



Finanční arbitr

Legerova 1581/69, 110 00 Praha 1 – Nové Město
Tel. 257 042 094, e-mail: arbitr@finarbitr.cz
www.finarbitr.cz

Evidenční číslo: FA/6273/2015
Registrační číslo (uvádějte vždy v korespondenci): 501/SU/2013

Rozhodnutí o námitkách

Finanční arbitr příslušný k rozhodování sporů podle ustanovení § 1 zákona č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o finančním arbitrovi“), rozhodl podle ustanovení § 16 odst. 2 ve spojení s ustanovením § 24 zákona o finančním arbitrovi s přiměřeným použitím zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), v řízení zahájeném dne 7. 8. 2013 podle ustanovení § 8 zákona o finančním arbitrovi ve věci navrhovatelů ■, společně zastoupených na základě plné moci ze dne 9. 5. 2013 Mgr. Petrem Kuběnou, advokátem zapsaným v seznamu advokátů ČAK pod ev. č. 14491, se sídlem Kardinála Berana 1157/32, 301 00 Plzeň (dále jen „Navrhovatelé“), proti instituci Mgr. Ing. Tomáši Gardiančíkovi, IČO 61966878, s místem podnikání Šilheřovická 558/36, 725 29 Ostrava - Petřkovice, zastoupenému na základě plné moci ze dne 6. 6. 2012 Mgr. Petrem Harmečkem, advokátem zapsaným v seznamu advokátů ČAK pod ev. č. 13383, se sídlem Macharova 302/13, Přívoz, 702 00 Ostrava (dále jen „Instituce“), o námitkách Instituce podaných dne 7. 4. 2015, evid. č. FA/3724/2015, proti nálezu finančního arbitra ze dne 18. 3. 2015, evid. č. FA/2830/2015 (dále také jen „Nález“), takto:

Námitky Instituce, Mgr. Ing. Tomáše Gardiančíka, IČO 61966878, s místem podnikání Šilheřovická 558/36, 725 29 Ostrava - Petřkovice, podané dne 7. 4. 2015, evid. č. FA/3724/2015, se zamítají a nález finančního arbitra ze dne 18. 3. 2015, evid. č. FA/2830/2015, se podle § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi potvrzuje.

O d ů v o d n ě n í :

1. Řízení o návrhu

Navrhovatelé se svým návrhem na zahájení řízení domáhali určení, že Smlouva o půjčce uzavřená dne 23. 5. 2012 mezi Institucí a Navrhovatelem (dále jen „Smlouva o půjčce“) je včetně Dodatku č. 1 ke Smlouvě o půjčce ze dne 25. 5. 2012 neplatná.

Instituce půjčila na základě Smlouvy o půjčce Navrhovatelům částku 150.000,- Kč na dluh, který měli Navrhovatelé vůči Stavebnímu bytovému družstvu ■ (dále jen „SBD“), včetně příslušenství. Dne 25. 5. 2012 Instituce a Navrhovatelé uzavřeli Dodatek č. 1 ke Smlouvě o půjčce, podle kterého došlo o navýšení úvěru poskytnutého na základě Smlouvy o půjčce o 30.000,- Kč. Instituce

a Navrhovatelé dále dne 23. 5. 2012 uzavřeli Smlouvu o zajišťovacím převodu práva, konkrétně o převedení členských práv v SBD, a z nich vyplývajících práv k bytu č. 40, o velikosti 3+1, nacházejícím se v 8. podlaží domu na adrese ■■■ (dále jen „Byt“). Dne 25. 5. 2012 Instituce a Navrhovatelé uzavřeli Dodatek č. 1 ke Smlouvě o zajišťovacím převodu práva, ve kterém bylo zohledněno navýšení jistiny poskytnuté na základě Smlouvy o půjčce.

Smlouva o půjčce je co do svého obsahu smlouvou, ve které se sjednává spotřebitelský úvěr ve smyslu ustanovení § 1 zákona č. 145/2010 Sb., o spotřebitelském úvěru a o změně některých zákonů, ve znění účinném ke dni uzavření Smlouvy o půjčce (dále jen „zákon o spotřebitelském úvěru“).

Finanční arbitr v řízení o návrhu zjistil, že Navrhovatelé zaplatili Instituci pouze tři splátky na poskytnutý spotřebitelský úvěr.

Vzhledem k tomu, že se na Smlouvu o půjčce vztahuje regulace zákona o spotřebitelském úvěru, a že Navrhovatelé namítali, že Instituce nesplnila svou povinnost podle § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru, což podle jejich názoru dokládá i jejich platební neschopnost nad rámec tří zaplacených splátek, finanční arbitr zkoumal, zda Instituce skutečně řádně posoudila úvěruschopnost Navrhovatelů či nikoli, a v případě negativních závěrů, jaké jsou s takovým porušením zákona spojeny následky, včetně případné neplatnosti Smlouvy o půjčce, jejíhož vyslovení se Navrhovatelé v řízení domáhají. Navrhovatelé se v návrhu na zahájení řízení sice domáhali určení neplatnosti Smlouvy o půjčce z důvodu tvrzeného rozporu s dobrými mravy, avšak podle ustálené judikatury platí, že Navrhovatelé nejsou povinni v návrhu na zahájení řízení uvést správnou právní kvalifikaci, pokud dostatečně vylíčí rozhodné skutečnosti (srov. rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 20. 1. 2009, sp. zn. 28 Cdo 1596/2009: *„Ani úvaha dovolatele o tom, že soud má možnost žalobu zamítnout, pokud by žalovaný nárok nebyl uplatňován v souladu se správným hmotněprávním ustanovením, není správná, neboť právní kvalifikace nároku tvrzeného v žalobě je věcí soudu.“* nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 5. 2010, sp. zn. 25 Cdo 3959/2008: *„Dostatečným podkladem pro vydání rozsudku pro uznání (§ 153a o.s.ř.) z pohledu žalobních tvrzení je takové vylíčení rozhodujících skutečností ve smyslu ustanovení § 79 odst. 1 o.s.ř., které činí žalobu projednatelnou. Nesprávnou právní kvalifikaci uplatněného nároku nelze považovat za vadu žaloby bránící jejímu věcnému projednání a vydání rozsudku pro uznání.“*).

Finanční arbitr po posouzení všech skutkových okolností dospěl k závěru, že Instituce neposoudila schopnost Navrhovatelů splácet úvěr s odbornou péčí tak, jak jí ukládá § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru, neboť Instituce jednak nedostatečným způsobem vyhodnotila příjmy Navrhovatelů, když z dokladů, kterými disponovala, nemohla spolehlivě zjistit výši těchto příjmů, a současně nevážila výdajovou stránku rozpočtu Navrhovatelů. Finanční arbitr v Nálezu konstatoval, že jednání Instituce přímo související se vznikem Smlouvy o půjčce bylo v rozporu s veřejným pořádkem a současně způsobilo přivodit Navrhovatelům újmu, z čehož finanční arbitr dovodil, že Smlouva o půjčce svým účelem odporuje zákonu a je proto absolutně neplatná ve smyslu § 39 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném ke dni uzavření Smlouvy o půjčce (dále jen „občanský zákoník“).

Jelikož finanční arbitr ve výroku I Nálezu určil, že Smlouva o půjčce je neplatná, a vyhověl tím Navrhovatelům, uložil zároveň Instituci ve výroku II Nálezu podle § 17a zákona o finančním arbitrovi povinnost zaplatit sankci ve výši 15.000,- Kč.

4. Námítky Instituce

Námítky Instituce směřují proti oběma výrokům Nálezu.

Instituce úvodem konstatuje, že orgánem, který podle § 19 zákona o spotřebitelském úvěru vykonává dozor nad dodržováním povinností stanovených v tomto zákoně, je Česká obchodní inspekce. Navrhovatelé dali České obchodní inspekci podnět k prošetření postupu Instituce vůči Navrhovatelům v souvislosti se Smlouvou o půjčce. Česká obchodní inspekce na základě tohoto podnětu zahájila dne 6. 5. 2013 kontrolu u Instituce a neshledala porušení povinnosti Instituce posoudit s odbornou péčí schopnost Navrhovatelů řádně splácet úvěr. Finanční arbitr se v Nálezu příslušnými závěry České obchodní inspekce z provedené kontroly nezabýval, přitom podle názoru Instituce měl finanční arbitr s předmětnými kontrolními závěry České obchodní inspekce naložit jakožto se závazným stanoviskem ve smyslu § 149 správního řádu a rozhodnout v souladu s ním.

Instituce nesouhlasí s právním názorem finančního arbitra vyjádřeným v Nálezu, podle kterého Instituce nedostatečně posoudila a zhodnotila výdaje Navrhovatelů. Podle Instituce není žádná možnost ověřit, zda žadatel o úvěr může mít kromě výdajů uvedených v žádosti ještě nějaké výdaje další. Poskytovatel spotřebitelského úvěru se tak zejména nemůže detailně zajímat o zdraví jednotlivých členů domácnosti žadatele o úvěr, o druh dopravy, který využívají, o to, jaké veškeré budoucí výdaje mohou mít v souvislosti se svými životními plány. Povinnost takového detailního zjišťování poměrů žadatelů o úvěr nemohla být podle názoru Instituce úmyslem zákonodárce.

Instituce argumentuje tím, že se pravidelně zúčastňuje seminářů týkajících se výkladu zákona o spotřebitelském úvěru pořádaných pod záštitou Ministerstva financí České republiky a České národní banky, kdy osoby na těchto seminářích přednášející vykládají pojem odborná péče jako „*kvalifikované jednání Instituce za použití například znalostí o životním minimu*“. Na znalosti o životním minimu žadatelů o úvěr poukazují podle názoru Instituce i dostupné komentáře k zákonu o spotřebitelském úvěru. Ani banky při posuzování schopnosti spotřebitelů splácet spotřebitelský úvěr nepostupují podle tvrzení Instituce tak pečlivě a detailně, jak by měly finanční instituce postupovat podle názoru finančního arbitra vyjádřeného v Nálezu.

Instituce v rámci posuzování výdajů Navrhovatelů přihlédla rovněž k předpisu nájemného k Bytu, včetně záloh na služby poskytované v souvislosti s nájmem Bytu. Tyto podklady si Instituce podle svého tvrzení vyžádala již při přípravě smluv, a to prostřednictvím zprostředkovatele, Instituce tento předpis nájemného k Bytu předkládá jako přílohu k námítkám, navíc tuto skutečnost dokládá i elektronická korespondence mezi Navrhovatelem a zprostředkovatelem a zprostředkovatelem a Institucí. Instituce si dále prověřila Navrhovatele v insolvenčním rejstříku, avšak tuto skutečnost podle názoru Instituce není nutné dokládat žádným důkazem, neboť informace z insolvenčního rejstříku jsou veřejně přístupné a obsahují i záznamy z minulosti. Ohledně prokázání lustrace Navrhovatelů v rejstříku CERD, Instituce uvádí, že tento registr v současné době nevyužívá, a to na základě doporučení ministerstva financí prezentovaného na seminářích k zákonu o spotřebitelském úvěru. Podle tvrzení Instituce v případě Navrhovatelů nic nenavštěvovalo tomu, že měli nějaký závazek po splatnosti z jiné smlouvy o půjčce nebo úvěru, ani že v minulosti měli problémy s úhradou již zaniklého závazku z takové smlouvy. Instituce tak neměla důvod vyhledávat Navrhovatele v jiných databázích.

Podle názoru Instituce jí nelze přičítat k tíži skutečnost, že Navrhovatelé nevyplnili některé kolonky týkající se jejich výdajů a závazků, ve formuláři vyplňovaném v rámci žádosti o poskytnutí úvěru. Tyto údaje podle tvrzení Instituce obsahuje příloha žádosti, která byla Navrhovatelem řádně vyplněna a podepsána, přičemž zákon nepředepisuje Instituci, na jakých formulářích má údaje od žadatelů o úvěr zachycovat. Běžné výdaje Navrhovatelů pak Instituce zjišťovala též jiným způsobem, konkrétně předpisem nájemného a záloh na služby spojené s užíváním bytu a za použití částky

životního minima jako objektivního kritéria. InSTITUTE považuje tvrzení Navrhovatelů o jejich neschopnosti splácet poskytnutý úvěr za neprokázané a účelové.

Ohledně příjmů Navrhovatelů pak InSTITUTE tvrdí, že tyto příjmy ověřovala telefonicky, tak jak to vždy dělá, a to u subjektů, které vyhotovily listiny, jimiž Navrhovatelé dokládali své příjmy.

Finanční arbitr podle názoru InSTITUTE v Nálezu nezohlednil přínos, který pro Navrhovatele představoval úvěr poskytnutý InSTITUTE na základě Smlouvy o půjčce. Kdyby InSTITUTE Navrhovatelům neposkytla úvěr, byl by jejich družstevní podíl v SBD postižen exekucí, zanikl by jim právní důvod užívání bytu, ocitli by se na ulici, přičemž vypořádací podíl při ukončení jejich členství v SBD by nepostačoval k uhrazení jejich závazků vůči SBD, zatímco poskytnutím úvěru ze strany InSTITUTE došlo k uhrazení závazků Navrhovatelů vůči SBD v plném rozsahu a po splacení úvěru budou moci Navrhovatelé volně disponovat se svým družstevním podílem v SBD.

InSTITUTE se domnívá, že finanční arbitr hodnotil splnění povinnosti InSTITUTE posoudit schopnost Navrhovatelů splácet úvěr pouze z hlediska formálního, nikoli po materiální stránce tak, že by sám provedl posouzení úvěruschopnosti Navrhovatelů splácet úvěr, aby mohl odborně zhodnotit, zda InSTITUTE zvolený postup byl či nebyl dostačující. Finanční arbitr podle názoru InSTITUTE v rámci předmětného řízení nedostal své povinnosti aktivně opatřovat důkazy ve smyslu § 12 zákona o finančním arbitrovi, když vytýká InSTITUTE, že listinou neprokázala to, co si sám mohl aktivně opatřit ve smyslu citovaného ustanovení. InSTITUTE se dokonce domnívá, že posouzení splnění povinnosti InSTITUTE nebylo ze strany finančního arbitra provedeno s odbornou péčí odpovídající nárokům na požadavek vysoké odbornosti osoby finančního arbitra.

Podle názoru InSTITUTE Navrhovatelé sami uvedli InSTITUTE v omyl, když jí od počátku poskytovali nepravdivé, zkreslené či neúplné údaje o svých příjmech a výdajích, případně údaje o svých příjmech zatajovali s úmyslem již od počátku poskytnutý úvěr nesplácet, a nyní tohoto svého nepoctivého jednání hodlají využít ve svůj prospěch v řízení před finančním arbitrem, v čemž InSTITUTE spatřuje výkon práva v rozporu s dobrými mravy ve smyslu § 3 odst. 1 starého občanského zákoníku. K takovému jednání by finanční arbitr podle názoru InSTITUTE neměl přihlížet, respektive by měl zvážit, zda nenaplnuje znaky trestného činu úvěrového podvodu ve smyslu § 211 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní zákoník“), a v případě, že tomu zjištěné skutečnosti nasvědčují, tyto skutečnosti oznámit orgánům činným v trestním řízení ve smyslu § 8 odst. 1 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní řád“).

InSTITUTE poukazuje na zásadu „*nikdo se nemůže dovolávat neplatnosti právního úkonu, pokud neplatnost sám způsobil*“, dovozovanou z § 3 odst. 1 občanského zákoníku a výslovně uvedenou v § 579 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „nový občanský zákoník“). V daném případě tuto neplatnost podle názoru InSTITUTE způsobili sami Navrhovatelé tím, že InSTITUTE uvedli v omyl nepravdivými údaji o svých příjmech a výdajích.

Podle názoru InSTITUTE závěr finančního arbitra o absolutní neplatnosti Smlouvy o půjčce na základě ustanovení § 39 občanského zákoníku nemá oporu ani v právních předpisech, ani v právní teorii a je zjevně nesprávná. InSTITUTE argumentuje zejména komentářem k zákonu o spotřebitelském úvěru (Wachtlová, L., Slanina, J.: Zákon o spotřebitelském úvěru. Komentář: 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011), podle kterého povinnost vrátit půjčené prostředky a zaplatit úroky není porušením povinnosti posoudit úvěruschopnost spotřebitele dotčena, případné porušení povinnosti věřitele posoudit s odbornou péčí úvěruschopnost spotřebitele sankcionuje ustanovení § 20 odst. 2 písm. a) zákona o spotřebitelském úvěru jako správný delikt, případně může jít za věřitelem povinnost nahradit spotřebiteli škodu způsobenou tím, že v důsledku porušení povinnosti posoudit úvěruschopnost

spotřebitele uzavřel se spotřebitelem smlouvu o úvěru, která spotřebiteli přivodila újmu. Nikde však tento komentář nehovoří o absolutní neplatnosti smlouvy o úvěru uzavřené poté, co věřitel nedostál své povinnosti posoudit úvěruschopnost spotřebitele.

Sankci neplatnosti smlouvy o spotřebitelském úvěru, související s porušením povinnosti posoudit s odbornou péčí schopnost spotřebitele splácet spotřebitelský úvěr, zavedl do zákona o spotřebitelském úvěru až zákon č. 43/2013 Sb., kterým se s účinností od 25. 2. 2013 mění zákon o spotřebitelském úvěru. Před tímto datem, tedy v době uzavření Smlouvy o půjčce, takovýto soukromoprávní následek porušení povinnosti věřitele posoudit schopnost spotřebitele splácet úvěr stanoven nebyl, a to ani za podpůrného použití § 39 občanského zákoníku. V případě, že by byla neplatnost smlouvy o spotřebitelském úvěru v důsledku porušení povinnosti věřitele posoudit schopnost spotřebitele splácet úvěr odvoditelná z právních předpisů účinných ke dni uzavření Smlouvy o půjčce, byla by novela zákona o spotřebitelském úvěru provedená zákonem č. 43/2013 Sb. nadbytečná, neboť by duplikovala již stávající právní úpravu.

Smlouva o půjčce není podle názoru Instituce svým obsahem ani účelem v rozporu se zákonem, přičemž i kdyby ze strany Instituce došlo k porušení povinnosti posoudit s odbornou péčí schopnost spotřebitele splácet poskytnutý úvěr, nemůže to být samo o sobě důvodem neplatnosti Smlouvy o půjčce. Instituci se jeví neplatnost smlouvy jako zjevně nepřiměřená sankce vzhledem k povaze a intenzitě případného porušení zákona spočívajícího v nesplnění povinnosti věřitele posoudit úvěruschopnost spotřebitele, což je podle názoru Instituce v rozporu se zásadou právní jistoty smluvních stran. Finanční arbitr se svými úvahami uvedenými v nálezu podle mínění Instituce pustil do jakési normotvorby vyhovující jeho potřebám a účelu rozhodnutí ve prospěch Navrhovatelů, což Instituce považuje za nepřijatelné.

Argumentaci finančního arbitra rozhodnutím Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2004, sp. zn. 32 Odo 314/2003, považuje Instituce za vytrženou z kontextu daného rozhodnutí, když toto rozhodnutí se týkalo porušení zákonné povinnosti spočívající v nedostatku oprávnění k určité činnosti, přičemž k tomuto porušení zákona došlo až uzavřením kupní smlouvy na zboží, k jehož prodeji neměl prodávající dostatečné oprávnění. Ze samotného rozhodnutí pak Instituce cituje pasáž, v níž se uvádí, že samotné předmětné porušení zákona nemůže způsobit bez dalšího neplatnost smlouvy uzavřené podle soukromoprávního předpisu.

Instituce navrhuje, aby finanční arbitr v rámci řízení o námitkách Nález zrušil a návrh Navrhovatelů zamítl.

5. Vyjádření Navrhovatelů k námitkám

Navrhovatelé mají za to, že Nález je věcně správný a v souladu s eurokonformním výkladem hmotného práva. Navrhovatelé se domnívají, že kontrolní závěry České obchodní inspekce z kontroly uskutečněné u Instituce na základě podnětu Navrhovatelů nelze pro předmětné řízení pokládat za směrodatné, neboť Česká obchodní inspekce vycházela při této kontrole pouze z podkladů předložených Institucí a zřejmě neměla k dispozici ani webovou prezentaci Instituce, z níž vyplývá, že Instituce po zájemcích o poskytnutí úvěru nepožaduje potvrzení o jejich příjmech, ani tyto zájemce nevyhledává v registru dlužníků.

Podle názoru Navrhovatelů již ze skutečnosti, že o pouhé dva dny po uzavření Smlouvy o půjčce musel být mezi Navrhovatelem a Institucí uzavřen Dodatek, vyplývá, že Instituce před uzavřením Smlouvy o půjčce neposoudila schopnost Navrhovatelů splácet poskytnutý úvěr.

Navrhovatelé polemizují s názorem Instituce ohledně toho, co vše požadují od zájemců o poskytnutí úvěru banky, které mají podle názoru Navrhovatelů pro posuzování žadatelů o poskytnutí úvěru podstatně přísnější kritéria než nebankovní instituce, kdy tyto nebankovní instituce oslovují velmi často právě klienti, kteří by na bankovní úvěr nemohli dosáhnout.

Podle názoru Navrhovatelů Instituce již od počátku věděla, že Navrhovatelé nebudou schopni poskytnutý úvěr splácet, neboť důvodem žádosti Navrhovatelů o poskytnutí úvěru byla právě neschopnost Navrhovatelů platit povinné platby bytovému družstvu, jehož jsou členy, když tato neschopnost splácet vyústila až v exekuční řízení vůči Navrhovatelům.

Podle mínění Navrhovatelů se Instituce tvrzeními o nepoctivém jednání Navrhovatelů, uvádění Instituce v omyl a dokonce o úvěrovém podvodu ze strany Navrhovatelů snaží jen sejmout ze sebe odpovědnost za nesplnění povinnosti řádně posoudit schopnost Navrhovatelů splácet spotřebitelský úvěr.

Navrhovatelé považují Smlouvu o půjčce ve spojení s Dodatkem a smlouvou o zajišťovacím převodu práva ve znění jejího dodatku za lichevní. Navrhovatelé poukazují na konstantní právní názor Nejvyššího soudu, podle kterého, má-li příslušenství, tedy akcesorický závazek, splýnout s hlavním závazkem, tedy jistinou, musí to být smluvními stranami výslovně ujednáno. Smlouva o půjčce však žádné takové ujednání neobsahuje, proto podle názoru Navrhovatelů nedošlo ke splnutí jistiny se smluvními úroky, tím méně s těmi, které by měly vzniknout teprve v budoucnu. Z toho Navrhovatelé dovozují, že Instituce od samého počátku od Navrhovatelů požaduje plnění, na které podle právních předpisů ve světle právního názoru Nejvyššího soudu nemá právní nárok.

Smlouva o půjčce obecně má podle názoru Navrhovatelů reálnou povahu, tedy vznik půjčky předpokládá nejen příslušnou dohodu smluvních stran, ale i skutečné odevzdání předmětu půjčky některým z právem akceptovaných způsobů. K tomuto předání podle názoru Navrhovatelů v daném případě nedošlo, tedy požadavky vymezené v § 657 občanského zákoníku nebyly naplněny.

Navrhovatelé se ztotožňují s výrokem Nálezu o absolutní neplatnosti Smlouvy o půjčce, a to i za situace, kdy rozhodné znění § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru s porušením věřitelovy povinnosti posoudit schopnost spotřebitele splácet úvěr přímo výslovně nespojovalo neplatnost příslušné smlouvy o spotřebitelském úvěru, neboť tuto neplatnost lze dovodit z ustanovení § 39 občanského zákoníku, které se jakožto generální klauzule má uplatnit všude tam, kde zákon nespojuje s porušením zákonného zákazu jinou civilněprávní sankci.

Navrhovatelé dále trvají na tom, že Instituce v daném případě neposouzením jejich úvěruschopnosti porušila ustanovení § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru. Pro Instituci je podle mínění Navrhovatelů ekonomicky značně výhodnější, aby docházelo k zesplatnění celých pohledávek, vzniklých na základě smluv o půjčce, původně rozvržených na splátky. Tomuto ekonomickému profitu Instituce podřizuje svou strategii a své jednání vůči žadatelům o poskytnutí spotřebitelského úvěru.

Navrhovatelé považují Nález za věcně správný, navrhují proto, aby finanční arbitr Nález v námitkovém řízení potvrdil.

6. Prezkoumání Nálezu a vypořádání námitek

Finanční arbitr podle § 12 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi rozhoduje podle svého nejlepšího vědomí a svědomí, nestranně, spravedlivě a bez průtahů a pouze na základě skutečností zjištěných

v souladu s tímto zákonem a zvláštními právními předpisy. Podle § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi není finanční arbitr vázán návrhem a aktivně opatřuje důkazy; při svém rozhodování vychází ze skutkového stavu věci a volně hodnotí shromážděné důkazy jak jednotlivě, tak ve vzájemné souvislosti.

Finanční arbitr konstatuje, že Instituce podala námitky proti Nálezu v zákonem stanovené lhůtě. Finanční arbitr je posoudil jako přípustné podle ustanovení § 81 a 82 správního řádu.

Podle § 24 zákona o finančním arbitrovi ve spojení s ustanovením § 89 odst. 2 správního řádu finanční arbitr přezkoumal soulad Nálezu a řízení, které vydání napadeného nálezu předcházelo, s právními předpisy, správnost napadeného nálezu pak přezkoumal v rozsahu námitek Instituce.

K námitce Instituce, že pouze Česká obchodní inspekce je oprávněna provádět dozor nad dodržováním zákona o spotřebitelském úvěru Institucí a že finanční arbitr měl ke kontrolnímu protokolu pořízenému Českou obchodní inspekcí ze dne 3. 6. 2013, sp. zn. 43502/13/4000 a č. j. 65410/13/4000 (dále jen „Protokol“), přistupovat jako k závaznému stanovisku ve smyslu § 149 správního řádu, konstatuje finanční arbitr následující.

Finanční arbitr jako mimosoudní orgán řešení soukromoprávních sporů mezi finančními institucemi a jejich klienty nevykonává ve smyslu § 19 zákona o spotřebitelském úvěru veřejnoprávní dozor nad dodržováním povinností stanovených tímto zákonem věřiteli nebo zprostředkovateli úvěru (srov. ustanovení § 19 zákona o spotřebitelském úvěru, podle kterého „[d]ozor nad dodržováním povinností stanovených tímto zákonem vykonává Česká obchodní inspekce, s výjimkou dozoru nad činností subjektů, u nichž dozor vykonává Česká národní banka“), avšak je povinen v případě, že zjistí porušení zákona o spotřebitelském úvěru, posoudit, jaké má toto porušení soukromoprávní důsledky pro vztah mezi finanční institucí a jejím klientem, kteří jsou stranami sporu v řízení před finančním arbitrem, a to včetně případné neplatnosti samotné smlouvy, pokud přichází v tom kterém případě v úvahu, zejména pokud je neplatnost smlouvy předmětem sporu řešeného finančním arbitrem.

Ustanovení § 149 správního řádu předpokládá, že podkladem, příp. podmínkou, některých rozhodnutí ve správním řízení je tzv. závazné stanovisko jiného správního orgánu. Podle § 149 odst. 1 správního řádu „[z]ávazné stanovisko je úkon učiněný správním orgánem na základě zákona, který není samostatným rozhodnutím ve správním řízení a jehož obsah je závazný pro výrokovou část rozhodnutí správního orgánu. Správní orgány příslušné k vydání závazného stanoviska jsou dotčenými orgány“. Pojem „dotčený orgán“ je definován v § 136 odst. 1 správního řádu, podle kterého „[d]otčenými orgány jsou a) orgány, o kterých to stanoví zvláštní zákon, a b) správní orgány a jiné orgány veřejné moci příslušné k vydání závazného stanoviska (§ 149 odst. 1) nebo vyjádření, které je podkladem rozhodnutí správního orgánu“.

Podle ustáleného výkladu pojmu „závazné stanovisko“ tak, jak je tento pojem koncipován ve správním řádu (např. Hrabálek, Jan; Nahodil, Tomáš: Správní řád s výkladovými poznámkami a vybranou judikaturou: komentář. Wolters Kluwer, a. s., 4. aktualizované vydání. Praha. 2012), je závazné stanovisko „určeno jinému vykonavateli veřejné správy v procesu vydávání správního rozhodnutí. Jedná se o prezentaci odborného názoru, který je správní orgán, jemuž je určeno, povinen při dalším vydávání správního rozhodnutí respektovat“. Jde tedy o situaci, kdy zvláštní právní předpis, upravující řízení vedené správním orgánem, ukládá tomuto správnímu orgánu si v rámci vedeného řízení vyžádat odborný názor jiného správního orgánu v podobě právně relevantního úkonu, kterým je závazné stanovisko, přičemž konkrétní právní předpis se nemusí vždy striktně přidržívat pojmu „závazné stanovisko“ a může pro tento úkon stanovit jiné označení. Správní orgán, který pro své rozhodnutí potřebuje závazné stanovisko jiného správního orgánu pak

toto závazné stanovisko je povinen respektovat v rámci jím vedeného správního řízení.

Příkladem, kdy zvláštní právní předpis stanoví podmínku závazného stanoviska, je například zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, který ukládá stavebním úřadům v rámci jimi vedených územních řízení nebo stavebních řízení vyžádat si závazná stanoviska dotčených orgánů, zákon č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů (lesní zákon), ve znění pozdějších předpisů, který v § 23 odst. 1 přímo stanoví, že *„podmínkou schválení oblastních plánů rozvoje lesů je závazné stanovisko ústředního orgánu státní správy ochrany přírody z hlediska zavádění geograficky nepůvodních druhů lesních dřevin“*, nebo zákon č. 166/1999 Sb., o veterinární péči a o změně některých souvisejících zákonů (veterinární zákon), ve znění pozdějších předpisů, který v § 70 odst. 1 přímo stanoví, že si ministerstvo zemědělství k posouzení, zda a v jaké míře jsou splněny podmínky pro poskytnutí náhrady nákladů a ztrát, které vznikly chovateli v důsledku provádění mimořádných veterinárních opatření, vyžádá stanovisko krajské veterinární správy.

Zákon o finančním arbitrovi však neukládá finančnímu arbitrovi povinnost vyžádat si v rámci řízení provedení úkonu či vyslovení odborného názoru, tedy ani vyžádat si závazné stanovisko jiného správního orgánu ve smyslu § 149 správního řádu, a toto závazné stanovisko poté v rámci řízení respektovat. Žádný ze správních orgánů tedy není při řízení před finančním arbitrem dotčeným orgánem ve smyslu § 136 správního řádu.

Naopak, finanční arbitr podle § 12 zákona o finančním arbitrovi je povinen rozhodovat *„pouze na základě skutečností zjištěných v souladu s tímto zákonem a zvláštními právními předpisy“*, při vedení řízení finanční arbitr *„není vázán návrhem a aktivně opatřuje důkazy. Při svém rozhodování vychází arbitr ze skutkového stavu věci a volně hodnotí důkazy“*, a dále *„[v] průběhu řízení je arbitr oprávněn vyžadovat od účastníků řízení předložení veškerých důkazů na podporu jejich tvrzení, a to včetně podání ústního vysvětlení“*.

Z citovaných ustanovení zákona o finančním arbitrovi jednoznačně vyplývá, nejenže finanční arbitr není povinen v řízení žádat závazné stanovisko jiného orgánu, ale ani žádnému takovému případnému stanovisku nemusí dávat vyšší váhu než jakémukoli jinému důkazu, když jedna ze základních zásad řízení před finančním arbitrem je zásada volného hodnocení důkazů. Finanční arbitr posuzuje každý předložený i opatřený důkaz jednotlivě a všechny shromážděné důkazy ve vzájemné souvislosti.

V daném případě tedy finanční arbitr sice v rámci řízení zjistil, že na základě podnětu Navrhovatelů Česká obchodní inspekce provedla kontrolu u Instituce, při níž posuzovala též plnění povinnosti stanovené v § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru ze strany Instituce vůči Navrhovatelům, ale Protokol byl finančním arbitrem hodnocen jako každý jiný důkaz shromážděný v řízení.

Nad rámec výše uvedeného finanční arbitr uvádí, že postup České obchodní inspekce při kontrole u Instituce na základě podnětu Navrhovatelů (od 6. 5. 2013 do 3. 6. 2013) upravoval v té době účinný zákon č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státní kontrole“). Podle § 15 odst. 1 zákona o státní kontrole *„o kontrolním zjištění se pořizuje protokol, který obsahuje zejména popis zjištěných skutečností s uvedením nedostatků a označení ustanovení právních předpisů, které byly porušeny.“* Tímto protokolem je v daném případě i Protokol označený jako „Dokončení kontroly“, který obsahuje kontrolní zjištění učiněná v rámci kontroly České obchodní inspekce uskutečněná u Instituce na základě podnětu Navrhovatelů. Samotný Protokol proto není správním rozhodnutím ve smyslu § 67 odst. 1 správního řádu, jak v námitkách připustila i sama Instituce, teprve na základě kontrolních zjištění obsažených

v Protokolu Česká obchodní inspekce zahajuje správní řízení o správním deliktu, které může vyústit ve vydání správního rozhodnutí.

I kdyby se však v posuzovaném případě jednalo o rozhodnutí, které by mohlo spolu s dalšími obdobnými rozhodnutími České obchodní inspekce založit správní praxi tohoto správního orgánu nebo v Instituci snad vzbudit legitimní očekávání, že i další správní orgány budou posuzovat věc (rozuměj zda Instituce posoudila úvěruschopnost s odbornou péčí tak, jak jí ukládá § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru) obdobně, finanční arbitr uvádí, že právní řád mu i v takovém případě umožňuje se od zavedené praxe jiného správního orgánu odchýlit, pokud pro tokový postup shledá relevantní důvod a své odchýlení řádně odůvodní. K tomuto závěru obdobně například Nejvyšší správní soud České republiky v rozhodnutí ze dne 25. 4. 2006, sp. zn. 2 As 7/2005: „... *ne každé rozdílné posuzování obdobných situací musí nutně být libovůlí a neodůvodněně nerovným zacházením. Odchýlit se od určité správní praxe, jež se případně vytvořila, totiž správní orgán může, avšak zásadně pouze pro futuro, z racionálních důvodů a pro všechny případy, kterých se praxí zavedený postup správního orgánu dotýká ... Dále nutno poznamenat, že účastník řízení se před správním orgánem může dovolávat obdobného zacházení jako v předchozích srovnatelných případech jen tehdy, byl-li tento předchozí postup správního orgánu v souladu se zákonem – jinak řečeno, účastník se nemůže domáhat, aby správní orgán nadále dodržoval svoji předchozí nezákonnou správní praxi (i když nebyla relevantně napadena či jinými mechanismy uvedena do souladu se zákonem), nýbrž se může domáhat toliko toho, aby správní orgán dodržoval takovou správní praxi, která se pohybuje v mezích prostoru pro uvážení, jež je mu zákonem dán.*“

Z Protokolu České obchodní inspekce vyplývá, že Česká obchodní inspekce se vůbec nezabývala otázkou, zda Instituce při posuzování úvěruschopnosti řádně ověřila rodinnou situaci Navrhovatelů (rozuměj co do počtu a věku vyživovaných osob, příp. dalších osob sdílejících s Navrhovatelem společnou domácnost) a zda vážila výdaje Navrhovatelů, ačkoli výdajová stránka rozpočtu hraje při posuzování schopnosti splácet úvěr zásadní roli, neboť právě ta určuje při řádném zjištění příjmů a počtu osob v domácnosti, kolik disponibilních prostředků dlužníku zbývá k dispozici a zda bude schopen dlouhodobě řádně splácet úvěr. Finanční arbitr však na rozdíl od České obchodní inspekce tyto otázky zkoumal, neboť je přesvědčen, že se jimi měla Instituce zabývat v případě, že by konala s odbornou péčí. Samotné zkoumání příjmové stránky rozpočtu i její případné ověření relevantními podklady nepovažuje finanční arbitr za dostatečné. Právě s ohledem na výše uvedené pak finanční arbitr dospěl k odlišným závěrům než Česká obchodní inspekce a konstatoval v Nálezu porušení povinností Instituce stanovených v § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru. Finanční arbitr proto námitky Instituce ohledně nezohlednění závěrů uvedených v Protokolu považuje za nedůvodné.

Ohledně námitky Instituce týkající se rozsahu možného zkoumání výdajů žadatele při posouzení schopnosti tohoto žadatele splácet spotřebitelský úvěr finanční arbitr konstatuje, že v odůvodnění Nálezu na základě provedeného srovnání s jinými účinnými právními předpisy definoval pojem „odborná péče“ tak, jak má být vykládán při posuzování splnění či nesplnění povinnosti stanovené v § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru. Podle názoru finančního arbitra (viz stranu 16 Nálezu) „*odborná péče představuje kvalifikovanou činnost profesionála v daném oboru, při které musí dbát zákonem uložených povinností, jakož i jednat v dobré víře a nanejvýš obezřetně. Odborná péče je tak v kontextu zákona o spotřebitelském úvěru korektiv jednání věřitele, které v tomto případě posoudí finanční arbitr, a zakládá se jak na objektivním hledisku, tj. na schopnostech a odborných znalostech v oblasti finančního trhu, tak na hledisku subjektivním, spočívajícím v pečlivosti konkrétního věřitele.*“. Rovněž Nejvyšší správní soud zastává názor, že odborná péče obecně je „*projevem zásady profesionality platné pro oblast obchodního práva, která předpokládá vyšší nároky na obchodníky co se týče jejich vědomostí, znalostí a informovanosti*“ (srov. rozsudek ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 1 Afs 94/2009).

Výkladem pojmu „odborná péče“ v zákoně o spotřebitelském úvěru se Nejvyšší správní soud pak výslovně zabýval v rozsudku ze dne 1. 4. 2015, sp. zn. 1 As 30/2015 (*poznámka finančního arbitra - dostupný na www.nssoud.cz*), a ztotožnil se s názorem Krajského soudu v Ostravě obsaženém v rozsudku ze dne 29. 1. 2015, čj. 22 A 22/2013 – 19 (Nejvyšší správní soud řešil kasační stížnost proti citovanému rozsudku Krajského soudu v Ostravě), že odbornou péčí se rozumí „úroveň zvláštních dovedností a péče, kterou lze od podnikatele ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat a která odpovídá poctivým obchodním praktikám nebo obecným zásadám dobré víry v oblasti jeho činnosti“ a odkázal přitom na definici „odborné péče“ obsaženou v § 2 odst. 1 písm. o) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů. Nejvyšší správní soud doplnil, že „[k]rajský soud správně dovodil, že postup s odbornou péčí zahrnuje též povinnost věřitele ověřit podstatné informace poskytnuté spotřebitelem svědčící o jeho schopnosti splácet sjednaný úvěr (k tomu srov. např. rozsudky NS ze dne 27. 9. 2007, sp. zn. 32 Odo 1726/2006, či ze dne 22. 4. 2009, sp. zn. 32 Cdo 241/2009, či rozsudek NSS ze dne 30. 9. 2009, č. j. 1 Afs 94/2009 – 56“ a konstatoval, že „[v] souvislosti s tímto výkladem pojmu odborné péče i s ohledem na účel zakotvení povinnosti ověřovat úvěruschopnost spotřebitele, kterým je zejména ochrana spotřebitele, je třeba vykládat § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru tak, že věřitel musí náležitě pečlivě zjišťovat schopnost spotřebitele splácet úvěr a požadovat doklady k jeho tvrzení. Je také nutno dovodit, že věřitel by měl úvěruschopnost dlužníka aktivně zjišťovat a prověřovat, nikoliv se spokojit pouze s jeho ničím nedoloženými prohlášeními“. Nejvyšší správní soud to odůvodnil tím, že „zákon o spotřebitelském úvěru klade velký důraz na ochranu spotřebitelů před neodpovědným zadlužováním, které je v současnosti závažným společenským problémem, jehož řešení patrně nelze ponechat pouze na odpovědnosti samotných dlužníků. K řešení tohoto problému tak mají věřitelé přispět tím, že budou před uzavřením úvěrových smluv pečlivě zkoumat schopnost spotřebitele úvěr splácet a eliminovat tak možné tendence spotřebitelů zkreslovat své majetkové poměry ve snaze získat spotřebitelský úvěr, bez ohledu na předchozí uvážení o svých schopnostech jej splácet. Jedná se tedy o právní úpravu orientovanou na ochranu spotřebitele, jakožto slabší smluvní strany, která s sebou nese naopak větší zatížení povinnostmi na straně podnikatele – zde poskytovatele spotřebitelského úvěru“.

Potřeba odborné péče ze strany poskytovatele spotřebitelského úvěru je o to naléhavější, orientuje-li se tento poskytovatel při poskytování spotřebitelských úvěrů na osoby nacházející se v objektivně nepříznivé finanční situaci, neboť případným (dalším) nerozvážným zadlužením těchto osob se tyto osoby mohou dostat do dluhové spirály nebo v horším případě do situace, kdy již nebudou schopny splácet své závazky zcela. Finanční arbitr je přesvědčen, že ať již ochrana spotřebitelů obecně před rizikovými úvěry nebo ochrana spotřebitelů v nepříznivé finanční situaci zamýšlejících čerpat (další) úvěr a s tím související ochrana celé společnosti před rostoucí zadlužeností domácností jsou beze sporu ve veřejném zájmu celé společnosti.

Skutečnost, že se Instrukce orientuje právě na osoby nacházející se v objektivně nepříznivé finanční situaci, vyplývá z reklamy uveřejněné na webových stránkách www.pujcky-reality.cz, tak jak byla dostupná i dne 6. 8. 2013 (*poznámka finančního arbitra – otisk příslušné obrazovky je součástí spisu*), kdy se Instrukce snaží zaujmout potenciální žadatele o spotřebitelský úvěr slovy: „Potřebujete vyřešit svou nepříznivou finanční situaci, dlužíte na nájmu nebo si chcete jen splnit svůj sen? V bance vám nevyjdou vstříc, protože jste např. v registru dlužníků? Máte-li vlastní družstevní byt, máme pro vás řešení.“ a dále „Potvrzení o výši Vašich příjmů není u nás podmínkou pro získání půjčky či úvěru, obejdeme se i bez nahlížení do registru dlužníků. Věříme Vám.“.

Instrukce si v daném případě musela být od počátku navázání kontaktu s Navrhovatelem (tedy ještě před uzavřením Smlouvy o půjčce, minimálně na základě informací, které obdržela od zprostředkovatele) vědoma toho, že se Navrhovatelé nacházejí v objektivně velmi nepříznivé finanční situaci, kdy mají dlouhodobě problémy s úhradou svých závazků vůči SBD, jehož jsou

členy, díky čemuž je vůči nim vedeno i exekuční řízení. Přitom neschopnost Navrhovatelů splácet své závazky vůči SBD bezprostředně a úzce souvisí s uspokojováním jedné ze základních životních potřeb, totiž potřeby mít kde bydlet. Při znalosti této skutečnosti musela Instituce zkoumat schopnost Navrhovatelů splácet spotřebitelský úvěr obzvláště bedlivě, měla-li dostát povinnosti posoudit tuto schopnost s odbornou péčí, jak požaduje § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru.

Pakliže se Instituce domnívá, že při posuzování úvěruschopnosti Navrhovatelů postupovala s odbornou péčí, je to právě Instituce, kdo má tuto skutečnost v řízení před finančním arbitrem prokázat, neboť ustanovení § 22 odst. 5 zákona o spotřebitelském úvěru tzv. přetáčí důkazní břemeno, když stanoví, že „[n]ení-li prokázán opak, má se za to, že věřitel povinnosti podle § 5, 7 a 9 nesplnil“.

V řízení o návrhu však Instituce důkazní břemeno ohledně odborné péče neunesla, když finančnímu arbitrovi na základě zjištěného skutkového stavu nezbylo než konstatovat, že Instituce při posuzování úvěruschopnosti nejen že řádně neověřila veškerá tvrzení Navrhovatelů ohledně jejich příjmů, avšak nezajímala se ani o výdajovou stránku rozpočtu, ani blíže nezkoumala rodinné poměry v domácnosti Navrhovatelů. Finanční arbitr tento závěr zaujatý na základě provedeného dokazování a vyslovený v Nálezu řádně a dopodrobna odůvodnil a ani po opětovném posouzení věci v námitkovém řízení nemá důvod na něm nic měnit, neboť finanční arbitr v řízení nezjistil žádné skutečnosti ani Instituce nepředložila žádné nové důkazy, které nemohla předložit dříve, které by jej přesvědčily o opaku.

Finanční arbitr shrnuje, že Instituce se více nezajímala o rodinné poměry Navrhovatelů v tom smyslu, že nezjišťovala, kdo je pátým členem domácnosti Navrhovatelů, ačkoli z Žádosti o poskytnutí úvěru vyplněné Navrhovatelem (dále jen „Žádost“) vyplývá 5 členů domácnosti (tedy Navrhovatel a Navrhovatelka jakožto manželé se vzájemnou vyživovací povinností, dále 2 děti ve věku 17 a 11 let, k nimž mají Navrhovatelé jakožto k nezletilým dětem vyživovací povinnost a dále pátý neznámý člen domácnosti), a zda k tomuto členovi domácnosti Navrhovatelé mají či nemají vyživovací či jinou povinnost (nemusí přitom jít vždy o vyživovací či jinou povinnost stanovenou zákonem, může jít o povinnost faktickou danou například možnými citovými vazbami na danou osobu).

Finanční arbitr trvá na tom, že finanční instituce, která jedná s odbornou péčí, by v takovém případě zjišťovala a aktivně ověřovala minimálně základní informace a údaje, kolik (ne)vyživovaných osob, v jakém věku a s jakými potřebami sdílí s žadatelem o úvěr domácnost. Odlišné potřeby bude mít nepochybně dítě navštěvující základní školu a vysokoškolský student, stejně tak jako rodič, který je ještě výdělečně činný nebo již pobírající starobní důchod, manžel nebo druh dojíždějící za prací do blízkého města nebo denně přes 200 km, životní náklady budou pak rovněž odlišné u zdravé osoby a osoby trpící zdravotním postižením, apod. Poměrování těchto výdajů s částkou životního minima ve smyslu zákona č. 110/2006 Sb., o životním a existenčním minimu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o životním minimu“), která má pokrýt pouze nejnutnější potřeby, které žádou z výše uvedených modalit ani rámcově nezohledňuje, není dostatečné.

Podle § 1 odst. 1 zákona o životním minimu „*tento zákon stanoví životní minimum jako minimální hranici peněžních příjmů fyzických osob k zajištění výživy a ostatních základních osobních potřeb a existenční minimum jako minimální hranici příjmů osob, která se považuje za nezbytnou k zajištění výživy a ostatních základních osobních potřeb na úrovni umožňující přežití.*“ Z citovaného ustanovení je jednoznačně vysledovatelná vazba životního minima na základní osobní potřeby umožňující přežití, souvislost s posuzováním úvěruschopnosti spotřebitele lze nalézt pouze tu, že žadatel o spotřebitelský úvěr, jehož příjmy nedosahují ani životního minima, nebo dosahují právě jen životního minima, nebo životní minimum jen mírně přesahují, je velmi pravděpodobně

osobou neschopnou splácet spotřebitelský úvěr a schopnost či neschopnost takové osoby splácet spotřebitelský úvěr musí být poskytovatelem spotřebitelského úvěru posuzována s o to větší pečlivostí. Z uvedeného však nelze dovodit, že žadatel o spotřebitelský úvěr, jehož příjmy životní minimum více než jen mírně převyšují, je automaticky osobou schopnou splácet spotřebitelský úvěr, aniž by bylo třeba posuzovat jeho příjmy a výdaje ve vzájemné souvislosti a v celé komplexnosti.

Výdaje Navrhovatelů Instituce nezkoumala vůbec, pouze se bez jakéhokoli ověření spolehla na tvrzení Navrhovatelů uvedené v Žádosti, když v tabulce podepsané Navrhovatelem je vyplněna pouze kolonka „ostatní“, kdy za věřitele je označen „Exekuční úřad Přerov“, současná výše závazku je vyčíslena na „cca 40.000“ s tím, že tato částka má být hrazena „z této půjčky“, přičemž tato částka tvoří i celkovou výši závazků Navrhovatele z těch, které jsou uvedeny v tabulce. Mezi výdaje domácnosti však vedle pravidelných splátek hypotečních úvěrů, spotřebitelských úvěrů, leasingů, plateb výživného a případu ručení (*poznámka finančního arbitra – tyto kolonky byly uvedeny v Žádosti vedle kolonky „ostatní“*) patří již zmíněné náklady na zajištění bytových potřeb všech členů rodiny, tj. i vyživovaných dětí, příp. dalších osob, nesdílejících s Navrhovatelem momentálně společnou domácnost, na studia, případné výdaje na nutnou zdravotní péči apod. O veškeré tyto výdaje Navrhovatelů se Instituce nezajímala.

Finanční arbitr nemůže souhlasit s tvrzením Instituce uvedeným v námitkách, že Instituce nemá „žádnou možnost takovéto výdaje vyhledat a ověřit“, dokonce že by snad Instituce musela mít při vyhledávání a ověřování takovýchto výdajů „dostatečně široké odborné znalosti z oblasti medicíny, farmacie, sportovního managementu apod.“. Poskytovatel spotřebitelského úvěru postupující s odbornou péčí musí po zjištění základních údajů o žadateli (výše příjmů, počet členů domácnosti, k nimž má vyživovací povinnost) položit žadateli i otázky, které po zjištění těchto základních údajů o žadateli v souvislosti se zamýšleným poskytnutým úvěrem logicky vyvstávají, tedy jaké jsou výdaje žadatele a členů jeho domácnosti související s uspokojováním jejich bytových potřeb, jejich vzděláním, zájmy, zdravotním stavem, příp. zda tu není nějaký stávající či očekávatelný výdaj, který by mohl ohrozit žadatelovu schopnost splácet spotřebitelský úvěr.

Vzhledem k tomu, že smluvní vztah založený smlouvou o půjčce nebo úvěru bývá vztahem dlouhodobým (v případě Smlouvy o půjčce byl splátkový kalendář rozvržen na plných 10 let), musí se poskytovatel spotřebitelského úvěru postupující s odbornou péčí přiměřeně zajímat i o plány žadatele a členů jeho domácnosti do budoucna, minimálně opět v tom rozsahu, zda se nedají při rozumném zhodnocení stávající situace a uvažovaných plánů do budoucna očekávat budoucí výdaje, které by mohly ohrozit schopnost žadatele splácet spotřebitelský úvěr. V daném případě rozhodně byla namísto například otázka, zda se jedno z nezletilých dětí Navrhovatelů, již blízké věku zletilosti, bude po dosažení zletilosti již žít samo či zda bude pokračovat v přípravě na budoucí povolání a veškeré jeho životní náklady budou nadále hradit Navrhovatelé.

Poskytovatel spotřebitelského úvěru postupující s odbornou péčí je povinen naznačené otázky žadateli položit (při zachování úcty k žadateli, obecné lidské slušnosti a lidské důstojnosti) a tam, kde je to možné, kde tomu nebrání zákonná či jiná závažná překážka, měl by tyto informace od žadatele ověřit, přičemž nemusí disponovat žádnými vysoce odbornými znalostmi (není nijak složité si od žadatele vyžádat doklady prokazující výdaje na uspokojování bytových potřeb, stejně jako ověřit, jak se platí školné v tom kterém vzdělávacím zařízení, jak drahé je to které sportovní vybavení či vybavení pro provozování umělecké či jiné činnosti, kolik stojí doprava z jednoho konkrétního místa na jiné konkrétní místo, apod.).

K otázce rozsahu zjišťování informací a jejich ověřování věřitelem pro účely posuzování úvěruschopnosti dlužníka se vyjádřil rovněž Soudní dvůr Evropské unie v rozhodnutí v řízení

o předběžné otázce, ve věci CA Consumer Finance proti Ingrid Bakkaus a další, ze dne 18. 12. 2014, sp. zn. C-449/13, když zákon o spotřebitelském úvěru je transpozicí dále citované směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES ze dne 23. dubna 2008, o smlouvách o spotřebitelském úvěru a o zrušení směrnice Rady 87/102/EHS: „Z článku 8 odst. 1 směrnice 2008/48 vyplývá, že před uzavřením úvěrové smlouvy je poskytovatel úvěru povinen posoudit úvěruschopnost spotřebitele na základě dostatečných informací získaných případně od spotřebitele, a pokud je to nezbytné, na základě vyhledávání v příslušné databázi. V tomto ohledu se v bodě 26 odůvodnění této směrnice uvádí, že by poskytovatelé úvěru měli mít povinnost kontrolovat v jednotlivých případech úvěruschopnost spotřebitele a že by jim mělo být dovoleno využívat informace poskytnuté spotřebitelem nejen během přípravy dané úvěrové smlouvy, ale i v průběhu dlouhodobého obchodního vztahu. Účelem této povinnosti tedy je, aby poskytovatelé úvěru jednali zodpovědně a aby nebyly úvěry poskytovány spotřebitelům, kteří nejsou úvěruschopní. Směrnice 2008/48 neobsahuje taxativní výčet informací, s jejichž pomocí má poskytovatel úvěru posoudit úvěruschopnost spotřebitele, a neupřesňuje ani, zda tyto informace mají být kontrolovány, a pokud ano, jakým způsobem. V souladu se svým zněním naopak čl. 8 odst. 1 směrnice 2008/48 ve spojení s bodem 26 jejího odůvodnění přiznává poskytovateli úvěru prostor pro uvážení při určování, zda informace, které má k dispozici, stačí k doložení úvěruschopnosti spotřebitele, či nikoli, a zda je má ověřit pomocí jiných údajů. Z toho vyplývá, že poskytovatel úvěru musí zaprvé v každém jednotlivém případě s přihlédnutím k jeho konkrétním okolnostem zvážit, zda se jedná o příslušné informace a zda jsou tyto informace dostatečné pro posouzení úvěruschopnosti spotřebitele. V tomto ohledu se dostatečnost uvedených informací může lišit podle okolností, za nichž dojde k uzavření úvěrové smlouvy, podle osobní situace spotřebitele nebo podle částky úvěru uvedené v této smlouvě. Toto posouzení lze provést s pomocí dokladů o finanční situaci spotřebitele, ale nelze vyloučit možnost, aby poskytovatel úvěru zohlednil případné dříve získané znalosti o finanční situaci zájemce o úvěr. Avšak pouhá ničím nepodložená prohlášení spotřebitele nemohou být sama o sobě kvalifikována jako dostatečná, nejsou-li podepřena žádnými doklady.“

Instituce finančnímu arbitrovi v řízení nedoložila, vyjma výsledku ověření Navrhovatelů v Centrální evidenci exekucí, Potvrzení o vyplacených dávkách nemocenského pojištění a oznámení České správy sociálního zabezpečení v Praze, jiné podklady, z nichž by vyplývalo hodnověrné ověřování příjmů a výdajů Navrhovatelů ze strany Instituce v rámci plnění povinností Instituce ověřit úvěruschopnost Navrhovatelů ve smyslu § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru s odbornou péčí.

Až v řízení o námitkách Instituce předložila další podklady na podporu svého tvrzení, že řádně ověřila úvěruschopnost Navrhovatelů, resp. jejich výdaje na zajištění bytových potřeb (viz bod 3. tohoto rozhodnutí), avšak podle § 82 odst. 4 správního řádu „k novým skutečnostem a k návrhům na provedení nových důkazů, uvedeným v odvolání nebo v průběhu odvolacího řízení (tedy řečí zákona o finančním arbitrovi „uvedeným v námitkách nebo v průběhu řízení o námitkách“), se přihlédne jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti nebo důkazy, které účastník nemohl uplatnit dříve.“ Ve smyslu tohoto ustanovení finanční arbitr k uvedeným podkladům předloženým Institucí v rámci námitkového řízení nepřihlíží (veškeré tyto podklady mohla Instituce předložit již v rámci řízení o návrhu).

Avšak i kdyby tak finanční arbitr učinil a k podkladům přihlížel, nemohly by tyto nic změnit na závěru, že Instituce neposuzovala úvěruschopnost Navrhovatelů s odbornou péčí, neboť veškeré předložené podklady mohly pouze podpořit závěr, že Instituce sice kalkulovala s výdajem Navrhovatelů na bydlení, avšak i tak bez prokázání, kterých všech osob z domácnosti Navrhovatelů se tento výdaj týkal (zda pouze Navrhovatelů nebo všech udávaných pěti členů domácnosti).

Finančnímu arbitrovi z výše uvedených důvodů nezbyvá, než odmítnout rovněž veškeré námitky Instituce ohledně rozsahu a hloubky posuzování úvěruschopnosti Navrhovatelů.

V případě, že by Instituce jako poskytovatel spotřebitelského úvěru postupující s odbornou péčí při ověřování Navrhovatelí sdělených údajů zjistila, že jí Navrhovatelé o svých poměrech poskytlí zřejmě neúplné, nepřesné nebo nepravdivé údaje a počínali si tak v rozporu s ustanovením § 9 odst. 3 zákona o spotřebitelském úvěru, neměla (a nemusela) úvěr Navrhovatelům poskytnout.

Stejně tak uvedení Instituce v omyl nepřipadá podle finančního arbitra v úvahu, neboť by se nejednalo o omyl omluvitelný, jak požaduje právní řád a ustálená judikatura pro přiznání právních následků jednání v omylu. Tak například Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 22. 10. 2002, sp. zn. 22 Cdo 929/2001, vyjádřil, že o omluvitelný omyl jde jen tehdy, jestliže se mu dotýčný „nemusel vyhnout ani při vynaložení obvyklé opatrnosti, kterou lze s ohledem na okolnosti případu po každém požadovat.“ V rozhodnutí ze dne 19. 12. 2002, sp. zn. 30 Cdo 1251/2002, pak Nejvyšší soud konstatuje, že o omluvitelný omyl „kterým je pravidelně omyl jednající osoby týkající se skutkových okolností (error facti), pak nepochybně nejde, byl-li omyl jednající osoby zaviněn její nedbalostí při využití možnosti ověřit si skutečnosti rozhodné pro uskutečnění zamýšleného právního úkonu“. V daném případě by na takový „omyl vyvolaný Navrhovatelí“ musela Instituce, pokud by postupovala s odbornou péčí, nepochybně přijít. Finanční arbitr se proto již v námitkovém řízení dále nezabýval otázkou, zda Navrhovatelé vůbec mohli Instituci uvést v omyl.

Při posuzování vzájemného vztahu povinnosti poskytovatele spotřebitelského úvěru s odbornou péčí posoudit schopnost spotřebitele splácet spotřebitelský úvěr ve smyslu § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru a povinnosti spotřebitele poskytnout poskytovateli spotřebitelského úvěru úplné přesné a pravdivé údaje ve smyslu § 9 odst. 3 zákona o spotřebitelském úvěru je nutno vyjít z celkové koncepce zákona o spotřebitelském úvěru jako právního předpisu zajišťujícího především ochranu spotřebitele jako slabší smluvní strany. Prvotní, stěžejní a rozhodující v daném vztahu obou povinností je povinnost poskytovatele spotřebitelského úvěru jakožto profesionála a silnější smluvní strany shromáždit veškeré relevantní informace o spotřebiteli jako žadateli o spotřebitelský úvěr. Zákon o spotřebitelském úvěru pak říká, že poskytovatel spotřebitelského úvěru tyto informace může získat i od spotřebitele, tedy nikoli výhradně pouze od spotřebitele, a je-li to nezbytné nahlédnutím do příslušných databází. Věřitel by proto měl informace získávat rovněž z jakýchkoli jiných zdrojů, nebrání-li mu v tom zákonná či jiná překážka.

Od poskytovatele spotřebitelského úvěru se očekává profesionalita, prozíravost a obezřetnost v tom smyslu, že poskytovatel spotřebitelského úvěru ví, jaké informace pro řádné zjištění a posouzení úvěruschopnosti spotřebitele potřebuje, tedy v případě, že získává informace přímo od spotřebitele, ví, na co se ho má ptát. Naproti tomu spotřebitel při plnění své povinnosti podle § 9 odst. 3 zákona o spotřebitelském úvěru poskytuje informace „na žádost“ poskytovatele spotřebitelského úvěru, tedy na základě jeho kvalifikovaného dotazu. Spotřebitel, jakožto v daném oboru neprofesionál a slabší smluvní strana si nemusí být vědom všech možných okolností a souvislostí, které mohou mít objektivně vliv na jeho schopnost či neschopnost splácet spotřebitelský úvěr. Z hlediska plnění povinností podle § 9 odst. 1 a 3 zákona o spotřebitelském úvěru je tedy na poskytovateli spotřebitelského úvěru, aby spotřebiteli položil kvalifikované dotazy, a následně na spotřebiteli, aby na tyto dotazy pravdivě, přesně a úplně odpověděl a žádnou podle svého nejlepšího vědomí (tedy nikoli podle znalostí profesionála) podstatnou skutečnost nezamlčel.

V daném případě Navrhovatelé, jak je patrné ze Žádosti a z příloh k Žádosti, sdělili Instituci veškeré informace, které po nich požadovala (formou formuláře Žádosti a jejích příloh). Nezamlčeli, že jsou jako povinní účastníky exekučního řízení a že mají nesplacené závazky vůči SBD, které hodlají splatit z úvěru poskytnutého na základě Smlouvy o půjčce. Jiné údaje Instituce

po Navrhovatelích prokazatelně nepožadovala. Finanční arbitr na základě shromážděných podkladů nepojal podezření, že by snad Navrhovatelé úmyslně (*poznámka finančního arbitra – právě existence úmyslného zavinění je podle § 13 odst. 2 ve spojení s § 211 odst. 1 trestního zákoníku nutností pro postih trestného činu úvěrového podvodu*) nějaké informace Instituci zatajili, zkeslili nebo nepravdivě uvedli, a tedy ani neshledal důvod k postupu podle § 8 odst. 1 věty druhé trestního řádu vůči Navrhovatelům, když podle citovaného ustanovení trestního řádu „*státní orgány jsou dále povinny neprodleně oznamovat státnímu zástupci nebo policejním orgánům skutečnosti nasvědčující tomu, že byl spáchán trestný čin*“.

Finanční arbitr v této souvislosti již jen pro úplnost poukazuje na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 3. 2013, sp. zn. 11 Tdo 1121/2012, ve kterém Nejvyšší soud konstatuje, že „*z hlediska principů, na nichž je založen demokratický právní stát, je nepřijatelné, aby trestním postihem jednoho účastníka soukromoprávního vztahu byla nahrazována nezbytná míra opatrnosti druhého účastníka při ochraně vlastních práv a majetkových zájmů*“.

Finanční arbitr proto odmítá rovněž námitky Instituce, ve kterých se Instituce pokusila přenést odpovědnost za své protiprávní jednání (rozuměj porušení § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru) na Navrhovatele.

Námitka Instituce, že finanční arbitr sám s odbornou péčí neprovedl posouzení schopnosti Navrhovatelů řádně splácet úvěr, například kontrolním propočtem příjmů a výdajů Navrhovatelů, čímž nepodal důkaz o tom, že postup Instituce byl v daném případě chybný, zcela ignoruje postavení finančního arbitra jako státem zřízeného mimosoudního orgánu rozhodujícího spor mezi Institucí a Navrhovatelí, kdy Instituce vystupuje z titulu poskytovatele spotřebitelského úvěru se zákonem stanovenými povinnostmi a smluvní strany uzavřené Smlouvy o půjčce v řízení před finančním arbitrem jako účastník tohoto řízení.

Povinnost Instituce s odbornou péčí posoudit schopnost spotřebitele splácet spotřebitelský úvěr stanoví jednoznačně § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru. Povinnosti finančního arbitra při řízení před finančním arbitrem jsou stanoveny zejména v § 12 zákona o finančním arbitrovi. Povinností finančního arbitra je řádně, na základě předložených i opatřených důkazů, rozhodnout o tom, čeho se navrhovatel domáhá, tedy v daném případě o platnosti či neplatnosti Smlouvy o půjčce. Předmětem řízení před finančním arbitrem není, zda Navrhovatelé byli či nebyli ke dni uzavření Smlouvy o půjčce schopni splácet spotřebitelský úvěr, naopak otázka, zda Instituce splnila či nesplnila povinnost posoudit s odbornou péčí schopnost Navrhovatelů splácet spotřebitelský úvěr je pro posouzení sporu Navrhovatelů s Institucí klíčová. Posoudit něčí činnost pak neznamená udělat totéž, co měl udělat posuzovaný a poté provést jakési srovnání. Finanční arbitr proto tuto námitku Instituce odmítá jako zcela irelevantní.

Tvrdí-li Instituce, že finanční arbitr porušil ustanovení § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi, když v souladu se zásadou aktivního opatřování důkazů neopatřil listiny, jejichž absenci poté v odůvodnění Nálezu vytýká Instituci, konstatuje finanční arbitr, že ustanovení § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi „*arbitr není vázán návrhem a aktivně opatřuje důkazy*“ z Instituce nesnímá důkazní břemeno při prokazování splnění povinnosti podle § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru.

Otázkou vztahu zásady vyšetřovací na straně jedné a neunesení důkazního břemene účastníka řízení na straně druhé se zabýval již Vrchní soud v Praze v rozhodnutí ze dne 29. 12. 1997, sp. zn. 6 A 269/93, když konstatoval, že „*současně tu tedy platí na jedné straně zásada vyšetřovací (§ 32 odst. 1 spr. ř.), podle níž správní orgán sám zjišťuje přesně a úplně skutečný stav věci a za toto zjištění odpovídá (zásada vyšetřovací podle § 32 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní*

řád), ve znění pozdějších předpisů, byla co do obsahu koncipována obdobně jako tatáž zásada vyjádřená v § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi); *platí ale i to, že procesní důsledky neunesení důkazního břemene ponese ten z účastníků, v jehož procesním zájmu měla být dokazovaná skutečnost zjištěna*“.

Finanční arbitr v rámci řízení o návrhu Instituce opakovaně vyzýval k předložení podkladů prokazujících splnění povinnosti stanovené v § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru (viz výzvy k předložení veškeré dokumentace související s návrhem podaným Navrhovatelem, respektive k podání vysvětlení konkrétně přípisem ze dne 20. 8. 2013, ev. č. 6707/2013, přípisem ze dne 23. 9. 2013, ev. č. 7762/2013, přípisem ze dne 5. 11. 2013, ev. č. 9171/2013, přípisem ze dne 22. 4. 2014, ev. č. FA/2673/2014, přípisem ze dne 6. 6. 2014, ev. č. FA/4197/2014, přípisem ze dne 24. 10. 2014, ev. č. FA/8751/2014) a byla to právě Instituce, která jediná těmito podklady mohla disponovat a mohla je finančnímu arbitrovi předložit. Instituce měla v řízení dostatek času a prostoru předložit finančnímu arbitrovi veškeré existující důkazy o splnění své povinnosti posoudit úvěruschopnost Navrhovatelů s odbornou péčí. Finanční arbitr proto považuje i tuto námitku Instituce za nedůvodnou.

K námitkám Instituce týkajícím se nemožnosti dovodit neplatnost Smlouvy o půjčce v důsledku porušení povinnosti posoudit úvěruschopnost žadatele o úvěr s odbornou péčí konstatuje finanční arbitr následující.

Skutečnost, že soukromoprávní sankce za porušení určité povinnosti není přímo stanovena zvláštním právním předpisem, který tuto povinnost ukládá, neznamená, že by soukromoprávní sankci nebylo možné dovodit z jiných (zejména obecných) právních předpisů nebo ze základních zásad, na nichž stojí právní řád. Finanční arbitr v odůvodnění Nálezu dopodrobna popsal, na základě jakých skutečností a závěrů dovedl, že v daném případě porušení povinnosti stanovené v § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru ze strany Instituce má za následek absolutní neplatnost Smlouvy o půjčce, neboť Smlouva o půjčce odporuje zákonu ve smyslu § 39 občanského zákoníku.

Finanční arbitr si je samozřejmě vědom toho, že zdaleka ne každý právní úkon, u něž lze pozorovat rozpor se zákonem, lze zároveň prohlásit za absolutně neplatný ve smyslu § 39 občanského zákoníku. Závěr o absolutní neplatnosti právního úkonu podle § 39 občanského zákoníku by měl postihovat zejména výrazné excesy, tedy i takové situace, kdy převáží zájem na ochraně hodnoty chráněné zvláštním právním předpisem nad zájem na ochraně autonomie vůle a smluvní volnosti. Jak již finanční arbitr vyjádřil výše, zákon o spotřebitelském úvěru, zejména pak jeho ustanovení § 9 odst. 1 směřuje k ochraně spotřebitele jako slabší smluvní strany před rizikovými úvěry nebo neuváženým zadlužováním, čímž rovněž chrání společnost před rostoucím zadlužováním a s tím spojenými dalšími společenskými a sociálními problémy. Je tedy ve veřejném zájmu, aby nedocházelo k jednání osoby (v daném případě Instituce), vystupující jako profesionál a silnější smluvní strana ve vztahu ke spotřebiteli, které se přiči zákonnému zákazu určenému k ochraně spotřebitele (v daném případě Navrhovatelů). Jelikož v posuzovaném případě jednání Instituce porušilo právní předpis na ochranu spotřebitele a bylo způsobilé přivodit Navrhovatelům újmu tím, že je mohlo uvrhnout do dluhové spirály nebo dokonce způsobit jejich absolutní předlužení, trvá finanční arbitr na tom, že takové jednání lze sankcionovat i v soukromoprávní rovině, a to právě neplatností Smlouvy o půjčce.

K Instituci namítanému rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2004, sp. zn. 32 Odo 314/2003, finanční arbitr konstatuje, že je to právě argumentace Instituce obsažená v námitkách, která je vůči citovanému rozhodnutí Nejvyššího soudu vytržena ze souvislostí. Finanční arbitr v souvislosti s citovaným rozhodnutím (zabývá se jím na straně 18 a 19 Nálezu) reflektuje právní názor Nejvyššího soudu, podle kterého porušení veřejnoprávního předpisu (v soudem řešeném případě

živnostenského zákona) nemůže samo o sobě bez dalšího způsobit neplatnost smlouvy podle soukromoprávního předpisu (v soudem řešeném případě kupní smlouvy), ovšem v obecné rovině možnost soukromoprávní sankce připouští, pokud „*smysl a účel zákona žádá, aby smlouva byla považována za neplatnou. To záleží na zvážení dalších okolností, jako je veřejný zájem – zejména v tom smyslu, k čí ochraně je určeno předmětné zákonné ustanovení, dikce, smysl a účel zákona, a především následky pro druhou stranu, pod kterými je nutno vidět zejména ochranu dobré víry této strany a ochrany nabytých práv této strany. Lze učinit závěr, že v případě, kdy zákonný zákaz směřuje pouze vůči jedné ze stran smlouvy, je třeba považovat smlouvu za neplatnou pouze výjimečně, pokud by to bylo neslučitelné se smyslem a účelem daného zákonného zákazu*“. Tento právní názor Nejvyššího soudu ohledně možné neplatnosti smlouvy nedopadá na případ řešený Nejvyšším soudem, proto také Nejvyšší soud v jím řešeném případě rozhodl v intencích citovaného právního názoru a posuzovanou kupní smlouvu považoval za platnou.

Případ posuzovaný Nejvyšším soudem spočíval v tom, že prodávající prodala kupujícímu konkrétní zboží, k jehož prodeji v době uzavření smlouvy neměla koncesi, ačkoli ji zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění ke dni uzavření kupní smlouvy vyžadoval. Následná znění živnostenského zákona ovšem zmírnila požadavky na prodej předmětného zboží, když se postupně z předmětné koncesované živnosti stala živnost vázaná a posléze dokonce živnost volná. Navíc, jak také připomněl Nejvyšší soud v citovaném rozhodnutí, následně (v době po uzavření kupní smlouvy) došlo i ke změně zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obchodní zákoník“), kdy nově zakomponované ustanovení § 3a odst. 1 obchodního zákoníku jednoznačně řešilo problém platnosti či neplatnosti smlouvy uzavřené podle obchodního zákoníku tím, kdo neměl příslušné oprávnění k podnikání, ve prospěch platnosti takto uzavřené smlouvy. V případě posuzovaném soudem tedy došlo v příslušné veřejnoprávní úpravě k rozvolnění původně přísných podmínek, které dotyčná osoba porušila.

Naproti tomu v ustanovení § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru došlo následně (v době po uzavření Smlouvy o půjčce) k přímému zakomponování soukromoprávní sankce absolutní neplatnosti do tohoto ustanovení, tedy nikoli k rozvolnění, nýbrž ke zpřesnění zákonem stanovených podmínek, resp. jejich výslovnému zakotvení ve zvláštním zákoně.

Výjimka ohledně možné neplatnosti smlouvy vyslovená v citovaném právním názoru Nejvyššího soudu, která nedopadá na uvedený případ řešený Nejvyšším soudem, jednoznačně dopadá právě na daný případ řešený finančním arbitrem. V řízení před finančním arbitrem jde totiž o situaci, kdy jedna smluvní strana, tedy Instituce jako poskytovatel spotřebitelského úvěru, porušila povinnost stanovenou zákonem přijatým právě za účelem ochrany druhé smluvní strany, tedy Navrhovatelů jako spotřebitelů, kteří žádnou zákonem stanovenou povinnost neporušili. Navrhovatelé navíc vstupovali do smluvních vztahů s Institucí v dobré víře s cílem překlenout, díky poskytnutému úvěru, svou aktuální svízelnou finanční situaci, uhradit splatné závazky vůči SBD, uhradit závazky vůči soudnímu exekutorovi a postupně svou finanční situaci stabilizovat. Naopak, v důsledku nevhodného dalšího zadlužení způsobeného protizákonným postupem Instituce (rozuměj nedodržením příkazu zákona posoudit úvěruschopnost Navrhovatelů s odbornou péčí) je však po nich nyní požadována částka podstatně přesahující výši jejich původních závazků vůči SBD a soudnímu exekutorovi, navíc je po nich požadováno, aby neprodleně vyklidili jimi obývaný Byt. Nebezpečí, že by určením neplatnosti Smlouvy o půjčce byla ohrožena dobrá víra Navrhovatelů nebo jimi nabytá práva, tedy nehrozí. Veškeré podmínky uplatnění výjimky, kdy je možno, ve smyslu citovaného názoru Nejvyššího soudu, smlouvu považovat za neplatnou, jsou tak v daném případě naplněny.

Finanční arbitr rovněž odmítá námitku Instituce, že kdyby sankce neplatnosti smlouvy byla odvoditelná již podle zákona o spotřebitelském úvěru ve znění ke dni uzavření Smlouvy o půjčce,

byla by takováto novelizace zcela nadbytečnou, s ohledem na skutečnost, že by již duplikovala stávající právní úpravu. Podle ustáleného výkladu je ustanovení § 39 občanského zákoníku v pozici tzv. subsidiární klauzule, tedy uplatní se všude tam, kde zákon nespojuje s porušením zákonného zákazu jinou soukromoprávní sankci. Tam, kde zákon kromě zákazu určitého jednání (nebo opomenutí nebo zdržení se) výslovně stanoví i sankci neplatnosti takového jednání (nebo opomenutí nebo zdržení se), nejde ve vztahu k § 39 občanského zákoníku o zvláštní případ neplatnosti, nýbrž pouze o upozornění zákonodárce, že porušení stanoveného zákazu má za následek sankci absolutní neplatnosti jednání (nebo opomenutí nebo zdržení se) v rozporu se stanoveným zákazem. Obecně tam, kde je sankcí neplatnosti chráněn veřejný zájem, upozorní zákonodárce na tuto sankci přímo v textu konkrétního právního předpisu, přičemž, i kdyby tohoto upozornění nebylo, bylo by možné aplikovat § 39 občanského zákoníku jako subsidiární klauzuli. V případě § 9 odst. 1 zákona o spotřebitelském úvěru zákonodárce považoval za nutné upozornit poskytovatele spotřebitelského úvěru, že porušení zákazu poskytnout spotřebitelský úvěr bez předchozího posouzení úvěruschopnosti spotřebitele má za následek neplatnost smlouvy o spotřebitelském úvěru. To však neznamená, že by tuto neplatnost nebylo možné dovodit i ze znění zákona o spotřebitelském úvěru účinného ke dni uzavření Smlouvy o půjčce.

Ani námitka Instituce, že výrok I Nálezu a úvahy finančního arbitra o neplatnosti Smlouvy o půjčce popírají zásadu právní jistoty smluvních stran, nemůže obstát. Žádná z právních zásad není zásadou izolovanou, již by bylo možno posuzovat bez ohledu na ostatní zásady, na nichž stojí právní řád. Ke střetu jednotlivých obecných, i základních právních zásad, dochází při každodenním navazování, změnách i rozvazování právních vztahů neustále, aniž by si to účastníci těchto právních vztahů vždy uvědomovali. V daném případě musí zásada právní jistoty jedné ze smluvních stran, zde Instituce jako poskytovatele spotřebitelského úvěru, tedy profesionála, silnější smluvní strany, ustoupit zásadě ochrany spotřebitele.

Námitka, že finanční arbitr se Nálezem pouští do vlastní normotvorby místo aby nalézal právo, není relevantní. Finanční arbitr v odůvodnění Nálezu dopodrobna popsal své úvahy, jimiž postupně dospěl k výroku I Nálezu. Tyto úvahy jednoznačně opřel o příslušná zákonná ustanovení, relevantní judikaturu i obecně uznávané názory významných právních teoretiků. Nález je tak výsledkem aplikace práva.

7. K výroku rozhodnutí

Finanční arbitr přezkoumal všechny relevantní námitky Instituce proti Nálezu a dospěl k závěru, že Nález je v souladu s právními předpisy a je věcně správný. Instituce před uzavřením Smlouvy o půjčce s odbornou péčí neposoudila schopnost Navrhovatelů splácet spotřebitelský úvěr, přičemž finanční arbitr toto porušení zákona vyhodnotil jako důvod pro vyslovení neplatnosti Smlouvy o půjčce ve smyslu § 39 občanského zákoníku. Finanční arbitr proto ve výroku tohoto rozhodnutí námitky Instituce proti Nálezu zamítl a Nález potvrdil.

P o u č e n í:

Rozhodnutí o námitkách je podle § 16 odst. 4 zákona o finančním arbitrovi konečné. Podle § 17 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi doručení nález, který již nelze napadnout námitkami, je v právní moci (*v případě, že bylo vydáno rozhodnutí o námitkách, nabývá nález právní moci dnem doručení rozhodnutí o námitkách – pozn. finančního arbitra*).

Podle § 244 odst. 1 občanského soudního řádu, rozhodl-li správní orgán podle zvláštního zákona o sporu a nabylo-li rozhodnutí správního orgánu právní moci, může být tatáž věc projednána na

návrh v občanském soudním řízení. Podle § 247 odst. 1 občanského soudního řádu musí být žaloba podána ve lhůtě dvou měsíců od doručení rozhodnutí správního orgánu.

V Praze dne 9. 6. 2015

otisk úředního razítka

Mgr. Monika Nedelková
finanční arbitř