

Univerzita Palackého v Olomouci

Právnická fakulta

Petr Sprinz

**Tzv. nepřijatelné podmínky ve spotřebitelských smlouvách
z pohledu českého a komunitárního práva**

Diplomová práce

Olomouc 2010

„Nutnost ochrany spotřebitele v souvislosti se smluvními ujednáními je tak stará jako lidstvo samo. První spotřebitelská smlouva byla uzavřena mezi Evou a hadem. Had prodal Evě jablko na základě klamavé reklamy; zboží nemělo přislíbené vlastnosti a smlouva obsahovala ujednání zbavující hada odpovědnosti za jakoukoli vzešlou újmu. Jak víte, všichni tuto újmu pociťujeme dodnes.“

Mario Teneiro (Zápisky z konference „The Directive on Unfair Terms, five years later - Evaluation and future perspectives“)

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci Tzv. nepřijatelné podmínky ve spotřebitelských smlouvách z pohledu českého a komunitárního práva zpracoval sám a uvedl jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 1. března 2010

Petr Sprinz

Děkuji tímto JUDr. Blance Tomančákové, Ph.D., LL.M, za cenné podněty a připomínky, které mi výrazně pomohly při zpracování této práce. Poděkování patří rovněž mým rodičům, babičce a přátelům za trvalou podporu během mého studia.

OBSAH

Seznam použitých zkratk	7
Úvod, cíle, hypotézy a metodika práce	8
1. Úvod do problematiky	12
1.1 Důvody regulace nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách	12
1.1.1 Ochrana spotřebitele jako moderní trend práva	12
1.1.2 Regulace nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách	14
1.1.3 Regulace netransparentních ujednání ve spotřebitelských smlouvách	15
1.2 Směrnice 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách a princip minimální a maximální harmonizace	16
1.3 Historie úpravy nepřiměřených ujednání	18
2. Působnost úpravy	20
2.1 Subjektivní meze aplikace	20
2.1.1 Spotřebitelská smlouva	20
2.1.2 Dodavatel	21
2.1.3 Spotřebitel	23
2.2 Objektivní meze aplikace	24
2.2.1 Individuálně sjednané podmínky	24
2.2.2 Předmět plnění a jeho adekvátnost k protiplnění	26
2.2.3 Další vybrané aspekty	27
3. Nepřiměřená ujednání	29
3.1 Test přiměřenosti	29
3.1.1 Rozpor s poctivostí	30
3.1.2 Značná nerovnováha v právech a povinnostech	34
3.1.3 Nevýhoda spotřebitele	35
3.2 Aplikace testu přiměřenosti	35
3.3 Orgán aplikující test přiměřenosti	36
3.4 Jednotlivé typy nepřiměřených ujednání	37
3.4.1 Povaha seznamu nepřiměřených podmínek	37
3.4.2 Rozdělení typů nepřiměřených ujednání	38
3.4.3 Rozhodčí doložka jako nepřiměřené ujednání	40
3.4.4 Další vybraná nepřiměřená ujednání dle judikatury evropských soudů	43
4. Netransparentní ujednání	45
4.1 Požadavek užití jasného a srozumitelného jazyka	45
4.2 Měřítko transparentnosti	48
5. Ochrana spotřebitele a následky inkorporace nepřijatelných ujednání do smlouvy	49
5.1 Formy ochrany	49
5.2 Následek inkorporace nepřiměřených ujednání	52
5.2.1 Neplatnost nepřiměřených ujednání	52
5.2.2 Vztah nepřiměřených ujednání k dalším ujednáním	55
5.2 Následek inkorporace netransparentních ujednání do smlouvy	56
5.3 Procesní břemeno v soudním řízení	59
5.4 Otázka protiústavnosti úpravy	59

6. Navrhovaná úprava	62
6.1 Nepřijatelná ujednání dle Návrhu směrnice	62
6.1.1 Důvody a cíle úpravy	62
6.1.2 Základní charakteristika Návrhu směrnice a rámec působnosti úpravy.....	62
6.1.3 Test přiměřenosti a pravidlo transparentnosti	64
6.2 Nepřijatelná ujednání dle navrhovaného občanského zákoníku.....	64
6.2.1 Obecné vymezení úpravy v Návrhu OZ	64
6.2.2 Vymezení rámce působnosti úpravy.....	65
6.2.3 Nepřiměřená ujednání	67
6.2.4 Požadavek transparentnosti.....	67
7. Závěr.....	69
7. Summary	73
8. Seznam použitých zdrojů	74
8.1 Literatura.....	74
8.1.1 Knižní zdroje	74
8.1.2 Časopisecké zdroje a příspěvky do sborníků	76
8.1.3 Další literární zdroje.....	80
8.2 Internetové zdroje	81
8.3 Soudní rozhodnutí.....	81
8.3.1 Soudní rozhodnutí českých soudů.....	81
8.3.2 Soudní rozhodnutí ESD.....	82
8.3.3 Soudní rozhodnutí britských soudů	83
8.3.4 Soudní rozhodnutí amerických soudů.....	84
8.3.5 Soudní rozhodnutí evropských soudů	84
8.4 Hlavní právní předpisy.....	84
8.4.1 Komunitární a zahraniční právní předpisy	84
8.4.2 České právní předpisy a mezinárodní smlouvy.....	85

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

CA	Court of Appeal (soudní instance ve Velké Británii)
DCFR	Draft Common Frame of Reference
ESD	Evropský soudní dvůr
HC	High Court of Justice (soudní instance ve Velké Británii)
HL	House of Lords (tehdejší britská soudní instance, dnes Supreme Court)
Návrh OZ	Vládní návrh občanského zákoníku, jak byl vládou jako sněmovní tisk 835/0 předložen 7. května 2009 Poslanecké sněmovně ČR
Návrh směrnice	Návrh Směrnice Evropského parlamentu a Rady o právech spotřebitelů ze dne 8. října 2008, KOM (2008) 614 v konečném znění
NS ČR	Nejvyšší soud České republiky
ObchZ	Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
OZ	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
Řím I.	Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 593/2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy
Směrnice	Směrnice Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách
UCC	Uniform Commercial Code
UCTA	Unfair Contract Terms Act 1977
UTCCRs	Unfair Terms in Consumer Contract Regulations 1999
ÚS ČR	Ústavní soud České republiky
VS	Vrchní soud
Zelená kniha	Zelená kniha o revizi spotřebitelského acquis, KOM (2006) 744 v konečném znění
ZOS	Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů
ZRŘ	Zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů

ÚVOD, CÍLE, HYPOTÉZY A METODIKA PRÁCE

Evropská unie se dnem přistoupení deseti členských států v roce 2004 stala jedním z největších spotřebitelských trhů čítajících téměř půl miliardy spotřebitelů. Spolu s rozvojem tržního prostředí a vlivu nadnárodních korporací se dostává do popředí zájmu i jejich ochrana. Nejinak je tomu i v případě předkládané práce.

Diplomová práce nese název „Tzv. nepřijatelné podmínky ve spotřebitelských smlouvách z pohledu českého a komunitárního práva,“ což napovídá, že obsahem je úprava nepřiměřených a netransparentních ujednání. Nepřiměřená ujednání jsou smluvní podmínky, které v rozporu s požadavkem poctivosti způsobují nerovnováhu v právech a povinnostech a to vždy k tíži spotřebitele.¹ Netransparentní ujednání jsou ujednání, která jsou nesrozumitelná, nečitelná či nejasná. Práce podává teoretický rámec regulace těchto podmínek, kritéria přiměřenosti a transparentnosti, dle nichž se posuzují jednotlivé smluvní podmínky ve spotřebitelských smlouvách a mechanismy ochrany před nepřijatelnými podmínkami. Vzhledem k probíhajícím diskusím a potažmo i legislativní činnosti na národní i komunitární úrovni se práce věnuje také navrhovaným změnám v oblasti nepřijatelných ujednání.

Cílem práce je vymezení stávající právní úpravy, poukázání na její problematické aspekty, případnou neslučitelnost s komunitárním právem a předložení návrhu řešení vytyčených rozporů a jiných problematik. V neposlední řadě si práce klade za cíl i reflexi otázek týkajících se nepřijatelných podmínek kladených Evropskou komisí v rámci Zelené knihy, včetně předložení autorových vlastních úvah *de lege ferenda*, a přiblížení navrhovaných úprav na komunitární i národní úrovni.

Autor práce předkládá následující teze, které budou v práci ověřeny:

I. Směrnice nebyla řádně implementována do českého právního řádu, v jehož důsledku je v určitých prvcích inkompatibilní s komunitárním právem.

II. Česká úprava nepřijatelných podmínek může vést *stricto sensu* k problematickým závěrům, které je nutno překlenout pravidly interpretace.

III. Návrh OZ sladí českou úpravu s komunitárním právem.

IV. Komunitární úprava vychází z umírněného přístupu respektujícího v co nejvyšší možné míře zásadu autonomie vůle.²

¹ Pro nepřiměřená ujednání se objevují i jiné názvy (zneužívající, nekalé či nepoctivé podmínky) vycházející z překladu cizojazyčného termínu ve Směrnici (např. anglický „unfair term“ či francouzský „clause abusive“). Autor vzal za východisko termín „nepřiměřené,“ protože jádrem je právě proporcionalita, přiměřenost. Se stejným termínem operuje i český překlad Směrnice.

² Umírněný přístup staví autor do protikladu k pro dodavatele přísnějšímu, více ochránářskému režimu, který klade menší zřetel na princip autonomie vůle.

V. Mechanismy právní ochrany spotřebitele dle Směrnice jsou dostatečné k tomu, aby se zamezilo užívání nepříjemných podmínek, za předpokladu aktivního chování orgánů na ochranu spotřebitelů.

Co se týče rozsahu práce, práce se neomezí na české právní předpisy. S ohledem na autorův studijní pobyt na anglické univerzitě budou vedle komunitární právní úpravy v centru zájmu rovněž i vybrané aspekty britských předpisů, na které bude dán mírný důraz v komparačním pojetí. Práce vychází z předpisů platných k 1. březnu 2010.

Co se týče metod bádání, autor za účelem dosažení cílů práce a ověření hypotéz použije zejména komparativní, systematický, gramatický a teleologický výklad.

Se vstupem České republiky do Evropské unie museli čeští zákonodárci implementovat řadu směrnic na ochranu spotřebitele. Význam rozlišování vztahů na spotřebitelské a ostatní se značně rozšířil a tím vzrostla i aktuálnost zvoleného tématu. Rozsah a význam konkrétního námětu práce je velmi široký, neboť se dotýká všech smluv, jež je možné označit za spotřebitelské. Vzhledem ke skutečnosti, že na úrovni Evropské unie momentálně prochází spotřebitelské *acquis* revizí,³ nabývá téma práce na nebyvalé aktuálnosti, neboť Evropskou komisí předložené dotazy a následná diskuse vedly zároveň k předložení Návrhu směrnice, který se značnou měrou dotýká i vztahů diskutovaných v předkládané práci. Zmíněná iniciativa, jakož i probíhající diskuse nad Návrhem OZ jsou zohledněny v metodách a cílech práce. Patrně největší aktuálnost přidává tématice praxe. Každý z nás denně vstupuje do řady kontraktů. Mnoho z nich může spadat právě do rámce tématu předkládané práce. Netřeba přitom zdůrazňovat reálnou potřebu ochrany před nepříjemnými ujednáními.

Členění práce odpovídá obsahu. Diplomová práce je roztríděna do osmi kapitol. V první kapitole je obsažen úvod do problematiky zahrnující pojednání o regulaci nepříjemných podmínek z teoretického hlediska. Druhá kapitola vymezuje působnost právní úpravy. Třetí část se věnuje kritériím přiměřenosti, jejich aplikaci a seznamu nepřiměřených ujednání. Dále navazuje část o netransparentních ujednáních. Pátá kapitola diplomové práce rozebírá mechanismy ochrany spotřebitele. Šestá část posuzuje navrhované úpravy na národní i komunitární úrovni. Další, v pořadí sedmá kapitola hodnotí ověření hypotéz a podává doplňující úvahy. Navazující kapitoly obsahují anglické shrnutí a seznam použitých zdrojů.

Autor si zvolil tematiku práce vzhledem k tomu, že se dané problematice blíže věnuje od zahraničního studijního pobytu v Anglii, kde je této oblasti věnována patrně větší pozornost než v našich kruzích. Téma práce bylo vedle toho i obsahem jeho dvou příspěvků ze studentských a

³ Viz vydání Zelené knihy a následně Návrhu směrnice.

doktorandských konferencí z roku 2008 a také předmětem Monseho studentské vědecké práce. Za zmínku stojí též skutečnost, že se autor s úpravou nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách setkal částečně i v rámci praxe v advokátní kanceláři. Dalším důvodem k výběru a zároveň úskalím tvůrčí činnosti byl nedostatek česky psané literatury, resp. zdrojů o české právní úpravě. Dosavadní publikované poznatky se donedávna omezily na poznámky v komentářích a jiných publikacích zaměřených převážně na jinou problematiku.

Práce je psána v základech dle Směrnice děkanky č. 2/2010, kterou se stanoví náležitosti kvalifikačních prací na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci.

Základním zdrojem poznatků jsou pro právníky primární zdroje, mezi něž se řadí zejména právní předpisy, a sekundární zdroje zahrnující především knižní zdroje a časopisecké zdroje, sborníky a učebnice. Předkládaná práce není výjimkou. Diplomová práce vychází z právních předpisů, které konfrontuje s rozhodnutími soudů z různých soudních jurisdikcí. Jako doplňující zdroj používá českou i zahraniční literaturu. Bohatým zdrojem byly rovněž materiály Evropské komise a různých expertních skupin. Vzhledem k nedostatku česky psané literatury a k cíli, kdy rámec práce přesahuje právní úpravu ČR a prakticky rovnou měrou se zabývá i úpravou na komunitární úrovni, je větší část zdrojů zahraničního původu. Zdroje cizozemského původu byly autorem opatřeny v listinné podobě v průběhu zahraničního studijního pobytu, popř. pochází z elektronických databází vědeckých publikací, jejichž přístup je umožněn z univerzitních zařízení (databáze JSTOR, ProQUEST 5000, Blackwell Synergy). Britské právní předpisy jsou k nahlédnutí na portálu britského ministerstva spravedlnosti.⁴ Americký předpis Uniform Commercial Code je přehledně zpracovaný na stránkách Právnické fakulty Cornellské univerzity.⁵ Co se týče citovaných judikátů, rozhodnutí ÚS ČR jsou převzata z databáze NALUS, rozhodnutí NS ČR vyhlášené ode dne 1. 1. 2000 pochází z internetové databáze NS ČR.⁶ Starší rozhodnutí NS ČR pak vychází z jednotlivých periodik, jejichž specifikace je uvedena v poznámkách. Zdrojem seznámení se soudními rozhodnutími ESD byl systém Curia a EurLex. Soudní rozhodnutí z britské jurisdikce jsou převzata z databází Westlaw UK a LexisNexis Butterworths.⁷ Rozhodnutí z dalších evropských jurisdikcí pochází z databáze EU Consumer Law Acquis.⁸ Jediné zmiňované rozhodnutí soudu USA je dostupné z databáze Nejvyššího soudu USA.⁹

⁴ Viz <<http://www.statutelaw.gov.uk/Home.aspx>>.

⁵ Dostupný na <<http://www.law.cornell.edu/ucc/>>.

⁶ Dostupné na <<http://www.nsoud.cz>>.

⁷ V poznámkách jsou britské judikáty uváděny v souladu s místní uzancí tak, že v závorce za citací je uvedena zkratka soudu, který rozhodnutí vydal.

⁸ Dostupná na <http://www.eu-consumer-law.org/casedetails1_en.cfm>.

⁹ Dostupná na <<http://supreme.justia.com>>.

Do budoucna bude zajímavé sledovat připomenout další legislativní vývoj právní úpravy nepřijatelných podmínek. Publikovaná judikatura týkající se dotčené oblasti na národní úrovni zatím není příliš široká. S ohledem na aktuální tendence se autor domnívá, že je možné očekávat větší zaměření zejména na oblast rozhodčích řízení, kde je možné zaznamenat silící kritiku ze strany teorie i praxe.

1. ÚVOD DO PROBLEMATIKY

Inde datae leges, ne firmior omnia posset.

Proto jsou zákony dány, aby silnější nemohl všechno.

Ovidius (Fast.III, 279)

1.1 DŮVODY REGULACE NEPŘIMĚŘENÝCH UJEDNÁNÍ VE SPOTŘEBITELSKÝCH SMLOUVÁCH

1.1.1 OCHRANA SPOTŘEBITELE JAKO MODERNÍ TREND PRÁVA

Sir George Jessel v soudním rozhodnutí z roku 1875 uvedl, že plně způsobilé osoby se zdravým vnímáním mají mít volnost v uzavírání svých závazkových vztahů, a že jejich smlouvy, pokud byly uzavřeny svobodně, mají být nedotknutelné a vymahatelné soudy.¹⁰ Obdobně soudce Nejvyššího soudu USA Oliver Wendell Holmes vyslovil, že nejvýznamnější soudní zásadou je ponechat osobám v závazkových vztazích prostor pro to, aby si „...dělali vlastní věci způsobem, které sami uznají za vhodné.“¹¹ Z výše uvedeného můžeme pozorovat načrtnuté vnímání smluvní svobody v době přelomu 19. a 20. století jako stěžejní zásady práva. Takový přístup se však těžko plně uplatní v dnešní době.

Odlíšné sociální, ekonomické a jiné podmínky si žádají odlišný přístup k právu. To, co odpovídalo společenským okolnostem v minulosti, nevyhovuje dnešním podmínkám. Průmyslová revoluce s sebou přinesla masovou produkci, větší výběr zboží, jeho konstrukční a technickou složitost.¹² Postupný rozvoj kapitalismu vede k rozvoji nadnárodních společností a vytváření vztahů, které sotva připomínají minulé. Přijde-li na poměrování pozice dodavatele¹³ a spotřebitele, pak je jen stěží možné položit mezi těmito subjekty rovnítko.

Před 35 lety kanadský profesor Ziegel trefně poznamenal, že moderní trhy se vyznačují třemi nerovnostmi mezi spotřebiteli a dodavateli. První nerovnost spočívá v nerovnováze vyjednávací síly, druhá v nerovnoměrnosti znalostí a poslední v neúměrnosti zdrojů mezi zmíněnými stranami.¹⁴ Spotřebitel má zpravidla méně vyjednávací síly, informací i zdrojů. Dnešní trh je postaven na značné centralizaci a organizaci. Jádrem úspěchu je často správná alokace zdrojů. Dodavatelé se sdružují ve větší entity - ekonomicky mohutné celky, kdežto spotřebitelé vystupují vůči těmto celkům jako nepoměrně slabší subjekty. Ochrana spotřebitele má odstranit

¹⁰ Rozhodnutí *Printing and Numerical Registering Co. v Sampson* (1875) LR 19 Eq 462 (Court of Exchequer).

¹¹ Rozhodnutí *Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co.*, 220 U.S. 373 (1911).

¹² Srovnej RICHARDS, P. *Law of Contract*. 8. vydání. Harlow: Pearson Education, 2007, s. 6 - 9.

¹³ Viz ustanovení § 52 odst. 2 OZ.

¹⁴ ZIEGEL, J. The Future of Canadian Consumerism. *Canadian Law Review*, 1973, roč. 51, č. 1, s. 193.

strukturální nerovnováhu ve vztahu k nabídkové straně, která je silnější ve srovnání s poptávkovou.¹⁵

Právo musí směřovat k určitému cíli. Praktickým účelem obligačního práva by mělo mimo jiné být usnadnění obchodu a ochrana subjektů závazkového práva. Závazkové právo by mělo směnu zboží spíše podporovat než brzdit, což ostatně charakterizuje dynamiku tohoto odvětví. Druhý cíl doplňuje první. Právo nemůže sloužit k tomu, aby se legalizovalo nepoctivé a nemravné chování.¹⁶

Výše popsáný rozvoj vystavil skupinu společnosti do znevýhodněné pozice. Zásada ochrany spotřebitele tak představuje určitý korektiv, který chrání spotřebitele před nebezpečím dominance obecně silnějších subjektů. V tomto ohledu je možné spatřovat ochranu spotřebitele jako jednu ze zásad občanského práva - ochranu slabší strany.

ÚS ČR mimo jiné k ochraně spotřebitele vyslovil a v podstatě potvrdil výše uvedené. Dle ÚS ČR je východiskem spotřebitelské ochrany postulát, podle něhož se spotřebitel ocitá ve fakticky nerovném postavení s profesionálním dodavatelem, a to s ohledem na okolnosti, za nichž dochází ke kontraktaci, s ohledem na větší profesionální zkušenost prodávajícího, lepší znalost práva a lepší dostupnost právních služeb a konečně možnost stanovovat smluvní podmínky jednostranně cestou formulářových smluv. ÚS ČR dále přiznal, že pro takové vztahy je charakteristické, že podnět ke smluvnímu jednání pochází zpravidla od dodavatele, přičemž spotřebitel není na smluvní ujednání připraven, při kontraktaci je využíván moment překvapení a nezkušenosti spotřebitele. V případě prodeje na obchodních prezentacích je u něj navíc vyvolán pocit vděčnosti za poskytnuté doprovodné služby spojené s prezentací, které se spotřebitel může snažit kompenzovat snahou vyhovět nabídce dodavatele. Spotřebitel vedle toho často nemá na místě samém možnost porovnat jakost a cenu nabídky s jinými nabídkami. Společným znakem této nové kogentní právní úpravy je snaha cestou práva vyrovnat tuto faktickou nerovnost, a to formou omezení autonomie vůle.¹⁷

Ačkoli je v dnešní době myšlenka ochrany slabší strany všeobecně uznávaná,¹⁸ musí dle autorova názoru platit následující. Pokud bylo řečeno, že ochrana subjektů v závazkových vztazích doplňuje princip usnadnění obchodu a zásadu autonomie vůle, nesmí tím dojít k popření

¹⁵ TICHÝ, L. Pojem spotřebitele jako smluvní strany v evropském a českém právu. In *Spotřebitelská legislativa EU a její implementace do práva členského státu (na příkladu Francie a České republiky)*. Praha: CeFReS, 2001, s. 141.

¹⁶ BROWNSWORD, R. - HOWELLS, G. When surfers start to shop: Internet commerce and contract law. *Legal Studies*, 1999, roč. 19, č. 3, s. 295.

¹⁷ Nález sp. zn. II. ÚS 3/06 ze dne 6. listopadu 2007.

¹⁸ Srovnej ELIÁŠ, K. - ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde Praha, 2001, s. 133.

druhého principu pod rouškou prvního. Uplatnění každé zásady má své meze.¹⁹ Na prvním místě musí stát zásada autonomie vůle jako jedna z vůdcích zásad soukromého práva.²⁰ Ochrana spotřebitele může být dle předkladatele práce ospravedlnitelná až tehdy, kdy není možné dosáhnout spravedlnosti jinými prostředky, například prostřednictvím tržního mechanismu. Autor musí dále zdůraznit, že přílišná regulace - a to zejména v rámci přeshraničních trhů, vede k uniformitě. Omezuje se trh a následkem eventuálně i konkurenceschopnost. Nakonec může být poškozen právě ten, na jehož ochranu se regulace přijala - konečný uživatel výrobku či služby - spotřebitel.

1.1.2 REGULACE NEPŘIMĚŘENÝCH UJEDNÁNÍ VE SPOTŘEBITELSKÝCH SMLOUVÁCH

Regulace nepřijatelných podmínek znamená v podstatě omezení volnosti využití podmínek ve smlouvách, a ve svém důsledku často prolomení zásady *pacta sunt servanda*, neboť takto označená ujednání nemusí být soudně vymahatelná. Sama otázka nepřiměřených ujednání je do značné míry spojena s užitím formulářových smluv. U velkých obchodních transakcí jako jsou fúze, se podmínky zpravidla sjednávají individuálně.²¹ Avšak u běžných spotřebitelských smluv o zřízení účtu u bankovního ústavu, o půjčce automobilu či uzavření pojistné smlouvy spotřebitelé nemají jinou možnost než smlouvu přijmout nebo odmítnout jako celek.²² Takovou formu mají zpravidla všeobecné obchodní podmínky,²³ které v praxi nacházejí čím dál větší využití. Autor tím nechce naznačit, že se staví proti jejich použití. Naopak se původce práce domnívá, že jejich užití je namístě, čemuž svědčí jejich ekonomická výhodnost. Ostatně autor pochybuje o vůli spotřebitele pouštět se do vyjednávání konkrétní podoby každé smlouvy, což je, odhlédneme-li od vůle subjektů, i tak prakticky nereálné.

Problémy spojené s užitím předem připravených smluv spočívají především v jejich možném zneužití k zahalení podmínek, na které by uvědomělý a opatrný spotřebitel jinak plně uvážlivě

¹⁹ Vzhledem k tomu, že jde o dvě zásady, je patřičné uplatnit princip proporcionality. Srovnej náleží pléna ÚS ČR ze dne 16. října 2007, sp. zn. Pl. ÚS 50/05.

²⁰ Srovnej COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW. *The Principles of European Contract Law 2002* [online]. Lex Mercatoria [citováno 20. května 2008]. Dostupné na <http://www.jus.uio.no/sisu/eu_contract_principles_parts_1_to_3_2002/toc.html>. ÚS ČR ve své judikatuře dovodil autonomii vůle z čl. 2 odst. 3 LPS, podle něhož každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá. Ústavní soud v tomto ustanovení spatřuje jak strukturální princip, tak subjektivní právo jednotlivce, které je omezené k prosazení jiného práva či veřejného zájmu, na základě zákona, přičemž takové omezení musí být přiměřené sledovanému cíli, jehož má být dosaženo. Dle ÚS ČR je nepochybné, že současná kogentní úprava spotřebitelských smluv tyto ústavní podmínky omezení autonomie vůle kontrahentů splňuje. Srovnej např. náleží ÚS sp. zn. II. ÚS 3/06.

²¹ Korobkin, R. Bounded Rationality, Standard Form Contracts and Unconscionability. *The University of Chicago Law Review*, 2003, roč. 70, č. 4, s. 1203.

²² Fráze má anglickou podobu ve větě „Take it or leave it“ vystihující, že spotřebitel nemůže ovlivnit obsah závazku.

²³ Práce nerozlišuje obecně používané podmínky na všeobecné obchodní podmínky a jiné obchodní podmínky ve smyslu § 273 ObchZ.

nepřistoupil. V tomto tkví dle autorova názoru *raison d'être* úpravy. Spotřebitel obsáhlé smlouvy, které nedohodne, zpravidla nečte. A i pokud by je četl, sotva by asi jejich znění mohl ovlivnit. Ochrana se musí dle autorova názoru projevit v omezení dodavatelů v možnosti užití určitých typů podmínek, které přináší zjevnou nevyváženost, a na které by domnělý průměrný a obezřetný spotřebitel při důkladném zvážení všech skutečností nepřistoupil.

Na druhou stranu je nutné poznamenat, že ne všichni se ztotožňují s omezením svobody smluvního ujednání ve věcech nepřijatelných podmínek. Richard Posner²⁴ argumentuje tím, že ochranou slabší strany a prohlášením ujednání za nevymahatelné se paradoxně dostává subjekt ve svém důsledku do horšího postavení. Dodavatel totiž nemůže spoléhat na pro něj příhodnější ujednání a cenu za to zaplatí konečný uživatel - spotřebitel. Autor však s daným názorem v zásadě nesouhlasí. Soudy by měly mít prostředek a tak i návod k posouzení přiměřenosti tam, kde dochází k selhání samoregulačních mechanismů trhu. V případě nepřiměřených podmínek nemůže efektivně fungovat trh. Jestliže bylo naznačeno, že spotřebitelé se příliš nevěnují podmínkám ve smlouvách, pak tu je velmi malý prostor pro to, aby se sami dodavatelé snažili konkurovat si jejich odlišnostmi.

1.1.3 REGULACE NETRANSPARENTNÍCH UJEDNÁNÍ VE SPOTŘEBITELSKÝCH SMLOUVÁCH

Problematika netransparentních ujednání je zpravidla spjata s formulářovými smlouvami. Formulářové smlouvy jsou často psány právníky či právnickým jazykem. Právníci však užívají jazyk, který sice může být srozumitelný jiným právníkům, ale laici mohou mít s porozuměním v mnohém obtíže. Právnícký jazyk je funkční variantou přirozeného jazyka se svými zvláštními znaky a odlišnostmi.²⁵ Je pro něj typická snaha o preciznost použití zvolených slov a o vyhnutí se dvojznačnosti. Úsilí o zamezení přípuštění odlišné interpretace vedlo k úzkému vymezení termínů a odlišného stylu jazyka.²⁶ Srozumitelnost, jasnost a přehlednost smluv je pro laiky nedostatečná, což jim může způsobovat problémy a profesionálům umožňovat skrytí nepřiměřených podmínek v neprospěch spotřebitele.²⁷

Jestliže platí, že spotřebitelé mají právo na informace,²⁸ pak je logické, aby tyto informace měly skutečnou hodnotu. Takový význam budou mít jen tehdy, pokud jim bude adresát rozumět.

²⁴ POSNER, A., R. *Economic Analysis of Law*. 7. vydání. New York: Aspen Publishers, 2007, s. 115 an.

²⁵ MATILLA, H. *Comparative Legal Linguistics*. Aldershot: Ashgate Publishing Limited, 1988, s. 3.

²⁶ GIBBONS, J. *Language in the Law*. Nové Dillí: Orient Longman Private Limited, 2004, s. 3.

²⁷ SPRINZ, P. Princip transparentnosti dle směrnice o nepřiměřených podmínkách. In NECKÁŘ, J. a kol. (ed.) *Europeization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* (CD-ROM). Masarykova Univerzita, Brno, 2008. Brno: Tribun, 2008, s. 1342.

²⁸ V rámci Evropských společenství bylo již v roce 1975 deklarováno pět práv spotřebitele obsahující i právo na informace a vzdělání. Viz EUROPEAN COMMISSION. *Preliminary programme of the European Economic Community for a consumer protection and information policy*, OJ C 92/1 ze dne 25. dubna 1975. Dále též článek 153 SES.

Informacemi se přitom nemyslí pouze označení výrobků, ale zajisté i smluvní podmínky. V tomto směru je možné podotknout, že ESD povýšil právo na přiměřené informace na lidské právo spotřebitele.²⁹

1.2 SMĚRNICE 93/13/EHS O NEPŘIMĚŘENÝCH PODMÍNKÁCH VE SPOTŘEBITELSKÝCH SMLOUVÁCH A PRINCIP MINIMÁLNÍ A MAXIMÁLNÍ HARMONIZACE

Volný pohyb zboží a služeb předpokládá co nejmenší překážky v přeshraničních transakcích. Rozdíly v úpravách však přispívají k nižší důvěře mezi spotřebiteli v nákupy a využívání služeb za hranicemi státu, což potvrdil i průzkum veřejného mínění.³⁰

Cílem směrnice Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách (dále jen „Směrnice“) byla harmonizace oblasti. Směrnice je druh právního aktu, který zavazuje členské státy co do svého účelu, přičemž je na členském státě, aby zvolil formu a úpravu implementace do národního právního řádu. Směrnice tedy vyžaduje provedení do národního právního řádu a následkem se národní úpravy liší. Odlišnosti přispívá i skutečnost, že směrnícím na ochranu spotřebitele je vlastní, že zpravidla obsahují klauzuli o minimální harmonizaci.³¹ Princip minimální harmonizace značí, že jednotlivé členské státy mohou přijmout úpravu, která bude přísnější než ta obsažená ve směrnici. Oproti tomu maximální harmonizace v podstatě znamená, že státy nemohou úpravu ani zpřísnit ani zvolnit. Vzhledem k tomu, že je Směrnice založená na přístupu prvně zmíněném, důsledkem může být faktické nenaplnění cíle. Úpravy jsou totiž natolik rozdílné, že lze o plném sjednocení stěží hovořit. Na tento problém poukazuje i Zelená kniha.

Zelená kniha předkládá otázku, jaký stupeň harmonizace by měl být uplatněn v rámci revize spotřebitelského *acquis*.³² Většina respondentů se v absolutních číslech vyslovila spíše pro

²⁹ Viz rozhodnutí ESD C-362/88 *GB-INNO-BM* [1990] ECR I-667.

³⁰ EUROPEAN COMMISSION. *Consumer Protection in the Internal Market. Special Euromarometer 252* [online]. European Commission [citováno 8. června 2008]. Dostupný na <http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs252_en.pdf>. Dle tohoto statistického přehledu uskutečnilo přeshraniční nákup zboží pouze 26 % všech spotřebitelů. Pro zajímavost autor uvádí, že čeští spotřebitelé jsou v této oblasti mírně nad evropským průměrem, když 31 % obyvatel uskutečnilo předmětné transakce. Ze stejného průzkumu vyplývá, že 56 % spotřebitelů je přesvědčeno, že v případě nákupu zboží či využití služeb od dodavatelů z jiného státu se zvyšuje pravděpodobnost, že tito nebudou dodržovat předpisy na jejich ochranu. Na problém nedůvěry spotřebitelů poukazuje i Zelená kniha.

³¹ Ne všechny směrnice jsou však založeny na tomto principu. Příkladem může být směrnice Rady 85/374/EHS o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky či směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/122/ES o ochraně spotřebitele ve vztahu k některým aspektům smluv o dočasném užívání ubytovacího zařízení (timeshare), o dlouhodobých rekreačních produktech o dalším prodeji a o výměně.

³² Zelená kniha, s. 15.

maximální harmonizaci.³³ Maximální harmonizací se mají odstranit nepřímé překážky a usnadnit se přeshraniční výměna.³⁴ Tento přístup však nese mimo jiné jeden velký nedostatek spočívající v možném narušení souladnosti národních právních úprav. Cesta maximální harmonizace bude vyžadovat implementaci nových pojmů, definic a pravidel, které nemusí zcela plně zapadat do stávajícího rámce.

Objevují se též názory,³⁵ že maximální harmonizace by mohla ohrozit stávající úpravu ve státech, kde jsou stanovena přísnější pravidla. Na to předkladatel práce namítá, že by se případné komplikace mohly snížit aplikací přístupu, jaký byl použit u směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách. Tato poskytuje časový horizont, do kterého členské státy mají plně přizpůsobit své národní úpravy, aby odpovídaly směrnici.

Na tomto místě je ovšem nutné upozornit na patrně praktickou nemožnost dosažení souhlasu s uplatněním principu maximální harmonizace v rámci spotřebitelského *acquis* s poukazem na rozdílnost mezi jednotlivými státy.³⁶ V praktické rovině autor preferuje přinejmenším zvažovat maximální harmonizaci ve vztahu k subjektivnímu a objektivnímu rámci působnosti.

Princip minimální harmonizace je také třeba uvést do kontextu s problémem aplikovaného práva.³⁷ Při transakcích, kdy spotřebitel má své obvyklé bydliště v jiném státě, než je sídlo dodavatele, přichází v úvahu otázka, jaké právo se vztahuje na daný vztah. Vzhledem k tomu, že mohou existovat mandatorní pravidla určení rozhodného práva, dodavatel může být odrazován od provádění obchodů se spotřebiteli z různých zemí. Toto podtrhuje fakt, že nedávno přijaté nařízení Řím I. v článku 6 stanoví, že rozhodné právo v případě spotřebitelských smluv je právo, kde má spotřebitel své obvyklé bydliště v případě, že v něm dodavatel vykonává svou činnost nebo do tohoto státu svoji činnost směřuje. Na tomto místě je jistě zajímavé poukázat na

³³ EUROPEAN COMMISSION. *Preparatory work for the Impact Assessment on the Review of the Consumer Acquis*. [online]. European Commission, 2007 [citováno 5. července 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/rights/detailed_analysis_en.pdf>, s. 48. Autor upozorňuje na složení respondentů, kdy poznatelně největší skupinu tvořili respondenti z obchodních kruhů.

³⁴ Je však třeba podotknout i s ohledem na níže uvedený odkaz na aplikované právo, že nepřijatelná ujednání nejsou jedinou oblastí, která by kladla překážku přeshraničnímu obchodu. Řada prvků soukromého práva není vůbec komunitárním právem regulována a dodavatelé tak budou muset přesto k úpravám přihlížet. Přesto je pro poskytování služeb pro dodavatele zřejmě výhodnější maximální harmonizace.

³⁵ WEATHERILL, S. *EC Consumer Law and Policy*. New York: Longman, 1997, s. 86.

³⁶ Některé státy („státy spotřebitelů“) historicky prosazují spíše ochranu konečných uživatelů, jiné („státy výrobců“) spíše prosazují co nejnižší regulaci spotřebitelských vztahů. Státy se patrně těžko vzdají vyšší ochrany, kterou poskytují svým spotřebitelům, resp. výrazněji zpřísní aktuální režim ochrany. Rozdělení vychází z CENTRE DE DROIT DE LA CONSOMMATION DU MARCHÉ DE MONTPELLIER. *Réponse aux consultations lancées par la Commission Européenne*. [online]. European Commission, 2007 [citováno 15. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/responses/montpellier.pdf>.

³⁷ K úpravě mezinárodního práva soukromého viz BÉLOHLÁVEK, A. Spotřebitelská smlouva z pohledu mezinárodního práva soukromého. *Právní rádce*, 2005, roč. 13, č. 8, s. 4 - 7.

stanovisko Prof. Beala a Schulte-Notkea,³⁸ kteří v souvislosti s diskusí o míře harmonizace navrhují, aby podnikatel měl možnost buďto nabízet své služby s uplatněním práva země spotřebitele nebo s uplatněním tzv. *Optional European Law*, což by bylo jakýmsi přepisem směrnic. Autor považuje zmíněnou myšlenku za velmi podnětnou.

1.3 HISTORIE ÚPRAVY NEPŘIMĚŘENÝCH UJEDNÁNÍ

Společenské podmínky v minulosti nedovolily vznik tržního hospodářství, kde by vznikl prostor pro hlubší úpravu práv spotřebitelů, jako tomu bylo například v anglickém prostředí. Zde se postupem času vyvinula doktrína přiměřenosti (*reasonableness*), a to zejména v souvislosti se soudobě populárními ujednáními o vyloučení odpovědnosti. Lord Denning, jeden z nejvýznamnějších soudců, jakého kdy Anglie měla, výstižně popsal posun změny pojetí závaznosti smlouvy. Ve zkratce shrnul, že idol svobody smluvních ujednání byl postupně napaden „tajnou, skrytou zbraní soudce,³⁹“ a to principem pravé konstrukce smlouvy. Výkladem se dospělo k tomu, že ujednání o zproštění odpovědnosti nejsou platná, ledaže jsou přijatelná,⁴⁰ neboť opačný výklad by jistě nebyl skutečným úmyslem kontrahentů. K tomu je potřebné dodat, že ačkoli došlo k přijetí zákona UCTA, pilířem úpravy ujednání ve spotřebitelských smlouvách je provedení Směrnice ve formě UTCCRs.

Velká Británie však samozřejmě nebyla jedinou zemí, kde byla přijata úroveň ochrany proti nepřijatelným podmínkám před implementací Směrnice. Velkou pozornost si zaslouží německý zákon *Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen* přijatý již v roce 1976. Zmíněný zákon o všeobecných podmínkách zavedl obecné ustanovení týkající se ujednání předem připravených, které byly v rozporu s tzv. *Treu und Glauben*, a které uváděly druhou stranu do horší pozice. Touto stranou nemusel být nutně spotřebitel; zákon měl širší rámec působnosti. Zákon obsahoval seznam za všech okolností zakázaných podmínek (tzv. černý list) a seznam podmínek, které mohly být za určitých okolností označeny za neplatné (tzv. šedý seznam).⁴¹ Zajímavostí je, že sdružení obchodníků či spotřebitelů mohla vyvolat soudní řízení za účelem

³⁸ BEALE, H. - SCHULTE-NOLKE, H. Responses submitted on behalf of the Study Group on European Civil Code and the Recherche Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group), s. 5 a násl. [online]. European Commission [citováno 15. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/responses/universitat_bielefeld.pdf>

³⁹ Viz rozhodnutí *George Mitchell (Chesterhall) Ltd v. Finney Lock Seeds Ltd* [1983] QB 284 (CA).

⁴⁰ Rozhodnutí *Levison v. Patent Steam Carpet Cleaning Co. Ltd.* [1978] QB 69 (CA). Srovnaj rovněž rozhodnutí Sněmovny lordů *Glynn v. Margetson & Co.* [1893] AC 351 (HL), které jednoznačně ukázalo, že kdykoli vede podmínka dle přirozeného významu slov k nepřijatelnému výsledku, soudci ji buďto odmítnou jako odporující smyslu smlouvy nebo ji omezí tak, aby vedla k přijatelnému řešení.

⁴¹ Viz EUROPEAN COMMISSION. Unfair terms in contracts concluded with consumers. *Bulletin of the European Communities*, 1984 [online]. European Commission [citováno 30. prosince 2009]. Dostupné na <http://aei.pitt.edu/5757/01/003712_1.pdf>, s. 9.

zabránění dalšího používání těchto nekalých smluvních podmínek.⁴² Dlužno však doplnit, že před samotným vydáním zákona existovala bohatá judikatura týkající se právě nepřiměřených ujednání.⁴³ Pro úplnost autor podotýká, že další úpravy byly mimo jiné ve Francii, Belgii, Dánsku a Lucembursku.⁴⁴

Regulace nepřijatelných ujednání a spotřebitelských smluv se prosadila do českého právního řádu až v souvislosti s přípravou vstupu ČR do EU, kdy se ČR zavázala převzít veškeré *acquis*. Do účinnosti zákona č. 367/2000 Sb., který zavedl pojem spotřebitelských smluv do OZ, nebyly nepřijatelné podmínky specificky regulovány. To však neznamená, že podmínky nemohly být nijak napadnuty. V úvahu tak v jistých případech přicházela aplikace obecných ustanovení OZ. Jde především o ustanovení §§ 39, 49 a 49a OZ.

Dle § 39 OZ je neplatný úkon, který svým obsahem či účelem odporuje zákonu nebo jej obchází či je v rozporu s dobrými mravy. Soud neplatnost posoudí sám i bez návrhu a předmětem posouzení může být jakékoli ujednání. Byl to patrně rozpor s dobrými mravy, který se nejvíce blížil ustanovení o nepřiměřenosti smluvních podmínek. Ustanovení § 49 OZ dopadá na případy, kdy účastník smlouvy, resp. v daném případě spotřebitel uzavřel smlouvu v tísní za nápadně nevýhodných podmínek. Zde není následkem neplatnost, ale možnost takového účastníka smlouvy od ní odstoupit. V případě § 49a OZ se jedná o situaci, kdy spotřebitel jednal v podstatném omylu, a druhá smluvní strana tento omyl vyvolala nebo o něm musela vědět. Následkem je relativní neplatnost úkonu, které se dotčena strana může, ale nemusí dovolat.

⁴² Více viz SANDROCK, O. - GALSTON, N., M. The Standard Terms Act 1976 of West Germany. *American Journal of Comparative Law*, 1978, roč. 26, č. 4, s. 551-572.

⁴³ Tamtéž, s. 553.

⁴⁴ WEATHERILL, S. *EC Consumer Law and Policy*. New York: Longman, 1997, s. 79 a EUROPEAN COMMISSION. Unfair terms in contracts concluded with consumers. *Bulletin of the European Communities*, 1984 [online]. European Commission [citováno 30. prosince 2009]. Dostupné na <http://aei.pitt.edu/5757/01/003712_1.pdf>.

2. PŮSOBNOST ÚPRAVY

Nulla lex satis commoda omnibus est.

Žádný zákon nemůže dostatečně uspokojit všechny.

Livius (Urb.XXXIV, 35)

Právní úprava nepřijatelných podmínek je omezena co do subjektů smlouvy (subjektivní meze) i co do jiných prvků se smluvními subjekty nesouvisející (objektivní meze).

2.1 SUBJEKTIVNÍ MEZE APLIKACE

2.1.1 SPOTŘEBITELSKÁ SMLOUVA

Aplikace Směrnice a rovněž i ustanovení české úpravy nepřijatelných ujednání v OZ je limitována na spotřebitelské smlouvy. Spotřebitelská smlouva je definována jednotně Směrnicí i OZ v ustanovení § 52 jako smlouva uzavřená mezi spotřebitelem a dodavatelem.⁴⁵ Pojem spotřebitelské smlouvy vychází nejen z osobní charakteristiky, ale je též spoluurčován i obsahem právního úkonu.⁴⁶ Na rozdíl od části následujících ustanovení v OZ týkajících se spotřebitelských smluv není pro aplikaci úpravy o nepřijatelných ujednání třeba současného naplnění dalších skutečností jako je způsob uzavření smlouvy či jeho specifický předmět. Úprava nepřijatelných podmínek má všeobecný aplikační dosah na spotřebitelské závazkové vztahy.

Spotřebitelské smlouvy tvoří další typy smluv, ale mají povahu zvláštních ustanovení OZ.⁴⁷ Pro spotřebitelské smlouvy není nijak určena jejich forma. Lze proto dovozovat, že pokud úprava jednotlivých typů smluv nestanoví něco jiného, mohou být uzavřeny v jakékoli formě. Autor předesílá, že článek 5, byť v rozporu s recitálem 11 Směrnice, omezuje posouzení nepřiměřených podmínek na ty psané písemně. Toto omezení však nebylo do OZ promítnuto.

V teorii je správně poukázáno, že úprava spotřebitelských smluv a tak i úprava nepřijatelných ujednání se nevtahuje pouze na smlouvy.⁴⁸ Rozhodné je, zda jde o závazkový právní vztah.

Snad jen pro úplnost autor podotýká, že z právně teoretického hlediska bývá pojem spotřebitelská smlouva kritizován a navrhuje se zavedení jiného termínu.⁴⁹

⁴⁵ Směrnice používá termín „seller“ i „supplier“, tedy prodávající a poskytovatel služeb. Autor se bude držet české legislativní zkratky „dodavatel.“

⁴⁶ TICHÝ, L. Pojem spotřebitele jako smluvní strany v evropském a českém právu.” In *Spotřebitelská legislativa EU a její implementace do práva členského a kandidátského státu (na příkladu Francie a České republiky)*. Praha: CeFRes, 2001, s. 141 - 142.

⁴⁷ KNAPPOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné 2*. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2006, s. 41.

⁴⁸ HULMÁK, M. in ŠVESTKA, J. - SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M. - HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 462. Srovnej též rozhodnutí ESD C-96/00 *Rudolf Gabriel v. Schlank & Schick GmbH* [2002] ECR I-6367.

2.1.2 DODAVATEL

Dodavatel je definován v § 52 OZ jako fyzická nebo právnická osoba, která při uzavírání a plnění smlouvy jedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti. Klíčovým prvkem definice se zdá být sousloví „rámec obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti.“ Z gramatického výkladu vychází, že rámec obchodní činnosti je automaticky subsumován pod podnikatelskou činnost slovem „jiné.“ Jeví se tak, že rozlišení na obchodní a jinou podnikatelskou činnost nemá hlubšího smyslu a spíše odpovídá ustanovení Směrnici, kde se rovněž rozlišuje mimo jiné na obchodní a výrobní činnost. Co se rozumí podnikatelskou činností, však není ve Směrnici ani v OZ definováno. Osvětlení přináší ObchZ, dle kterého se podnikáním rozumí soustavná činnost vykonávaná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem zisku.

Rámec podnikatelské aktivity není možné slučovat s předmětem podnikání subjektu. Nejde jen o závazky, jimiž se bezprostředně realizuje předmět podnikání podnikatelů, ale i o závazky, které s jejich podnikáním souvisejí.⁵⁰ Z právní teorie i praxe⁵¹ se usuzuje, že jednání mimo rámec podnikatelské aktivity bude zpravidla takové jednání, kdy subjekt z plnění uspokojuje či plánuje uspokojit potřeby své či potřeby svých blízkých. V tomto ohledu je zajímavé poznamenat pojetí rámce podnikatelské aktivity, které se uplatnilo v rozhodnutích anglických soudů. Z rozhodnutí *Havering London Borough Council*⁵² bylo vyvozeno, že podnikatelská aktivita s jedinou výjimkou předpokládá stupeň opakovanosti transakcí. Zmíněnou výjimkou je úkon, který je však s vidinou zisku. V případě *Corfield*⁵³ spadl pod výjimku občasný prodej aut společností, která je primárně pronajímá.⁵⁴

Může nastat situace, za které dodavatel vystupuje v pozici neoprávněného podnikatele. Jednalo by se o osobu, která ač navenek vystupuje jako podnikatel s patřičným oprávněním, ve skutečnosti žádné oprávnění ke své podnikatelské činnosti nemá. Z gramatického výkladu ustanovení § 3a ObchZ plyne jasný závěr, že povaha ani platnost daného úkonu není zákazem podnikání nebo absencí oprávnění dotčena, a subjekt bude mít i tak status podnikatele, resp.

⁴⁹ Viz SELUCKÁ, M. in ELIÁŠ, K. a kol. *Velký akademický komentář. § 1-487*. 1. vydání. Praha: Linde, 2008, s. 316.

⁵⁰ Viz například rozhodnutí NS ČR sp. zn. 33 Odo 249/2005 či rozhodnutí NS ČR sp. zn. 28 Cdo 1437/2008 ze dne 14. května 2008.

⁵¹ Viz například TICHÝ, L. Pojem spotřebitele jako smluvní strany v evropském a českém právu." In *Spotřebitelská legislativa EU a její implementace do práva členského a kandidátského státu (na příkladu Francie a České republiky)*, Praha: CeFRes, 2001, s. 142.

⁵² Rozhodnutí HC *Havering London Borough Council v. Stevenson* [1970] WLR 1375 (HC)

⁵³ Rozhodnutí HC *Corfield v Sevenways Garage Ltd.* [1985] RTR 109 (HC). Srovnej dále *R v B Customs Brokers Co. Ltd. v United Dominions Trust Ltd.* [1988] 1 WLR 321 (CA).

⁵⁴ Citovaný přístup je však kritizován. Srovnej LAW COMMISSION. *LAW COM No 292, The Law Commission and Scottish Commission Law Report* [online]. Law Commission, 2005 [citováno 10. srpna 2008]. Dostupný na <<http://www.lawcom.gov.uk/docs/lc292.pdf>>, s. 28 a 169.

dodavatele. Povaha spotřebitelské smlouvy není dotčena ani tehdy, když se dodavatel dostane do likvidace, neboť likvidací se neztrácí status podnikatele. Může se stát, že osoba se chystá započít s určitou formou podnikatelské aktivity, avšak nakonec k samotnému podnikání nedojde. Na otázku, zda tyto přípravné úkony spadají do rámce podnikatelské aktivity, odpověděl ESD kladně,⁵⁵ s čímž se lze jedinečně ztotožnit. Naopak bude zřejmě platit, že bude-li jednat podnikatel mimo jakýkoli vztah se svojí podnikatelskou činností, o dodavatele ve smyslu OZ nepůjde. Stručně řečeno bude tedy rozhodující samotný obsah aktivit a nikoli to, zda je osoba výslovně za podnikatele označena.

Směrnice výslovně odkazuje v článku 2, že dodavatel může být subjekt soukromě či veřejně vlastněný. V tomto ohledu je z právního hlediska zajímavé poukázat na rozhodnutí britského soudu. Ve věci *Kbatun*⁵⁶ soud rozhodl, že postavení dodavatele má orgán místní správy, který poskytuje ubytování bezdomovci. Lord Justice Lows, se kterým ostatní soudci souhlasili, při posouzení vyšel z názoru, že ačkoli místní orgán nejedná v rámci čistě volných obchodních úvah, poskytování ubytování může a je uskutečňováno i soukromými osobami. Jedná se tedy o podnikatelskou aktivitu. Lord Justice dále poznamenal, že užití přiměřených podmínek jsou ostatně v rámci a ne proti principu dobré správy. V tomto ohledu lze podotknout, že podobně lze aplikovat ustanovení o nepřijatelných podmínkách i na české podmínky. Bude-li naplněna podmínka podnikatelské aktivity čili zpravidla prvek pravidelnosti a úplatnosti, bude dodavatelem mimo jiné státní či nestátní nemocnice, distributor plynu,⁵⁷ obec či subjekt založený veřejnoprávní korporací.

Na vymezení spotřebitele a dodavatele se vztahuje i rozhodnutí ESD *Johann Gruber*,⁵⁸ v němž se rozhodovala otázka určení subjektu, který smlouvu sjednává zároveň pro obchodní a osobní účely. ESD rozhodl, že pokud není využití pro obchodní účely jen nepatrné, taková osoba nemůže být posuzována jako spotřebitel. Kritériem není tudíž většinové použití, ale nevýznamnost použití pro podnikatelskou činnost. Ačkoli tento přístup není všeobecně vždy vítaný, cíl je zřejmý. Má se zabránit zneužívání pozice spotřebitele, kterému je obvykle příznáno více práv na jeho ochranu.

⁵⁵ Rozhodnutí ESD ve věci interpretace Bruselské úmluvy z roku 1968 C-269/95 *Francesco Benincasa v Dentalkit Srl* [1997] ECR I-3767.

⁵⁶ Rozhodnutí *Newham v Kbatun* [2004] EWCA Civ 55 (CA).

⁵⁷ HULMÁK, M. in ŠVESTKA, J. - SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M. - HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 465.

⁵⁸ Rozhodnutí ESD C-464/01 *Gruber v. Bay Wa* [2005] ECR I-439.

2.1.3 SPOTŘEBITEL

Spotřebitel je dle definice obsažené v § 52 odst. 3 OZ osoba, která při sjednávání a plnění smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti. Zatímco česká právní úprava vychází z pojetí, že spotřebitelem může být fyzická i právnická osoba, Směrnice - byť založená na principu minimální harmonizace, obsahují definici spotřebitele jako fyzické osoby. Vymezení spotřebitele v občanském zákoníku není svojí šířkou optimální, neboť by teoreticky samo o sobě mohlo vést *stricto sensu* k subsumpci státu či jiných veřejnoprávních korporací pod pojem spotřebitele. Takový závěr by však vzhledem k reálnému postavení těchto osob nebyl příliš souladný s cílem Směrnice.⁵⁹ Judikatura ESD přitom dále napovídá, že dikce komunitární právní úpravy založené Směrnicí vylučuje rozšíření pojetí spotřebitele na jiné než fyzické osoby.⁶⁰ ESD ve svém rozhodnutí judikoval, že spotřebitelem ve smyslu transponované Směrnice může být pouze fyzická osoba, což ve svém stanovisku vyjádřil i generální advokát Mischo.⁶¹ Na základě shora uvedeného lze patrně dospět k závěru, že česká právní úprava není v tomto směru příliš vhodná. Teorie k tomu argumentuje, že pojem spotřebitele je třeba interpretovat úžeji.⁶² Nutno dodat, že za výlučně fyzickou osobu spotřebitele pokládá i nařízení Řím I.

Rozšíření ochrany dle Směrnice i na právnické osoby, které nejednají v rámci podnikatelské osoby,⁶³ se zdůvodňuje tím, že daný subjekt je rovněž ve slabším postavení vůči dodavateli, protože předmět plnění smlouvy nepatří na rozdíl od dodavatele do jeho profesionální činnosti. S tím se předkladatel diplomové práce neztotožňuje. Jak bylo připomenuto,⁶⁴ otázka vymezení míry ochrany slabší strany je sice otázkou spíše politickou než právní, lze však přitakat názoru, že každé zvýhodnění oproti standardu je třeba zdůvodnit.⁶⁵ Omezení pouze na fyzické osoby je opodstatněno mimo jiné silnějším zázemím právnické osoby. Fyzická osoba vystupuje v právních

⁵⁹ Názor potvrzuje i polemika vyjádřená nad rozsudkem NS ČR ze dne 30. října 2008, sp. zn 32 Odo 873/2006 in RAKOVSKÝ, Josef. *Spotřebitelské smlouvy - SR* [online]. Justičná akadémia, 2009 [citováno 6. února 2010]. Dostupné na <http://www.ja-sr.sk/files/Spotrebiteleske_smlouvy_SR-def.doc>, s. 7 a násl. Viz i níže argumentace o zahrnutí právnických osob z pohledu proporcionality.

⁶⁰ Rozhodnutí ESD C-541/99 *Cape Snc v Idealservice Srl* a C-542/99, *Idealservice MN RE Sas v OMAI Srl* [2001] ECR I-9049.

⁶¹ Generální advokát ve svém stanovisku ze dne 14. června 2001 odkázal i na předchozí rozhodnutí ESD ve věci C-89/91 *Shearson Lehman Hutton* [1993] ECR I-139, kde ESD při výkladu Bruselské úmluvy vyslovil, že spotřebitelem je jedinec, což napovídá, že jde o fyzickou osobu (...term 'consumer' as meaning a 'private final consumer' or as referring to an 'individual' which necessarily implies that a natural person is concerned).

⁶² HULMÁK, M. in ŠVESTKA, J. - SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M. - HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 467.

⁶³ Typicky může jít o nadace.

⁶⁴ Viz např. SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele v navrhovaném občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 10, s. 364 a násl.

⁶⁵ Srovnej nálezy ÚS ČR II. ÚS 3/06 ze dne 6. listopadu 2007. Viz MELZER, F. K úpravě ochrany spotřebitele ve vládním návrhu občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 21, s. 772. Vymezení představuje právní otázku v tom smyslu, že nesmí být zjevně diskriminující. Tak by tomu bylo, kdyby pro odlišnou ochranu fyzických a právnických osob ve své typické rovině neexistoval žádný racionální důvod.

vztazích samostatně, kdežto osoba právnická - byť za určitých okolností nepřímo, představuje zásadně mnohost subjektů.⁶⁶ Zákodárce by tak měl ochranu dle Směrnice poskytnout jen spotřebitelům jako fyzickým osobám. Nic nebrání, aby se i jiné osoby chránily prostřednictvím obecných klauzulí. V rámci úvah *de lege ferenda* autor doplňuje, že by bylo v zájmu jednotnosti úpravy vhodné stanovit pojem spotřebitele v rámci EU jednotně.

Pro konkrétní zhodnocení, zda jde o dodavatele či spotřebitele není rozhodné pouze formální postavení subjekt, ale skutečný účel jednání. Účelem jednání u spotřebitele je přitom zejména osobní potřeba ve smyslu spotřeby.⁶⁷ Autor se domnívá, že určení účelu smlouvy je nutné posoudit nejen ze subjektivního pohledu subjektu s ohledem na § 35 odst. 2 OZ, ale je zároveň nutné se vždy ptát, jak by účel smlouvy hodnotil průměrný racionální jedinec.⁶⁸ Z toho je možné usuzovat, že pokud vystupovala osoba vůči druhému jako dodavatel, nemůže se později dovolávat ustanovení o spotřebitelských smlouvách.

V rámci revize spotřebitelského *acquis* byla rovněž diskutována otázka aplikovatelnosti ustanovení o spotřebitelských smlouvách v případě zastoupení profesionálem. V českém právním prostředí platí, že zastoupení nebrání posouzení smlouvy jako spotřebitelské. Uvedené však platí s výhradou již zmíněné zásady ochrany dobré víry. Jestliže totiž bylo z okolností zřejmé, že namísto spotřebitele vystupuje osoba v pozici nespotebitele, na vztah nebude možné aplikovat ustanovení o spotřebitelských smlouvách.

2.2 OBJEKTIVNÍ MEZE APLIKACE

2.2.1 INDIVIDUÁLNĚ SJEDNANÉ PODMÍNKY

Omezení působnosti Směrnice jen na podmínky, které nebyly sjednány, je patrně nejvýraznější limitace působnosti Směrnice. Na prvním místě je nutné upozornit, že se nejedná o smlouvu, která je či není sjednána individuálně, ale vždy o každé jednotlivé ujednání. Smyslem vyloučení je zřejmě prosazení zásady autonomie vůle, kdy vyjednáváním na sebe spotřebitel bere odpovědnost za své jednání. Vyjednaná podmínka není spotřebiteli skrytá a sám spotřebitel může a musí uvážlivě posoudit, zda je pro něj výhodná či nikoli.

⁶⁶ Tamtéž.

⁶⁷ HULMÁK, M. in ŠVESTKA, J. - SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M. - HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 468.

⁶⁸ Srovnej rozhodnutí NS ČR publikované v Právních rozhledech č. 1/1996. NS aplikoval zásadu ochrany dobré víry a vyslovil, že účelem smlouvy je takový účel, který sledují všichni účastníci smlouvy anebo jej sleduje pouze některý z účastníků, ostatní však o něm vědí nebo z okolností měli vědět.

Článek 3 odst. 2 Směrnice v první větě stanoví, že individuálně nesjednané podmínky jsou ty, které byly sjednány předem, a spotřebitel neměl možnost je ovlivnit. Je zřejmé, že slovo „předem“ se vztahuje na počátek a průběh jednání o smlouvě a nikoli na okamžik podepsání.

Někteří teoretici považují za individuálně sjednané podmínky i takové, které nebyly specificky ujednány, avšak spotřebitel o nich věděl a nic proti nim nenamítal. Autor práce s podaným názorem nesouhlasí. Zmíněné ustanovení Směrnice jasně deklaruje, že předem připravené podmínky jsou považovány za nesjednané. Jinými slovy platí, že existovala-li podmínka před jednáním v navržené smlouvě, není možné ji považovat za individuálně sjednanou. To však dle autora neplatí bezvýjimečně. Výjimku by reprezentoval případ, kdy danou podmínku navrhne sám spotřebitel. Takovou situaci představuje zejména případ, kdy spotřebitel navrhne uzavřít smlouvu s odkazem na všeobecné obchodní podmínky jiného subjektu.⁶⁹ Z podaných argumentů autor rovněž nepovažuje za správné spekulace, že pokud dodavatel spotřebiteli předloží různé alternativy smlouvy, dosahuje dodavatelovo chování obsahu „individuálního sjednání.“

Matoucí je pokračování druhého odstavce článku 2, kdy třetí věta určuje, že i když některá ujednání byla individuálně sjednaná, aplikace Směrnice se nevylučuje, pokud je možné považovat smlouvu za formulářovou.⁷⁰ *Stricto sensu* gramatický výklad věty vede k tomu, že pokud by smlouva obsahovala tolik individuálně sjednaných podmínek, že už by se nedalo hovořit o formulářové smlouvě, aplikace Směrnice by byla vyloučena. Není však možné přehlédnout, že Směrnice není omezena na formulářové smlouvy, ale na individuálně nesjednané podmínky. Proto je nutné ustanovení vykládat tak, že skutečnost, že byla některá z podmínek individuálně sjednána, nevylučuje posouzení přiměřenosti na ostatní části smlouvy.

V některých případech je velmi složité dospět k závěru, zda byl účastníky naplněn obsah pojmu „sjednán“ natolik, že měl spotřebitel reálnou možnost ovlivnění obsahu právního vztahu. Navíc bývá poukazováno, že příliš málo spotřebitelů si je vědomo důsledků vyjednávání. To vše vede některé státy k volbě implementace, která poskytuje spotřebiteli širší ochranu a nečiní rozdíl mezi individuálně a neindividuálně sjednanými ujednáními. Takovou cestou se vydali i čeští zákonodárci, když česká právní úprava v OZ podrobuje posouzení přiměřenosti každou smluvní podmínku spotřebitelské smlouvy bez ohledu na její případné individuální sjednání.

⁶⁹ Srovnej například rozsudek CA *Bryen and Langley Ltd v Boston* [2005] EWCA Civ 973 (CA) či rozsudek HL *Westminster Buildings Co. Ltd v Beckingbam* [2004] EWHC 138 TCC (HL). Ačkoli nebyla přímým předmětem řízení otázka, zda se jednalo o individuálně sjednanou podmínku, lze poukázat na odůvodnění rozhodnutí, kde se řeší otázka možnosti ovlivnění obsahu smlouvy. V obou případech bylo shledáno ve prospěch dodavatele a hlavním argumentem byla skutečnost, že návrh podmínek vzešel ze strany spotřebitele.

⁷⁰ Původní český překlad francouzského *contrat d'adhésion* či anglického *standard contract* na „běžnou smlouvu“ je poněkud úsměvný. Na okraj k obecné problematice překladů viz ŠTULÍK, M. V přejích Bruselských vod. *Integrace*, 2002, č. 1, s. 35 nebo PELIKÁNOVÁ, I. Ovládat jazyky nestačí. *Integrace*, 2002, č. 1, s. 33 - 34.

Je vhodné rovněž připomenout, že Směrnice upravuje i otázku, na kom leží důkazní břemeno při posuzování, zda se jednalo o individuálně sjednanou podmínku či nikoli. Směrnice dle autora správně uvádí, že v takovém případě by musel dodavatel prokazovat, že ujednání bylo jednotlivě sjednané.

2.2.2 PŘEDMĚT PLNĚNÍ A JEHO ADEKVÁTNOST K PROTIPLNĚNÍ

Směrnice stanoví, že se úprava nepřiměřených podmínek rovněž nepoužije na ujednání o vymezení hlavního předmětu plnění a poměru ceny a odměny vůči zboží či službám dodaným na oplátku, a to za předpokladu, že jsou psány jasným a srozumitelným jazykem (požadavek transparentnosti). Tím Směrnice jasně poukazuje na svůj ideový základ, kterým je, co nejméně zasahovat do zásady autonomie vůle. Tato tzv. klíčová ujednání jsou totiž ve skutečnosti tím, na co se spotřebitel zpravidla soustředí při výběru zboží či služby. Spotřebitel možná nevnímá vedlejší ujednání, ale vždy se bude rozhodovat právě na základě předmětu plnění a jeho adekvátnosti. Zmíněná klíčová ujednání spotřebiteli nebudou skrytá a speciální ochrana postrádá ospravedlnění. Ani v případě klíčových ujednání však, jak je níže uvedeno, nelze upustit od obecných požadavků souladnosti s dobrými mravy.

Vyloučení klíčových ujednání z působnosti ustanovení o nepřiměřených podmínkách však neznamená, že jsou naprosto bez významu. Recitál 19 Směrnice ukládá povinnost soudům přihlídnout při posouzení přiměřenosti i k těmto podmínkám. Výsledkem tedy má být výklad, kdy klíčová ustanovení, jsou-li jasná a srozumitelná, nemohou být označena za nepřiměřená *per se*, avšak mělo by k nim být přihlídnuto při posuzování ostatních podmínek. Zvolený přístup autor podporuje. Může nastat situace, kdy částečně nepřiměřené podmínky budou vyváženy cenovou výhodou. Klíčové podmínky, které nenaplní požadavek transparentnosti, mohou být podrobeny předmětné úpravě a nesou s sebou nebezpečí, že budou shledány za nepřiměřené. I když se recitál Směrnice do českého právního řádu nepromítl, je dle předkladatele práce logické, aby soudy při zvážení přiměřenosti dle citovaného pravidla postupovaly.

Zbývá určit, co lze považovat za předmět plnění. Susan Bright⁷¹ navrhuje přístup spočívající v tom, že definice předmětu plnění by byla určena jako odpověď spotřebitele na otázku, co si právě koupil, resp. objednal.⁷² S názorem Susan Bright se autor ztotožňuje, neboť podtrhuje potřebu vzít v potaz racionální očekávání spotřebitele. Předkladatel práce dále dodává, že při hledání odpovědi na otázku vymezení předmětu plnění je nutné aplikovat restriktivní výklad, aby

⁷¹ BRIGHT, S. Winning the battle against unfair contract terms. *Legal Studies*, 2000, roč. 20, č. 3, s. 344.

⁷² Např. ujednání o ceně lístku za vstup do areálu pout'ových atrakcí a o tom, které z atrakcí lze využít by byla posouzena jako klíčová ujednání. Ujednání o zbavení odpovědnosti za případný vznik škody by bylo vedlejším, a tudíž přezkoumatelným ujednáním.

se vedlejší - neklíčové nepřiměřené podmínky skrytě nepodřazovaly pod pojem předmět plnění. Závěr potvrzuje i současná judikatura.⁷³

V české právní úpravě jsou výše zmíněné typy ujednání o předmětu plnění a jeho adekvátnosti vůči poskytovanému protiplnění vyloučeny z působnosti ustanovení § 56 OZ. Český zákonodárce tedy kopíroval text Směrnice. Ve svém důsledku tato ujednání nemohou být posuzována z pohledu přiměřenosti. Problematickou se na první pohled může zdát otázka, zda je či není vyloučeno hodnotit přiměřenost ceny z hlediska kritéria dobrých mravů dle ustanovení § 39 OZ. Ustanovení § 56 OZ se totiž jeví jako speciální k 39 OZ a z hlediska přísného systematického výkladu by se mohlo uplatnit výkladové pravidlo *lex specialis derogat generali*. Je třeba přitakat názoru,⁷⁴ že takový výsledek by nebyl udržitelný, neboť by prakticky vedl k oslabení a nikoli posílení ochrany spotřebitele. S ohledem na teleologický výklad práva a s tím související úmysl zákonodárce, kterým bylo naopak transpozicí Směrnice posílit ochranu spotřebitele, je třeba upřednostnit výklad, který vede k zachování možnosti posouzení ceny z hlediska dobrých mravů, neboť je více souladný s právem.

České implementaci je patrně nutné vytknout, že neprovedla čl. 4 Směrnice, který vyžaduje, aby i ujednání o předmětu plnění a jeho adekvátnosti byla předmětem posuzování z hlediska nepřiměřenosti, pokud nejsou psána jasným a srozumitelným jazykem. Zde je možné vnímat snahu chránit spotřebitele před klamavým jednáním dodavatelů. Autor předem poznamenává, že stejný požadavek jako ten obsažený v čl. 4 se objevuje i v čl. 32 odst. 3 Návrhu směrnice.

Autor souhlasí, že není vhodné hodnotit cenu přísně z hlediska přiměřenosti, neboť se jedná o základní orientační údaj při rozhodování spotřebitele, který mu musel být znám.⁷⁵ Na druhou stranu však není racionálního důvodu stanovit, že cena nemůže být hodnocena z hlediska obecného kritéria dobrých mravů. Eventuální nemravnost výše protiplnění nemění skutečnost, že si spotřebitel byl plně nemravnosti vědom.

2.2.3 DALŠÍ VYBRANÉ ASPEKTY

Směrnice v článku 1 stanoví, že u smluvních podmínek, které odrážejí pravidla obsažená v zákonných či mezinárodních normách, popřípadě principy mezinárodních úmluv,⁷⁶ platí

⁷³ Srovnej např. rozhodnutí HC *Bairstow Eves London Central Ltd v Adrian Smith, Stacy Hill, Darlington* [2004] EWHC 263 (HC), ve kterém byl zužující výklad podpořen, když 3 % poplatek za zprostředkování koupě nemovitosti, který platil při nezaplacení 1,5 % poplatku, posuzován z hlediska přiměřenosti. Restriktivní výklad byl dále potvrzen i v rozhodnutí HL *Director General of Fair Trading v First National Bank* [2001] UKHL 52 (HL).

⁷⁴ JEHLIČKA, - O. ŠVESTKA, J. - ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 10. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 389.

⁷⁵ V každém případě platí, že na klíčová ujednání se vztahují §§ 49 a 49a OZ, neboť zde vztah speciality není.

⁷⁶ Viz např. omezení odpovědnosti v rámci letecké přepravy dle Úmluvy o sjednocení některých pravidel o mezinárodní letecké dopravě, ze dne 12. října 1929.

presumpce, že neobsahují nepřiměřené podmínky. Z tohoto důvodu jsou řečené smluvní ujednání z působnosti přezkoumání vyloučeny. Příkladem takového ujednání může být ustanovení reklamačních podmínek operátora stanovícího omezení lhůty k reklamaci vyúčtování služeb na maximální lhůtu dva měsíce ode dne dodání vyúčtování ceny za poskytnutou službu.⁷⁷ Shora uveden omezení není explicitně provedeno v OZ, avšak z výkladových pravidel je možné dovodit, že kogentní ustanovení není možné podrobit posouzení přiměřenosti.

Z působnosti Směrnice jsou rovněž vyloučeny určité typy smluv, které jsou taxativně vyjmenovány v recitálu 10. Recitál stanoví, že se Směrnice nevztahuje na pracovní právní smlouvy, smlouvy týkající se dědického práva, práv dle rodinného práva, smlouvy upravující vznik či organizaci obchodních společností a nakonec i na smlouvy o sdružování občanů. Recitál není třeba výslovně do právního řádu provést, neboť definice spotřebitelských smluv, na něž se úprava vztahuje, nepřipouští označení těchto typů smluv za smlouvy spotřebitelské.

Ačkoli Směrnice zmiňuje výslovně jen zboží a služby a tak by byly dle striktního výkladu vyloučeny z objektivního rámce aplikace nemovité věci, je patrně možné vztáhnout aplikaci i na nemovitosti.⁷⁸ Dlužno podotknout, že český OZ rozdělení na zboží a služby nezmiňuje.

⁷⁷ Viz § 64 odst. 8 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, ve znění pozdějších předpisů.

⁷⁸ ESD nevyslovil neaplikovatelnost Směrnice ve věci *C-237/02 Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG v Ludwig Hofstetter, Ulrike Hofstetter* [2004] ECR I-3403 o nemovitých věcech, a tak implicitně potvrdil aplikaci i na smlouvy o nemovitých věcech. Viz i rozhodnutí *Ors & Ors v Newham LBC* [2004] EWCA Civ 55 (CA), kde byla aplikovatelnost na nemovitosti potvrzena.

3. NEPŘIMĚŘENÁ UJEDNÁNÍ

Ius civile scriptum est vigilantibus.

Civilní právo bylo sepsáno pro bdělé.

Scaevola (Dig 42, 8, 24)

3.1 TEST PŘIMĚŘENOSTI

Test přiměřenosti hodnotí, zda smlouva neobsahuje nepřiměřená ujednání. Nepřiměřené ujednání je přitom smluvní podmínka, která v rozporu s poctivostí (dobrou vírou) způsobuje k tíži spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran smlouvy. Tento test přiměřenosti byl ze Směrnice transponován doslovně a aplikuje se celistvě. Pro účely práce je však možné rozlišit několik jeho prvků. Prvky, které jsou ztotožněny s nepřiměřeností, zahrnují: rozpor s poctivostí, značná nerovnováha práv a povinností a nevýhodnost pro spotřebitele. Zajímavostí je, že se zvažovalo o jiné klauzuli s širším rámcem působnosti. Variantou bylo, že neplatnými by byly smluvní podmínky, pokud by plnění ze smlouvy bylo výrazně odlišné od legitimního očekávání spotřebitele, nebo které by znamenaly, že plnění by bylo pro spotřebitele přespříliš nevýhodné.⁷⁹

Požadavek přiměřenosti prakticky téměř shodně odpovídá později přijatým *Principles of European Contract Law*,⁸⁰ kde se zmiňuje velmi podobné znění i s přijatým objektivním vymezením působnosti. Hlavní rozdíl spočívá nejspíše v tom, že se test nevztahuje pouze na spotřebitelské smlouvy, ale v podstatě na veškerá nejednotlivě sjednaná ujednání. Zmíněné úpravě mimo jiné rovněž nepodléhá ujednání o předmětu plnění, pokud je takové ujednání psané v jasném a srozumitelném jazyce.

Z hlediska aktuálnosti autor poukazuje rovněž na test přiměřenosti v DCFR.⁸¹ DCFR má z historických důvodů⁸² v základě stejnou strukturu jako test přiměřenosti dle Směrnice. Rozdílem může být stanovení dvou měřítek: první pro smlouvy mezi podnikateli a druhé pro smlouvy mezi nepodnikateli a smlouvy spotřebitelské.⁸³ DCFR obsahuje dva testy aplikované za třech odlišných situací. V případě testu přiměřenosti u spotřebitelských smluv a nepodnikatelů se

⁷⁹ COLLINS, H. Good Faith in European Law. *Oxford Journal of Legal Studies*, 1994, roč. 12, č. 2, s. 238 a násl.

⁸⁰ Článek 4:110 The Principles of European Contract Law 2002. Dostupné na < <http://www.lexmercatoria.org> > [citováno 20. května 2008].

⁸¹ Ke stručné charakteristice DCFR, cílům a perspektívám viz BEALE, H. The Future of the Common Frame of Reference. *European Review of Contract Law*, 2007, s. 257 - 276.

⁸² K historickému vývoji srovnej např. BARTL, M. The Draft Common Frame of Reference: What future for European Contract Law? In NECKÁŘ, J. a kol. (ed.) *Europeization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* [online]. Masarykova Univerzita, 2008 [citováno 29. prosince 2009]. Dostupné na <http://www.law.muni.cz/edicni/sborniky/cofola2008/files/pdf/evropa/Bartl_Marija.pdf>, s. 4 a násl.

⁸³ Viz čl. II. - 9:403, II. - 9:404, II. - 9:405 DCFR.

operuje s pojmem výrazné znevýhodnění jedné strany v rozporu s poctivostí a poctivým jednáním (*good faith and fair dealing*). U smluv mezi podnikateli je měřítkem hrubé odchýlení se od obchodních praktik a rozpor s poctivostí a poctivým jednáním (*gross deviation from good commercial practices, good faith and fair dealing*).

Z komparativního pohledu je jistě zajímavé poukázat na americký přístup *doctrine of unconscionability* přijatý v rámci paragrafu 2-302 UCC.⁸⁴ Dle tohoto přístupu v souvislosti se spotřebitelskými smlouvami pod pojem *unconscionable* spadá ujednání, pokud spotřebiteli schází podstatná možnost výběru ujednání, ujednání nepřiměřeně favorizují dodavatele s ohledem na obchodní standardy a nakonec pokud jsou na straně spotřebitele neočekávané důsledky těchto ujednání, čili pokud si spotřebitel není vědom jejích následků. Ačkoli na první pohled vypadá, že posouzení vynutitelnosti podmínky v USA je odlišné, při přiblížení jednotlivých pojmů a jejich výkladu lze dle teorie dospět k značně shodnému výsledku.⁸⁵ Podstatná možnost výběru totiž odkazuje na podmínky přijaté na základě adhezních smluv, ujednání vede k tíži spotřebitele, a to na základě nerovných práv a povinností. Odlišností mezi pojetím dle UCC a dle Směrnice je především fakt, že americké právo zásadně nerozlišuje spotřebitelské a jiné smlouvy, a to že dle Směrnice jsou vyloučena ujednání o předmětu plnění a adekvátnosti ceny, kdežto dle UCC je možné přezkoumat i tyto smluvní podmínky. V praxi se odchyluje přístup amerických soudů k arbitrážním doložkám a propadným zálohám.⁸⁶

3.1.1 ROZPOR S POCTIVOSTÍ

Za účelem vyvarování se nedorozumění je třeba hned na začátku varovat před odlišným výběrem termínů použitých v této práci a v primárních zdrojích. Jedná se o pojem dobrá víra, se kterým operuje český překlad Směrnice a § 56 OZ, a pojem poctivost, který je použit pro stejný pojem v předkládané práci. Ke smíšení termínů došlo při nedůsledném překladu a transpozice Směrnice. Směrnice sice hovoří o *good faith*, což doslovně znamená „dobrá víra,“ nicméně citovanému pojmu v kontextu právní terminologie odpovídá termín dobré mravy, resp. spíše poctivost, což je termín, se kterým v jednom ze svých předchozích znění operoval Návrh OZ, a který preferuje autor práce.

⁸⁴ UCC byl přijat všemi státy USA.

⁸⁵ PETTY, J. - HAMILTON, J. Seeking a Single Policy for Contractual Fairness to Consumers: A Comparison of U.S. and E.U. Efforts. *The Journal of Consumer Affairs*, 2004, roč. 38, č. 1, s. 146 a násl.

⁸⁶ Tamtéž, s. 161 a násl.

První termín - dobrá víra, je pojmem zcela nevhodným. Jeho význam je totiž spojován s přesvědčením o souladnosti určitého jednání s právem,⁸⁷ a tak je třeba tento termín zjevně odmítnout.

Někteří autoři navrhují pojem dobré mravy.⁸⁸ Pojem dobré mravy je obecně termínem mnohem přijatelnějším, nicméně s jeho použitím se objevuje určitá zmatečnost a nepřesnost. Dobré mravy mohou být v českém prostředí chápány jako „měřítko hodnocení konkrétních situací, které odpovídá obecně uznávaným pravidlům slušnosti v souladu s obecně vymezenými morálními zásadami společnosti.“⁸⁹ Jde o „souhrn společenských, kulturních a mravních norem,⁹⁰ a ty bezpochyby vychází z rozdílného společenského vývoje.⁹¹ Stěžejním důvodem, proč pojem dobré mravy dle autora nevyhovuje, je jednak matoucí vztah na ustanovení § 39 OZ a dále jeho přílišná abstraktnost a stavění jednoho standardu pro všechny případy bez rozdílu. Co se týče první námitky, v případě použití pojmu dobrých mravů v § 55 OZ by se mohl budít matoucí dojem na vztah k § 39 OZ. V okamžiku, kdy my se míní v § 55 a § 39 OZ stejný standard, byl by obsah ustanovení § 55 OZ sám o sobě zbytečný.⁹² V podstatě by opakoval, že ujednání v rozporu s dobrými mravy je neplatné, přičemž by dále nadto kladl požadavek značné nerovnosti, který by však byl zřejmě vždy splněn. Z hlediska druhé námitky abstraktnosti není termín dobré mravy patřičný, protože účelem zde není posoudit podmínku z hlediska jednotného všeobecného standardu společenských norem, jak je blížeji popsáno níže.

Zmíněné důvody by měly v českém prostředí vést k preferenci pojmu odlišného od pojmu dobrých mravů. Nabízí se buďto původně v Návrhu OZ použité měřítko poctivosti či současně Návrhem OZ zmiňovaný pojem přiměřenosti.

Kritérium poctivosti není absolutní či abstraktní měřítko, které nepřihlíží ke konkrétnímu vztahu. Naopak lze říci, že kritérium, na které odkazuje Směrnice, jakkoli je nazvané, by mělo odrazet konkrétní právní vztah, relaci. Takové kritérium je relativní - rozdílné v závislosti na vztahu subjektů. Ostatně Směrnice v recitálu 16 stanoví, že při posouzení souladu s poctivostí je třeba přihlídnout zejména k vyjednávací síle jednotlivých stran, jestli spotřebiteli byla poskytnuta

⁸⁷ Chybně je dle autora používán např. v LIBÁNSKÝ, V. - ŠTĚPÁN, P. *Průvodce spotřebitele Evropskou unií*. Praha: MZV ČR, 2001, s. 29.

⁸⁸ Použití dobrých mravů navrhuje řada autorů; viz např. LIŠKA, P. Některé právní aspekty ochrany spotřebitele ve smlouvě o běžném účtu. *Právní rozhledy*, 2007, č. 3, s. 81 a násl. či HULVA, T. *Ochrana spotřebitele*. Praha: ASPI, 2005, s. 184.

⁸⁹ Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 30 Cdo 664/2002.

⁹⁰ Rozhodnutí NS ČR publikované v časopise Soudní judikatura č. 62/1997.

⁹¹ Kritérium dobrých mravů tak vkládá do testu přiměřenosti extralegální standardy a poskytují soudci značnou flexibilitu. Viz GERLOCH, A. Nad vázaností soudce zákonem z pohledu některých soudních rozhodnutí. *Právní rozhledy*, 2007, roč. 15, č. 1, s. 24.

⁹² V tomto ohledu lze patrně odkázat i na právní maximu „*Cessante legis ratione cessat lex ipsa*.“ Blíže viz MELZER, F. *Metodologie nalézáni práva*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 250.

zvláštní výhoda či zda byl předmět plnění upraven na základě speciálního požadavku. Zohlednění právě určitého konkrétního vztahu a nikoli všeobecné hodnocení napovídá i skutečnost, že recitály obsahují i požadavek přihlédnout k poctivému a přiměřenému jednání s druhou stranou, jejichž legitimní zájmy mají být zohledněny. I samotný odkaz na druhou stranu smlouvy dle autora ukazují na relativnost. Všechna uvedená kritéria mají společnou minimálně tu vlastnost, že poukazují na subjektivní charakteristiku (konkrétní míra vyjednávací síly, pohnutka, a speciální požadavek a obecně pak jednání dodavatele v daném případě a zájmy stran). Přitom z textu Směrnice plyne, že uvedené prvky neznačí jen to, co se zkoumá, ale to, co kritérium tvoří.⁹³ Lze tedy ilustrovat na příkladu, že kritérium bude rozdílné za situace, kdy v pozici dodavatele bude vystupovat velká nadnárodní korporace a kdy dodavatelem bude malá začínající společnost. Autor považuje za důležité zdůraznit, že při hodnocení, co se rozumí poctivostí v daném případě, nepostačí přihlédnout jednostranně k zájmům spotřebitele. Důraz musí být dán na zájmy obou stran, což je reflektováno i v recitálech. Celkově tedy poctivostí můžeme rozumět standard spravedlnosti a proporcionality zohledňující *ad hoc* konkrétní vztah, postavení, zájmy a další okolnosti obou stran smlouvy.

Ze srovnávací perspektivy odkaz na zmíněné složky v recitálech Směrnice nápadně připomíná měřítko hodnocení *reasonableness* dle UCTA.⁹⁴ V tomto ohledu je pak zajímavé poukázat na interpretační pojetí poctivosti v rozhodnutí Sněmovny lordů,⁹⁵ v němž Lord Bingham ztotožnil pojem *good faith* s výrazem poctivého a otevřeného jednání („*fair and open dealing*“). Britské stanovisko zřejmě vyplývá z judikatury⁹⁶ se vyvinuvšího pravidla zvaného *special notice test*. Daný test se vztahoval na řešení problému inkorporace nepsané podmínky zprošťující dodavatele odpovědnosti do smlouvy a zkoumal, zda bylo takové ujednání uvedeno v pozornost adresátovi smlouvy. Jestli by se uzavřelo, že upozornění nebylo dostatečné, podmínka se nepovažovala za do smlouvy včleněnou a byla bez právních účinků. Vysvětlení podal Lord Denning stručně ve věci *Spurling*,⁹⁷ kdy poznamenal, že čím neočekávatelnější smluvní podmínka, tím výraznějšího upozornění se na ni musí adresátovi dostat.⁹⁸

⁹³ Recitál směrnice obsahuje „*this constitutes*“ v anglické verzi, ve francouzské „*ceci constitue*“ a v německé „*stelt*“.

⁹⁴ Srovnej Schedule 2 UCTA, kde je dále mimo jiné zmíněn prvek racionálního očekávání spotřebitele.

⁹⁵ *Director General of Fair Trading v First National Bank* [2001] UKHL 52 (HL).

⁹⁶ Například rozhodnutí britských soudů *Parker v S.E. Ry Co* (1877) 2 CPD 416, *Thorton v Shoe Lane Parking* [1971] 2 QB 163 (CA) nebo *Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto Visual Productions Ltd* [1989] QB 433 (CA).

⁹⁷ Rozhodnutí *CA Spurling Ltd v Bradshaw* [1956] 1 WLR 461 (CA)

⁹⁸ Památný je citát téhož soudce ve věci *Thorton*, ve kterém v souvislosti s neobvykle zatěžující podmínkou pronesl, že daná podmínka, aby byla platně včleněna do smlouvy, by musela být psána červeným inkoustem a zároveň by na ni musela mířit červená ruka.

Proti naznačenému pojetí Lorda Bingham⁹⁹ má autor práce výhradu, neboť se domnívá, že kritérium poctivosti sice předpokládají zmíněnou otevřenost a poctivost jednání, tedy jakési procesní požadavky, ale zároveň pojmově obsahuje i věcné kritérium čili prvek obsahový. Uvedený závěr dle předkladatele práce podtrhují i recitáty Směrnice, když odkazují na poskytnutí zvláštní výhody či upravení předmětu plnění na základě speciálního požadavku. Citované prvky naznačují i jinou než jen procesní podstatu. S názorem Lorda Bingham nelze souhlasit, protože pokud by bylo procesním požadavkům otevřeného a poctivého jednání vyhověno a mohli bychom uzavřít, že všemu bylo dostáno, následkem by došlo k potlačení reálných obsahových kritérií. Jinými slovy: to, že kupříkladu dodavatel upozorní na obzvláště zatěžující podmínku, může naznačovat, že vyhověl férovému jednání. Cíl – ochrana spotřebitele před faktickou nerovností by však nebyl zajištěn. Z tohoto důvodu je dle autora nutné předestřenou úvahu Lorda Bingham odmítnout.

Je zřejmé, že odkaz v recitálech Směrnice na tři měřítka není a nemůže být vyčerpávající. Autor práce je navrhuje přesto doplnit explicitně i o kritérium, do jaké míry je ujednání psáno jasným a srozumitelným jazykem. Důvodem je, že tam kde je zřejmý náznak učinit smlouvu obtížně čitelnou a pochopitelnou pro spotřebitele, avšak není přesto pochyby o jejím smyslu,¹⁰⁰ mělo by být toto nevhodné chování dodavatele sankcionováno alespoň tímto směrem. Ostatně volba nejasného a nesrozumitelného jazyka nasvědčuje jisté nepoctivosti.

Sporné otázky ohledně kritéria poctivosti se objevují s ohledem na vzájemný poměr měřítka poctivosti k dalšímu znaku - podstatná nerovnováha v právech a povinnostech.¹⁰¹ Diskutuje se, zda je naplněn obsah rozporu s poctivostí vždy, když dojde k podstatné nerovnováze v právech a povinnostech. Generální ředitelství pro ochranu spotřebitele (DG XXIV) prosazuje myšlenku, že rozpor s poctivostí existuje automaticky pokaždé, když nastane podstatná nerovnováha práv a povinností subjektů smlouvy k tíži spotřebitele.¹⁰² Je pravdou, že pokud by kritérium poctivosti bylo posuzováno jako prvek testu, který je třeba pro určení neplatnosti podmínky samostatně splnit, mohlo by dojít k tomu, že soud odmítne posoudit ujednání za nepřiměřené, neboť ač způsobuje podstatnou nerovnováhu, není v rozporu s měřítkem poctivosti. Autor se přesto s názorem DG XXIV neztotožňuje a zastává odlišný názor. Je třeba akceptovat gramatický

⁹⁹ Dlužno ovšem podotknout, že ne všichni soudci se v projednávaném případě s takovým pojetím ztotožnili. Viz poznámka Lorda Steryryna: „Výhradně procedurální nebo i byť zejména procedurální pojetí poctivosti musí být odmítnuto.“(s. 1313).

¹⁰⁰ Není-li pochyby o smyslu ujednání, není možné použít výklad pro spotřebitele nejpriznivější, a dodavatel by nebyl svým nekalým jednáním nijak postižen.

¹⁰¹ Celkový přehled o všech variantách řešení je možné najít souhrnně v LAW COMMISSION. *LAW COM Consultation Paper No 166, Unfair Terms in Contracts* [online]. Law Commission, 2005 [citováno 10. srpna 2008]. Dostupné na <<http://www.lawcom.gov.uk/docs/cp166.pdf>>, s. 42.

¹⁰²Tamtéž, s. 135.

výklad, který posuzuje naplnění rozporu s poctivostí jako svébytné kritérium, a to i s ohledem na ctění zásady proporcionality. Kritérium poctivosti totiž představuje korektiv, který zabraňuje paušálnímu označení podmínky za nepřiměřenou. Analogicky podle výše zmíněného *special notice test*, pokud by na podmínku bylo zvláště poukázáno, popř. spotřebitel měl reálnou příležitost smlouvu změnit, nemusela by odporovat poctivosti. Ač by smluvní ujednání jinak vedlo ke značné nerovnováze, bylo by platné jako neodporující poctivosti. Zvolenému stanovisku navíc dle autora odpovídá i přímý odkaz v recitálech Směrnice na tři výše zmíněná kritéria, jak hodnotit rozpor s poctivostí. Směrnice v recitálech kupříkladu uvádí, že kritérium poctivosti může být naplněno, když dodavatel jednal čestně. Pokud by kritérium poctivosti bylo naplněno vždy, jevílo by se nadbytečné jej uvádět a přímo na něj odkazovat v recitálech Směrnice.¹⁰³

3.1.2 ZNAČNÁ NEROVNOVÁHA V PRÁVECH A POVINNOSTECH

Smlouva jako právní úkon vede k založení, změně nebo zániku práv a povinností. Obsahuje tak kvantitativně i kvalitativně různá práva a povinnosti. Měřítkem značné nerovnováhy se posuzuje intenzita zvýhodnění v právech a povinnostech jedné strany - dodavatele vůči druhé straně - spotřebiteli.

Předně je nutno říci, že aby bylo ujednání považované za nepřiměřené, nepostačí, aby z něj vyplývala nejen nerovnost v právech a povinnostech, ale aby nerovnost byla značná. Smysl je zřejmý. Právo má respektovat autonomii vůle a reagovat pouze ve výjimečných případech. Riziko nerovnosti je součástí každé transakce a nikdo nemůže spoléhat na to, že právo náhle zasáhne ve prospěch slabší strany pokaždé, když se smlouva projeví jako pro spotřebitele, byť pouze nepatrně, nevýhodná.

Podstatnost nerovnováhy se soudí podle pomyslného ideálu. Ideálem je smlouva, dle níž mají obě strany rovnou míru práv i povinností. Rovnováha představuje situaci, kdy rizika dopadají rovnoměrně na spotřebitele a dodavatele. Právu jedné strany odpovídá právo druhé strany a povinnosti jednoho subjektu odpovídá povinnost druhého. Definice samotné rovnosti by měla vyplývat z objektivního hlediska, neboť dle subjektivního pohledu může být i „rovnost značně nerovná.“

Nezbývá než určit onu značnost, podstatnost nerovnosti. Lord Millet vyslovil, že je nutné přihlídnout, zda by byl spotřebitel, pokud by byl na ujednání specificky upozorněn, překvapen.¹⁰⁴

¹⁰³ Názor může v jistém ohledu podpořit i již citované rozhodnutí ve věci C-237/02 *Freiburger Kommunalbauten*, bod 26, kde ESD judikoval, že soud hodnotí podmínku, zda existuje nerovnováha značná a neospravedlnitelná (*unjustifiable*). Značnost odkazuje na kritérium posouzení charakteru práv a povinností, kdežto neospravedlnitelnost může mířit právě na požadavek poctivosti, neboť jak je uvedeno výše, autor jí rozumí *ad hoc* standard spravedlnosti.

¹⁰⁴ Rozhodnutí HL ve věci *First General of Fair Trading v First National Bank* [2001] UKHL 52 (HL).

Paolisa Nebbia¹⁰⁵ nabízí obdobný přístup založený na akceptaci rizika. Smlouva je přiměřená, pokud je akceptovatelná průměrným, rozumným a obezřetným jedincem, aniž by sám předem věděl, na jaké straně smlouvy by vystupoval. Test je objektivní. Značnou nerovnováhu ve vzájemných právech a povinnostech by smlouva vytvářela, pokud by většina obezřetných a rozumných jedinců smlouvu nepřijala. Autor této práce se s navrhovaným řešením ztotožňuje, neboť test usiluje o objektivizaci kritéria „značné nerovnováhy.“

3.1.3 NEVÝHODA SPOTŘEBITELE

Aby byla podmínka nepřiměřená, je třeba, aby existovala absence rovnováhy k tíži spotřebitele. Účel ustanovení je chránit spotřebitele a nikoli dodavatele. Na závalu tudíž nejsou podmínky, které budou způsobovat sebevětší nerovnováhu k tíži dodavatele, což ovšem zpravidla nenastane.

3.2 APLIKACE TESTU PŘIMĚŘENOSTI

Aplikace testu přiměřenosti dle Směrnice vychází z pravidla celistvosti aplikace, pravidla hodnocení s ohledem na dobu kontraktace a pravidla vzájemné souvislosti (interdependence) a to jak vnitřní, tak i vnější. Pro označení smluvního ujednání za nepřiměřené je nutné prokázat rozpor s dobrými mravy, jakož i značnou nerovnováhu v právech a povinnostem, a to vždy k tíži spotřebitele.

Článek 4 Směrnice od soudu vyžaduje, aby při hodnocení ujednání vzal v úvahu povahu zboží a služeb, všechny okolnosti, které provázely uzavření smlouvy a všechny další podmínky smlouvy nebo jiné smlouvy, které jsou s ní provázané. Předně se jedná o okolnosti, které byly známy již v době uzavření smlouvy či jakéhokoli následného smluvního ujednání. Z toho vyplývá, že pokud se způsobí nepřiměřenost až později, nelze tuto okolnost při hodnocení ujednání použít. Jinými slovy: na okolnosti, nepřiměřenost, která není alespoň patrná již v okamžiku kontraktace, není brán zřetel.

Pravidlem vnější vzájemné souvislosti je myšleno, že se při posouzení nepřiměřenosti vezmou v potaz okolnosti odlišné od smluvních ujednání. Ty budou často souviset s vyhověním souladu se shora zmíněnou procesní stránkou poctivosti. Komplexní charakter posuzování podtrhuje i nutnost přihlídnout, jak je vysvětleno výše, nejen k zájmům spotřebitele ale i dodavatele.

¹⁰⁵ NEBBIA, Paolisa. *Unfair Contract Terms in European Law: A Study in Comparative and EC Law*. Portland: Hart Publishing, s. 150 - 151.

Vnitřní vzájemnou souvislostí se míní ohled na všechny další podmínky téže smlouvy, což je nanejvýše důležité. Skutečnost, že smlouva obsahuje jedno velmi nevýhodné ustanovení, ještě neznamená, že bude označeno za nepřiměřené. Každé ustanovení smlouvy je třeba vnímat v souvislosti s ostatními smluvními podmínkami. Jestliže je nevýhodné ujednání vyváženo jinými pro spotřebitele reálně výhodnými ujednáními, není nejmenší důvod prohlásit nevýhodné ustanovení za neplatné.

V tomto ohledu je třeba rovněž poukázat na shora citovaný význam ceny a adekvátnosti protiplnění. Cena ani adekvátnost plnění nemůže být sice za předpokladu jejich transparentnosti předmětem posouzení, recitály Směrnice však výslovně poukazují na jejich důležitost v perspektivě posouzení jiných podmínek. Klíčová ustanovení tak mohou, a zpravidla budou, hrát významnou roli, pokud se budou odlišovat od běžného standardu. Může se tak stát, že dodavatel nabídne spotřebiteli několik variant smluvních podmínek s odlišnou cenovou relací. Čím výhodnější cena se spotřebiteli poskytne, tím nevýhodnější podmínky s sebou smlouva může potenciálně nést a naopak. Přestože nebylo žádné ze jmenovaných pravidel explicitně transponováno, autor se domnívá, že je na místě, aby je soudy aplikovaly.

3.3 ORGÁN APLIKUJÍCÍ TEST PŘIMĚŘENOSTI

Otázku, kdo aplikuje test přiměřenosti - zda kompetentní národní orgán či orgán EU, řešil ESD několikrát.¹⁰⁶ ESD judikoval, že je na národním soudu, aby rozhodl, zda bylo v daném případě testu přiměřenosti vyhověno. Pravidlo, jak se zdá, však neplatí absolutně. Ve věci *Océano Grupo* a stejně tak i poměrně nedávném *Pannon GSM* vyslovil ESD přímo nepřiměřenost ujednání a neomezil se tak pouze na výklad jednotlivých kritérií.

Je možné poukázat na stanovisko generálního advokáta ve věci *Freiburger Kommunalbauten*. Generální advokát argumentoval, že Směrnici nebylo v úmyslu přenést pravomoc na ESD rozhodovat o přiměřenosti jednotlivých ujednání, ale pouze stanovit abstraktní pravidla posouzení. ESD sice souhlasil ve výsledku, ale odůvodnění se zdá být poněkud odlišné. ESD vyslovil, že nemůže rozhodovat v individuálních věcech přímo o nepřiměřenosti, neboť nezná přesně národní právo, které tvoří pozadí kauzy a všechny okolnosti případu. V prvně dvou citovaných věcech pak ESD přesto vyslovil, že ujednání jsou tak zjevně jednostranná, že musí být nepřiměřená. Profesora Rotta postoj ESD vede k závěru, že ESD si tak v podstatě vyhradil

¹⁰⁶ Viz rozhodnutí ESD ve věci C-243/08 *Pannon GSM Zrt. v Erzsébet Sustikné Győrfi* [2009], C-237/02 *Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG v Ludwig Hofstetter, Ulrike Hofstetter* [2004] ECR I-3403 či C-240/98 a C-244/98 *Océano Grupo Editorial SA v. Murciano Quintero* [2000] ECR I-4941.

pravomoc rozhodovat o nepřiměřenosti za situace, kdy je nepřiměřenost zjevná a její smysl je v rozporu s cíly harmonizace.¹⁰⁷

3.4 JEDNOTLIVÉ TYPY NEPŘIMĚŘENÝCH UJEDNÁNÍ

3.4.1 POVAHA SEZNAMU NEPŘIMĚŘENÝCH PODMÍNEK

Přílohu Směrnice tvoří celkem 17 typů ujednání, která mohou být považována za nepřiměřená. Seznam není svou povahou taxativní ani závazný, jak naznačuje článek 3 odst. 3. Seznam má povahu nezávazného vodítka (tzv. šedý seznam). Přes svoji povahu a rozhodnutí ESD,¹⁰⁸ které napovídá, že není nutné přílohu implementovat explicitně, však autor práce jednoznačně doporučuje transponovat přílohu. Příloha usnadní posouzení nepřiměřenosti podmínek, když alespoň naznačí potenciálně nepřiměřená ujednání. Spotřebiteli se tak poskytne co největší možnost seznámit se se svými právy, čemuž by plný přepis přispěl.

Posuzování smluvních podmínek a jejich eventuální výrok o neplatnosti samozřejmě snižuje právní jistotu, která je - nejen ve smluvním právu - důležitá.¹⁰⁹ Regulace smluvních ujednání by proto měla právní jistotu, co nejméně ohrožovat. Požadavku právní jistoty nelépe vyhovuje samozřejmě tzv. černá listina, kdy vyjmenovaná ujednání jsou nevyvratitelně považovaná za nepřiměřená. V daném případě je tedy dopředu jasné, že vyjmenovaná ujednání jsou neplatná. Na opačné straně stupnice je obecný test. K právní jistotě však přispívá i demonstrativní seznam, kdy je alespoň naznačeno, že s užitím takových podmínek je třeba přihlídnout k větší opatrnosti, popř. seznam čítající vyvratitelně nepřiměřená ujednání. Na druhou stranu však zřejmě platí, že právní jistota s sebou logicky nese i menší flexibilitu.

Demonstrativní seznam by se mohl objevit, pokud ne přímo v legislativním aktu, alespoň v jeho důvodové zprávě. Za zmínku jistě stojí evropská iniciativa zřízení celoevropské databáze judikatury týkající se Směrnice.¹¹⁰ Podobný záměr by bylo účelné zavést i na národní úrovni. Lze předcházet a říci, že Návrh směrnice přináší optimální rámec, kdy se vedle obecného testu stanoví jak tzv. černá listina, tak i šedý seznam ujednání, která mají být, neprokáže-li dodavatel opak, nepřiměřená.

¹⁰⁷ ROTT, P. What is the Role of the ECJ in EC Private Law? A Comment on the ECJ judgments in *Oceano Grupo*, *Freiburger Kommunalbauten*, *Leitner and Veedfald*. *Hanse Law Review*, 2005, č. 1, s. 6 - 17.

¹⁰⁸ Rozhodnutí ESD ve věci C-478/99 *Komise proti švédskému království* [2002] ECR I-04147.

¹⁰⁹ K principům právní regulace viz COLLINS, H. *Regulating Contracts*. Oxford: Oxford University Press, 2004, zejména s. 256 a násl.

¹¹⁰ Databáze je dostupná na <http://www.eu-consumer-law.org/casedetails1_en.cfm>. Je však třeba kriticky připomenout, že z abstraktů rozhodnutí, resp. z rozsudků samých nejsou patrné všechny skutečnosti rozhodné pro posouzení smluvních podmínek.

Dle srovnávací analýzy¹¹¹ existuje několik variant transponování přílohy. Česká republika zvolila způsob, kterým došlo k označení vybraných jedenácti typů ujednání za automaticky nepřiměřená a neplatná (tzv. černá listina). Autor se domnívá, že současné řešení není nejvhodnější. Přijatelnější by byla varianta, dle které by byly určité typy ujednání považovány dle nevyvratitelné podmínky za nepřiměřené, kdežto jiné jmenované typy podmínek by byly pokládány za nepřiměřené pouze na základě vyvratitelné podmínky. Bylo by pak na dodavateli, aby v případě vyvratitelně nepřiměřených podmínek prokázal, že poskytl spotřebiteli dostatečně výhodné podmínky, které kompenzují ty jinak nepřiměřené. Přitom by mohl argumentovat měřítkem poctivosti, jak je popsáno výše. Citovaný přístup by zajistil flexibilnější hodnocení přiměřenosti a respektoval by zásadu autonomie vůle. Zbývá dodat, že specificky nepojmenované podmínky by byly posuzovány individuálně, a neaplikovala by se žádná z právních domněnek.

3.4.2 ROZDĚLENÍ TYPŮ NEPŘIMĚŘENÝCH UJEDNÁNÍ

Jak již bylo řečeno, příloha Směrnice obsahuje 17 typů ujednání, která mohou být označena za nepřiměřená. Přestože jsou typy rozmanité, je možné je v základních rysech rozčlenit na ujednání o provedení plnění, sankční a limitační ujednání a podmínky o ukončení či prodloužení kontraktu.¹¹² Vzhledem k obsahové šíři typových ujednání se autor blíže zaměřuje pouze na ujednání o rozhodčí doložce.

Podmínky, které se týkají provedení plnění, zahrnují podmínky, jejichž cílem nebo následkem je závaznost dohody pro spotřebitele, zatímco dodavatel váže plnění služeb na podmínku, jejíž uskutečnění závisí pouze na jeho vlastní vůli (c), neodvolatelný závazek spotřebitele, aby plnil podmínky, se kterými se nemohl seznámit před uzavřením smlouvy (i), možnost, aby dodavatel jednostranně změnil podmínky smlouvy bez pádného důvodu, který je uveden ve smlouvě (j), možnost, aby dodavatel jednostranně změnil bez pádného důvodu jakékoli vlastnosti výrobku, který má být dodán, nebo služby, která má být poskytnuta; možnost, aby cena zboží byla stanovena v okamžiku dodávky nebo aby dodavatel zvýšil cenu, aniž by v obou případech dal spotřebiteli odpovídající právo smlouvu zrušit, jestliže je konečná cena příliš vysoká v poměru k ceně dohodnuté při uzavírání smlouvy (l), vyhrazení práva dodavatele určovat, zda dodané zboží nebo poskytnutá služba je v souladu se smlouvou, nebo vyhrazení výlučného práva dodavateli vykládat jakoukoli podmínku smlouvy (m), omezení povinnosti dodavatele dodržovat závazky, na

¹¹¹ Viz SCHULTE-NOLKE, H. - TWIGG-FLESNER, C. - EBERS, M. *EC Consumer Law Compendium-Comparative Analysis* [online]. EC Consumer Law Acquis, 2007 [citováno 4. dubna 2008]. Dostupné na <http://www.eu-consumer-law.org/study_en.cfm>, s. 380 - 388.

¹¹² Samotné rozčlenění podmínek do jednotlivých kategorií vychází z různých zdrojů. Viz např. WEATHERILL, S. *EC Consumer Law and Policy*. New York: Longman, 1997, s. 86 a násl.

kteřé přistoupili jeho zástupci, nebo podmiňovat tyto závazky dodržením jiné zvláštní formality (n), zavázání spotřebitele ke splnění všech jeho povinností, i když dodavatel své povinnosti neplní (o).

Do kategorie sankčních a odpovědnost limitujících ujednání patří ty, které usilují o zbavení se nebo omezení zákonné odpovědnosti dodavatele v případě smrti spotřebitele nebo újmy na jeho zdraví způsobených jednáním nebo opomenutím dodavatele (a), nepřiměřené zbavení spotřebitele zákonných práv vůči dodavatele nebo jiné straně nebo omezení těchto práv v případě celkového nebo částečného neplnění nebo nedostatečného plnění některého ze smluvních závazků ze strany dodavatele, včetně možnosti vyrovnání dluhu vůči dodavateli případným nárokem, který proti němu spotřebitel může mít (b), požadavek na spotřebiteli, který neplní svůj závazek, aby platil nepřiměřeně vysoké odškodné (c), možnost, aby dodavatel bez souhlasu spotřebitele převedl svá práva a povinnosti podle smlouvy, jestliže toto převedení může sloužit ke snížení záruk spotřebitele (p), zbavení spotřebitele práva podat žalobu nebo použít jiný opravný prostředek, zejména požadovat na spotřebiteli, aby předkládal spory výlučně rozhodčímu soudu, na který se nevztahují ustanovení právních předpisů, nebo bránění uplatnění tohoto práva, nepřiměřené omezování důkazů, které má spotřebitel k dispozici, nebo ukládání důkazního břemene, které by podle použitelných právních předpisů mělo příslušet druhé smluvní straně, spotřebiteli (q).

Konečně do skupiny ujednání, které se týkají ukončení či prodloužení kontraktu patří smluvní podmínky, jejímž následkem má být možnost, aby si dodavatel ponechal částky zaplacené spotřebitelem, jestliže se spotřebitel rozhodne neuzavřít smlouvu, aniž je spotřebiteli umožněno, aby od dodavatele obdržel odškodnění v přiměřené výši, jestliže je dodavatel stranou, která zrušuje smlouvu (d), povolení dodavatele zrušit smlouvu na základě libovolného uvážení, jestliže stejné právo není vyhrazeno spotřebiteli, nebo možnost, aby si dodavatel v případě, že sám zrušuje smlouvu, ponechal částky zaplacené za služby, které ještě neposkytl (f), možnost, aby dodavatel ukončil smlouvu s platností na dobu neurčitou bez patřičného oznámení, s výjimkou případů, kdy pro to existují závažné důvody (g), automatické prodloužení smlouvy s platností na dobu určitou, pokud se spotřebitel nevyjádřil jinak, a když termín stanovený spotřebiteli k tomu, aby vyjádřil přání neprodlužovat smlouvu, je nepřiměřeně krátký (h).

Pro úplnost autor podotýká, že Návrh OZ v § 1672 podobně jako současné znění OZ podává výčet vždy nepřiměřených ujednání (tzv. černá listina). Jak bude popsáno blíže v šesté kapitole, nepřiměřená ujednání mají být zakázána pouze, byla-li individuálně sjednána.

3.4.3 ROZHODČÍ DOLOŽKA JAKO NEPŘIMĚŘENÉ UJEDNÁNÍ

Rozhodčí doložka¹¹³ jakožto ujednání o tom, že budoucí majetkový spor, k němuž by jinak byla dána pravomoc soudu, bude řešit jeden nebo více rozhodců či stálý rozhodčí soud (dále jen „rozhodce“), ke spotřebitelským smlouvám bohužel v praxi zřejmě neodmyslitelně patří. Proto je jistě vhodné připomenout, že na rozhodčí doložku uzavřenou se spotřebitelem se vztahují stejně jako na každé jiné ujednání ve spotřebitelské smlouvě ustanovení o nepřijatelných podmínkách. Vzhledem k jejímu častému užití a aktuálnímu rozšíření judikatury považuje autor za vhodné blíže popsat právě tento typ ujednání.

Jak je popsáno níže,¹¹⁴ ujednání, které k značné nerovnováze v právech či povinnostech v rozporu s požadavkem přiměřenosti vede, je - ačkoli doslovný textu OZ naznačuje něco jiného, absolutně neplatné se všemi svými následky. Mimo jiné platí, že soud posuzuje absolutní neplatnost z úřední povinnosti, tedy aniž by ji účastník řízení musel namítat. Uvedené potvrdil i ESD, když několikrát¹¹⁵ zdůraznil povinnost posuzovat přiměřenost spotřebitelských ujednání bez ohledu na eventuální opomenutí spotřebitele.

V tomto duchu by měl postupovat i soud, resp. rozhodce, bude-li zjišťovat, zda je rozhodčí smlouva platná a má-li tak právně založenou pravomoc v rozhodčím řízení věc projednávat a závazně rozhodnout. Shledá-li rozhodce, ať to bude spotřebitel namítat či opomene-li tak učinit, že rozhodčí doložka způsobuje s ohledem na další ujednání značnou nerovnováhu v právech a povinnostech k tíži spotřebitele, měl by odmítnout spor projednat a rozhodnout pro neplatnost doložky.¹¹⁶

Hned zpočátku je třeba zdůraznit, že rozhodčí smlouvy ve spotřebitelských smlouvách nejsou sami o sobě vždy neplatné.¹¹⁷ V každém případě je však v době jejich inkorporace do smluv myslet na zvýšenou ochranu spotřebitele v této oblasti. Směrnice, která byla podkladem pro českou úpravu, vybízí k opatrnosti již svou textací. Jednou z podmínek, kterou nalezneme ve výše zmíněném šedém seznamu potencionálně nepřiměřených podmínek je i citované ujednání zbavující spotřebitele práva podat žalobu nebo použít jiný opravný prostředek, zejména požadovat na spotřebiteli, aby předkládal spory výlučně rozhodčímu soudu, na který se nevztahují ustanovení právních předpisů. Bude na posouzení jednotlivého případu, zda konkrétní rozhodčí doložka je nepřiměřená a proto neplatná. S ohledem na dosavadní rozhodovací praxi bude

¹¹³ Viz ustanovení § 2 odst. 3 a zejména § 3 odst. 2 ZRR.

¹¹⁴ Viz blíže kapitola 5.

¹¹⁵ Viz např. i nedávné rozhodnutí ESD C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL v Cristina Rodríguez Nogueira* ze dne 6. října 2009 nebo C-243/08 *Pannon GSM Zrt. v Erzsébet Sustikéné Györfi* ze dne 4. června 2009.

¹¹⁶ Lze podotknout, že rozhodci jsou „oprávněni“ posuzovat svoji pravomoc projednat a rozhodnout předloženou věc. Viz ustanovení § 15 ZRR.

¹¹⁷ Viz i rozhodnutí NS ČR sp. zn. 32 Cdo 1590/2008 ze dne 30. března 2009.

jedním z faktorů přiměřenosti vedle dalších okolností zřejmě okolnost, zda má spor rozhodovat stálý rozhodčí soud či rozhodce *ad hoc*¹¹⁸, místo rozhodčího řízení (vzdálenost od místa pobytu spotřebitele), výše nákladů s řízením spojených či skutečnost, zda je součástí i ujednání o tom, že rozhodce má rozhodnout výlučně dle zásad spravedlnosti.

Předpokládejme, že rozhodčí doložka by v daném případě byla opravdu nepřiměřená a tudíž neplatná. Vzhledem k tomu, že spotřebitelské ujednání, včetně toho o rozhodčí doložce, má orgán aplikující právo posuzovat ze své vlastní iniciativy, kdykoli za řízení, může se, jak správně upozorňuje teorie,¹¹⁹ jevit problematickým znění § 31 písm. b) ve spojení s § 33 ZRŘ. Dle zmíněného ustanovení platí, že strana se nemůže domáhat zrušení rozhodčího nálezu z důvodu neplatnosti rozhodčí smlouvy, pokud neplatnost nenamítala, ač mohla, nejpozději než v rozhodčím řízení začala jednat ve věci samé. Přitom, jak již bylo zmíněno, soud má posuzovat neplatnost spotřebitelského ujednání bez ohledu, zda ji spotřebitel namítá či nikoli. Proti stávající úpravě ZRŘ lze tedy mít zřejmě námitku, že není slučitelná se závěry ESD. Česká úprava rozhodčího řízení nedovoluje explicitně zrušit nále z důvodu neplatnosti rozhodčí doložky v případě, že spotřebitel neplatnost nevytknul dříve.

Na otázku, jak by v daném případě neplatné rozhodčí doložky soud postupoval, existuje více odpovědí. Soud může jednak striktně následovat ZRŘ a návrh spotřebitele na zrušení rozhodčího nálezu vyneseno na podkladě nepřiměřené rozhodčí doložky zamítnout. Opačnou variantou je možnost, aby soud, shledá-li, že je rozhodčí doložka neplatná, rozhodčí nále zrušil, přestože to v předcházejícím řízení nebylo namítáno. S ohledem na recentní rozhodnutí ESD¹²⁰ lze usoudit, že ESD by jednoznačně preferoval možnost druhou. ESD argumentoval, že s ohledem na význam cílů, které ochrana spotřebitele sleduje, by bylo možné uvažovat o zrušení rozhodčího nálezu, resp. dokonce odmítnutí jeho vykonání na podkladě rozporu s veřejným pořádkem. Dlužno podotknout, že podmínky pro odmítnutí výkonu rozhodčího nálezu budou patrně přísnější.¹²¹ Ačkoli odůvodnění ESD není příliš jasné, lze patrně usoudit, že odmítnutí by připadalo v úvahu za situace, kdyby tak mohl ze své vlastní iniciativy sám soud posoudit v případě porušení národního předpisu podobného významu („*in similar actions of a domestic nature*“),

¹¹⁸ Viz i rozhodnutí Městského soudu v Brně sp. zn. 33 C 68/2008 ze dne 14. prosince 2009, kde soud vyjádřil, že spotřebitel se může obávat odchylek od běžného soudního řízení.

¹¹⁹ Viz ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M., a kol. *Občanský zákoník I.* 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 534 či NOVÝ, Z. Arbitration Clause as Unfair Contract Term: Some Observations on the ECJ's Claro case. In NECKÁŘ, J. a kol. (ed.) *Europeanization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* [online]. Masarykova Univerzita, Brno, 2008 [citováno 15. srpna 2008]. Dostupné na <http://www.law.muni.cz/edicni/sborniky/cofola2008/files/pdf/Conference_proceedings.pdf>, s. 83 a násl.

¹²⁰ Viz rozhodnutí ESD ve věci C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL v Cristina Rodríguez Nogueira*. Dlužno podotknout, že podmínky pro odmítnutí výkonu rozhodčího nálezu budou patrně přísnější. Viz citované rozhodnutí, para. 53 a 59.

¹²¹ Viz rozsáhlé odůvodnění citovaného rozhodnutí a to zejména para. 53 a 59.

tj. v případě rozporu s veřejným pořádkem či dobrými mravy, což ZRR explicitně nezmiňuje.¹²² V českém právním řádu přichází v úvahu materiálněprávně zřejmě zejména důvod dle ustanovení § 31 písm. a), e) či f) ZRR.

V poslední době se objevuje velká kritika rozhodčích doložek či obecně rozhodčích smluv.¹²³ Kriticky zareagovala i soudní praxe. Z judikatury vrchních soudních instancí ČR se však jeví, že rozhodčí smlouvy jsou úspěšně napadnuty spíše z jiných hledisek než nepřiměřenosti.¹²⁴ S výraznou odezvou bylo přijato rozhodnutí VS v Praze,¹²⁵ ve kterém se soud velmi kriticky postavil proti rozhodčímu řízení vedeném „stálými rozhodčími soudy“ nezřízenými, jak to předvídá ustanovení § 13 ZRR. V takovém případě totiž není dostáno pravidlu publicity statutu a řádu rozhodčího soudu. Poměrně nedávno oproti tomu rozhodl Městský soud v Brně ve prospěch spotřebitele, když označil rozhodčí doložku za nepřiměřenou.¹²⁶

Stávající právní úprava rozhodčích řízení není pro spotřebitelské spory zřejmě nejvhodnější. Je vůbec otázkou, zda by měli rozhodci projednávat spotřebitelské spory, popř. zda by neměla být zavedena zvláštní procesní regulace jako je tomu v některých státech. Může se jednat o předsudek, že rozhodci *ad hoc* neaplikují ochranu spotřebitele správně, a že existuje větší šance, že zejména ve věcech spotřebitelského úvěru budou méně inklinovat k posouzení úroků a dalších sazeb jako neplatných pro rozpor s poctivostí. Autor však přesto souhlasí, že rozhodci *ad hoc* představují pro spotřebitele menší právní záruku.¹²⁷ Na druhou stranu nelze alternativní řešení

¹²² Bez nároku na úplnost lze zmínit, že judikatura přitom napovídá, že věcný přezkum při výkonu rozhodnutí z hlediska dobrých mravů by nebyl úspěšně naříkatelný. Srovnej např. rozhodnutí NS ČR sp. zn. 21 Cdo 2020/98 či 20 Cdo 3907/2007 („Je výrazem ustálené soudní praxe, že v exekučním řízení soud naopak není oprávněn přezkoumávat věcnou správnost exekučního titulu, jeho obsahem je vázán a je povinen z něj vycházet ... Nejvyšší soud již také ve své rozhodovací činnosti opakovaně vysvětlil, že případné vady (byť by skutečně existovaly) řízení, v němž byl exekuční titul vydán, se do exekučního řízení nepřenášejí.”).

¹²³ Srovnej například i komplexní pozměňovací návrh poslance Bohuslava Sobotky k tisku 808/2 dostupný na stránkách Poslanecké sněmovny ČR, který předvídá úplný zákaz rozhodčího řízení ve spotřebitelských sporech, nejde-li o smlouvu uzavřenou po vzniku sporu či o řešení sporu před stálým rozhodčím soudem.

¹²⁴ Např. rozhodnutí NS sp. zn. 32 Cdo 2312/2007 či 32 Cdo 2227/2007. Dlužno podotknout, že v projednávaných věcech nebyl účastníkem spotřebitel. Srovnej však VS ČR sp. zn. 12 Cmo 496/2008 ze dne 28. května 2009, kde bylo důvodem neplatnosti rozhodčí smlouvy obcházení zákona. Vzhledem k nedostatečné publikaci rozhodnutí nižších soudních instancí je možné, že existuje řada rozhodnutí okresních, krajských či vrchních soudů, které nejsou autorovi známa.

¹²⁵ Viz citované rozhodnutí VS ČR sp. zn. 12 Cmo 496/2008. Vrchní soud judikoval, že „...pokud rozhodčí smlouva neobsahuje přímé určení rozhodce ad hoc, anebo konkrétního způsobu jeho určení, ale jen odkazuje ohledně výběru rozhodce a stanovení pravidel rozhodčího řízení na právnickou osobu, která není stálým rozhodčím soudem zřízeným na základě zákona a odkazuje na touto právnickou osobou stanovené statuty a řády ke jmenování a výběru rozhodců, jakož i způsobu vedení rozhodčího řízení a stanovení pravidel o nákladech řízení, pak je taková rozhodčí smlouva neplatná dle § 39 občanského zákoníku pro obcházení zákona.“

¹²⁶ Rozhodnutí Městského soudu v Brně sp. zn. 33 C 68/2008.

¹²⁷ Lze též souhlasit s větší ekonomickou závislostí rozhodců *ad hoc*. Viz PALLA, T. *Zneužívání rozhodčích doložek – stále nevyřešený problém*. [online]. Epravo, 2010 [citováno 15. února 2010]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/zneužívání-rozhodčích-doložek-stále-nevyřešený-problém-60076.html>>.

sporů zahrnout pro jejich výhodnost v jiných aspektech.¹²⁸ Autor by doporučil přijmout úpravu podobnou dánskému modelu, kdy v rozhodčím řízení rozhodují speciální rozhodčí senáty složené ze zástupců spotřebitelských organizací a zástupců z řad dodavatelů.¹²⁹

S ohledem na výše uvedené závěry je možné shrnout, že v případě rozhodčích doložek ve spotřebitelských smlouvách je třeba mít na paměti, že tyto doložky by měly být navrženy tak, aby nezpůsobovaly s ohledem na ostatní ustanovení smlouvy značnou nerovnováhu v právech a povinnostech. Jedině tak se strany vyvarují potencionálním nepříjemnostem plynoucím z eventuálního posouzení rozhodčí doložky jako neplatné. Vzhledem k aktuální judikatuře ESD existuje v případě závěru o nepřiměřenosti doložky riziko, že rozhodčí nález vydaný na podkladě takto neplatné rozhodčí doložky by mohl být následně zrušen, resp. jeho výkon by byl odmítnut. Praxe a čas ukáže, jak se k dané problematice postaví soudy. V každém případě bude předběžná opatrnost při sjednávání rozhodčích doložek ve spotřebitelských smlouvách namístě.

3.4.4 DALŠÍ VYBRANÁ NEPŘIMĚŘENÁ UJEDNÁNÍ DLE JUDIKATURY EVROPSKÝCH SOUDŮ

V této části je popsán výběr smluvních ujednání, která byla posouzena jako nepřiměřená evropskými soudy.¹³⁰ Je však třeba si uvědomit, že pro posouzení přiměřenosti jednotlivých ujednání je nutné posoudit ostatní smluvní podmínky a další okolnosti případu, takže závěry co do přiměřenosti jednotlivých ujednání jsou spíše ilustrativní.

Nepřiměřeným bylo shledáno ujednání o tom, že nedůvodné námitky a stížnosti na banku budou zpoplatněny.¹³¹ Ujednání je zjevně jednostranné, když svým obsahem dovoluje předurčit dodavateli, zda splnil či nesplnil své závazky.

Co se týče typového ujednání, na základě něhož je dodavatel oprávněn měnit cenu poskytnutého zboží či služby, soud např. rozhodl, že neplatným je ujednání stanovící, že nájemné za použití plynového měřiče bude určeno dodavatelem plynu.¹³²

Předmětem sporu byla i otázka, zda může telekomunikační operátor do budoucna bez přesných kritérií změnit cenu svých služeb. Bylo judikováno,¹³³ že nikoli, neboť tak získává dodavatel nepřiměřenou výhodu změny podmínek bez souhlasu spotřebitele.

¹²⁸ Na okraj autor poukazuje na společný projekt nevládních organizací a Ministerstva průmyslu a obchodu ČR mimosoudního řešení spotřebitelských sporů.

¹²⁹ Srovnej NOVÝ, Z. Arbitration Clause as Unfair Contract Term: Some Observations on the ECJ's Claro case. In NECKÁŘ, J. a kol. (ed.) *Europeanization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* [online]. Masarykova Univerzita, Brno, 2008 [citováno 15. srpna 2008]. Dostupné na <http://www.law.muni.cz/edicni/sborniky/cofola2008/files/pdf/Conference_proceedings.pdf>, s. 85.

¹³⁰ Databáze soudních rozhodnutí je dostupná na <http://www.eu-consumer-law.org/casedetails1_en.cfm>.

¹³¹ Rozhodnutí polského soudu Sąd Antymonopolowy ze dne 30. září 2002 sp. zn. T XVII Amc 47/01.

¹³² Rozhodnutí italského soudu Supremo Tribunal de Justiça ze dne 6. května 1993 sp. zn. 83348.

¹³³ Rozhodnutí soudu Areios Pagos ze dne 4. května 2001 sp. zn. 1030/2001.

Dánský Nejvyšší soud¹³⁴ řešil otázku, zda je nepřiměřené ujednání, které opravňuje dodavatele v případě nedůvodného odstoupení od smlouvy o prodeji použitého auta spotřebitelem strhnout z kupní ceny 10 %. Soud rozhodl ve prospěch spotřebitele s odůvodněním, že dodavatel při odstoupení od smlouvy po několika dnech po jejím podepsání neutrpěl žádnou škodu, protože auto bylo i tak předtím používáno. Dodavatel sice nemohl nárokovat škodu ve formě ušlého zisku, ale mohl požadovat skutečnou náhradu nákladů souvisejících s prodejem.

Na druhou stranu nebyla kupříkladu shledána nepřiměřenou podmínka zakotvující smluvní pokutu ve výši 20 % z celkové nesplacené částky úvěru při ukončení nájemní smlouvy ze strany dodavatele při nedodržení podmínek druhou smluvní stranou.¹³⁵

¹³⁴ Rozhodnutí dánského soudu Højesteret ze dne 4. ledna 2002 sp. z. II 420/2000 ve věci Flemming Sølvsten Automobiler A/S versus Daniel Navne

¹³⁵ Rozhodnutí portugalského Supremo Tribunal de Justiça ze dne 6. října 1998 sp. zn. 855/98

4. NETRANSPARENTNÍ UJEDNÁNÍ

Leges ab omnibus intellegidebent

Zákonům musí všichni rozumět.

(Codex 1, 14, 9)

4.1 POŽADAVEK UŽITÍ JASNÉHO A SROZUMITELNÉHO JAZYKA

Článek 5 Směrnice zavádí tzv. princip či pravidlo transparentnosti stanovící, že každá podmínka předložená v písemné formě, musí být sepsána jasným a srozumitelným jazykem. Princip není v komunitárním právu ani v rozhodovací činnosti ESD ničím novým¹³⁶ a je v podstatě založen na otevřenosti. Cílem je, aby měl spotřebitel reálnou možnost seznámit se se smlouvou, kterou uzavírá a byl si vědom svých práv a povinností.¹³⁷

V průběhu přípravy Směrnice měl tento legislativní akt několik variant znění. Nakonec převládlo užší pojetí transparentnosti s tím, že je vyžadováno, aby „jen“ znění písemných podmínek bylo psáno jasným a srozumitelným jazykem. Nejširěji může být přitom požadavek transparentnosti interpretován tak, že obsahuje navíc předpoklad jasného způsobu prezentace podmínek a jejich dostupnost pro spotřebitele.¹³⁸ Takový přístup je ostatně vtělen do Návrhu OZ, což lze jedinečně uvítat.¹³⁹

Požadavek jasnosti a srozumitelnosti se vzájemně doplňují a částečně i překrývají. Zatímco jasnost se patrně týká spíše formy podání, srozumitelnost se váže více na obsah podání čili na lingvistický aspekt vyjádření konkrétních práv a povinností ze smlouvy vyplývajících. Obě vzájemně se doplňující kritéria musí být naplněny kumulativně. Ačkoli současná verze Směrnice neobsahuje přímo měřítko čitelnosti, tak jako jej doplňuje Návrh směrnice, autor se domnívá, že požadavek čitelnosti je obsažen v pojmech jasnost a srozumitelnost. Čitelnost je totiž předpokladem jasnosti a srozumitelnosti. Čitelnost autor subsumuje pod kritérii formálními. Přestože neexistuje jasná hranice mezi rozdílem v pojmu jasnost a srozumitelnost, lze zjednodušeně říci, že nenaplnění byť jednoho z nich dojde k nevyhovění požadavku transparentnosti smluvních podmínek.

¹³⁶ NEBBIA, P. *Unfair Contract Terms in European Law: A Study in Comparative and EC Law*. Portland: Hart Publishing, 2007, s. 136. Například článek 3 odst. 2. směrnice Rady 90/314/EHS o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy uvádí požadavek jasného, čitelného a přesného uvedení stanovených informací.

¹³⁷ Office of Fair Trading. *Unfair Contract Terms Bulletin* č. 2. East Molesey: Office of Fair Trading, 1996, s. 8.

¹³⁸ LAW COMMISSION. LAW COM Consultation Paper No 166, Unfair Terms in Contracts [online]. Law Commission, 2005 [citováno 10. srpna 2008]. Dostupné na <<http://www.lawcom.gov.uk/docs/cp166.pdf>>, s. 32.

¹³⁹ § 1669 Návrhu OZ uvádí, že „Veškerá sdělení vůči spotřebiteli musí podnikatel učinit jasně a srozumitelně v jazyce, ve kterém se uzavírá smlouva.“

Kritérium formy vyžaduje, aby předkládaný návrh byl co nejvíce přehledný. Struktura smlouvy a styl, formátování písma a obdobné prvky by se měly upravit tak, aby standardu vyhověly. Strukturou je míněna zejména délka a členění textu dle obsahu. Stylem a formátováním je myšlena nejen velikost písma, ale i barevné provedení dokumentu.

Délka smlouvy by měla odpovídat její povaze. Smlouva by měla být stručná, aby její obsáhlost nebránila přehlednosti a zbytečně neodrazovala spotřebitele od možnosti seznámení se s ní. Obsáhlost smlouvy by samozřejmě sama o sobě nemohla vést k názoru o nevyhovění principu transparentnosti, neboť některé typy smluv nezbytně obsahují řadu podmínek. Na druhou stranu však značná nepřiměřenost délky smlouvy společně s dalšími prvky mohou vést k úsudku o její nejasnosti. Stejný závěr by bylo možné učinit i u smluv, kde by bylo zjevné, že navrhovatel neučinil náležitě úsilí, aby se vyvaroval použití odkazů napříč dokumentem.¹⁴⁰ Nebylo by rovněž rozumné, aby stručnost smlouvy šla na úkor jejímu přílišnému zhuštění a neporozumění.

Velikost písma je pro vyhovění standardu jasnosti rovněž určující.¹⁴¹ Volba použití malého písma značně odrazuje adresáta smlouvy od jejího přečtení. Ve výjimečných případech může vést až k její nečitelnosti. Zmíněný závěr platí zejména v případech, kdy je navíc rozdíl barvy písma od barvy podkladového materiálu nevýrazný. Dodavatelé by se též měli vyhnout volbě většího počtu barev v jednom dokumentu, neboť v takovém případě se koncentrace čtenáře upoutá na celkový vzhled na úkor obsahu sdělení. Výkladem *a contrario* lze shrnout, že formálním požadavkům nejlépe odpovídá smlouva, která je přiměřeně rozsáhlá, rozčleněná do oddílů dle tematiky, neobsahující mnoho křížových odkazů, a jejíž přehlednost je zvýrazněna správnou volbou velikosti písma, barevné kombinace a zvýraznění nejdůležitějších částí.

Kritérium formy vyjádření je doplněno požadavkem srozumitelného vyjádření práv a povinností (materiální čili obsahové požadavky), které se vztahuje spíše na vyjádřený obsah podmínek než na formu jejich vyjádření. Vyhovění principu transparentnosti v tomto ohledu znamená vyvarování se pro běžného spotřebitele neznámým slovům a matoucím slovním konstrukcím. Smlouvy jsou psány právnickým jazykem, který je, jak již bylo zmíněno výše, specifický vzhledem ke svému účelu a podstatě. Text smlouvy by měl obsahovat co nejméně výrazů z právního žargonu, neboť jejich přesný obsah nemusí být laikům znám.

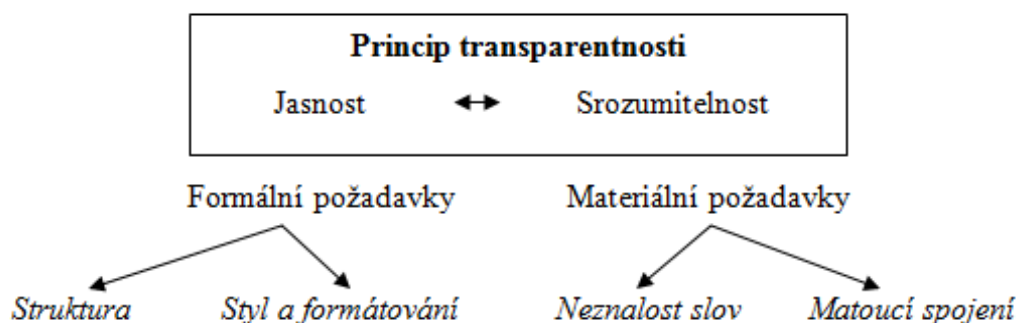
Zdrojem nesrozumitelnosti je často právě zmíněný právní styl psaní, který je užíván i jako forma zkrácení textu. Rozsáhlost sama o sobě, jak je načrtnuto výše, ovšem standardem

¹⁴⁰ Tamtéž, s. 396 - 398.

¹⁴¹ Kupříkladu David Mellinkoff v publikaci *How to Make Contracts Illegible*. *Stanford Law Review*, 1953, roč. 5, č. 3, strana 418-419 poznamenal, že dle výsledků průzkumu Minnesotské univerzity, je pro spotřebitele nepřijatelnější písmo odpovídající cca velikosti 11 písma Times New Roman.

posuzování není a nemůže být, a proto by neměla být prosazována na úkor srozumitelnosti.¹⁴² Běžná slovní spojení mají být volena co nejčastěji.

Užití běžných výrazů však není dostatečné. Je nutné předejít užití komplikovaných a zevrubných definicí, složitým souvětím, cizojazyčným výrazům (například *vis maior*) a zastaralým slovními spojeními. Navrhovatel smlouvy by měl zároveň pamatovat, že stejně jako v případě zákonů i smluvní právo by se mělo vyvarovat nepřesnostem, synonymním výrazům apod. Od smluvního ujednání se stejně jako od normativního právního aktu neočekává barvitost, ale věcnost a konkrétnost, a tím jednoznačnost použitých výrazů.



Obrázek 1: Zjednodušující schéma principu transparentnosti

Směrnice ukládá členským státům Evropské Unie, aby princip transparentnosti provedly do právních řádů. Je zřejmé, že pro dosažení cílů směrnic není vždy obecně nutné přijímat legislativní opatření. Na druhou stranu však národní právní řád musí zajistit, aby právo bylo dostatečně přesné a jasné, a aby si spotřebitelé mohli být vědomi svých práv.¹⁴³ V případě České republiky je oprávněně zpochybňováno, zda je provedení směrnice v OZ dostačující.¹⁴⁴

Český zákonodárce transponoval Směrnici v rámci § 55 OZ. Toto ustanovení se týká však již následků použití netransparentních ujednání. Požadavek jasnosti a srozumitelnosti smluvních podmínek nebyl explicitně nijak zakotven do OZ. Důvodem je nejspíše to, že český OZ již na první pohled podobné ustanovení má v podobě § 37 OZ. § 37 OZ mimo jiné stanoví, že právní úkon musí být učiněn určitě a srozumitelně. Autor se domnívá, že toto ustanovení se přímo se zněním Směrnice nepokrývá. Ustanovení § 37 OZ se dotýká především platnosti projevu vůle, kdy následkem je v případě negativní odpovědi neplatnost úkonu. Z textu Směrnice vyplývá, že cílem principu transparentnosti není nastavení kritéria platnosti, ale dosažení informovanosti spotřebitele.

¹⁴² Office of Fair Trading, *Unfair Contract Terms. Bulletin* č. 2. East Molesey: Office of Fair Trading, 1996, s. 10.

¹⁴³ Rozhodnutí ESD C-365/93 *Komise proti Řecku* [1995] I-499.

¹⁴⁴ Uvedený závěr platí zejména s ohledem na rozhodnutí ESD C-144/99 *Komise v Nizozemské království* [2001] ECR I-3541, kde bylo judikováno, že princip transparentnosti musí být proveden zcela jednoznačně.

Následky jsou blíže rozebrány v následující kapitole. Pro úplnost lze zdůraznit, že Návrh OZ již výslovně princip transparentnosti zavádí.¹⁴⁵ Pro naplnění cíle Směrnice a dostání stanovisku ESD by bylo vhodné transponovat princip transparentnosti do OZ explicitně.

Pro úplnost je možné i uvést, že i DCFR obsahuje explicitně ustanovení o principu transparentnosti a to pod článkem II. – 9:402 označeným jako povinnost transparentnosti v ujednáních individuálně nesjednaných. Zde se stanoví, že osoba, která předkládá adhezni smlouvu má povinnost, aby ujednání v ní byly vypracovány i sděleny v jasném a srozumitelném jazyce. Z dikce pravidla vyplývá, že se vztahuje na spotřebitelské i nespotebitelské smlouvy. DCFR dále uvádí, tentokrát výlučně ve vztahu ke spotřebitelským smlouvám, že v případě, že je ujednání v rozporu s požadavkem transparentnosti, může být samo o sobě považované za nepřiměřené.

4.2 MĚŘÍTKO TRANSPARENTNOSTI

Princip transparentnosti má zajistit, aby podmínky ve smlouvách byly jasné a srozumitelné nejen pro profesionální právníky, ale zejména pro laiky z řad běžných občanů. Jasnost a srozumitelnost jsou standardy, které se vždy váží k určitému měřítku. Pro určení standardu je nezbytné vymezit právě toho domnělého spotřebitele, který je určující.

Rozhodovací praxe ESD vytvořila koncepci přiměřeně informovaného, pozorného a opatrného spotřebitele.¹⁴⁶ Proti tomu stojí koncepce slabého spotřebitele prosazovaná v některých státech EU. Posledně uvedený přístup předpokládá spotřebitele málo informovaného, který je neznalý svých práv, a proto potřebuje být o svých právech jasně poučen. Je zřejmé, že posledně jmenovaná koncepce je pro interpretaci z pohledu spotřebitele výhodnější.

Ratio směrnice jistě není chránit každého spotřebitele. Podmínky nemusí být jasné a srozumitelné všem spotřebitelům stejně. Takového cíle by ostatně ani nebylo možné docílit. Směrnice sama nestanoví, jakým způsobem se hodnotí jasnost a srozumitelnost podmínek. Dle cílů Směrnice je ale možné vyvodit, že se rozhodovací praxe ESD bude zřejmě vztahovat i na výklad k Směrnici a měřítkem bude právě přiměřeně informovaný, pozorný a opatrný spotřebitel.¹⁴⁷ Bude na národním soudu, aby určil, o jakého spotřebitele v daném státě jde. V praxi by tak soudy měly hodnocení srozumitelnosti a jasnosti interpretovat v tom smyslu, jak by jej vykládal průměrný spotřebitel.

¹⁴⁵ § 1669 Návrhu OZ.

¹⁴⁶ Rozhodnutí ESD C-210/96 *Gut Springenbeide GmbH and Rudolf Tusky v Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt - Amt für Lebensmittelüberwachung* [1998] ECR I-4657.

¹⁴⁷ Stejný závěr může potrvovat přes fragmentárnost spotřebitelské *acquis* i fakt, že i přijatá směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách odkazuje na spotřebitele, který je informovaný a je v rozumné míře pozorný a opatrný.

5. OCHRANA SPOTŘEBITELE A NÁSLEDKY INKORPORACE NEPŘIJATELNÝCH UJEDNÁNÍ DO SMLOUVY

Maxima illecebra est peccandi impunitatis spes

Největším lákadlem ke špatným skutkům je naděje na beztrestnost

Cicero (Oratio XVI)

5.1 FORMY OCHRANY

Článek 6 Směrnice od členských států vyžaduje, aby zajistily, že nepřiměřené smluvní podmínky¹⁴⁸ nebudou vůči spotřebiteli závazné. Je na členských státech, aby vybraly adekvátní prostředky ochrany k dosažení sledovaného cíle. Způsobů ochrany je několik.

Ochranu je předně možné členit¹⁴⁹ podle toho, který orgán je nadaný pravomocí rozhodovat o přiměřenosti podmínek. Takto lze rozlišovat ochranu poskytovanou soudními nebo správními orgány, popř. ochranu smíšenou. V rámci ochrany soudní je možné zvažovat rozdělení na ochranu poskytovanou běžnými soudy a na ochranu poskytovanou zvláště zřízenými soudy. Dále je možné členit způsoby ochrany - zjednodušeně řečeno, dle toho, zda je ujednání přezkoumáváno incidenčně v řízení se vztahem na konkrétního spotřebitele nebo autonomně bez vazby na konkrétního jedince.¹⁵⁰ Incidenčně je ujednání přezkoumáváno v případě, kdy hlavním předmětem řízení je zásadně jiná otázka¹⁵¹ a jedná se o individuální zájem spotřebitele, resp. více spotřebitelů při subjektivní kumulaci. Pro autonomní ochranu je typické, že hlavním předmětem ochrany je ujednání samé bez ohledu na uzavření smlouvy, a že díky preventivnímu účinku chrání všechny spotřebitele.¹⁵² Dlužno podotknout, že se vztahuje ze své podstaty pouze na všeobecně používané podmínky. Autonomní ochranu můžeme dále členit na preventivní a ultra-preventivní a to z perspektivy intenzity intervence. Preventivní ochrana znamená možnost zahájení řízení usilující o zákaz používání konkrétního smluvních ujednání. Ultra-preventivní ochrana se vyznačuje nutností předcházejícího schválení smluvních podmínek a to zpravidla dozorčím

¹⁴⁸ Článek 6 neuvádí netransparentní podmínky, přičemž obdobně i recitály je opomíjejí uvést ve vazbě na ochranu před jejich užíváním. Rozdělení se proto váže pouze na ochranu před nepřiměřenými podmínkami. Pro úplnost je možné pouze odkázat na § 5 odst. 1 písm. c) a § 5 odst. 4 ve spojení s § 13 ZOS, kde se ochrana před uváděním údajů nesrozumitelným a nejednoznačným způsobem uvádí.

¹⁴⁹ Členění vychází z práce profesora Calais-Auloy. Viz CALAIS-AULOY, M., J. L'assainissement du marché : le mécanisme de contrôle des clauses abusives (Art. 7). In TENREIRO, M. (ed.) *L'Integration de la Directive 93/13 dans le Systemes Legislatifs Nationaux* [online]. European Commission, 1999 [citováno 4. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/unf_cont_terms/evesnt29_02.pdf>, s. 200 - 210.

¹⁵⁰ Zmíněné kategorie jsou vázány přirozeně i na časové hledisko, kdy incidenční kontrola je následěčná, kdežto preventivní, resp. ultra-preventivní může chránit spotřebitele před uzavřením smlouvy.

¹⁵¹ Typicky půjde o žalobu na plnění, kdy se jako předběžná otázka hodnotí, zda je smluvní podmínka platná.

¹⁵² Autonomní ochrana tak chrání celou kategorii spotřebitelů, kdežto v případě incidenční ochrany je dán výlučný zájem jedince (popřípadě identifikovatelného okruhu jedinců v případě hromadné žaloby).

orgánem před jejich užíváním či vzájemnou dohodou se spotřebitelskou organizací. Tento mechanismus se uplatňuje zejména v bankovním a pojišťovacím sektoru.

Dle podaného členění je možné uzavřít, že se v České republice uplatňuje kontrola soudními orgány,¹⁵³ ochrana incidenční i ochrana autonomní. V případě autonomní ochrany je poskytnuta ochrana preventivní i ultra-preventivní. Ultra-preventivní však postupně ztrácí na významu.¹⁵⁴ Preventivní ochrana u nás spočívá v zákonem garantovaném oprávnění organizací, jejichž předmětem činnosti je ochrana zájmů spotřebitelů, podat žalobu znějící na zákaz užití určitých smluvních podmínek.¹⁵⁵ Je nutné dodat, že v souvislosti s nepřiměřenými podmínkami dochází často i k mimosoudním jednáním s dodavateli. Tímto způsobem se podaří dosáhnout sledovaného účelu mimosoudními prostředky ochrany. Účel ustanovení je posílit ochranu spotřebitele ekonomicky racionálním způsobem a zajistit, aby nedocházelo k soustavnému klamání podmínkami, které byly v individuálních případech shledány za nepřiměřené.

Na tomto místě je vhodné poukázat na aplikaci procesního režimu, který se váže k soudnímu řízení týkající se nepřiměřených smluvních ujednání. Především je třeba zdůraznit, jak ukázala komparativní studie,¹⁵⁶ že na kolektivní řízení se v Evropě vesměs vztahuje zásada *res iudicata* relativně a nikoli absolutně v tom smyslu, že by zde byl přímý vztah na smluvní ujednání jiných dodavatelů. V českém prostředí se uplatní zvláštní postup dle § 83 odst. 2 OSŘ, který stanoví rozšíření pojmu litispendence. Zahájení řízení o zdržení se protiprávního jednání ve věcech ochrany práv spotřebitele brání tomu, aby proti témuž žalovanému probíhalo u soudu další řízení o žalobách jiných žalobců požadující z téhož jednání nebo stavu stejné nároky. Jedná se evidentně o oprávnění, které vyžaduje transpozice článku 7 Směrnice.¹⁵⁷ Podmínkou je, že se protiprávního jednání rušitel dopouští opakovaně, popř. hrozí nebezpečí, že se jednání dopustí v budoucnu. Žalobou se z principu není možné dovolávat individuálních nároků spotřebitele s ohledem na cíl, kterým je spíše prevence a kolektivní zájem. Efekt *erga omnes* ve smyslu komparativní studie však nastaven není; s odkazem na teorii¹⁵⁸ je ovšem na okraj možné zmínit,

¹⁵³ O ochraně správními orgány lze uvažovat ve vazbě na netransparentní ujednání. Viz text výše, resp. zejména § 5 odst. 1 písm. c) ZOS.

¹⁵⁴ K dnešnímu dni Ministerstvo schvaluje pouze všeobecné smluvní podmínky stavebních spořitelů dle z. č. 96/1993 Sb., o stavebním spoření a státní podpoře stavebního spoření. V minulosti - do 30. března 2004, se k platnosti všeobecných smluvních podmínek k pojistné smlouvě vyžadoval souhlas Ministerstva financí ČR.

¹⁵⁵ Viz § 25 ZOS.

¹⁵⁶ Viz SCHULTE-NOLKE, H. - TWIGG-FLESNER, C. - EBERS, M. *EC Consumer Law Compendium-Comparative Analysis* [online]. EC Consumer Law Acquis, 2007 [citováno 4. dubna 2008]. Dostupné na <http://www.eu-consumer-law.org/study_en.cfm>, s. 434 a násl., kde jsou popsány i speciální procesní režimy jednotlivých zemí.

¹⁵⁷ Rovněž je možné odkázat na směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/27/ES o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů.

¹⁵⁸ Viz například HANUŠ, L. *Právní argumentace nebo svévole. Úvahy o právu, spravedlnosti a etice*. Praha: C. H. Beck, s. 87 - 101 či SPRINZ, P. Normativní povaha soudních rozhodnutí, její význam a další vybrané aspekty. In Hamuřák, O.

že ač nejsou soudní rozhodnutí formálním pramenem práva, nelze jim odepřít normativní působení v tom smyslu, že jednou učiněný výklad by měl být východiskem pro další rozhodování v jiných případech. V každém případě by jistě stálo za úvahu, aby byla rozhodnutí, kterými se vysloví nepřiměřenost podmínek monitorována. Jednotlivá rozhodnutí by pak byla vkládána do přístupné databáze, která by minimálně marketingovým tlakem působila na ostatní dodavatele, aby se vystříhali používání jmenovaných ujednání.

Bývá rovněž poukázáno, že náklady na soudní řízení v případě preventivní ochrany nemusí být malé.¹⁵⁹ Jedná se o náklady na fungování organizací na ochranu spotřebitelů a též o náklady soudního řízení. *De lege ferenda* by proto bylo možné zvážit buďto finanční podporu těmto organizacím, popř. zřízení či pověření organizační jednotky, která by měla podobně jako britská Office of Fair Trading za úkol tento sektor sledovat.

Jednou z variant posílení ochrany spotřebitele v oblasti nepřiměřených, resp. netransparentních ujednání je rovněž zavedení administrativní kontroly, kdy by byly ukládány pokuty za správní delikty. Mohlo by se sice jednat o ochranu efektivní, ovšem státní moc by měla zasahovat do soukromé sféry zřejmě až ve výjimečných a ospravedlnitelných případech. Jinou formou by mohlo být poskytnutí finančních dotací, resp. účelových grantů organizacím na ochranu spotřebitelů, které by prvořadě měly nestranně chránit zájmy spotřebitelů. Na druhou stranu se však jako vedlejší efekt může stát, že se účelově zřídí subjekty, které spíše než na ochraně spotřebitelů budou mít zájem na získání finančních prostředků. Velmi zajímavou se též jeví myšlenka prosazení ultra-preventivní kontroly, kdy by všeobecná ujednání v rámci sektoru dohodli společnými silami orgánů na ochranu spotřebitelů s jednotlivými dodavateli, resp. s jejich zastřešujícími organizacemi.¹⁶⁰ Tento mechanismus funguje zejména ve Velké Británii a severských zemích. Dlužno podotknout, že nastavení tohoto režimu by patrně nebylo jednoduché v našich podmínkách.

Nakonec nezbyvá než dodat, že v některých státech funguje rovněž zvláštní mimosoudní mechanismus spočívající ve vydávání návodů, jakých ujednání se vyvarovat a jaké podmínky byly shledány za nepřiměřené. Bez hlubšího rozboru jednotlivých režimů se autor domnívá, že příkladným modelem může být britská Office of Fair Trading vydávající pravidelné bulletiny. V tomto směru mají české spotřebitelské organizace, co dohánět.

(ed.): *Fenomén judikatury v právu. Sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2009*, Praha: Leges, 2010, s. 55 - 62.

¹⁵⁹ CALAIS-AULOY, M., J. L'assainissement du marché : le mécanisme de contrôle des clauses abusives (Art.7). In TENREIRO, M. (ed.) *L'Integration de la Directive 93/13 dans le Systemes Legislatifs Nationaux* [online]. European Commission, 1999 [citováno 4. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/unf_cont_terms/evesnt29_02.pdf>, s. 208.

¹⁶⁰ Tamtéž, s. 209.

5.2 NÁSLEDEK INKORPORACE NEPŘIMĚŘENÝCH UJEDNÁNÍ

5.2.1 NEPLATNOST NEPŘIMĚŘENÝCH UJEDNÁNÍ

Směrnice zavazuje členské státy, aby přijaly opatření, která zajistí, že nepřiměřená ujednání nebudou vůči spotřebiteli závazná. Neudává přitom, jaké konkrétní řešení má být využito. Objevují se primárně dvě koncepce, a to uplatnění sankce relativní neplatnosti a absolutní neplatnosti.

Ustanovení § 55 odst. 2 OZ stanoví, že nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách se považují za platná, pokud se spotřebitel nedovolá jejich neplatnosti. § 55 odst. 2 OZ pak odkazuje na § 40a OZ o relativní neplatnosti. Může být tedy vyvozeno, že čeští zákonodárci zvolili koncepci relativní neplatnosti.

Relativní neplatnost úkonu znamená, že úkon jí postižený se považuje za platný, ledaže se adresát dotčený tímto úkonem neplatnosti dovolá. Obecně může být osobou dovolávající se neplatnosti nejen kontrahent, ale i třetí osoba. Další podmínkou pro možnost dovolání se relativní neplatnosti je požadavek, aby subjekt dovolávající se neplatnosti tuto neplatnost sám nezpůsobil. Tento obecný koncept se od relativní neplatnosti zakotvený v případě nepřiměřených ujednání liší evidentně v tom, že oprávnění dovolat se neplatnosti smluvního ujednání se poskytuje výhradně jedné straně smlouvy - spotřebiteli. Relativní neplatnost vychází z podmínění platnosti úkonu, resp. ujednání. Vždy bude záležet na spotřebiteli, zda se neplatnosti dovolá či nikoli. Soud neplatnost neposuzuje *ex officio*, ale výhradně na návrh. Z teorie i soudní praxe shodně vyplývá,¹⁶¹ že právo domáhat se relativní neplatnosti se promlčuje v tříleté promlčecí době, která počíná od okamžiku, kdy tak mohlo být učiněno poprvé. Namítne-li druhý účastník promlčení, nebude soud moci k neplatnosti přihlídnout. V případě nepřiměřených ujednání bude časovým okamžikem rozhodným pro běh lhůty doba uzavření smlouvy. Dovolání se neplatnosti nemusí být učiněno před soudem. Dovolání se neplatnosti je právním úkonem, z něhož musí být objektivně zřejmé, že jde o dovolání se relativní neplatnosti a musí být vytknuta konkrétní vada.¹⁶² V případě smluvního ujednání bude třeba pro naplnění požadavku určitosti konkretizovat podmínku, která je posuzována jako neplatná. Právní účinky dovolání se neplatnosti nastávají doručením projevu vůle všem subjektům relativně neplatného úkonu.¹⁶³ Dle rozhodnutí

¹⁶¹ Srovnej například i § 865 odst. 4 OZ.

¹⁶² Rozhodnutí NS ČR publikované v *Soudních rozhledech*, 1999, roč. 5, č. 1.

¹⁶³ Rozhodnutí NS ČR publikované v *Právních rozhledech*, 1998, roč. 6, č. 4, s. 182 - 183.

Nejvyššího soudu není třeba explicitně označit, že se jedná o dovolání se právě „relativní neplatnosti,“ nýbrž dostačující je označení úkonu jako dovolání se „neplatnosti.“¹⁶⁴

Předně je třeba uvést, že Směrnice neuvádí, jak mají jednotlivé členské státy transponovat právní následek inkorporace nepřiměřené podmínky. ESD nicméně vyvodil, že Směrnici sledovaný cíl ochrany spotřebitele je naplněn jen, je-li soud oprávněn zkoumat přiměřenost podmínek ze své vlastní iniciativy. Pilotním rozhodnutím se stalo rozhodování o předběžné otázce ve věci *Océano*.¹⁶⁵ Předmětem řízení bylo přezkoumání pro spotřebitele nevýhodné podmínky o pravomoci soudu, dle které byl spotřebitel omezen v možnosti vést proti dodavateli soudní řízení. ESD vyslovil, že ochrana spotřebitele poskytnutá Směrnici musí soudu zajistit možnost přezkoumání ujednání o podmínkách řízení *ex officio*. V následujícím rozhodnutí ESD¹⁶⁶ soud rozhodl, že zmíněná možnost posuzovat nepřiměřenost podmínky se nevztahuje jen na podmínky o pravomoci soudů, ale na jakákoli smluvní ujednání. Rozhodnutí *Mostaza Claro*¹⁶⁷ fakticky potvrdilo výše uvedené. Po dalších rozhodnutí nemůže být o eurokonformním provedení Směrnice pochyby.¹⁶⁸ Ze zmíněných rozhodnutí ESD plyne jasný závěr: soudy mají mít dle národních úprav možnost posoudit nepřiměřenost podmínky z vlastní iniciativy bez ohledu na spotřebitelovo dovolání se neplatnosti. Taková možnost nesmí být navíc nijak časově omezena. V naší úpravě výše uvedenému nepochybně odpovídá pouze absolutní neplatnost.

Rozdíl mezi relativní a absolutní neplatností v českém právním řádu tkví v několika aspektech. Předně soud k absolutní neplatnosti přihlíží *ex officio* čili aniž by na ni musel kterýkoli z dotčených subjektů úkonu poukazovat. Dále platí, že absolutně neplatný úkon není možné zhojit a běh času nemá na neplatnost úkonu vliv. Autor práce se domnívá, že absolutní neplatnost jako právní následek je bezpochyby na místě. Relativní neplatnost, přestože je velmi flexibilní, spotřebiteli neposkytuje cílenou ochranu, neboť předvídá znalost práva. Znalost práva se přitom nebude v našich podmínkách shodovat s realitou. V praxi by se tak spotřebitel nemusel relativní neplatnosti pro svoji neznalost dovolat a kýženého výsledku - ochrany potřebitele před takovými ujednáními, by nebylo dosaženo.

Pokud se porovnájí úvahy a zejména závěry ESD, nutně se dojde k závěru, že aktuální právní úprava není slučitelná s právní úpravou komunitární. Dle našeho právního řádu se uplatní relativní neplatnost, kdežto dle ESD by mělo dojít k transpozici zakotvující absolutní neplatnost.

¹⁶⁴ Rozhodnutí NS ČR publikované v Právních rozhledech, 1999, roč. 7, č. 10, s. 548 - 550.

¹⁶⁵ Rozhodnutí ESD ve věci C-240/98 a C-244/98 *Océano Grupo Editorial SA v. Murciano Quintero* [2000] ECR I-04941.

¹⁶⁶ Rozhodnutí ESD ve věci C-473/00 *Cofidis v. Fredout* [2002] ECR I-10875.

¹⁶⁷ Rozhodnutí ESD C-168/05 ve věci *Elisa Maria Mostaza Claro v Centro Movil Milenium SL* [2006] ECR I-10421.

¹⁶⁸ Nedávná rozhodnutí ESD ve věci C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL v Cristina Rodríguez Nogueira* [2009] a C-243/08 *Pannon GSM Zrt. v Erzsébet Sustikéné Györfi* [2009].

To vede některé teoretiky¹⁶⁹ k závěru, že navzdory textu OZ je třeba neplatnost posuzovat *ex officio*. Předkladatel této práce se s výše uvedeným názorem ztotožňuje a zastává názor, že současná právní úprava vede k uplatnění absolutní neplatnosti.¹⁷⁰

Řešení zmíněné otázky spočívá ve vzájemném vztahu národního a komunitárního práva, jak mimo jiné judikoval ESD. K tomu, aby bylo možné použít koncept absolutní neplatnosti, je nutné, aby měla Směrnice vůči jednotlivcům přímý či nepřímý účinek.

Přímý účinek spočívá v možnosti dovolat se za určitých podmínek¹⁷¹ přímo ustanovení nesprávně transponované Směrnice. Možnost přímého účinku naráží na zákaz použití v horizontálních vztazích. Ač je kritizována,¹⁷² dle soudobé doktríny podporované judikaturou ESD¹⁷³ se odmítá přímý účinek mezi jednotlivci navzájem.

Nepřímý účinek spočívá v eurokonformním výkladu národního práva. Cílem je dosáhnout výkladu, který je v souladu s účelem normy komunitárního práva. Národní právo má být vykládáno ve světle a dikci cíle směrnice.¹⁷⁴ Účel Směrnice, jak je uvedeno výše, je v souladu se zcela jednoznačnou judikaturou ESD poskytnout spotřebiteli ochranu před nepřiměřenými podmínkami ve formě absolutní neplatnosti. Chybná transpozice nemůže však vždy sama o sobě vést k odlišné interpretaci národních ustanovení.¹⁷⁵ Eurokonformní výklad nemá absolutní prioritu před jakýmkoli jinými právními argumenty.¹⁷⁶ Dle teorie¹⁷⁷ i praxe¹⁷⁸ může být eurokonformním výklad prosazen tehdy, když to národní předpisy umožní. § 55 odst. 2 OZ sice odkazuje na relativní neplatnost, při prosazení eurokonformního výkladu se však nemůžeme omezit pouze na jedno ustanovení. Aby se dosáhlo zamýšleného výkladu, má být vzán v potaz celý právní řád. Přitom platí, že české předpisy s absolutní neplatností počítají. Vodítkem může být i ustanovení § 55 odst. 1 OZ, kde se absolutní neplatnost projeví. Při přihlédnutí k poslední

¹⁶⁹ Zejména HULMÁK, M. in ŠVESTKA, J. - SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M. - HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 532 a násl.

¹⁷⁰ Odlišný názor viz SELUCKÁ, M. in ELIÁŠ, K. a kol. *Velký akademický komentář*. § 1-487. 1. vydání. Praha: Linde, 2008, s. 379.

¹⁷¹ Všechny podmínky aplikace blíže v TICHÝ, L. - ARNOLD, R. - SVOBODA, P. a kol. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 302 - 303. Vzhledem k tomu, že se určitost ustanovení Směrnice dovozuje i z judikatury, srovnej i požadavek publikace rozhodnutí v českém jazyce. Blíže v KUHN, Z. - BOBEK, M. - POLČÁK, R. (eds) *Judikatura a právní argumentace*. Praha: Auditorium, 2006, s. 75.

¹⁷² CRAIG, P. - DE BÚRCA, G. *EU Law. Text, Cases and Materials*. 4. Vydání. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 282 - 285.

¹⁷³ Viz např. rozhodnutí ESD C-152/84 *Marshall v Southampton and South West Hampshire Area Health Authority* [1986] ECR 0723 či C-91/92 *Paola Faccini Dori v Recreb Srl* [1994] ECR I-3325.

¹⁷⁴ Rozhodnutí ESD C-14/83 *Sabine Von Colson a Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen Westfalen* [1984] ECR I-189

¹⁷⁵ Srovnej LENAERTS, K. - VAN NUFFEL, P. *Constitutional Law of the European Union*. 2. Vydání. London: Sweet & Maxwell, 2005, s. 774 - 778.

¹⁷⁶ MELZER, F. *Metodologie nalézání práva*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 178.

¹⁷⁷ TICHÝ, L. - ARNOLD, R. - SVOBODA, P. a kol. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 306.

¹⁷⁸ Viz C-334/92 *Teodoro Wagner Miret v Fondo de Garantía Salarial* [1993] ECR I-6911.

citovanému ustanovení je třeba dospět k názoru,¹⁷⁹ že s ohledem na eurokonformní výklad favorizující absolutní neplatnost je následkem inkorporace nepřiměřené podmínky do smlouvy neplatnost absolutní.¹⁸⁰

5.2.2 VZTAH NEPŘIMĚŘENÝCH UJEDNÁNÍ K DALŠÍM UJEDNÁNÍM

Koncepce Směrnice je založena na zásadě, že v případě, že budou některá ujednání označena za nepřiměřená, smlouva bude závazná, může-li nadále existovat bez dotyčných nepřiměřených podmínek. Nepřehlédnutelným motivem Směrnice je zajistit, aby byly požadavkem přiměřenosti a jeho nevyhověním zasáhnuty pouze nevyhovující podmínky. Zbylá ujednání smlouvy mají být v souladu se zásadou *pacta sunt servanda* závazná za předpokladu, že smlouva jako celek je schopna další existence i bez nepřiměřených podmínek.

Česká úprava se na první pohled vydala mírně odlišným směrem. § 55 odst. 2 OZ věty druhé stanoví, že ovlivňuje-li nepřiměřené ujednání přímo i další ujednání smlouvy, může se spotřebitel dovolat neplatnosti celé smlouvy. K tomu se nabízí několik poznámek. Je nutné se nejprve kriticky vyjádřit k naprosté obecnosti textu zmíněného ustanovení.¹⁸¹ OZ neposkytuje žádný návod, jak významná provázanost musí být mezi jednotlivými podmínkami, aby bylo možné dovolat se neplatnosti celé smlouvy. Otázka zní, zda stačí jakékoli, sebemenší ovlivnění jiné podmínky či zda je třeba podstatná provázanost. Gramatický výklad napovídá, že provázanost jakékoli intenzity postačí spotřebiteli k možnosti napadnout platnost celé smlouvy. Na druhou stranu je nutno se ptát, zda byl skutečný úmysl zákonodárce stanovit, aby bylo na libovůli spotřebitele, zda bude považovat danou smlouvu za závaznou či nikoli a toto ustanovení sloužilo jako sankce proti dodavateli, který nepřiměřené podmínky využívá. Autor se domnívá, že je namístě ctít zásadu *pacta sunt servanda*, v souladu s níž by provázanost měla být podstatná. Ze slovního vyjádření „dovolat“ je dále možné usoudit, že se jedná o převzetí konceptu relativní neplatnosti, kdy se jedná o spotřebitelovo právo označit smlouvu za neplatnou. Toto právo je ze své povahy promlčitelné a soud ze své vlastní iniciativy neplatnost smlouvy z důvodu provázanosti vyvolávat nebude. Bude tedy záležet vždy na spotřebitelově uvážení, zda bude považovat smlouvu za výhodnou či nikoli, a rozhodne se tak vyvolat její celkovou neplatnost.

Z podaného komentáře je zjevné, že ustanovení Směrnice spíše odpovídá koncepci § 41 OZ stanovící, že vztahuje-li se důvod neplatnosti jen na část právního úkonu, je neplatnou pouze tato

¹⁷⁹ Odlišný názor například NĚMEČEK, P. Zamyšlení nad § 652 odst. 2 ObchZ a § 55 odst. 2 ObčZ. *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 12, s. 444 - 446.

¹⁸⁰ Shodně viz HULMÁK, M. in ŠVESTKA, J. - SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M. - HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 532. Ze soudní praxe viz rozhodnutí Městského soudu v Brně sp. zn. 33 C 68/2008.

¹⁸¹ Viz SELUCKÁ, M. in ELIÁŠ, K. a kol. *Velký akademický komentář. § 1-487*. 1. vydání. Praha: Linde, 2008, s. 377.

část, pokud z povahy právního úkonu nebo z jeho obsahu anebo z okolností, za nichž k němu došlo, nevyplývá, že tuto část nelze oddělit od ostatního obsahu. Komentářová literatura uvádí, že § 55 odst. 2 OZ věta druhá je speciálním ustanovením vůči § 41 OZ.¹⁸² Stále však bude zřejmě platit, že smlouva bude zneplatněna jako celek, pokud nebude schopna další existence bez nepřiměřených podmínek.

5.2 NÁSLEDEK INKORPORACE NETRANSARENTNÍCH UJEDNÁNÍ DO SMLOUVY

Jediný přímý následek stanovený Směrnicí v případě nevyhovění použití jasného a srozumitelného jazyka je aplikace pravidla *in dubio contra proferentem*.¹⁸³ Pravidlo vychází ze zásady spočívající v tom, že nastane-li pochybnost o významu některé podmínky, má převahu výklad, který je pro spotřebitele nejpriznivější. Zásada nejenže stanoví, která ze stran bude zvýhodněna, ale těžiště tkví i ve volbě slova „nejpriznivější.“¹⁸⁴ Budou-li tedy možné tři výklady, bude platit ten, který spotřebiteli poskytuje při celkovém posouzení největší výhody. Pravidlo se však uplatní jen v individuálních sporech, kde je zpravidla zájem, aby smluvní vztah pokračoval za pro spotřebitele výhodnějšího výkladu. U sporů zahájených příslušnými osobami (tzv. *collective litigation*),¹⁸⁵ jejichž cílem je vydání rozhodnutí zakazující další užití podmínek ve smlouvách, se pravidlo vylučuje. Takové orgány zahajují pře ve prospěch spotřebitelů a pravidlo, které by v případě víceznačnosti umožňovalo příznivější výklad, by nebylo na místě, jelikož by mohlo zabránit prohlášení napadené podmínky soudem za nepřiměřenou, a tak by orgán mohl spor prohrát. Dlužno podotknout, že OZ vyloučení aplikace pravidla na spory zahájené příslušnými osobami nepromítl, což lze patrně z pohledu komunitárního práva chápat jako nedostatek.¹⁸⁶

Pro zajímavost autor uvádí z právní praxe případ, kdy se ukázalo sporným, zda slovní spojení v pojistných podmínkách „pojištěný přestane vykonávat zaměstnání nebo samostatnou výdělečnou činnost“ zahrnuje i přerušování provozování živnosti a jeho následné zahájení.¹⁸⁷ Soud rozhodl mimo jiné i s odkazem na výše zmíněné pravidlo ve prospěch spotřebitele. Ve svém

¹⁸² HULMÁK, M. in ŠVESTKA, J. - SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M. - HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 532.

¹⁸³ Interpretační pravidlo je obsaženo i v zásadách The Principles of European Contract Law. Viz COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW. *The Principles of European Contract Law 2002* [online]. Lex Mercatoria [citováno 20. května 2008]. Dostupné na <http://www.jus.uio.no/sisu/eu_contract_principles_parts_1_to_3_2002/toc.htm>.

¹⁸⁴ § 55 odst. 3 OZ zmiňuje preferenci interpretace „priznivější“ a nikoli „nejpriznivější“, tak jak je stanoveno ve Směrnicí. Z logiky věci však přídavné jméno ve formě superlativu není třeba, protože tento bude vždy příznivější.

¹⁸⁵ Při celkovém posouzení § 56 OZ lze dospět k závěru, že i dle českého právního řádu by nebylo pravidlo příznivějšího výkladu použito při žalobě zahájené v rámci autonomního přezkumu.

¹⁸⁶ Srovnej rozhodnutí ESD C-70/03 *Komise v Španělské království* [2004] ECR I-7999.

¹⁸⁷ Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 28 Cdo 864/2008.

rozhodnutí soud uvedl, že nejednoznačnost musí jít k tíži dodavatele. V jiném rozhodnutí¹⁸⁸ soud rozhodl rovněž mimo jiné s odkazem na pravidlo pro spotřebitele příznivějšího výkladu, že tzv. CDW čili příplatek za případnou nehodu není neplatným vzdáním se práva z odpovědnosti za škodu.

Zajímavou pak může být otázka, zda má zmíněné interpretační pravidlo nevýhodnějšího výkladu přednost před jinými výkladovými pravidly. Bez hlubší analýzy však bude, byť patrně ne bezvýjimečně, platit přednostně pravidlo pro spotřebitele výhodnějšího výkladu. V tomto duchu se lze ztotožnit s názorem ÚS,¹⁸⁹ že v případě spotřebitelské smlouvy se neuplatní obecné výkladové pravidlo výkladu k tíži strany, která použila formulaci poprvé.

Směrnice obsahuje pravidlo týkající se výkladu netransparentní podmínky, která je schopná interpretace. Nepodává však odpověď na případy, kdy je podmínka úplně nesrozumitelná. Je však zřejmé, že nemá-li ujednání žádný pocíitelný obsah, bude bez významu, resp. neplatné.

Někteří autoři se domnívají, že netransparentní podmínku je obecně možné prohlásit za nepřiměřenou beze všeho.¹⁹⁰ Předkladatel práce sdílí spíše názor, že pouze na základě netransparentnosti nemůže být dle úpravy ve Směrnici ujednání bez dalšího považované za nepřiměřené.

Interpretační pravidlo výhodnějšího výkladu nevylučuje možnost posouzení netransparentní podmínky v individuálních sporech jako nepřiměřené a tudíž neplatné. K danému závěru však musí zřejmě dojít i přesto, že byl použit výklad pro spotřebitele nejpriznivější, a i za tohoto výkladu podmínka v rozporu s poctivostí způsobuje značnou nerovnováhu v právech a povinnostech v neprospěch spotřebitele. Jinými slovy je třeba dle aktuální úpravy aplikovat článek 3 Směrnice na všechny, tedy i na netransparentní podmínky. Názor nepřímo potvrzuje i rozhodnutí ESD ve věci *Cofidis*.¹⁹¹ Dlužno podotknout, že některé státy přímo stanovily, že netransparentní ujednání mohou být nepřiměřené *per se* ve smyslu čl. 3 Směrnice,¹⁹² což není překážkou, neboť státy mohou spotřebiteli poskytnout větší míru ochrany. V jiných zemích na druhou stranu platí, že netransparentní ujednání se nepovažuje za inkorporované do smlouvy.

¹⁸⁸ Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 25 Cdo 2855/2004. Prodej tzv. CDW (Collision Damage Waiver) sleduje zjednodušení odpovědnostních vztahů, kdy je v případě pronájmu auta pronajímatel oprávněn předem přijmout od nájemce určitou úhradu a zavazuje se, že v případě vzniku škody na pronajatém vozidle mu bude škoda uhrazena právě z této částky, čímž se zároveň zříká nároku náhrady škody. Viz citované rozhodnutí.

¹⁸⁹ Rozhodnutí ÚS sp. zn. I. ÚS 312/05.

¹⁹⁰ Srovnej např. SCHULTE-NOLKE, H. - TWIGG-FLESNER, Ch. - EBERS, M. *EC Consumer Law Compendium-Comparative Analysis* [online]. EC Consumer Law Acquis, 2007 [citováno 4. dubna 2008]. Dostupné na <http://www.eu-consumer-law.org/study_en.cfm>, s. 416 a násl.

¹⁹¹ Rozhodnutí ESD C473/00 *Cofidis v Fredout* [2002] ECR I-10875; srovnej zejména bod 23.

¹⁹² Srovnej např. ust. § 307 (1) německého BGB; viz SCHULTE-NOLKE, H. - TWIGG-FLESNER, C. - EBERS, M. *EC Consumer Law Compendium-Comparative Analysis* [online]. EC Consumer Law Acquis, 2007 [citováno 4. dubna 2008]. Dostupné na <http://www.eu-consumer-law.org/study_en.cfm>, s. 418.

Požadavek užití jasného a srozumitelného jazyka je pro ochranu spotřebitele klíčový. Otázkou zůstává, do jaké míry jsou si spotřebitelé principu vědomi a do jaké míry se dodržuje v praxi. Objevily se též návrhy na rozšíření ochrany¹⁹³ do té míry, že by Směrnice výslovně stanovila, že již samotné porušení principu transparentnosti mělo být sankcionováno neplatností podmínky tak, jako je tomu v případě její nepřiměřenosti. Zpráva Evropské komise rovněž zvažovala umožnění oprávněných osob zahájit soudní řízení s konkrétním dodavatelem s cílem zakázat mu použití nesrozumitelných či nejasných podmínek ve smlouvách, čímž by se rozšířila možnost tzv. kolektivních litigací.¹⁹⁴

Význam závěru o netransparentnosti smluvní podmínky se projeví tam, kde se požaduje, aby byly sděleny spotřebiteli určité informace, např. možnost odstoupení. Následkem nevyhovění bývá často prodloužení doba pro vykonání práva. U řady podmínek však takový následek nepřichází v úvahu (např. rozhodčí doložka, kde z logiky věci žádná lhůta není). V úvaze o dalších sankcích za nevyhovění pravidla transparentnosti by bylo možné využít výše zmiňovaného ilustrativní dělení na nevyhovění z formálních a obsahových důvodů. Takto by byla rozlišena ujednání, která jsou nesrozumitelná spíše z formálního hlediska - ujednání nečitelná a ujednání obsahově nesrozumitelná.¹⁹⁵

Nečitelnými podmínkami by byly míněny podmínky, které jsou psány vůči spotřebiteli natolik neohleduplně, že mu ztěžují seznámení se s nimi čili podmínky nečitelné. Takový závěr by bylo možné učinit typicky u podmínek psaných obzvláště malým písmem, kdy jejich čitelnost je ztížena barevnou kombinací písma. Podmínky, které jsou nečitelné pro většinu spotřebitelů, by mohly být *de lege ferenda* posuzovány jako neplatné. Stejného výsledku o neplatnosti nečitelných podmínek by však bylo patrně možné dosáhnout výkladem práva. Kritérium by mělo vycházet z objektivního testu, kdy měřítkem by byl průměrný a rozumný spotřebitel.

Co se týče ujednání, která jsou netransparentní, avšak srozumitelná a umožňující jistý, resp. mnohoznačný výklad, zde se autor nedomnívá, že nejlepší řešení je zneplatnit dané smluvní podmínky. Na rozdíl od nečitelných podmínek, u kterých Směrnice ani zákon žádný následek explicitně neuvádí, se zde aplikuje následek spočívající v pro spotřebitele nejpriznivějšího výklad. Takové řešení se jeví jako dostatečné.

¹⁹³ LAW COMMISSION. *LAW COM No 292, The Law Commission and Scottish Commission Law Report* [online]. Law Commission, 2005 [citováno 10. srpna 2008]. Dostupný na <<http://www.lawcom.gov.uk/docs/lc292.pdf>>, s. 35.

¹⁹⁴ Viz COM(2000) 248 final.

¹⁹⁵ V praxi asi nebude ovšem existovat jasná dělící čára mezi obsahově a formálně nečitelnými podmínkami a může se objevovat jejich kombinace.

Předkladatel práce nicméně toto tvrzení doplňuje tím, že by skutečnost, zda byly ujednání psány jednoznačně srozumitelně z formálního i obsahové hlediska či nikoli, měla být brána v potaz při hodnocení přiměřenosti podmínek v rámci kritéria poctivosti.¹⁹⁶

5.3 PROCESNÍ BŘEMENO V SOUDNÍM ŘÍZENÍ

Ve sporném civilním soudním řízení zásadně platí, že ten, kdo má břemeno tvrzení, má i břemeno důkazní. V řízení, ve kterém bude předmětem řízení přiměřenost smluvního ujednání, bude tedy spotřebitel prokazovat skutečnosti vedoucí k závěru, že dané ujednání je nepřiměřené. Půjde zejména o způsob, jakým byla spotřebiteli nabídka prezentována či jaká je skutečná vyjednávací pozice stran. Samotné posouzení značnosti nerovnováhy a rozporu s poctivostí je ovšem otázkou právní, kterou soud posuzuje sám, ze své vlastní iniciativy a nebude tak překážkou, pokud spotřebitel nevyvine iniciativu směřující k předložení právního názoru na věc.

Jak je vysvětleno výše, platná česká právní úprava vychází z toho, že do objektivního rámce působnosti testu přiměřenosti spadají ujednání individuálně sjednaná i individuálně nesjednaná. Odpadá tedy nutnost prokázání, zda byla podmínka sjednána. Je vhodné zopakovat, že Směrnice v čl. 3 upravuje i otázku, na kom leží důkazní břemeno při posuzování, zda se jednalo o individuálně sjednanou podmínku či nikoli. Směrnice dle autora správně uvádí, že v takovém případě by musel dodavatel prokazovat, že ujednání bylo jednotlivě sjednané. Dle Směrnice tedy platí, že pokud obchodník tvrdí, že určitá podmínka byla individuálně sjednána, je povinen o tom předložit důkaz. Zde se může objevit obava, zda dodavatel nebude do smluv vkládat větu, že všechna smluvní ujednání byla sjednána individuálně. Otázka bude samozřejmě na posouzení soudu. Zásadně však platí, že takové ujednání samo o sobě nemusí vést k unesení důkazního břemena.

5.4 OTÁZKA PROTIÚSTAVNOSTI ÚPRAVY

Vzhledem k tomu, že dne 7. ledna 2010 podal Městský soud v Brně k ÚS ČR dle čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky a § 64 odst. 3 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, návrh na zrušení části ustanovení §40a OZ - slova „§ 55,“ a ustanovení § 55 odst. 2. OZ, považuje autor za vhodné bez nároku na úplnost alespoň předestřít základní aspekty návrhu. Městský soud došel při projednávání věci k závěru, že zmíněná ustanovení, která měla být použita, jsou v rozporu s ústavním pořádkem, a proto podal návrh na jejich zrušení. Napadená ustanovení se týkají relativní neplatnosti jako následku označení smluvní podmínky za nepřiměřené. Z návrhu plyne,

¹⁹⁶ Tento přístup je navrhován v Návrhu směrnice.

že rozpor je shledán v porušení principu rovnosti, přiměřenosti, právní jistoty a závazků, které plynou pro Českou republiku z mezinárodních smluv. Městský soud v Brně argumentuje, že relativní neplatnost není možné překlénout eurokonformním ani jiným výkladem a ta jako taková způsobuje z výše jmenovaných důvodů rozpor s ústavním pořádkem.

Z hlediska rovnosti je posuzován nedostatek ve skutečnosti, že ochrana spotřebitele je díky volbě relativní neplatnosti degradována. Zvolené řešení neumožňuje naplnění cíle úpravy, kterým je odstranění nerovnosti. Dodavatelé mají přes úpravu zůstat nedůvodně zvýhodněni. Další argument spočívá mimo jiné v založení nerovnosti ve srovnání s nespotřebiteli. V případě spotřebitelů nastává dle soudu relativní neplatnost, kdežto v případě nespotřebitelských vztahů se mnohdy uplatní u typově stejných smluvních ujednání neplatnost absolutní. Nakonec Městský soud argumentuje, že v důsledku vede úprava k nepřijatelným výsledkům s tím, že spotřebitel se často neznalý svých práv neplatnosti nedovolá. Přitom soud vyjmenovává nejčastější nepřiměřená ujednání, kterými jsou zejména smluvní podmínky, které zbavují spotřebitele jeho práva určit, který závazek má být poskytnutým plněním uhrazen a jednostranné ujednání, kterým se v neprospěch spotřebitele stanoví sankce za porušení smlouvy. Má být narušen princip materiálně chápaného právního státu, princip jistoty a předvídatelnosti práva. Podstata materiálně chápaného právního státu znamená dle navrhovatele s odkazem na judikaturu ÚS ČR i ochranu v důvěry v právo, což dle navrhovatele nenastává.

Z pohledu nedodržení závazků ČR Městský soud v Brně odkazuje na nedostání implementace komunitárního práva. Městský soud poukazuje na rozhodnutí ESD a dospívá k názoru, že českou úpravu nelze vykládat eurokonformně s odkazem na nemožnost výkladu *contra legem*.

V tomto okamžiku je však třeba doplnit, že vzhledem k neuplatnění zásady projednací ÚS ČR je v řízení vázán pouze petitem a nikoli odůvodněním.¹⁹⁷

Vzhledem k omezenému prostoru a tématu, kdy práce primárně nezkoumá ústavní problematiku, se autor omezí na několik poznámek. ÚS může při přezkumu použít obecně řadu metod,¹⁹⁸ nicméně ve výsledku ÚS ČR vychází zásadně z principu priority ústavně konformní interpretace před zrušením zákona či jeho části. Dovoluje-li tedy napadené ustanovení dvě interpretace, přičemž jedna z nich je ústavně konformní, ÚS ČR je toho názoru, že je úkolem každého státního orgánu interpretovat předmětné ustanovení konformně¹⁹⁹ a ÚS ČR jej nezruší.

¹⁹⁷ Viz dále WAGNEROVÁ, E. a kol. *Zákon o Ústavním soudu s komentářem*. Praha: ASPI, 2007, s. 282 a násl.

¹⁹⁸ Tamtéž.

¹⁹⁹ Viz např. rozhodnutí ÚS sp. zn. Pl. ÚS 4/99.

Autor, jak je popsáno výše, má spíše za to, že lze předmětná ustanovení vykládat tím způsobem, že nepřiměřená ujednání jsou absolutně neplatná. Z tohoto důvodu lze tedy patrně uzavřít, že zde není v tomto bodě rozporu s ústavním pořádkem. Přesto však autor nevyklučuje opačný závěr, protože zřejmou právní nejistotou se jistě principům materiálního právního státu nepřispívá. V každém případě bude mít poslední slovo ÚS ČR.

6. NAVRHOVANÁ ÚPRAVA

Salus populi suprema lex esto.

Blaho národa necht' je nejvyšším zákonem.

Cicero (Leg.III, 38)

Vzhledem k aktuálním legislativním aktivitám na národní i evropské úrovni je jistě vhodné poukázat na připravované normativní akty. Na evropské úrovni jde o Evropskou komisí připravený Návrh směrnice, kdežto na národní úrovni mají být nově nepřijatelná ujednání ve spotřebitelských smlouvách regulovány v Návrhu OZ.²⁰⁰

6.1 NEPŘIJATELNÁ UJEDNÁNÍ DLE NÁVRHU SMĚRNICE

6.1.1 DŮVODY A CÍLE ÚPRAVY

Návrh Směrnice připravila Evropská komise po konferenci a dlouhých diskusích, kterých se zúčastnili aktéři zastupující protichůdné zájmy. Jedná se o prozatímní výsledek reformy spotřebitelského *acquis*. Návrh Směrnice reaguje na problémy, které se v souvislosti s harmonizovaným trhem objevily, resp. na cíle, kterých se plně nepodařilo efektivně dosáhnout. Mezi některé problémy patří neochota spotřebitelů nakupovat z jiných členských států. Příčinou má být neznalost cizího práva a z toho plynoucí nedůvěra. Vyjádřeno čísly, pouze jeden z pěti spotřebitelů, co využívají služeb internetových nákupů, nakupuje přes hranice. Přitom rozdíly v cenách některých produktů jsou značné. Rozdílné právní úpravy plynoucí z principu minimální harmonizace pak samozřejmě vedou k vyšším nákladům pro dodavatele, kteří chtějí poskytovat služby přes hranice.²⁰¹ Cílem Návrhu směrnice je nastavit vysokou míru ochrany spotřebitele a přitom posílit harmonizaci, což vedlo mimo jiné k prosazení přístupu maximální harmonizace. Analýza Návrhu směrnice uvádí, pro které subjekty je Návrh směrnice výhodný. Je zjevné, že jimi budou zejména dodavatelé, kteří se chystají poskytovat služby do více členských států a spotřebitelé, kteří by měli zajištěnou rovnou míru ochrany v této oblasti. Na druhou stranu, jak již bylo zmíněno, může vést cesta maximální harmonizace k narušení souladnosti práva.

6.1.2 ZÁKLADNÍ CHARAKTERISTIKA NÁVRHU SMĚRNICE A RÁMEC PŮSOBNOSTI ÚPRAVY

V prvé řadě je nutno uvést, že Návrh směrnice *de facto* reviduje čtyři směrnice na ochranu spotřebitele: směrnici 85/577/EHS o smlouvách uzavřených mimo obchodní prostory, směrnici

²⁰⁰ Šance na přijetí v současném volebním období jsou však s ohledem na čas vzhledem k blížícím se volbám mizivé.

²⁰¹ EUROPEAN COMMISSION. *Commission Staff Working Document accompanying the proposal for a directive on consumer rights. Impact Assessment Report* [online]. European Commission, 2009 [citováno 31. prosince 2009]. Dostupný na <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/impact_assessment_report_en.pdf>.

93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách, směrnici 97/7/ES o smlouvách uzavřených na dálku a směrnice 1999/44/ES o prodeji spotřebního zboží a zárukách. Zmíněné směrnice obsahují právní regulaci smluvních práv spotřebitelů. Návrh směrnice je svým charakterem slučující horizontální předpis, který si klade za cíl stávající právní úpravu přiblížit, zjednodušit a aktualizovat. Zásadním je, že na rozdíl od soudobých směrnic - kde se uplatnil princip minimální harmonizace, jenž umožňoval národním vládám zvolit silnější ochranu - Návrh směrnice vychází z principu maximální harmonizace. V důsledku to znamená výraznější sjednocení, neboť členské státy nebudou moci upravit regulaci spadající do oblasti Návrhu směrnice odlišně. Uplatnění principu maximální harmonizace se může stát hlavní překážkou, proč nebude text Návrhu směrnice přijat v navrhované podobě, neboť některé členské státy se proti takovému řešení ohradily.²⁰²

Jako v případě Směrnice bude nadále platit, že test přiměřenosti se vztahuje na smluvní podmínky, které nebyly individuálně ujednány. Přitom by stále platilo pravidlo, že je-li sjednána jedna nebo více podmínek individuálně, není dotčeno posouzení podmínek individuálně nesjednaných. Kromě toho shodně platí, že test přiměřenosti se nepoužije na posouzení hlavního předmětu smlouvy ani na přiměřenost předpokládané úhrady za hlavní smluvní závazek dodavatele, jestliže dodavatel vyhoví pravidlu transparentnosti.

Recitály dále prohlašují, že Návrh směrnice nijak nebrání dodavatelům v tom, aby nabízeli spotřebitelům smluvní podmínky, které zajistí vyšší míru ochrany, než kterou jim poskytne Návrh směrnice. Realita možná ukáže, jak vstřícní budou.

Co se týče subjektivního rámce Návrhu směrnice, je třeba upozornit, že spotřebitelem má být do budoucna závazně jen fyzická osoba, která ve smlouvách, na které se vztahuje Návrh směrnice, jedná za účelem, který nelze považovat za její živnost, podnikání, řemeslo nebo povolání. Materiálně se definice neodlišuje od dikce obsažené ve Směrnici.

²⁰² K odpovědím na vznesené otázky srovnej detailně EUROPEAN COMMISSION. *Preparatory Work for the Impact Assesment on the Review of the Consumer Acquis* [online]. European Commission, 2007 [citováno 8. července 2008]. Dostupný na <http://ec.europa.eu/consumers/rights/detailed_analysis_en.pdf>, 161 stran; odmítavý názor Francie a Velké Británie viz FRANCIE. *Consultation publique de la Commission européenne sur la revision de l'acquis en matiere de protection de consommateur*, 2007 [online]. European Commission, 2007 [citováno 28. prosince 2009]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/responses/ms_france.pdf>. Maximální harmonizace může kromě jiného narušit konzistenci jednotlivých národních úprav.

6.1.3 TEST PŘIMĚŘENOSTI A PRAVIDLO TRANSPARENTNOSTI

Test přiměřenosti nedoznal výraznějších odchylek. Autor si dovoluje podotknout, že napříště má být při posuzování přiměřenosti explicitně zohledněno i dodržení požadavku transparentnosti.²⁰³

Pro zachování jednotnosti Návrh směrnice obsahuje dva seznamy. První obsahuje ujednání, která jsou považována za nepřiměřená za všech okolností (tzv. černá listina). Druhý z nich podává výčet podmínek, u nichž je předpoklad, že jsou nepřiměřené a bude na dodavatel, resp. obchodníkovi,²⁰⁴ aby prokázal opak (tzv. šedý seznam). Novinkou je, že Evropská komise je zmocněna, aby seznam aktualizovala, resp. upravila, nastane-li pro to důvod. Tzv. šedý seznam dle Návrhu směrnice se od seznamu ve Směrnici obsaženém prvořadě liší tím, že u vyjmenovaných podmínek existuje presumpce jejich nepřiměřenosti a dodavatel by pro zachování jejich platnosti musel prokázat opak.

Pravidlo transparentnosti je dále obohaceno vedle požadavku užití jasného a srozumitelného jazyka i o požadavek, aby smluvní ujednání byla čitelná. Zřejmě se tak míří na formální stránku, kde se zohlední skutečnosti jako velikost písma, barva podkladu a další formátování.

6.2 NEPŘIJATELNÁ UJEDNÁNÍ DLE NAVRHOVANÉHO OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU

6.2.1 OBECNÉ VYMEZENÍ ÚPRAVY V NÁVRHU OZ

Ačkoli se původně nepočítalo s tím,²⁰⁵ že ustanovení týkající se nepřijatelných podmínek ve spotřebitelských smlouvách budou součástí Návrhu OZ, nakonec jsou předmětná ustanovení zejména v části čtvrté pojmenované jako relativní majetková práva v hlavě I a dílu 4. Úprava zavádí některé odlišnosti od současné úpravy, a to především v ohledech, kde je stávající implementace nevhodná či nesprávná. Návrh tedy slovy Důvodové zprávy k jeho vydání doplňuje právní pravidla, která do našeho práva nebyla při provádění směrnic důsledně zapracována a usiluje rovněž o přehlednější systematické uspořádání právních pravidel o ochraně spotřebitele a o jejich přesnější i srozumitelnější vyjádření.

²⁰³ Článek 32 odst. 2 Návrhu směrnice.

²⁰⁴ Tento termín používá český překlad.

²⁰⁵ Viz komentář k § 355 Návrhu OZ ve znění z roku 2006: „Kazuistickou úpravu ochrany spotřebitele detailním převzetím normativního obsahu příslušných evropských směrnic však zákoník nepředpokládá. Podle věcného záměru zákoníku má být tzv. spotřebitelské právo upraveno - podobně jako v Rakousku a dalších státech - speciálním zákonem. Důvod tohoto řešení je v nestabilitě právní úpravy v této oblasti, podrobované opakovaným novelizacím.”

Ačkoli se prozatím jedná o návrh úpravy, jak poukazuje Dr. Melzer, návrh může působit jako interpretační pomůcka platné ovšem nejasné právní úpravy jako tzv. předúčinné zákonodárství.²⁰⁶

6.2.2 VYMEZENÍ RÁMCE PŮSOBNOSTI ÚPRAVY

Úprava nazvaná jako Zvláštní ustanovení o smlouvách uzavíraných se spotřebitelem se dle dikce § 1668 použije pouze na smlouvy, které se spotřebitelem uzavírá podnikatel, přičemž se zavádí pro takovou smlouvu zkratka spotřebitelská smlouva. Návrh OZ již nepoužívá slovo dodavatel, což je logické vzhledem k snaze upravit velkou část soukromého práva konzistentně. Autor bude pro účely této kapitoly rovněž užívat termín podnikatel namísto dodavatele.

Spotřebitelem se nově míní pouze fyzická osoba, která mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná. Podnikatelem je dle § 394 Návrhu OZ osoba právnická či fyzická, která samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku se zřetelem na takovou činnost. Kromě toho se za podnikatele správně s ohledem na komunitární úpravu považuje ve vztahu mimo jiné k ochraně spotřebitele i každá osoba, která uzavírá smlouvy související s vlastní obchodní, výrobní nebo obdobnou činností či při samostatném výkonu svého povolání, popřípadě osoba, která jedná svým jménem na účet podnikatele. Doplněná úprava v sobě zahrnuje i činnost, která nutně nemíří za ziskovým účelem, což požaduje i Směrnice. Jak podává Důvodová zpráva, Návrh OZ operuje s pojmem „každá osoba,“ čímž se značí, že její soukromoprávní nebo veřejnoprávní základ není v dané souvislosti významný. Podstatné je uzavírání smlouvy s určitým obsahem. Úprava subjektivních mezí aplikace je tak slučitelná se stávající i navrhovanou komunitární úpravou.

Je vhodné poznamenat, že ze subjektivního rámce působnosti je sice vyloučena právnická osoba, její ochrana je ovšem zakotvena v obecných ustanoveních a to v § 407 Návrhu OZ. Z dikce ustanovení vyplývá zákaz pro osobu, která jako podnikatel vystupuje vůči dalším osobám v hospodářském styku zneužít svou kvalitu odborníka či své hospodářské postavení k vytváření nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech stran. Přitom se doplňuje presumpce, že slabší stranou je vždy osoba, která vůči podnikateli v hospodářském styku vystupuje mimo souvislost s vlastním podnikáním. Mezi ochranou fyzických osob jako spotřebitelů a ochranou

²⁰⁶ Srovnej MELZER, F. K úpravě ochrany spotřebitele ve vládním návrhu občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, č. 21, s. 772 a potažmo MELZER, F. *Metodologie nalézáni práva*. Brno: EU-Tribun, 2007, s. 110 a násl.

dle zmíněného obecného ustanovení je však markantní rozdíl.²⁰⁷ Odlišností je, že právnická osoba by musela prokazovat, že se nacházela ve slabším postavení, kdežto spotřebitel je v takové pozici zákonem presumován. V případě ochrany spotřebitele je dále následkem zdánlivost jednání, kdežto v případě ochrany dle obecných ustanovení v souladu s § 407 Návrhu OZ je následkem neplatnost relativní. Autor práce souhlasí s názorem,²⁰⁸ že rozlišení následků na zdánlivé jednání a relativní neplatnosti u zmíněných ochranných slabších stran je opodstatněné na základě proporcionality. Mají-li být vyváženy hodnoty, je třeba zvolit u ochrany nespotebítelů slabší prostředky.

Ustanovení § 1671 Návrhu OZ vymezuje objektivní rámec testu přiměřenosti - nikoli pravidla transparentnosti. Z jeho aplikace se vylučují ujednání o předmětu plnění nebo ceně a rovněž ujednání, kterých nebylo dosaženo adhezním způsobem. Oproti současné úpravě se tak opouští pravidlo, že posouzení přiměřenosti dle § 56 OZ podléhají veškerá ujednání. Opět je třeba v této rovině připomenout obecnou ochranu dle § 407 Návrhu s tím, že tato vyloučená ujednání sjednaná neadhezním způsobem spadají pod rámec obecného posouzení. K následkům a opodstatnění je možné odkázat na výše uvedené, neboť zde připadá v úvahu případná relativní neplatnost.

Co se týče rámce pravidla transparentnosti, Návrh OZ předpokládá široký objektivní rámec působnosti, kdy počítá s tím, že se vztahuje na veškerá sdělení učiněná vůči spotřebiteli.²⁰⁹

Autor je názoru, že Návrhu OZ stejně jako aktuální úpravě v OZ je patrně nutné vytknout, že nepočítá s posouzením předmětu plnění a jeho adekvátnosti v případě, kdy tato ujednání nejsou napsaná jasným a srozumitelným jazykem, jak to požaduje čl. 4 odst. 2 Směrnice. Je sice pravdou, jak je zmíněno výše, že takové ujednání by bylo posuzováno z hlediska § 407 Návrhu OZ, nicméně následkem je v daném případě pouze neplatnost relativní, což s ohledem na stávající judikaturu a čl. 6 Směrnice nemusí být dostačující.

S ohledem na posouzení podmínek, které nebyly sjednány adhezním způsobem, je možné vznést jednu připomínku. Jak poznamenává Dr. Selucká,²¹⁰ není patrně úplně vhodné, že důkazní břemeno o sjednání adhezním způsobem ponese ten, kdo tvrdí, tj. zřejmě spotřebitel. Jak je poznamenáno výše, Návrh směrnice počítá s přenesením důkazního břemena na podnikatele.

²⁰⁷ Tamtéž, s. 773.

²⁰⁸ Tamtéž, s. 776.

²⁰⁹ § 1669 Návrhu OZ.

²¹⁰ SELUCKÁ, Ochrana spotřebitele v navrhovaném občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 10, s. 364 - 368.

6.2.3 NEPŘIMĚŘENÁ UJEDNÁNÍ

Test přiměřenosti je obsažen v § 1671 Návrhu OZ, který uvozuje, že zakázaná jsou ujednání, která zakládají v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele. Na první pohled se opouští výraz „dobrý víra,“ který jak je zmíněno v příslušné kapitole neodpovídá české terminologii. Slovo přiměřenost vystihuje název testu, aniž by dále zavádělo další pojmy, jako je poctivost. Je otázkou, který termín je vhodnější a lépe vypovídající. Termín poctivost vypovídá o prvcích spravedlnosti, slušnosti, férovosti. Výraz přiměřenost naznačuje explicitně proporcionalitu, což možná více odpovídá účelu. Ostatně i důvodová zpráva k Návrhu OZ mluví o proporcionalitě, která je v pozadí testu přiměřenosti. Materiálně vzato se test přiměřenosti neliší od stávající verze v OZ.

Návrh OZ dále podává výčet ujednání, která se explicitně zakazují. Výčet je taxativní a má povahu tzv. černé listiny, což znamená, že taková ujednání jsou zdánlivými úkony za všech okolností. Seznam zakázaných ujednání v podstatě se dvěma odlišnostmi kopíruje seznam současně obsažený v § 55 OZ. V Návrhu OZ se oproti OZ objevuje navíc ujednání, které zbavuje 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, což autor považuje za správné. Ostatně i již zmíněná judikatura ESD považuje dané ujednání za zcela nepřiměřené.²¹¹

6.2.4 POŽADAVEK TRANSPARENTNOSTI

Návrh OZ reguluje v ustanovení § 1669 požadavky na transparentnost. Normuje se, že veškerá sdělení vůči spotřebiteli musí podnikatel učinit jasně a srozumitelně v jazyce, ve kterém se uzavírá smlouva. Požadavek užití jasného a srozumitelného jazyka se oproti Směrnici rozšiřuje na všechna sdělení, což není v žádném případě neslučitelné. Ba naopak z recitálů Směrnice lze dovodit, že cílem je docílení informovanosti spotřebitelů, a tak je jedině dobře, že se rozšíření vztahuje na všechna sdělení. Otázkou je samotné postižení netransparentnosti takových sdělení. Přitom se podobně jako v § 55 OZ stanoví, že v případě možnosti různých výkladů se použije ten, který je příznivější, resp. nejpríznivější.

Nově se dále v § 1673 Návrhu OZ stanoví, že v případě nejednoznačného obsahu ujednání se může spotřebitel domáhat určení obsahu takového ujednání. Zavádí se právní podklad pro

²¹¹ Viz kapitola 3.4.3.

určovací žalobu. Určení se může domáhat pouze spotřebitel. Je tomu tak zřejmě z důvodu, že rámec pro určení je vymezen pro úkony, které činí podnikatel vůči spotřebiteli.

Následkem porušení požadavku užití jasného a srozumitelného jazyka není bez dalšího neplatnost, ale může mít význam při posuzování jiných aspektů, např. určení lhůty pro odstoupení.

7. ZÁVĚR

Optima legum interpretatio consuetudo

Nejlepší výklad zákonů podává praxe

Paulus (Digesta 1, 3, 37)

V této části práce bude zhodnoceno, zda došlo dle autora k potvrzení hypotéz a budou předloženy doplňující úvahy.

První hypotéza se stavěla za nekompatibilitu české právní úpravy s úpravou komunitární. Autor má za to, že hypotéza byla prokázána. Ačkoli zde Směrnice nestanoví, jaký konkrétní následek má být uplatněn, judikatura ESD jednoznačně směřuje k podpoře absolutní neplatnosti jako jediné v českém právním prostředí možné variantě. Čeští zákonodárci zvolili koncepci relativní neplatnosti, čímž se naše právní úprava dostává do příkrého rozporu se smyslem Směrnice interpretovaným ESD. Dle autora je sice možné tento rozpor překlenout eurokonformním výkladem, to však nic nemění na závěru o nekonformitě s právem komunitárním. Kromě toho česká právní úprava opomíjí řádnou regulaci netransparentních ujednání dle předlohy Směrnice, což je minimálně z hlediska vodítka pro dodavatele nevyhovující. Ačkoli dále zásadně platí, že členské státy mohou přijmout silnější ochranu spotřebitele, rozhodovací činnost ESD napovídá, že subjektivní rámec aplikace nespadá pod rámec zásady minimální harmonizace. Úprava se má patrně vztahovat pouze na spotřebitele jako fyzické osoby.²¹² Česká právní úprava však hovoří o spotřebiteli obecně jako o fyzické i právnické osobě. Naše národní právní úprava je více ochránářská. Nedostatkem implementace je nakonec i skutečnost, že tzv. klíčová ujednání by neměla být absolutně vyjmuta z posuzování.²¹³ Ujednání o ceně a předmětu plnění má být vyloučeno jen, pokud vyhoví požadavku transparentnosti. Vedle toho by bylo třeba změnit úpravu rozhodčího řízení, aby lépe odpovídala ochraně spotřebitele ve vztahu k namítání neplatnosti rozhodčí doložky. Okrajem je možné zmínit, že česká úprava by patrně měla promítnout i Směrnici v tom ohledu, aby přímo vyloučila aplikaci pravidla příznivějšího výkladu, jedná-li se o přezkum smluvních podmínek zahájený příslušnými osobami na ochranu spotřebitele. V každém případě nezbyvá než změnit českou právní úpravu, tak aby výše zmíněným námitkám neslučitelnosti plně vyhovovala.

Druhá hypotéza zastává názor, že česká úprava nepřijatelných podmínek může vést *stricto sensu* k problematickým závěrům, které je nutno překlenout pravidly interpretace. Autor je přesvědčen, že i tato hypotéza byla v práci spíše potvrzena a to s ohledem na minimálně dvě

²¹² Srovnej výše citované rozhodnutí ESD C-541/99 *Cape Snc v Idealservice Srl* a C-542/99, *Idealservice MN RE Sas v OMAI Srl* [2001] ECR I-9049. Viz kapitola 2.1.3.

²¹³ Viz kapitola 2.2.2.

situace. Prvním je, že na první pohled se může jevit, že se spotřebiteli dostává v určitých prvcích menší ochrany v závazkových právních vztazích, než jaké se dostává nespotřebitelům v obdobné situaci. Jde o nemožnost přezkoumání klíčových ujednání z hlediska přiměřenosti. Jmenovitě se jedná o smluvní ujednání upravující předmět plnění a cenu plnění. Vzhledem k tomu, že úprava o nepřiměřenosti smluvních ujednání ve spotřebitelských smlouvách, jak je vysvětleno, se může jevit z hlediska systematického výkladu speciální k § 39 OZ, nebylo by možné, aby tato vybraná ujednání byla shledána za neplatná dle § 39, což by jinak u nespotřebitelů bylo možné.²¹⁴ Tak by nastalo, že spotřebitelské smlouvy budou obsahovat přímo nemravné ujednání o ceně, které by v případě smlouvy mezi nepodnikajícími fyzickými osobami bylo shledáno *contra bonos mores* a tudíž za absolutně neplatné. Je však třeba odmítnout systematický výklad. Upřednostníme-li rozumný výklad teleologický, dospějeme k opačnému závěru. Další problematickou partií se zdá široké vymezení spotřebitele. Teoreticky by se pod definici spotřebitele *stricto sensu* dal podřadit stát či jiná veřejnoprávní korporace. Takový závěr by však vzhledem k reálnému postavení těchto osob nebyl příliš souladný s cílem Směrnice

Třetí hypotéza uvádí, že navrhovaná úprava sladí nekonformitu aktuální úpravy. Hypotéza je spíše pravdivá. Až na posouzení klíčových ujednání v případě jejich netransparentnosti byly veškeré nedostatky odstraněny. Napříště se nejen počítá s posouzením přiměřenosti pouze u smluv uzavřených spotřebitelem jako fyzickou osobou, ale hlavně následkem inkorporace nepřiměřené podmínky je absolutní neplatnost. Dále se zavádí i regulace netransparentních podmínek, což je jediné ku prospěchu.

Předposlední teze argumentuje, že Směrnice vychází z koncepce, že je třeba poskytnout ochranu v umírněné podobě. Umírněnost představuje co nejširší respekt k zásadě autonomie vůle při poskytnutí dostatečné ochrany spotřebiteli. Autor je přesvědčen, že i toto bylo prokázáno. Směrnice stanoví, že se její působnost nevztahuje na ujednání individuálně sjednaná a dále na tzv. klíčová ujednání, tj. na ujednání o předmětu plnění a adekvátnosti protiplnění. Posledně zmíněné omezení zřetelně hypotézu podporuje. Jsou to právě klíčová ujednání, na jejichž základě se spotřebitel rozmyslí, zda smlouvu uzavře či nikoli. Další argument svědčící ve prospěch hypotézy je fakt, že smluvní ujednání musí způsobovat „značnou“ nerovnováhu v právech a povinnostech stran. Soudy by se neměly vměšovat do jednou uzavřených závazkových vztahů za situace, kdy nerovnováha je mírná a nikoli značná. To co bylo řečeno o komunitární úpravě, však beze zbytku neplatí pro úpravu českou. Česká úprava na základě ustanovení o minimální harmonizaci vychází z poněkud odlišné koncepce - z koncepce zřetelně více pro dodavatele přísnější. Nejenže česká

²¹⁴ Tamtéž.

úprava dovoluje přezkoumání všech, tedy i individuálně sjednaných podmínek, ale navíc platí poněkud od Směrnice odlišné ustanovení § 55 odst. 2 OZ. Posledně zmíněné ustanovení dovoluje spotřebiteli dovolat se neplatnosti celé smlouvy za předpokladu, že nepřiměřené ujednání ovlivňuje i další ujednání v téže smlouvě. Ochrana dle české úpravy je dále rozšířená v subjektivní působnosti úpravy, neboť se nesprávně vztahuje i na spotřebitele - právnické osoby. V poslední řadě je možné spatřit odlišnost ve statutu seznamu nepřiměřených podmínek v OZ a ve Směrnici. V OZ je použita koncepce černé listiny automaticky zakázaných ujednání, kdežto listina ve Směrnici má formu nezávazného vodítka. Autor ponechá stranou diskusi o výhodnosti využití koncepce relativní neplatnosti, neboť se může ukázat jako dvojsečná zbraň. Na jednu stranu sice jednostranně poskytuje spotřebiteli právo, které dodavatel nemůže využít. Na druhou stranu však oslabuje spotřebitelovo postavení do té míry, že pokud není znalý svých práv a neplatnosti se zákonem předvídaným způsobem nedovolá, nebude mu poskytnuta ochrana.

Poslední hypotéza tvrdí, že mechanismy právní ochrany spotřebitele jsou dle Směrnice dostatečné k tomu, aby se zamezilo užívání nepřijatelných podmínek, a to za předpokladu aktivního chování orgánů na ochranu spotřebitelů. Původce této práce má za to, že se hypotéza ukázala být spíše pravdivou. Je pravda, že dodavatel, který do spotřebitelské smlouvy zahrne nepřiměřené ujednání je postihnut pouze tak, že se takové ujednání považuje za neplatné, a tak není na první pohled v o nic horší pozici než v jaké by byl, kdyby nepřiměřené podmínky nevyužíval vůbec. Autor se však přesto domnívá, že stávající ochrana proti nepřiměřeným podmínkám je spíše dostatečná. Dodavatel totiž vystavuje celý kontrakt potencionálnímu riziku neplatnosti v případě, že bez podmínky nebude schopný existence. Národní úpravy mají navíc dle Směrnice zajistit, aby osoby, jejichž předmětem činnosti je ochrana zájmů spotřebitelů, mohly podat žalobu znějící na zákaz užití užívaných smluvních podmínek. Autor doplňuje, že úspěch Směrnice v mnohém závisí na aktivním přístupu spotřebitelských organizací. Budou-li působit k výchově spotřebitelů, poskytovat jim právní rady, vyjednávat se subjekty z řady dodavatelů a veřejně upozorňovat na jejich nekalé chování, stane se činnost spotřebitelských organizací reálným a efektivním nástrojem na zajištění ochrany spotřebitele. K tomu je třeba dále dodat, že cenou dodavatele za užití nepřijatelných podmínek není jen neúspěch v eventuálním soudním řízení. Rizikem je také potencionální ztráta dobré pověsti, dnes tak ceněného nehmotného statku. Přesto by bylo patrně vhodné uvažovat o zavedení režimu, kdy by minimálně v nejcitlivějších oblastech byly všeobecné smluvní podmínky vyjednávány mezi spotřebitelskými organizacemi a dodavateli či jejich sdruženími.

Co se týče navrhované revize spotřebitelského *acquis* výlučně ve vztahu k nepřijatelným ujednáním, autor spíše doporučuje, aby se úprava spíše vydala cestou maximální harmonizace.

Plná souladnost by neměla narušit příliš souladnost a celkovou konzistenci národních právních úprav. Rozumné by bylo též zachovat současné pojetí spočívající ve vyloučení posouzení individuálně sjednaných a tzv. klíčových podmínek a stanovit absolutní neplatnost jako obligatorní následek inkorporace nepřiměřených podmínek do spotřebitelských smluv. *De lege ferenda* autor považuje za optimální přístup převzatý v Návrhu OZ. Zmíněný návrh předvídá přísnější úpravu pro posouzení individuálně nesjednaných smluvních ujednání a obecnou méně přísnou regulaci pro všechna další ujednání, vč. těch souvisejících se samotným předmětem plnění a jeho adekvátnosti. Co se týče netransparentních ujednání, je jedině dobře, že navrhované úpravy vychází z širšího pojetí a vyžadují jasnost, srozumitelnost a čitelnost všech sdělení.

Předkladatel práce je toho názoru, že účelem Směrnice nemá být nebývalá, ale rozumná, přiměřená ochrana spotřebitele. Spotřebitel se nemůže spoléhat, že každé jeho nekritické a neuvážené chování bude tolerováno a právo v té či oné podobě spotřebiteli poskytne pomocnou ruku a naopak postihne druhou stranu. Je však zjevné, že spotřebitel je oproti dodavateli ve slabší pozici. Úprava nepřijatelných podmínek by měla pomoci rovnováhu nastolit a efektivně zabránit použití nepřiměřených a netransparentních smluvních podmínek. Nakonec je v rámci obecnějších úvah možné jen konstatovat, že míra ochrany bude vždy nepochybně předmětem plamenných sporů. Řečeno slovy prof. Bejčka: „Věčné napětí mezi principem rovnosti a ochranou slabší strany nikdy neustane a vše vždy závisí na konkrétních společenských podmínkách a hodnotových představách (a možná i na hodnotových předsudcích).“²¹⁵

²¹⁵ BEJČEK, J. Ochrana investorů při převzetí podniku. In TICHÝ, L. (ed.). Fúze a akvizice v českém, evropském a německém právu. Praha: IFEC, 2007, s. 110.

7. SUMMARY

In the state of nature...all men are born equal, but they cannot continue in this equality. Society makes them lose it, and they recover it only by the protection of the law

Charles de Montesquieu

The thesis deals with the legal regulation of banned terms in consumer contracts. These terms include unfair and intransparent terms. An unfair term is a contractual term that contrary to the requirement of good faith causes a significant imbalance in the parties' rights and obligations arising under the contract, to the detriment of the consumer. An intransparent term is a term that is not in plain and intelligible language.

Before addressing the assessment of fairness and transparency of contractual terms, the consumer protection rationales and the scope of relevant regulation are addressed. Further, a particular regard is given to the effect of conclusion as to the unfairness or intransparency of terms and remedies thereto. Finally, since further changes are likely due to the forthcoming revision of the consumer acquis and adoption of new civil code the author assesses the respective proposals.

The paper deals with the aforementioned issues from comparative perspective. Considering that the author studied in the United Kingdom, not only the Czech judicial decisions but also the British case-law and the European Court of Justice decisions are taken into account.

As for the conclusions, the author first asserts that the Czech legal regulation of the unfair terms in consumer contracts is not compatible with the community law. Second, it is argued that several aspects of the regulation might lead *per se* to unacceptable conclusions. Third, the thesis argues that the proposal of new civil code complies with the relevant EU legal regulation. Fourth, the author submits that the Directive on Unfair Terms Directive on Unfair Terms in Consumer contracts is based on the liberal approach respecting the principle of freedom of contract to the highest possible extent. However, this can hardly be said about Czech provisions. Finally, it is argued that legal means available under current legislative enactments to prevent the use of unfair and intransparent terms are rather sufficient enough to ensure the consumer protection with respect to unfair terms, provided that the bodies having legitimate interests under national law in protecting consumers take active attitude towards such a protection.

8. SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ

8.1 LITERATURA

8.1.1 KNIŽNÍ ZDROJE

1. BOGUSZAK, J. - ČAPEK, J. - GERLOCH, A. *Teorie práva*. 2. vydání. Praha: ASPI, 2004, 348 stran.
2. CAFFAGI, F. *Which Governance for European Private Law?* Badia Fiesolanna: EUI, 2007, 57 stran.
1. COLLINS, H. *Regulating Contracts*. Oxford: Oxford University Press, 2004, 361 stran.
2. COTEANU, C. *Cyber Consumer Law and Unfair Trading Practices: Unfair Commercial Practices*. Aldershot: Ashgate Publishing, 2005, 256 stran.
3. CRAIG, P. - DE BÚRCA, G. *EU Law. Text, Cases and Materials*. 4. Vydání. Oxford: Oxford University Press, 2008, 1148 stran.
4. ELIÁŠ, K. a kol. *Velký akademický komentář. § 1- 487*. 1. vydání. Praha: Linde, 2008, 1383 stran.
5. ELIÁŠ, K. - BARTOŠÍKOVÁ, M. - POKORNÁ, J. *Kurz obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005, 617 stran.
6. ELIÁŠ, K. - ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde, 2001, 302 stran.
7. GIBBONS, J. *Language in the Law*. New Delhi: Orient Longman, 2004, 139 stran.
8. HANUŠ, L. *Právní argumentace nebo svévole. Úvahy o právu, spravedlnosti a etice*. Praha: C.H. Beck, 222 stran.
9. HULVA, T. *Ochrana spotřebitele*. Praha: ASPI, 2005, 451 stran.
10. CHRISTOU, R. *Boilerplate: Practical clauses*. 4. vydání. London: Sweet & Maxwell, 2005, 381 stran.
11. JEHLIČKA, O. - ŠVESTKA, J. - ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, 1448 stran.
12. JEHLIČKA, O. - ŠVESTKA, J. - ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 10. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, 1465 stran.
13. KLÍMA, K. a kol. *Komentář ke Ústavě a Listině*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, 1019 stran.
14. KNAPPOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné 1*. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, 523 stran.

15. KNAPPOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné 2*. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2006, 612 stran.
16. KRÁL, R. *Transpozice a implementace směrnic ES v zemích EU a ČR*. Praha: C. H. Beck, 2002, 158 stran.
17. KUHN, Z. - BOBEK, M. - POLČÁK, R. (eds) *Judikatura a právní argumentace*. Praha: Auditorium, 2006, 234 stran.
18. LENAERTS, K. - VAN NUFFEL, P. *Constitutional Law of the European Union*. 2. vydání. London: Sweet & Maxwell, 2005, 969 stran.
19. LIBÁNSKÝ, V. - ŠTĚPÁN, P. *Průvodce spotřebitele Evropskou unií*. Praha: MZV ČR, 2001, 73 stran.
20. MATILLA, H. *Comparative Legal Linguistics*. Aldershot: Ashgate Publishing Limited, 1988, 347stran.
21. MELZER, F. *Metodologie nalézání práva*. Brno: EU-Tribun, 2007, 194 stran.
22. MELZER, F. *Metodologie nalézání práva*. Praha: C. H. Beck, 2010, 276 stran.
23. NEBBIA, P.: *Unfair Contract Terms in European Law: A Study in Comparative and EC Law*, Oxford: Hart Publishing, 2007, 225 stran.
24. POSNER, A., R. *Economic Analysis of Law*. 7. vydání. New York: Aspen Publishers, 2007, 816 stran.
25. RAMSAY, I. *Consumer Law and Policy: Text and Materials on Regulating Consumer Markets*. Oxford: Hart Publishing, 2007, 788 stran.
26. RICHARDS, P. *Law of Contract*. 8. vydání. Harlow: Pearson Education, 2007, 547 stran.
27. SALAČ, J. *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, 301 stran, ISBN: 8071799149.
28. SELUCKÁ, M. *Ochrana spotřebitele v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2008, 149 stran.
29. ŠVESTKA, J. - SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M. - HULMÁK, M., a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 1394 stran.
30. ŠÍŠKOVÁ, N., - STEHLÍK, V. *Evropské právo 1 - Ústavní základy Evropské unie*. Praha: Linde, 2007, 310 stran.
31. TICHÝ, L. - ARNOLD, R. - SVOBODA, P. a kol. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, 928 stran.
32. TOMANČÁKOVÁ, B. *Ochrana spotřebitele v praxi se vzory a příklady*. Praha: Linde Praha, 2008, 222 stran.

33. VLÁDA ČR. *Důvodová zpráva k vládnímu návrhu na vydání občanského zákoníku*. Parlamentní tisk č. 880.
34. WAGNEROVÁ, E. a kol. *Zákon o Ústavním soudu s komentářem*. Praha: ASPI, 2007, 636 stran.
35. WEATHERILL, S. *EC Consumer Law and Policy*. New York: Longman, 1997, 165 stran.
36. WINTEROVÁ, A. *Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou*. 3. vydání. Praha: Linde, 2007, 1087 stran.

8.1.2 ČASOPISECKÉ ZDROJE A PŘÍSPĚVKY DO SBORNÍKŮ

1. BANDÚROVÁ, M. Rozhodčí doložka a plná moc. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 8, s. 293 - 296.
2. BARTL, M. The Draft Common Frame of Reference: What future for European Contract Law? In NECKÁŘ, J. a kol. (ed.) *Europeization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* [online]. Masarykova Univerzita, 2008 [citováno 29. prosince 2009]. Dostupné na <http://www.law.muni.cz/edicni/sborniky/cofola2008/files/pdf/evropa/Bartl_Marija.pdf>, s. 195-211.
3. BEALE, H. The Future of the Common Frame of Reference. *European Review of Contract Law*, 2007, s. 257 - 276.
3. BEALE, H. - SCHULTE-NOLKE, H. *Responses submitted on behalf of the Study Group on European Civil Code and the Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group)* [online]. European Commission, 2008 [citováno 15. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/responses/universitat_bielefeld.pdf>, 30 stran.
4. BEJČEK, J. Ochrana investorů při převzetí podniku. In TICHÝ, L. (ed.). *Fúze a akvizice v českém, evropském a německém právu*. Praha: IFEC, 2007, s. 92 - 112.
5. BĚLOHLÁVEK, A. Spotřebitelská smlouva z pohledu mezinárodního práva soukromého. *Právní rádce*, 2005, roč. 13, č. 8, s. 4 - 7.
6. BRIGHT, S. Winning the battle against unfair contract terms. *Legal Studies*, 2000, roč. 20, č. 3, s. 331 - 352.
7. BROWNSWORD, R. - HOWELLS, G. When surfers start to shop: Internet commerce and contract law. *Legal Studies*, 1999, roč. 19, č. 3, s. 287 - 315.

8. CALAIS-AULOY, M., J. L'assainissement du marché : le mécanisme de contrôle des clauses abusives (Art. 7). In TENREIRO, M. (ed.) *L'Integration de la Directive 93/13 dans le Systemes Legislatifs Nationaux* [online]. European Commission, 1999 [citováno 4. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/unf_cont_terms/evesnt29_02.pdf>, s. 200-210.
9. COLLINS, H. Good Faith in European Contract. *Oxford Journal of Legal Studies*, 1994, roč. 12, č. 2, s. 229-254.
10. ČECH, Petr. K přiměřenosti smluvní pokuty. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 5, s. 24 - 32.
11. DEAN, M. Unfair Contract Terms: The European Approach. *Modern Law Review*, 1993, roč. 56, č. 4, s. 581 - 590.
12. GERLOCH, A. Nad vázaností soudce zákonem z pohledu některých soudních rozhodnutí. *Právní rozhledy*, 2007, roč. 15, č. 1, s. 23 - 38.
13. KOROBKIN, R. Bounded Rationality, Standard Form Contracts and Unconscionability. *The University of Chicago Law Review*, 2003, roč. 70, č. 4, s. 1203-1295.
14. LIŠKA, P. Některé právní aspekty ochrany spotřebitele ve smlouvě o běžném účtu. *Právní rozhledy*, 2007, roč. 15, č. 3, s. 81 - 84.
15. MACDONALD, E. Unifying Unfair Terms Legislation. *Modern Law Review*, 2004, roč. 67, č. 1, s. 69 - 93.
16. MELLINKOFF, D. How to Make Contracts Illigible. *Stanford Law Review*, 1953, roč. 5, č. 3, strana 418 - 419.
17. MELZER, F. K úpravě ochrany spotřebitele ve vládním návrhu občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 21, s. 771 - 776.
18. MICKLITZ, H., W. - REICH, N. *European Consumer Law - quo vadis?* [online]. European Commission, 2008 [citováno 12. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/responses/micklitz_reich.pdf>, 16 stran.
19. MIŠŮR, P. Návrh směrnice o právech spotřebitelů - cesta k úplné harmonizaci spotřebitelského acquis. *Obchodněprávní revue*, 2010, roč. 2, č. 1, s. 21 - 23.
20. NĚMEČEK, P. Zamyšlení nad § 652 odst. 2 ObchZ a § 55 odst. 2 ObčZ. *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 12, s. 442 - 446.

21. NOVÝ, Z. Arbitration Clause as Unfair Contract Term: Some Observations on the ECJ's Claro case. In NECKÁŘ, J. a kol. (ed.) *Europeization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* [online]. Masarykova Univerzita, Brno, 2008 [citováno 15. srpna 2008]. Dostupné na <http://www.law.muni.cz/edicni/sborniky/cofola2008/files/pdf/Conference_proceedings.pdf>, s. 76 - 89.
22. O'DONNELL, H. Just Sign Your Name on the Dotted Line. *The English Journal*, 1983, roč. 72, č. 6, s. 59 - 62.
23. PALLA, T. *Zneužívání rozhodčích doložek – stále nevyřešený problém*. [online]. epravo, 2010 [citováno 15. února 2010]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/zneuzivani-rozhodcich-dolozek-stale-neyyreseny-problem-60076.html>>.
24. PELIKÁNOVÁ, I. Ovládat jazyky nestačí. *Integrace*, 2002, roč. 2, č. 1, s. 33 - 34.
25. PETTY, J. - HAMILTON, J. Seeking a Single Policy for Contractual Fairness to Consumers: A Comparison of U.S. and E.U. Efforts. *The Journal of Consumer Affairs*, 2004, roč. 38, č. 1, s. 146 - 166.
26. PONCIBO, C. Some Thoughts on the Methodological Approach to EC Consumer Law Reform. *Loyola Consumer Law Review*, 2009, roč. 21, č. 1, s. 353 - 369.
27. PRICE, D., R. When is a Consumer Not a Consumer? *The Modern Law Review*, 1989, roč. 52, č. 2, s. 245 - 251.
28. RAKOVSKÝ, Josef. *Spotřebitelské smlouvy - SR* [online]. Justičná akadémia, 2009 [citováno 6. února 2010]. Dostupné na <http://www.ja-sr.sk/files/Spotrebiteleske_smlouvy_SR-def.doc>, 16 stran.
29. ROTT, P. What is the Role of the ECJ in EC Private Law? A Comment on the ECJ judgments in Oceano Grupo, Freiburger Kommunalbauten, Leitner and Veedfald. *Hanse Law Review*, 2005, č. 1, s. 6 - 17.
30. SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele v navrhovaném občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 10, s. 364 - 368.
31. SANDROCK, O. - GALSTON, N., M. The Standard Terms Act 1976 of West Germany. *American Journal of Comparative Law*, 1978, roč. 26, č. 4, s. 551-572.
32. SCHULTE-NOLKE, H. - TWIGG-FLESNER, C. - EBERS, M. *EC Consumer Law Compendium-Comparative Analysis* [online]. EC Consumer Law Acquis, 2007 [citováno 4. dubna 2008]. Dostupné na <http://www.eu-consumer-law.org/study_en.cfm>, 754 stran.

33. SLAWSON, D. Standard Form Contracts and Democratic Control of Lawmaking Power. *Harvard Law Review*, 1971, roč. 84, č. 3, s. 529 - 566.
34. SPRINZ, P. Princip transparentnosti dle směrnice o nepřiměřených podmínkách. In NECKÁŘ, J. a kol. (ed.) *Europeization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* (CD-ROM). Brno: Tribun, 2008, s. 1341 - 1349.
35. SPRINZ, P. Normativní povaha soudních rozhodnutí, její význam a další vybrané aspekty. In Hamuřák, O. (ed.): *Fenomén judikatury v právu. Sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2009*, Praha: Leges, 2010, s. 55 - 62.
36. SPRINZ, P. Unfair Terms in Consumer Contracts in the Czech Republic. In *Sborník z konference Právní systém, občanská společnost a stát*, Lvov, 2008, s. 272 - 273.
37. SELUCKÁ, Ochrana spotřebitele v navrhovaném občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, č. 10, s. 364 - 368.
38. TICHÝ, L. Pojem spotřebitele jako smluvní strany v evropském a českém právu." In *Spotřebitelská legislativa EU a její implementace do práva členského a kandidátského státu (na příkladu Francie a České republiky)*, Praha: CeFRes, 2001, s. 131 - 160.
39. VAN HOUTTE, V. - WILSKE, S. - YOUNG, M. What's New In European Arbitration? *Dispute Resolution Journal*, 2007, roč. 62, č. 2, s. 12 - 17.
40. VON BAR, Ch. *A Common Frame of Reference for European Private Law - Academic Efforts and Political Realities* [online]. *Electronic Journal of Comparative Law*, 2008 [citováno 21. prosince 2009]. Dostupné na <<http://www.ejcl.org/121/art121-27.pdf>>, 10 stran.
41. WILHELMSSON, T. The Scope of the Directive: Non-negotiated Terms in Consumer Contracts (Art. 1§1, 3§1, 4§2). In TENREIRO, M. (ed.) *L'Integration de la Directive 93/13 dans le Systemes Legislatifs Nationaux* [online]. European Commission, 1999 [citováno 4. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/unf_cont_terms/evesnt29_02.pdf>, s. 84 - 102.
42. ZIEGEL, J. *The Future of Canadian Consumerism*. *Canadian Law Review*, 1973, roč. 51, č. 1, s. 190 - 225.

8.1.3 DALŠÍ LITERÁRNÍ ZDROJE

1. CENTRE DE DROIT DE LA CONSOMMATION DU MARCHÉ DE MONTPELIER. *Réponse aux consultations lancées par la Commission Européenne*. [online]. European Commission, 2008 [citováno 15. srpna 2008]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/responses/montpellier.pdf>, 34 stran.
2. COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW. *The Principles of European Contract Law 2002* [online]. Lex Mercatoria [citováno 20. května 2008]. Dostupné na <http://www.jus.uio.no/sisu/eu_contract_principles_parts_1_to_3_2002/toc.htm> 57 stran.
3. EUROPEAN COMMISSION. *Commission Staff Working Document accompanying the proposal for a directive on consumer rights. Impact Assessment Report* [online]. European Commission, 2009 [citováno 31. prosince 2009]. Dostupný na <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/impact_assessment_report_en.pdf>, 42 stran.
4. EUROPEAN COMMISSION. *Consumer Protection in the Internal Market. Special Euromarometer 252* [online]. European Commission, 2006 [citováno 8. června 2008]. Dostupný na <http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs252_en.pdf>, 197 stran.
5. EUROPEAN COMMISSION. *Preliminary programme of the European Economic Community for a consumer protection and information policy*, OJ C 92/1 ze dne 25. 4. 1975. Dostupné též online na stránkách Úředního věstníku.
6. EUROPEAN COMMISSION. *Preparatory Work for the Impact Assesment on the Review of the Consumer Acquis* [online]. European Commission, 2007 [citováno 8. července 2008]. Dostupný na <http://ec.europa.eu/consumers/rights/detailed_analysis_en.pdf>, 161 stran.
7. EUROPEAN COMMISSION. *Unfair terms in contracts concluded with consumers. Bulletin of the European Communities*, 1984 [online]. European Commission [citováno 30. prosince 2009]. Dostupné na <http://aei.pitt.edu/5757/01/003712_1.pdf>, 10 stran.

8. FRANCIE. *Consultation publique de la Commission européenne sur la révision de l'acquis en matière de protection de consommateur*, 2007 [online]. European Commission, 2008 [citováno 28. 12. 2009]. Dostupné na <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/responses/ms_france.pdf>, 27 stran.
9. LAW COMMISSION. *LAW COM Consultation Paper No 166, Unfair Terms in Contracts* [online]. Law Commission, 2005 [citováno 10. srpna 2008]. Dostupné na <<http://www.lawcom.gov.uk/docs/cp166.pdf>>, 270 stran.
10. LAW COMMISSION. *LAW COM No 292, The Law Commission and Scottish Commission Law Report* [online]. Law Commission, 2005 [citováno 10. srpna 2008]. Dostupné na <<http://www.lawcom.gov.uk/docs/lc292.pdf>>, 251 stran.
11. OFFICE OF FAIR TRADING. *Unfair Contract Terms Bulletin n. 2*. East Molesey: Office of Fair Trading, 1996, 73 stran.
12. STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE - ACQUIS GROUP. *Principles, Definitions and Model Rule of European Private Law*. Mnichov: Sellier European Law Publishers, 2009, 650 stran, ISBN: 978-3-86653-097-3.

8.2 INTERNETOVÉ ZDROJE

1. <http://ec.europa.eu/consumers/rights/>.
2. <http://www.lawcom.gov.uk/>.
3. <http://www.mpo.cz/>.
4. <http://www.oft.gov.uk/>.
5. <http://www.spotřebitele.info/>.
6. <http://www.usoud.cz/clanek/>.

8.3 SOUDNÍ ROZHODNUTÍ

8.3.1 SOUDNÍ ROZHODNUTÍ ČESKÝCH SOUDŮ

1. Rozhodnutí Městského soudu v Brně sp. zn. 33 C 68/2008.
2. Rozhodnutí VS v Praze sp. zn. 12 Cmo 496/2008.
3. Rozhodnutí NS ČR publikované v Právních rozhledech č., 1996, roč. 4, č. 1.
4. Rozhodnutí NS ČR publikované v Právních rozhledech, 1998, roč. 6, č. 4.
5. Rozhodnutí NS ČR publikované v Soudních rozhledech, 1999, roč. 5, č. 1.
6. Rozhodnutí NS ČR publikované v Právních rozhledech, 1999, roč. 7, č. 10.

7. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 30 Cdo 664/2002.
8. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 25 Cdo 2855/2004.
9. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 33 Odo 249/2005.
10. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 33 Odo 875/2005.
11. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 32 Cdo 2227/2007.
12. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 32 Cdo 2312/2007.
13. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 20 Cdo 3907/2007.
14. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 28 Cdo 864/2008.
15. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 28 Cdo 1437/2008.
16. Rozhodnutí NS ČR sp. zn. 32 Cdo 1590/2008.
17. Rozhodnutí ÚS sp. zn. Pl. ÚS 4/99.
18. Rozhodnutí ÚS ČR sp. zn. Pl. ÚS 50/05.
19. Rozhodnutí ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 3/06.
20. Rozhodnutí ÚS sp. zn. I. ÚS 312/05.

8.3.2 SOUDNÍ ROZHODNUTÍ ESD

1. C-14/83 *Sabine Von Colson a Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen* [1984] ECR I-189.
2. C-152/84 *Marrshall v Southampton and South West Hampshire Area Health Authority* [1986] ECR I-723.
3. C-362/88 *GB-INNO-BM v Confédération du commerce luxembourgeois* [1990] ECR I-667.
4. C-106/89 *Marleasing v La Comercial Internacional de Alimentación SA* [1990] ECR I-4135.
5. C-361/89 *Di Pinto (Criminal Proceedings Against)* [1991] ECR I-1189.
6. C-89/91 *Shearson Lehman Hutton* [1993] ECR I-139.
7. C-91/92 *Paola Faccini Dori v Recreb Srl* [1994] ECR I-3325.
8. C-334/92 *Teodoro Wagner Miret v Fondo de Garantía Salarial* [1993] ECR I-6911.
9. C-365/93 *Komise v Řecko* [1995] ECR I-499.
10. C-269/95 *Francesco Benincasa v Dentalkit Srl*. [1997] ECR I-3767.
11. C-240/98 a C-244/98 *Océano Grupo Editorial SA v Murciano Quintero* [2000] ECR I-4941.
12. C-144/99 *Komise v Nizozemské království* [2001] ECR I-354.
13. C-478/99 *Komise v Švédské království* [2002] ECR I-04147.

14. C-541/99 *Cape Snc v Idealservice Srl* a C-542/99, *Idealservice MN RE Sas v OMAI Srl* [2001] ECR I-9049.
15. C-96/00 *Rudolf Gabriel v Schlank & Schick GmbH* [2002] ECR I-6367.
16. C-473/00 *Cofidis v Fredout* [2002] ECR I-10875.
17. C-464/01 *Gruber v Bay Wa* [2005] ECR I-439.
18. C-237/02 *Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG v Ludwig Hofstetter, Ulrike Hofstetter* [2004] ECR I-3403.
19. C-70/03 *Komise v Španělské království* [2004] ECR I-7999.
20. C-168/05 *Elisa Maria Mostaza Claro v Centro Movil Milenium SL* [2006] ECR I-10421.
21. C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL v Cristina Rodríguez Nogueira* [2009].
22. C-243/08 *Pannon GSM Zrt. v Erzsébet Sustikné Gyórfi* [2009].

8.3.3 SOUDNÍ ROZHODNUTÍ BRITSKÝCH SOUDŮ

1. *Bairstow Eves London Central Ltd v Adrian Smith, Stacy Hill, Darlington* [2004] EWHC 263 (HC).
2. *Bryen and Langley Ltd v Boston* [2005] EWCA Civ 973 (CA).
3. *Corfield v Sevenways Garage Ltd.* [1985] RTR 109 (HC).
4. *Director General of Fair Trading v First National Bank* [2001] UKHL 52 (HL)
5. *George Mitchell (Chesterhall) Ltd v Finney Lock Seeds Ltd* [1983] QB 284 (CA).
6. *Glynn v Margetson & Co.* [1893] AC 351 (HL).
7. *Havering London Borough Council v Stevenson* [1970] WLR 1375 (HC).
8. *Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto Visual Productions Ltd* [1989] QB 433 (CA).
9. *Khatun Ors & Ors v Newham LBC* [2004] EWCA Civ 55 (CA).
10. *Levison v Patent Steam Carpet Cleaning Co. Ltd.* [1978] QB 69 (CA).
11. *Newham v Khatun* [2004] EWCA Civ 55 (CA).
12. *Parker v S.E. Ry Co* (1877) 2 CPD 416 (CA).
13. *Printing and Numerical Registering Co. v Sampson* (1875) LR 19 Eq 462 (Court of Exchequer)
14. *R & B Customs Brokers Co. Ltd. v United Dominions Trust Ltd.* [1988] 1 WLR 321 (CA).
15. *Spurling Ltd v Bradshaw* [1956] 1 WLR 461 (CA)
16. *Thorton v Shoe Lane Parking* [1971] 2 QB 163 (CA).
17. *Westminster Buildings Co. Ltd v Beckingham* [2004] EWHC 138 TCC (HL).

8.3.4 SOUDNÍ ROZHODNUTÍ AMERICKÝCH SOUDŮ

1. *Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co.*, 220 U.S. 373 (1911)

8.3.5 SOUDNÍ ROZHODNUTÍ EVROPSKÝCH SOUDŮ

1. Rozhodnutí portugalského soudu Supremo Tribunal de Justiça sp. zn. 83348.
2. Rozhodnutí portugalského Supremo Tribunal de Justiça ze dne 6. října 1998 sp. zn. 855/98
3. Rozhodnutí polského soudu Sąd Antymonopolowy sp. zn. T XVII Amc 47/01.
4. Rozhodnutí řeckého soudu Areios Pagos ze dne 4. května 2001 sp. zn. 1030/2001.
5. Rozhodnutí dánského soudu Højesteret ze dne 4. ledna 2002 sp. z. II 420/2000.

8.4 HLAVNÍ PRÁVNÍ PŘEDPISY

8.4.1 KOMUNITÁRNÍ A ZAHRANIČNÍ PRÁVNÍ PŘEDPISY

1. Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 593/2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy.
2. Směrnice Rady 85/374/EHS o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky.
3. Směrnice Rady 90/314/EHS o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy.
4. Směrnice Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách.
5. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/27/ES o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů.
6. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách.
7. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/122/ES o ochraně spotřebitele ve vztahu k některým aspektům smluv o dočasném užívání ubytovacího zařízení (timeshare), o dlouhodobých rekreačních produktech o dalším prodeji a o výměně.
8. Unfair Contract Terms Act 1977 ve znění předpisu Unfair Terms in Consumer Contracts (Amendment) Regulations 2001 (Statutory Instrument 2001 No. 1186).
9. Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 (Statutory Instrument 1999 No. 2083).

8.4.2 ČESKÉ PRÁVNÍ PŘEDPISY A MEZINÁRODNÍ SMLOUVY

1. Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
2. Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.
3. Zákon č. 40/1064 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
4. Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
5. Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů.
6. Zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.
7. Zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů.
8. Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, ve znění pozdějších předpisů
9. Úmluva o sjednocení některých pravidel o mezinárodní letecké dopravě z roku 1929.

ERROR: undefined
OFFENDING COMMAND: +01'00'

STACK:

(D:)
/CreationDate
(pÿ Petr Sprinz)
/Author
-mark-