects are essential to that assessment. These include, for example, the concept of inadequacy and transparency, significant imbalance of rights and obligations or fairness. It explains how these concepts are interpreted and what are the consequences of such unfair terms, in particular their non-binding nature for consumers.

Last but not least, the thesis focuses on the Czech legislation, which is based upon the above-mentioned Directive, but at the same time, in accordance with the principle of minimum harmonization, there are certain deviations, which are pointed out, again considering the rich case law of Czech courts. Within the Czech legal system, the Directive is implemented into the Act No. 89/2012 Coll., The Civil Code, which contains the so-called *general clause*, according to which it is possible to assess the unfairness of almost any clause of the consumer contract, therefore it is a general provision. At the same time, the Code contains the so-called *black list* of terms, which are always and under any circumstances prohibited. The individual types of these terms, their nature and specifics are described. Finally, some types of terms that the Czech legislator does not explicitly state in the legislation are described. The thesis also mentions the draft of amendment to the Civil Code and the consequences that would arise out of it being adopted.

Key words: consumer protection, Directive 93/13/EHS, unfair contract terms