



Finanční arbitř

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

Evidenční číslo: FA/10822/2014
Registrační číslo (uvádějte vždy v korespondenci): 48/SU/2013

Rozhodnutí o námitkách

Finanční arbitř 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 18. 1. 2013 podle ustanovení § 8 zákona o finančním arbitrovi ve věci ■■■, nar. dne ■■■, bytem ■■■, zastoupené na základě plné moci ze dne 3. 1. 2013 Mgr. Lukášem Nohejlem, advokátem zapsaným v seznamu advokátů ČAK pod ev. č. 9656, se sídlem Římská 104/14, 120 00 Praha 2 (dále jen „Navrhovatelka“), proti společnosti RiPSS Invest s. r. o., IČO 27591131, se sídlem Slezská 1668/56, 120 00 Praha 2 - Vinohrady, zapsané v obchodním rejstříku vedeném u Městského soudu v Praze, oddíl C, vložka 117465, zastoupené na základě plné moci ze dne 5. 2. 2014 JUDr. MgA. Michalem Šalomounem, Ph.D., advokátem zapsaným v seznamu advokátů ČAK pod ev. č. 12135, se sídlem Báfova tř. 770/52, 674 01 Třebíč (dále jen „Instituce“), o námitkách Instituce podaných dne 11. 6. 2014, evid. č. FA/4384/2014, proti nálezu finančního arbitra ze dne 2. 6. 2014, evid. č. FA/3952/2014, takto:

- I. **Nález finančního arbitra ze dne 2. 6. 2014, evid. č. FA/3952/2014, se podle § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi mění ve výroku I. tak, že neplatná jsou smluvní ujednání čl. IV. odst. 3, čl. IV. odst. 4 a čl. IX. smlouvy o úvěru ze dne 30. 1. 2012 uzavřené mezi navrhovatelkou, ■■■, nar. dne ■■■, bytem ■■■, a institucí, společností RiPSS Invest s. r. o., IČO 27591131, se sídlem Slezská 1668/56, 120 00 Praha 2 – Vinohrady.**
- II. **Námítky instituce, společnosti RiPSS Invest s. r. o., podané dne 11. 6. 2014, evid. č. FA/4384/2014, se ve zbývající části zamítají a výroky II. a III. nálezu finančního arbitra ze dne 2. 6. 2014, evid. č. FA/3952/2014, se podle § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi potvrzují.**

O d ů v o d n ě n í :

1. Řízení o návrhu

Navrhovatelka se návrhem na zahájení řízení před finančním arbitrem domáhala určení neplatnosti smlouvy o úvěru, kterou Navrhovatelka jako spotřebitel a Instituce jako věřitel uzavřely dne 30. 1. 2012 a na základě které se Instituce zavázala poskytnout Navrhovatelce finanční prostředky

ve výši 790.000,- Kč; Navrhovatelka se oproti tomu zavázala poskytnuté finanční prostředky Instituci vrátit a zaplatit za ně úrok ve výši 15 % p. a. (dále jen „Smlouva o úvěru“). Navrhovatelka se domnívá, že tento závazkový vztah nebyl platně sjednán, resp. se domáhala určení neplatnosti konkrétních smluvních ujednání pro jejich rozpor s dobrými mravy.

Finanční arbitr posoudil návrh Navrhovatelky tak, že předmětem sporu mezi Navrhovatelkou a Institucí je, zda byla Smlouva o úvěru platně sjednána a případně neplatnost konkrétních smluvních ujednání upravujících ztrátu výhody splátek podle čl. IV. odst. 3 a odst. 4 Smlouvy o úvěru, smluvní pokutu podle čl. V. odst. 1 Smlouvy o úvěru, prorogační doložku podle čl. VIII. Smlouvy o úvěru a rozhodčí doložku podle čl. IX. Smlouvy o úvěru.

Finanční arbitr dospěl k závěru, že je příslušný k řešení předmětu sporu a dále dospěl k závěru, že neexistuje pro řízení před finančním arbitrem překážka litispendence namítaná Institucí, neboť řízení před finančním arbitrem bylo zahájeno dříve než rozhodčí řízení. Finanční arbitr současně konstatoval, že rozhodčí doložka podle čl. IX. Smlouvy o úvěru je absolutně neplatná, neboť je v rozporu se zákonem podle § 39 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném ode dne uzavření Smlouvy o úvěru do 31. 12. 2013 (dále jen „občanský zákoník“).

Finanční arbitr v řízení o návrhu zjistil, že Navrhovatelka uhradila v období od února do října roku 2012 celkem 9 splátek ve výši 12.745,- Kč. Dne 28. 2. 2013 pak Navrhovatelka na svůj závazek ze Smlouvy o úvěru Instituci uhradila částky 39.441,38 Kč a 762.840,- Kč.

Finanční arbitr poté, co dospěl k závěru, že Instituce a Navrhovatelka sjednaly platně hlavní závazek ze Smlouvy o úvěru, zkoumal ujednání čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru, které obsahuje sankci v podobě ztráty výhody splátek, pokud Navrhovatelka nezaplatí kteroukoli ze splátek řádně nebo včas. Finanční arbitr dospěl k závěru, že Instituce se takto formulovaným ujednáním odchýlila nepřipustným způsobem od zákona v neprospěch spotřebitele ve smyslu § 55 odst. 1 občanského zákoníku, a tudíž je toto ujednání absolutně neplatné ve smyslu § 39 občanského zákoníku, neboť je v rozporu se zákonem.

Dalším smluvním ujednáním, kterým se finanční arbitr v rámci řízení o návrhu zabýval, bylo ujednání čl. IV. odst. 4 Smlouvy o úvěru, které upravuje ztrátu výhody splátek, pokud by vůči Navrhovatelce bylo zahájeno insolvenční, exekuční nebo vykonávací řízení. I v tomto případě dospěl finanční arbitr k závěru, že ujednání je absolutně neplatné podle § 55 odst. 2 občanského zákoníku, neboť se jedná ve smyslu § 56 odst. 1 téhož zákona o ujednání, které v rozporu s požadavkem dobré víry znamená k újmě spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran.

Finanční arbitr však dospěl k závěru, že neplatné není ujednání o smluvní pokutě upravené v čl. V. odst. 1 Smlouvy o úvěru.

Finanční arbitr v řízení o návrhu dále zkoumal článek VIII. Smlouvy o úvěru o prorogační doložce, ve kterém si smluvní strany pro případ, že by spor ze Smlouvy o úvěru rozhodoval soud, sjednaly odlišnou místní příslušnost soudu. I u tohoto ujednání dospěl finanční arbitr k závěru, že je absolutně neplatné pro rozpor se zákonem podle § 39 občanského zákoníku, neboť závazkový vztah ze Smlouvy o úvěru mezi Navrhovatelkou jako spotřebitelem a Institucí jako podnikatelem, není vztahem mezi podnikateli ve smyslu § 89a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“).

Konečně, finanční arbitr posuzoval platnost článku IX. Smlouvy o úvěru obsahujícího rozhodčí doložku, a konstatoval, že toto smluvní ujednání porušuje Navrhovatelčino právo na spravedlivý

proces ve smyslu čl. 36 odst. 1 ústavního zákona č. 2/1993 Sb., listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), a proto je pro rozpor se zákonem ve smyslu § 39 občanského zákoníku absolutně neplatné.

Finanční arbitr tedy v souladu s § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi svým nálesem návrhu Navrhovatelky částečně vyhověl a ve zbývající části ho zamítl. Finanční arbitr pak v souladu s ustanovením § 17a zákona o finančním arbitrovi uložil Instituci sankci ve výši 15.000 Kč.

4. Námítky Instituce proti nálezu

Instituce vznesla námitku nedostatku pravomoci finančního arbitra s tím, že není k řízení vůbec příslušný. Instituce svá tvrzení o nedostatku pravomoci finančního arbitra odůvodňuje tím, že k rozšíření návrhu došlo až poté, co bylo zahájeno dne 6. 2. 2013 rozhodčí řízení v téže věci. Finanční arbitr nevymezil, co je předmětem sporu a o čem rozhodoval, a proto je podle Instituce výrok II. nálezu o tom, že návrh se ve zbývající části zamítá, neurčitý a nepřezkoumatelný.

Instituce současně dodává, že výrok II. nálezu musí být formulován konkrétně, tedy jaké části návrhu se zamítají, neboť pouze takto formulovaný výrok umožňuje *pro futuro* určit, o čem již bylo mezi účastníky řízení rozhodnuto a o čem nikoliv. Instituce v této souvislosti poukazuje na závěry finančního arbitra o nároku Instituce na smluvní pokutu ve výši 5.378,39 Kč, který ovšem ve výroku nálezu Instituci nepřiznal a tuto povinnost Navrhovatelce neuložil.

Instituce tvrdí, že předmět sporu obecně vymezuje navrhovatel a vymezuje ho žalobním petitem, skutkovým tvrzením, právním posouzením a v neposlední řadě i označením sporu, které může sloužit k upřesnění vymezení předmětu sporu. Pokud navrhovatel v průběhu řízení změní svůj žalobní petit či skutkové tvrzení, je nutné o tom procesně rozhodnout, aby bylo jasné, co je předmětem sporu a o čem finanční arbitr rozhoduje. Instituce je přesvědčena, že finanční arbitr nepochopil, co se v obecné právní teorii nazývá předmětem sporu a co je podstatou takových institutů jako je *res iudicata* a *litispence*.

Finanční arbitr se podle názoru Instituce vypořádal s námitkou litispence zcela zmatečně, neboť Navrhovatelka nepodala návrh na plnění, ale toliko na určení neplatnosti smlouvy, aniž by z toho jakýkoliv nárok vyvozovala. Navrhovatelka tak nemohla rozšířit svůj návrh, který zněl na určení, podáním dne 14. 2. 2014, neboť ho Navrhovatelka učinila až po zahájení rozhodčího řízení, jehož předmětem je finanční plnění ze Smlouvy o úvěru. Pokud Navrhovatelka činí předmětem návrhu i finanční plnění, nemůže jít podle Instituce o upřesnění návrhu, ale o nový předmět sporu, který však Instituce dříve uplatnila v rozhodčím řízení. Finanční arbitr tak podle Instituce nerozhodl o námitce litispence v souladu s právem, když měl nejdříve přesně určit předmět sporu a až poté pokračovat v řízení.

Instituce tvrdí, že finanční arbitr se absolutně nevypořádal s námitkou, že není příslušný, aby ve věci rozhodoval určujícím výrokem. Instituce uvádí, že celý institut finančního arbitra, pokud má sloužit k řešení sporů, musí rozhodovat výrokem na plnění a na podporu svého tvrzení odkazuje na ustanovení § 17 odst. 2. a § 17a zákona o finančním arbitrovi, z jehož dikce tento závěr podle Instituce plyne.

K neplatnosti ujednání v čl. IV. odst. 3 a odst. 4 o ztrátě výhody splátek Instituce namítá, že finanční arbitr v nálezu zohlednil jen Instituci předložená rozhodnutí, které se netýkají smlouvy o půjčce, aby mohl argumentovat, že ztráta výhody splátek v závazkovém vztahu z kupní nebo pojistné smlouvy je jiná než ze smlouvy o úvěru či smlouvy o půjčce. Instituce tvrdí, že ujednání

čl. IV. odst. 3 a odst. 4 jsou ujednání odlišná od regulace obsažené v § 565 občanského zákoníku a Navrhovatelku tak není potřeba k plnění vyzývat, protože doba plnění byla smluvními stranami sjednána. Zesplatnění je podle názoru Instituce pouze deklaratorním aktem - upozorněním na to, že nastala splatnost celé pohledávky, přičemž i kdyby toto upozornění Instituce Navrhovatelce nezaslala, stejně by byla celá pohledávka splatná. Instituce současně namítá, že finanční arbitr vůbec nezohlednil rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 10. 11. 2009, sp. zn. 21 Cdo 4750/2007, které se týkalo smlouvy o půjčce a ze kterého vyplývá, že u půjčky lze platně sjednat zesplatnění celého dluhu ve smlouvě.

K ujednání o ztrátě výhody splátek podle čl. IV. odst. 4 Instituce uvádí, že exekuční řízení bylo vůči Navrhovatelce jako povinné zahájeno dne 17. 9. 2012 pod sp. zn. 206 EXE 7378/2012, a to osobou odlišnou od věřitele, proto dotčené ujednání nemůže být bráno jako šikanózní ze strany Instituce, neboť o tom vůbec nevěděla. Instituce se o exekučním řízení dozvěděla dne 21. 10. 2012 z výpisu z katastru nemovitostí, podle kterého byly nemovitosti Navrhovatelky zatíženy exekucí.

K argumentaci finančního arbitra ochranou spotřebitele Instituce namítá, že ochrana spotřebitele spočívá především v předmluvních vztazích, resp. v tom, aby spotřebitel jasně věděl, co má plnit a kdy, a co se stane, když tak činit nebude. Na podporu svých tvrzení Instituce odkazuje na nálezy Ústavního soudu ze dne 10. 4. 2014, sp. zn. III ÚS 3725/13.

Instituce dále tvrdí, že finanční arbitr nesprávně vyhodnotil ujednání Smlouvy o úvěru v čl. IV. odst. 3. jako neplatné z důvodu odchýlení se od ustanovení § 506 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění účinném ode dne uzavření Smlouvy o úvěru do 31. 12. 2013 (dále jen „obchodní zákoník“), ačkoliv ustanovení § 506 není kogentní. Instituce navíc tvrdí, že ve zkoumaném případě nastaly okolnosti pro aplikaci § 506 obchodního zákoníku, které umožňuje věřiteli žádat úhradu dluhu úvěrového dlužníka v případě jeho prodlení s vrácením více než dvou splátek nebo jedné splátky po dobu 3 měsíců. Navrhovatelka totiž čtyři z devíti splátek uhradila po splatnosti a k zaplacení částky 762.840,- Kč došlo až ke dni 28. 2. 2013, tedy až čtyři měsíce po uhrazení předchozí splátky.

Instituce současně doplňuje, že podle § 577 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, je-li důvod neplatnosti jen v nezákonném určení časového rozsahu, pak soud změní rozsah tak, aby to odpovídalo spravedlivému uspořádání práv a povinností. Pokud se tedy zdála finančnímu arbitrovi jednodenní lhůta vedoucí k zesplatnění příliš přísná, pak podle názoru Instituce je možné, aby finanční arbitr tuto lhůtu prodloužil.

Instituce dále rozporuje závěr finančního arbitra o neplatnosti prorogační doložky v čl. VIII. Smlouvy o úvěru, neboť finanční arbitr při posuzování její platnosti užil nesprávné, resp. neúčinné znění zákona. Podle právní úpravy účinné v době uzavření Smlouvy o úvěru, mohly smluvní strany podle názoru Instituce prorogační doložku uzavřít, neboť smlouva o úvěru je obchodní věcí.

Instituce uvádí, že finanční arbitr rovněž nesprávně jako neplatnou posoudil rozhodčí doložku. Možnost jmenování osoby rozhodce třetí osobou je podle Instituce výslovně zakotvena v zákoně č. 19/2012, kterým se mění zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (dále jen „zákon č. 19/2012 Sb.“). Instituce a Navrhovatelka rozhodčí doložku sjednaly po účinnosti této novely, není proto podle názoru Instituce důvod, proč by nemohl být mechanismus volby rozhodce takový, že ho jmenuje určená osoba z řad advokátů a advokátních koncipientů zapsaných v seznamu České advokátní komory. Rozhodce byl ve sporu s Navrhovatelkou vybrán z řad advokátů a je zárukou nezávislého, nestranného a právně erudovaného rozhodnutí, který si vzhledem ke svému postavení a kárné odpovědnosti nemůže dovolit ve sporu stranit jednomu z účastníků řízení. Instituce odkazuje na

rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 26. 2. 2013, sp. zn. 7 Cmo 436/2012, který obdobnou rozhodčí doložku neshledal neplatnou. InSTITUTE rozporuje i právní názor finančního arbitra co do písemnosti řízení před rozhodcem s tím, že vydání rozhodnutí na základě výlučně písemného řízení je běžné i v občanském soudním řízení. Pokud jde o námitku, že lhůta k vyjádření k žalobě je nepřiměřeně krátká, InSTITUTE odkazuje na nálezy Ústavního soudu Pl. ÚS 16/12. Obstát nemůže podle názoru InSTITUTE ani námitka, že místo rozhodčího řízení je 350 km daleko od bydliště Navrhovatelky, vzhledem k tomu, že řízení je písemné.

InSTITUTE shrnuje, že finanční arbitr „rozhoduje, aniž by měl pravomoc tak učinit, navíc jeho rozhodnutí nejsou v souladu s právem“, a proto navrhuje, aby finanční arbitr námitkám vyhověl a návrhy Navrhovatelky ze dne 18. 1. 2013 a ze dne 14. 2. 2013 zamítl.

5. Vyjádření Navrhovatelky k námitkám

Navrhovatelka se k námitkám InSTITUTE nevyjádřila ani nepředložila nebo neoznačila žádné důkazy.

7. Řízení o námitkách

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.

Finanční arbitr konstatuje, že InSTITUTE podala námitky proti nálezu v zákonem stanovené lhůtě, které finanční arbitr posoudil jako přípustné podle ustanovení § 81 a § 82 správního řádu.

7.1 Povaha a význam řízení před finančním arbitrem

Řešení některých sporů mezi spotřebiteli (s výjimkou sporů při poskytování platebních služeb) a finančními institucemi před finančním arbitrem představuje specifický a mimosoudní způsob řešení konkrétních zákonem vymezených sporů na finančním trhu v řízeních, která mohou být zahájena na základě návrhu pouze zákonem vymezených osob (výhradně spotřebitelů s výjimkou oblasti platebních služeb) a k jejichž řešení je jinak příslušný obecný soud. Specifičnost řízení před finančním arbitrem spočívá především ve snadném a nepovinném přístupu spotřebitelů k účinnému, rychlejšímu a z hlediska nákladů nenáročnému prostředku, kterým se mohou domáhat svých práv.

Povinnost zavést institut mimosoudního řešení sporů ze spotřebitelského úvěru ukládá čl. 24 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES ze dne 23. 4. 2008 o smlouvách o spotřebitelském úvěru a o zrušení směrnice Rady 87/102/EHS. Tento článek výslovně stanoví, že členské státy zajistí „[z]avedení vhodných a účinných postupů pro mimosoudní řešení spotřebitelských sporů v souvislosti s úvěrovými smlouvami“.

Do českého právního řádu byl čl. 24 promítnut novelou zákona o finančním arbitrovi, na základě které byla s účinností od 1. 7. 2011 do § 1 zákona o finančním arbitrovi vložena pod písm. c) příslušnost finančního arbitra rozhodovat spory mezi „věřitelem nebo zprostředkovatelem a spotřebitelem při nabízení, poskytování nebo zprostředkování spotřebitelského úvěru“.

Zákon o finančním arbitrovi výslovnou definicí právní povahy institutu finančního arbitra neobsahuje, přiléhavě ji však zformuloval ve svém rozhodnutí již Nejvyšší správní soud (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2007, sp. zn. 2 Afs 176/2006 - 96), který konstatoval, že „[h]lavní okruh působnosti finančního arbitra lze charakterizovat

- z hlediska právní povahy arbitrem řešených věcí tím, že arbitr má – jakožto na stranách sporu nezávislý třetí subjekt – pravomoc k rozhodování právních sporů týkajících se soukromoprávních vztahů mezi zákonem definovanými osobami, tj. na rozhodování o subjektivních soukromých právech; nutnou podmínkou pravomoci finančního arbitra je, aby ve sporu, který má rozhodovat byla dána pravomoc českého soudu ve věcech soukromého práva, tj. v nalézacím řízení soudním podle části třetí občanského soudního řádu;
- z hlediska procesní prostředků, které finanční arbitr používá, tím, že řízení před ním je fakultativní (není povinné a navrhovatel má volbu, zda se s návrhem na zahájení řízení obrátí na arbitra, anebo na soud) a návrhové (viz § 8 a 14 zákona o finančním arbitrovi);
- z hlediska postavení finančního arbitra jako orgánu, který rozhoduje, se jedná o rozhodování orgánu veřejné moci, který není soudem, byť má jisté atributy nezávislosti (viz § 4 až 7, zejm. pak § 5 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi), a který v řízení postupuje podle zákona o finančním arbitrovi a subsidiárně podle správního řádu (§ 24 zákona o finančním arbitrovi), přičemž předmět rozhodování jsou individuální práva sporných stran a výsledek rozhodování je individuální správní akt (rozhodnutí ve smyslu § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu), který je závazný a nuceně vykonatelný (viz § 17 zákona o finančním arbitrovi)“.

Řízení před finančním arbitrem je tedy řízením volitelným, ve kterém se osoby k tomu oprávněně podle § 3 odst. 2 zákona mohou domáhat svých práv u finančního arbitra jako alternativy k možnosti domáhat se svých práv v řízení před obecnými soudy. Finanční arbitr primárně vede strany sporu ke smíru.

Řízení před finančním arbitrem je současně řízením návrhovým, které se podle § 8 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi zahajuje na návrh navrhovatele. Navrhovatel s řízením disponuje a finanční arbitr řízení zastaví, jestliže navrhovatel vezme svůj návrh zpět. Navrhovatelem může být pouze klient příslušné finanční instituce, v převážné většině případů pouze spotřebitel - fyzická osoba, která nejedná v rámci své podnikatelské činnosti (srov. § 3 odst. 2 a 3 zákona o finančním arbitrovi), nikoli instituce – právnická osoba ani fyzická osoba podnikatel, která by se prostřednictvím finančního arbitra chtěla domáhat svých práv vůči svému klientovi, zpravidla spotřebiteli (srov. § 3 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi).

Podle § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi platí, že „arbitr není vázán návrhem“ a podle § 21 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi je finanční arbitr povinen poskytnout navrhovatelům „na jejich žádost pomoc v souvislosti se zahájením řízení, zejména při sepsání, podání nebo doplnění návrhu, a kdykoli v průběhu řízení“. Na rozdíl od obecných soudů tedy finanční arbitr nerozhoduje pouze o návrhu vymezeném spotřebitelem, ale je oprávněn rozhodnout i o nároku, který spotřebitel před arbitrem nevznesl, a současně spotřebiteli na jeho žádost s formulací návrhu, jakož i s jinými procesními úkony, pomáhá.

Finanční arbitr jako orgán veřejné moci rozhoduje ve věci samé nálezem, který má povahu individuálního správního aktu ve smyslu § 67 odst. 1 správního řádu. Působnost ani pravomoc finančního arbitra není možné ve sporech dohodou smluvních stran vyloučit. Pravomoc finančního arbitra nevylučuje ani sjednaná rozhodčí doložka.

Finanční arbitr tak za podmínek a způsobem uvedeným v zákoně o finančním arbitrovi a za přiměřeného použití správního řádu závazně rozhoduje o individuálních soukromých právech a povinnostech účastníků řízení prostřednictvím nálezu, který je po vyčerpání řádných opravných prostředků (námitek) přezkoumatelný podle části páté občanského soudního řádu. Pravomocné rozhodnutí finančního arbitra je vykonatelné stejně jako rozhodnutí obecného soudu.

Finanční arbitr nesdílí názor Instituce, že z ustanovení § 17 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi, které stanoví, že „*nález je soudně vykonatelný podle občanského soudního řádu, jakmile uplyne lhůta k plnění*“, vyplývá, že finanční arbitr je oprávněn rozhodovat pouze rozsudkem na plnění.

Rozhodnutí s určujícím výrokem nabývá vykonatelnosti stejně jako kterékoli rozhodnutí na plnění, vyjma toho, že právní moc a vykonatelnost nastává při absenci lhůty k plnění v jeden okamžik (srov. § 161 odst. 2 občanského soudního řádu a § 74 odst. 1 správního řádu).

K závěru, že finanční arbitr může rozhodovat pouze výrokem na plnění, pak nelze dospět ani z dikce § 17a zákona o finančním arbitrovi, podle kterého „*[v] nálezu, jímž arbitr vyhovuje, byť i jen z části, návrhu navrhovatele, uloží současně instituci povinnost zaplatit sankci ve výši 10 % z částky, kterou je instituce podle nálezu povinna zaplatit navrhovateli, nejméně však 15 000 Kč. Zaplacení 15 000 Kč uloží i v případech, kdy předmětem sporu není peněžitá částka. Sankce je příjmem státního rozpočtu*“. Z citovaného ustanovení explicitně vyplývá, že finanční arbitr uloží sankci, i když předmětem sporu není peněžitá částka, ze které by se mohla ukládaná pokuta vyčíslit. Právě druhá věta toto ustanovení cílí na ten druh rozhodnutí, kde finanční arbitr rozhoduje výrokem na určení a sankcionuje instituci i za jednání v rozporu se smlouvou nebo zákonem.

Ustanovení § 1 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi výslovně stanoví, že finanční arbitr je příslušný rozhodnout spor, který by jinak spadal do pravomoci obecného soudu bez ohledu na to, zda jde o spor týkající se plnění nebo pouze určení práva a povinností, a proto uzavírá, že s ohledem na povahu a smysl řízení před finančním arbitrem a znění zákona o finančním arbitrovi považuje námitku Instituce, že není příslušný rozhodovat ve věci určujícím výrokem, za lichou.

Jelikož v posuzovaném případě může být navrhovatelem v řízení před finančním arbitrem pouze Navrhovatelka a finanční arbitr rozhoduje o jejím návrhu, je finanční arbitr toho názoru, že výsledkem řízení před finančním arbitrem může být pouze přiznání určitého práva Navrhovatelce (ať v podobě rozhodnutí na určení či na plnění) nebo zamítnutí návrhu v případě, že by finanční arbitr dospěl v rámci řízení k závěru, že Navrhovatelce tvrzené právo nespovídá. Není tak možné v řízení zahájeném na návrh Navrhovatelky, uložit Navrhovatelce ve výroku rozhodnutí např. povinnost uhradit smluvní pokutu, byť by finanční arbitr v rámci zjišťování skutkového stavu věci dospěl k závěru, že na ní Instituci vznikl nárok. Finanční arbitr se tak může k této otázce případně vyjádřit toliko v odůvodnění rozhodnutí, bude-li to v daném konkrétním případě vhodné a účelné.

7.2 Ujednání o ztrátě výhody splátek v čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru

Instituce namítá, že ujednání o ztrátě výhody splátek podle čl. IV. odst. 3 nemůže být v rozporu se zákonem, a tudíž neplatné podle § 39 občanského zákoníku pro nepřípustné odchýlení od zákona ve smyslu § 55 odst. 1 téhož zákona, neboť § 506 obchodního zákoníku, od kterého se měla Instituce podle finančního arbitra nepřípustně odchýlit, není ustanovením kogentní povahy.

Pokud jde o kogentní, resp. dispozitivní povahu § 506 obchodního zákoníku, finanční arbitr uvádí, že je nezbytně třeba od sebe odlišit ryze kogentní právní normu od jednostranné kogentnosti právních norem ve smyslu § 55 odst. 1 občanského zákoníku.

Právní úprava v hlavě páté občanského zákoníku upravující spotřebitelské smlouvy představuje zvláštní právní úpravu chránící práva a oprávněné zájmy spotřebitelů vůči podnikatelům při sjednávání závazkových vztahů. Kogentní ustanovení § 55 občanského zákoníku jednoznačně v odstavci prvním stanoví, že „*smluvní ujednání spotřebitelských smluv se nemohou odchýlit od zákona v neprospěch spotřebitele, kdy spotřebitel se především nemůže vzdát svých práv, která mu zákon poskytuje nebo jinak zhoršit své postavení*“. Finanční arbitr proto opakovaně uvádí, že toto ustanovení zakládá jednostrannou kogentnost celého právního řádu, včetně ustanovení § 506 obchodního zákoníku, ve spotřebitelských smlouvách, tj. zákaz odchýlit se i od jinak dispozitivních norem v neprospěch spotřebitele.

Jednostranná kogentnost ustanovení § 506 obchodního zákoníku ve smluvním vztahu se spotřebitelem tak znamená, že jestliže si smluvní strany dohodnou možnost odstoupení od smlouvy v případě prodlení spotřebitele se splácením, nemohou si sjednat žádnou modifikaci podmínek v neprospěch spotřebitele, za kterých se ujednání aplikuje. Věřitel proto nemůže odstoupit dříve, než jak je uvedeno v ustanovení § 506 obchodního zákoníku (při prodlení se dvěma a méně splátkami nebo prodlení s jednou splátkou kratším než 3 měsíce).

Finanční arbitr po právním posouzení věci v námitkovém řízení provedeném na základě podkladů shromážděných v řízení o návrhu uzavírá, že aplikace § 506 obchodního zákoníku v posuzovaném případě není na místě, neboť toto ustanovení představuje zvláštní případ odstoupení věřitele od úvěrové smlouvy z důvodu prodlení dlužníka se splácením. Ustanovení § 506 je speciální úpravou k obecné úpravě odstoupení od smlouvy obsažené v ustanovení § 351 odst. 2 obchodního zákoníku (srov. například rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 1. 2012, sp. zn. 32 Cdo 513/2010, podle kterého „*při odstoupení od smlouvy o úvěru je třeba nárok na vrácení poskytnutého plnění posoudit podle ustanovení § 506 obch. zák., které je ustanovením speciálním k ustanovení § 351 odst. 2 obch. zák.*“).

Z textu čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru ani z jiného ujednání smluvní dokumentace však nelze dovodit, že by smluvní strany zamýšlely tímto ustanovením upravit právo Instituce na odstoupení od Smlouvy o úvěru a s ním spojený následek včetně zániku Smlouvy o úvěru jako sankci za vadné plnění Navrhovatelkou (srov. ustanovení § 349 odst. 1 obchodního zákoníku, podle nějž „*[o]dstoupením od smlouvy smlouva zaniká, když v souladu s tímto zákonem projev vůle oprávněné strany odstoupit od smlouvy je doručen druhé straně; po této době nelze účinky odstoupení od smlouvy odvolat nebo měnit bez souhlasu druhé strany*“). Podle ujednání čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru „*[s]mluvní strany mezi sebou sjednaly ztrátu výhody splátek. To znamená, že pokud dlužník nezaplatí kteroukoli ze splátek řádně nebo včas, stávají se splatné všechny ostatní, doposud nesplacené splátky a to až do výše částky uvedené v čl. III. odst. 5 této smlouvy (poznámka finančního arbitra – celková částka splatná spotřebitelem). Všechny ostatní, doposud nesplacené splátky jsou splatné první den prodlení dlužníka s úhradou kterékoli splátky*“. Důsledkem vadného plnění

Navrhovatelky je podle tohoto článku tzv. ztráta výhody spláčet dluh po částech ve splátkách, avšak bez současného odstoupení od Smlouvy o úvěru a jejího zániku.

Takový postup, že si věřitel sjedná pro případ prodlení dlužníka v úvěrovém vztahu jiný důsledek, než je zákonem předvídaná situace v ustanovení § 506 obchodního zákoníku a s ní nutně spojený zánik smlouvy, není v praxi neobvyklý, naopak „[m]nozí věřitelé možnosti odstoupení od smlouvy podle § 506 nevyužívají a nahrazují je ve smlouvě sjednaným oprávněním „prohlásit úvěr za předčasně splatný“, uplatnitelným za stejných či obdobných podmínek; v takovém případě je po „zesplatnění“ úvěru dlužník povinen doplatit zůstatek úvěru s úroky stejně jako při odstoupení od smlouvy, účinky smlouvy však nezanikají, a strany se tak mohou dohodnout na její změně (např. na pokračování ve splátkách“ (srov. komentář k ustanovení § 506 obchodního zákoníku v publikaci Pokorná, J., Kovařík, Z., Čáp, Z. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2009, uveřejněné v Automatizovaném systému právních informací (ASPI)).

Nelze-li na posuzované smluvní ujednání nelze aplikovat ustanovení § 506 obchodního zákoníku a Smlouva o úvěru podle čl. IV. odst. 3 trvá dál, musel finanční arbitr posoudit, zda čl. IV. odst. 3 představuje takovou ztrátu výhody splátek, při které konečná splatnost úvěru zůstává zachována, nebo zda se jedná o změnu v obsahu závazku co do jeho splatnosti, tedy že úvěr se stává ihned splatným k datu předem sjednanému pro tento případ smluvními stranami. V prvním případě by totiž byla namísto aplikace ustanovení § 565 občanského zákoníku jako subsidiární právní úpravy (srov. § 1 odst. 2 obchodního zákoníku), a to se všemi podmínkami, které toto ustanovení se ztrátou výhody splátek spojuje.

Jak ale finanční arbitr dovedl již v nálezu, čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru nepředstavuje případ ztráty výhody splátek předvídaný v ustanovení § 565 občanského zákoníku, neboť smluvní strany se dohodly nejen na tom, že je splatný celý dluh najednou, ale i na jeho nové splatnosti (rozuměj první den prodlení Navrhovatelky), to vše bez nutnosti toho, aby Instituce musela Navrhovatelku o zaplacení celého dluhu požádat. S touto otázkou se ve své rozhodovací praxi vypořádal rovněž Nejvyšší soud České republiky, a to již v nálezu citovaném rozhodnutí ze dne 22. 2. 2006, sp. zn. 33 Odo 1630/2005, a to následovně.

„Plnění dluhu ve splátkách je v podstatě plněním po částech s tím rozdílem, že výše a splatnost jednotlivých splátek je předem určena. Při plnění ve splátkách jde vlastně o dvojí dobu splatnosti. Jednak je stanovena doba plnění jednotlivých splátek a zároveň doba splatnosti celé pohledávky je určena poslední splátkou. Závazek pak zaniká postupně tak jak jsou splátky plněny a prodlení dlužníka se posuzuje u každé splátky zvlášť. Součástí podmínek splatnosti jednotlivých splátek může být i určení, že pro nesplnění některé splátky je věřitel oprávněn žádat celý zbytek pohledávky najednou. Splatnost celé pohledávky (tzv. ztráta lhůt nebo ztráta výhody splátek) nenastává přímo ze zákona, ale záleží na věřiteli, zda toto právo uplatní, tedy zda vyzve dlužníka k zaplacení celého zbytku, popř. zda podá u soudu žalobu na plnění. V každém případě může své právo uplatnit pouze do splatnosti nejbližší další splátky. Pokud tak neučiní a dlužník řádně a včas příští splátku zaplatí, může věřitel vymáhat jen nezaplacenou jednu splátku. Svého práva však může využít kdykoli při vynechání některé z dalších splátek.

Lze přisvědčit odvolacímu soudu, že režim ustanovení § 565 ObčZ na daný případ nelze uplatnit. Ze smlouvy, která byla sjednána mezi právní předchůdkyní žalobkyně coby věřitelem a žalovaným jako dlužníkem dne 15. 2. 1999, vyplývá, že v ní bylo sice sjednáno plnění kupní ceny ve splátkách, smluvními stranami však nebyla pro případ, že některá z těchto splátek nebude zaplacená ve sjednané lhůtě, dohodnuta pouhá ztráta výhody splátek. Bylo jimi totiž ujednáno, že v takovém případě se stane zbývající část kupní ceny splatnou dnem následujícím po uplynutí 20 kalendářních dnů od splatnosti nezaplacené měsíční splátky. Doba splatnosti zůstatku kupní ceny tak byla

smluvními stranami konkrétně dojednána a nastala v okamžiku, na kterém se dohodly. Věřitel tak byl podle smlouvy oprávněn žádat celý zbytek dluhu (zůstatek kupní ceny) poprvé dne, který následoval po dni, který smluvní strany určily za okamžik splatnosti celého zůstatku kupní ceny; od tohoto dne se tudíž - jak správně dovodil odvolací soud - odvíjí v posuzovaném případě i doba promlčení práva žalobkyně žádat zaplacení zůstatku kupní ceny a smluvní pokuty. Na konkrétně sjednaném datu splatnosti kupní ceny, resp. jejího zůstatku, a smluvní pokuty pak nemůže nic změnit ani částečné plnění dluhu poskytnuté žalovaným již po datu splatnosti, ani skutečnost, že pohledávka za žalovaným z titulu nedoplatku kupní ceny byla právní předchůdkyní žalobkyně postoupena žalobkyni a žalovaný o tom byl vyrozuměn“.

Skutečnost, že se na čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru nevztahuje ustanovení § 506 obchodního zákoníku, ani ustanovení § 565 občanského zákoníku, však neznamená, že by si smluvní strany mohly pro případ prodlení Navrhovatelky se splácením úvěru sjednat jakýkoli důsledek. Vzhledem k tomu, že Smlouva o úvěru představuje smlouvu spotřebitelskou, musí tato smlouva respektovat ustanovení směřující k ochraně spotřebitele jako slabší smluvní strany obsažená především v občanském zákoníku (srov. ustanovení § 262 odst. 4 obchodního zákoníku, podle kterého platí, že „[v]e vztazích podle § 261 nebo podřízených obchodnímu zákoníku dohodou podle odstavce 1 se použijí, nevyplývá-li z tohoto zákona nebo ze zvláštních právních předpisů něco jiného, ustanovení této části na obě strany; ustanovení občanského zákoníku nebo zvláštních právních předpisů o spotřebitelských smlouvách, adhezních smlouvách, zneužívajících klauzulích a jiná ustanovení směřující k ochraně spotřebitele je však třeba použít vždy, je-li to ve prospěch smluvní strany, která není podnikatelem. Smluvní strana, která není podnikatelem, nese odpovědnost za porušení povinností z těchto vztahů podle občanského zákoníku a na její společné závazky se použijí ustanovení občanského zákoníku“).

Čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru proto nesmí být mimo jiné nepřiměřenou podmínkou ve smyslu ustanovení § 56 občanského zákoníku. Odstavec 1 tohoto ustanovení definuje znaky, které nesmí smluvní ujednání naplnit v případě, že má být považováno za přiměřené ve vztahu se spotřebitelem, zároveň v odstavci 3 je uveden demonstrativní výčet smluvních ujednání, která jsou považována za nepřiměřená bez dalšího. Nepřiměřené smluvní ujednání je zároveň podle ustanovení § 55 odst. 2 občanského zákoníku absolutně neplatné, tzn. soud musí jeho případnou neplatnost zkoumat ex officio bez ohledu na to, zda tuto skutečnost spotřebitel kdy namítal či nikoli.

Podle ustanovení § 56 odst. 1 občanského zákoníku „[s]potřebitelské smlouvy nesmějí obsahovat ujednání, která v rozporu s požadavkem dobré víry znamenají k újmě spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran“.

Prostřednictvím ustanovení § 56 odst. 1 občanského zákoníku byl do českého prvního řádu implementován článek 3 odst. 1 směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách (dále jen „směrnice 93/13/EHS“), podle kterého smluvní podmínka, která nebyla individuálně sjednána, se považuje za nepřiměřenou, jestliže v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají ze smlouvy v neprospěch spotřebitele.

Výkladem tohoto ustanovení se zabýval i Nejvyšší soud České republiky ve stanovisku ze dne 11. 12. 2013, Cpjn 200/2013, ve kterém uvedl:

„Výklad sousloví „v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran“ představuje tzv. acte éclairé, tj. otázku výkladu unijního práva Soudním dvorem Evropské unie (dále též „SDEU“) již provedenou a nevzbuzující pochybnosti.

SDEU je vyložil v rozsudku ze dne 14. 3. 2013 ve věci Mohamed Aziz proti Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), C-415/11, kde uvádí:

Článek 3 odst. 1 směrnice 93/13 musí být vykládán v tom smyslu, že:

- pojem „významná nerovnováha“ v neprospěch spotřebitele je třeba posuzovat na základě analýzy vnitrostátních právních předpisů, které by se použily v případě neexistence dohody stran, aby bylo možné posoudit, zda a případně do jaké míry je právní postavení spotřebitele smlouvou zhoršeno ve srovnání s právním postavením, jaké by měl podle platné vnitrostátní právní úpravy. Stejně tak by za tímto účelem mělo být přezkoumáno právní postavení, v jakém se daný spotřebitel nachází s ohledem na prostředky, které má podle vnitrostátních právních předpisů k dispozici pro zabránění dalšímu používání zneužívajících klauzulí;

- za účelem zodpovězení otázky, zda je způsobena nerovnováha „v rozporu s požadavkem dobré víry“, je třeba ověřit, zda prodávající nebo poskytovatel, který jedná se spotřebitelem poctivě a přiměřeně, mohl rozumně očekávat, že by spotřebitel s předmětnou klauzulí souhlasil v rámci individuálního vyjednávání o obsahu smlouvy.

Pro posouzení, zda smlouva o propagaci reklamní plochy, jež nebyla sjednána individuálně, obsahuje ujednání, která v rozporu s požadavkem dobré víry znamenají k újmě spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, je tedy rozhodující, zda se strany v konkrétním ujednání odchýlily od dispozitivního ustanovení zákona, kterým by se jejich smluvní vztah jinak řídil, a to výrazně v neprospěch spotřebitele, a zda poskytovatel služby mohl rozumně očekávat, že by spotřebitel s předmětnou klauzulí souhlasil v rámci individuálního vyjednávání o obsahu smlouvy.

K podmínce prostředků, které má spotřebitel k dispozici ve směru zabránění dalšího používání zneužívající klauzule, je třeba ve vztahu k níže uvedeným smluvním ujednáním předeslat, že s výjimkou neplatnosti takových ujednání podle § 55 odst. 2 obč. zák. spotřebitel žádnou takovou možnost v rámci českého právního řádu nemá“.

Český právní řád v souvislosti s transpozicí směrnice 93/13/EHS přijal v souladu s čl. 8 přísnější právní úpravu, resp. vyšší míru ochrany spotřebitele, když postihuje sankcí absolutní neplatnosti veškerá smluvní ujednání, jež zakazuje ustanovení § 56 odst. 1 a odst. 3, bez zřetele k tomu, zda příslušné smluvní ujednání bylo sjednáno individuálně či nikoliv.

Finanční arbitr má za to, že ujednání čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru zakládá v rozporu s požadavkem dobré víry Navrhovatelky jako slabší smluvní strany v přiměřené a poctivé jednání Instituce jako profesionála a s tím související přiměřenost Institucí vypracované a Navrhovatelce předložené Smlouvy o úvěru značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran. Ujednání čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru Navrhovatelku tvrdě sankcionuje již v první den prodlení, a to za nezaplacení byť jedné splátky, aniž by měla Navrhovatelka možnost své pochybení jakkoli napravit, anebo v případě déletrvající platební neschopnosti možnost s Institucí dále jednat o řešení situace, když Instituce by mohla ještě uvážit, zda má skutečně zájem na okamžité úhradě celého dluhu najednou. Naopak, čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru zakládá okamžitou splatnost celého dluhu bez dalšího, a to bez ohledu na přiměřenost takového následku v poměru ke konkrétní situaci. Zjevná nepřiměřenost tohoto smluvního ujednání je rovněž patrná z dosazení konkrétních čísel, když v případě byť jeden den opožděné úhrady částky 12.745,- Kč nastává okamžitá splatnost částky 1.529.455,- Kč (úvěr s příslušenstvím).

Uvedený závěr pak potvrzuje rovněž přezkum nepřiměřených smluvních podmínek ve spotřebitelských smlouvách požadovaný Soudním dvorem Evropské unie (viz výše uvedenou citaci stanoviska Nejvyššího soudu ze dne 11. 12. 2013, Cpjn 200/2013), neboť při absenci čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru by Instituce nebyla oprávněna postupovat v případě prodlení Navrhovatelky jinak, než jak předvídá občanský, resp. obchodní zákoník. Instituce by proto mohla po Navrhovatelce požadovat zejména úhradu úroků z prodlení (srov. ustanovení § 517 odst. 2 občanského zákoníku), uplatnit ztrátu výhody splátek podle § 565 občanského zákoníku avšak pouze v případě, že by to bylo mezi stranami předem dohodnuto ve Smlouvě o úvěru tak, jak předpokládá občanský zákoník, odstoupit od smlouvy v případě déletrvajícího prodlení podle § 506 obchodního zákoníku a případně též uplatnit zajišťovací instrumenty jako řádně sjednané smluvní pokuty aj.

Finanční arbitr shrnuje, že setrvává na svém právním názoru, že ujednání v čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru je absolutně neplatné, byť důvodem pro vyslovení neplatnosti je již sama existence nepřiměřeného smluvního ujednání ve spotřebitelské smlouvě jako speciálního důvodu neplatnosti (§ 55 odst. 2 občanského zákoníku), a je proto již irelevantní zkoumat, zda předmětné smluvní ujednání není neplatné rovněž pro rozpor se zákonem podle § 39 občanského zákoníku.

Ačkoli finanční arbitr v rámci námitkového řízení přehodnotil odůvodnění své právní kvalifikace co do neplatnosti ujednání čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru, učinil tak pouze a jen na základě skutečností zjištěných již v řízení o návrhu. Finanční arbitr proto nebyl povinen o této změně v odůvodnění svého právního posouzení účastníky řízení informovat, navíc za situace kdy opětovně právní posouzení věci a změna v odůvodnění právní kvalifikace vedla ke stejnému výsledku, jaký byl formulován v nálezu.

K této otázce srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 7. 4. 2010, sp. zn. 28 Cdo 3826/2009: „*Pokud jde o dovolatelkou namítanou vadu řízení, kterou shledává v tom, že odvolací soud neučinil směrem k žalované žádné poučení a výzvu k doplnění rozhodných skutečností, jak mu to ukládá § 118a odst. 2 o. s. ř., resp. že žalovaná nebyla upozorněna na změnu právního názoru soudu, pak Nejvyšší soud konstatuje, že ani v tomto směru nedošlo k žádnému pochybení. Podle § 118a odst. 2 o. s. ř. má-li předseda senátu za to, že věc je možné po právní stránce posoudit jinak než podle účastníkovy právního názoru, vyzve účastníka, aby v potřebném rozsahu doplnil vyličení rozhodných skutečností; postupuje přitom obdobně podle odstavce 1. Soud podle § 118a odst. 2, 3 o. s. ř. zpřístupňuje účastníkům svůj jiný právní názor v rovině povinnosti tvrzení a povinnosti důkazní, a to konkrétním poučením. Soudce je povinen vysvětlit účastníku, že jej poučuje pro případ možné jiné právní kvalifikace, uvést právně významnou skutečnost, jejíž tvrzení předpokládá soudcem uvažovaná (zamýšlená) skutková podstata, a vyzvat účastníka, aby sdělil svou skutkovou verzi této právně významné skutečnosti a označil důkaz (jestliže se tak už nestalo) k jejímu prokázání (Bureš, Drápal, Krčmář a kol. Občanský soudní řád komentář - I. díl, 7. vyd. C.H. Beck v Praze r. 2006, str. 548). Z uvedeného tedy vyplývá, že soud výzvu k doplnění vyličení rozhodných skutečností učiní pouze v případě, že takové doplnění považuje za potřebné pro svoji zamýšlenou jinou právní kvalifikaci. To znamená, že toto ustanovení není možné interpretovat ve smyslu, že soud je povinen informovat účastníky o každém zamýšleném jiném právním názoru, neboť takový postup by byl v rozporu s § 5 o. s. ř. dle něhož soudům není umožněno poskytovat účastníkům poučení o hmotném právu. Dovolatelkou citovaný nálezn Ústavního soudu nelze v dané věci přílehavě aplikovat, neboť v mezidobí došlo k zásadní změně právní úpravy, přičemž tento nálezn byl vydán v době, kdy namítaný § 118a o. s. ř. součástí platné právní úpravy ještě nebyl. Navíc se nejedná o "změnu právního náhledu odvolacího soudu", jako v případě zmíněného nálezu, ale o jiné právní posouzení shodného skutkového stavu za totožného závěru o absenci právního důvodu k zaplacení požadované částky“.*

Nejvyšší soud svůj závěr potvrdil rovněž v rozhodnutí ze dne 9. 1. 2013, sp. zn. 28 Cdo 1808/2012: „*Nadto je však možné poznamenat, že pokud dovolatel shledává vadu řízení v tom, že odvolací soud neučinil směrem k němu řádné poučení a výzvu k doplnění rozhodných skutečností, resp. že dovolatel nebyl upozorněn na změnu právního názoru soudu, pak Nejvyšší soud konstatuje, že ani v tomto směru nedošlo k žádnému pochybení. Soud výzvu k doplnění vyličení rozhodných skutečností učiní pouze v případě, že takové doplnění považuje za potřebné pro svoji zamýšlenou jinou právní kvalifikaci. Účastníky nevyzve, pokud mu pro novou právní kvalifikaci stačí již učiněná skutková zjištění*“.

Finanční arbitr současně vzhledem k výše uvedenému závěru a opětovném důkladném právním posouzení otázky platnosti čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru odmítá veškeré další námítky Instituce vytykající finančnímu arbitrovi nesprávné právní posouzení tohoto smluvního ujednání a nesprávnou aplikaci Institucí předložené judikatury. Stejně tak odkaz Instituce na § 577 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, není na místě, neboť podle § 3028 odst. 3 tohoto zákona platí, že „*[n]ení-li dále stanoveno jinak, řídí se jiné právní poměry vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, jakož i práva a povinnosti z nich vzniklé, včetně práv a povinností z porušení smluv uzavřených přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dosavadními právními předpisy*“. Smlouva o úvěru byla uzavřena za účinnosti občanského zákoníku, který soudům žádné takové oprávnění nedává. Vzhledem ke skutečnosti, že podle čl. 2 odst. 3 zákona č. 1/1993 Sb., Ústavy České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů, platí, že „*[s]tátní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon*“, nemůže soud nikdy využít moderačního práva bez výslovného zmocnění v zákoně.

Rovněž námitku Instituce, že ochrana spotřebitele směřuje především na předšmluvní fázi tak, aby spotřebitel jasně věděl, co má plnit a kdy, a co se stane, když tak činit nebude, považuje finanční arbitr za bezpředmětnou. Ustanovení o spotřebitelských smlouvách v hlavě páté občanského zákoníku cílí nejen na okolnosti uzavírání smluv, ale stejnou měrou regulují existenci smluv a práv a povinností ze smluv vyplývajících, jakož i okolnosti odstoupení od smlouvy v konkrétních případech. Finanční arbitr současně opakuje, že Smlouva o úvěru má povahu formulářové smlouvy, kterou oproti Instituci měla Navrhovatelka možnost jen minimálně ovlivnit, a bylo tudíž povinností Instituce jako profesionála upravit vzájemná práva a povinnosti tak, aby byla v souladu se zákonem. Instituce se proto nemůže odvolávat na skutečnost, že Navrhovatelka měla být při uzavření Smlouvy o úvěru dostatečně seznámena s nárokem, jehož vymáhání ze strany Instituce je v rozporu se zákonem.

7.3 Ujednání o ztrátě výhody splátek v čl. IV. odst. 4 Smlouvy o úvěru

Instituce namítá, že finanční arbitr se při posuzování platnosti ujednání o ztrátě výhody splátek podle čl. IV. odst. 4 Smlouvy o úvěru nedržel své argumentace ohledně času na zhojení nastalého stavu, jako v případě posuzování prodlení s plněním u ujednání podle čl. IV. odst. 3. Podle Instituce měla Navrhovatelka několik měsíců na zhojení toho, aby své dluhy uhradila a vyhnula se tak nařízení exekuce. Navíc exekuční řízení proti Navrhovatelce jako povinné bylo zahájeno ke dni 17. 9. 2012 osobou odlišnou od Instituce.

Námítka Instituce je bez významu, neboť finanční arbitr ve vztahu k ustanovení čl. IV. odst. 4 Smlouvy o úvěru neposuzoval, zda se Instituce takto formulovaným ujednáním odchýlila od zákona v neprospěch spotřebitele ve smyslu § 55 odst. 1 občanského zákoníku, ani neporovnával práva a povinnosti založená tímto ujednáním se zákonnou právní úpravou smlouvy o úvěru v § 497 - § 507 obchodního zákoníku, nýbrž posuzoval, zda toto smluvní ujednání nezpůsobuje značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran k tíži Navrhovatelky ve smyslu § 56 odst. 1 občanského zákoníku. Finanční arbitr přesto, i vzhledem ke změně právní kvalifikace při

posuzování čl. IV. odst. 3 Smlouvy o úvěru, opětovně právně posoudil rovněž čl. IV. odst. 4 Smlouvy o úvěru.

Podle ustanovení čl. IV. odst. 4 Smlouvy o úvěru „[s]mluvní strany mezi sebou sjednaly ztrátu výhody splátek pro případ, že by vůči dlužníkovi bylo zahájeno insolvenční, exekuční nebo vykonávací řízení. To znamená, že pokud bude vůči dlužníkovi zahájeno insolvenční, exekuční nebo vykonávací řízení, stávají se splatné všechny ostatní, doposud nesplacené splátky, a to až do výše poskytnutého úvěru a úroku z úvěru za dobu poskytnutí úvěru. Všechny ostatní, doposud nesplacené splátky jsou splatné poslední den v měsíci, ve kterém nastaly účinky rozhodnutí o úpadku dlužníka (v případě insolvenčního řízení), ve kterém nabylo právní moci rozhodnutí o nařízení exekuce (v případě exekučního řízení) ...“.

Finanční arbitr má za to, že ujednání čl. IV. odst. 4 Smlouvy o úvěru zakládá v rozporu s požadavkem dobré víry, slovy Směrnice 93/13/EHS pak přiměřenosti, značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, neboť Navrhovatelku v případě nařízení exekuce či výkonu rozhodnutí nebo rozhodnutí o úpadku neúměrně sankcionuje, aniž by Navrhovatelka jakkoli porušila Smlouvu o úvěru, navíc za situace, kdy sama exekuce a výkon rozhodnutí nemusí mít ani žádný dopad na schopnost Navrhovatelky řádně splácet úvěr. Značná nepřiměřenost tohoto smluvního ujednání je patrná rovněž na příkladu s dosazením konkrétních čísel, když v případě, že by byla na majetek Navrhovatelky nařízena exekuce za účelem uspokojení pohledávky oprávněné osoby odlišné od Instituce například ve výši 1.000,- Kč, Instituce by po Navrhovatelce mohla požadovat okamžitou úhradu částky 1.529.455,- Kč (úvěr s příslušenstvím), ačkoli Navrhovatelka úvěr řádně splácí. V případě, že se Instituce obávala případné platební neschopnosti Navrhovatelky, nic jí nebránilo v tom, aby svou pohledávku za Navrhovatelkou zajistila za pomoci zákonných zajišťovacích prostředků.

Finanční arbitr tedy setrvává na svém právním závěru a opakovaně konstatuje, že ujednání v čl. IV. odst. 4 Smlouvy o úvěru je absolutně neplatné podle § 55 odst. 2 občanského zákoníku, neboť se jedná ve smyslu § 56 odst. 1 téhož zákona o ujednání, které v rozporu s požadavkem dobré víry znamená k újmě Navrhovatelky značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran.

7.4 Prorogační doložka v čl. VIII. Smlouvy o úvěru

V čl. VIII. Smlouvy o úvěru si smluvní strany sjednaly prorogační doložku, ve které se dohodly, že „[p]okud bude spor z této smlouvy rozhodovat soud, smluvní strany se dle § 89a občanského soudního řádu dohodly na místní příslušnosti soudu takto. Místně příslušným k rozhodnutí sporu z této smlouvy je Okresní soud v Třebíči, eventuálně Krajský soud v Brně“ (dále jen „Prorogační doložka“).

Instituce namítá, že finanční arbitr při posuzování platnosti ujednání o Prorogační doložce nepostupoval v souladu s právní úpravou účinnou v době uzavření Smlouvy o úvěru.

Ustanovení § 89a občanského soudního řádu ve znění účinném v době uzavření Smlouvy o úvěru, tj. ke dni 30. 1. 2012, stanovilo, že „[ú]častníci řízení v obchodní věci se mohou písemně dohodnout na místní příslušnosti jiného soudu prvního stupně, ledaže zákon stanoví příslušnost výlučnou“. Prorogační doložku tedy bylo možné uzavřít pouze v obchodních věcech.

Finanční arbitr proto musel zkoumat, zda spotřebitelské smlouvy, které jsou ve smyslu § 261 odst. 3 obchodního zákoníku absolutním obchodním závazkovým vztahem, a tudíž se řídí obchodním zákoníkem, jsou „obchodní věci“ ve smyslu § 89a občanského soudního řádu.

Z důvodu, že se obecné soudy před novelou občanského soudního řádu k 1. 1. 2014, neshodovaly ve svých názorech na platnost prorogační doložky ve spotřebitelských smlouvách, se občanskoprávní a obchodní kolegium Nejvyššího soudu České republiky ve svém stanovisku ze dne 9. 10. 2013, Cpjn 200/2011, zabývalo výkladem ustanovení § 89a a dospělo k závěru, že „...„obchodní věci“ ve smyslu ustanovení § 89a o. s. ř. (rozuměj občanský soudní řád ve znění účinném do 31. 12. 2013) se rozumí i věc, ve které je předmětem sporu plnění ze závazkového vztahu, který se řídí obchodním zákoníkem (jen) proto, že smluvní strany závazkového vztahu uzavřely dohodu podle ustanovení § 262 odst. 1 obch. zák. nebo proto, že tak bez ohledu na povahu účastníků závazkového vztahu určuje ustanovení § 261 odst. 3 obch. zák.“.

Finanční arbitr se tak ztotožňuje s názorem Instituce a konstatuje, že za „obchodní věc“ ve smyslu § 89a občanského soudního řádu ve znění účinném do 31. 12. 2013 lze považovat Smlouvu o úvěru.

Finanční arbitr se dále zabýval otázkou, zda takto sjednaná Prorogační doložka neodporuje ustanovení § 56 občanského zákoníku, tedy zda v rozporu s požadavkem dobré víry nezpůsobuje k újmě Navrhovatelky jako spotřebitelky značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran (srov. viz výše uvedené stanovisko Nejvyššího soudu České republiky ze dne 9. 10. 2013, Cpjn 200/2011, podle kterého „*prorogační doložka ve spotřebitelské smlouvě, která nebyla sjednána individuálně a které zakládá místní příslušnost soudu, jenž se nachází daleko od bydliště spotřebitele (§ 52 odst. 2 obč. zák.), jak z hlediska územního, tak i dopravních možností, odporuje ustanovení § 56 odst. 1 obč. zák., jestliže v rozporu s požadavkem dobré víry způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele*“). Z uvedeného tak vyplývají kritéria, která je třeba při posuzování neplatnosti prorogační doložky s ohledem na § 56 odst. 1 občanského zákoníku zohlednit.

Smlouva o úvěru je spotřebitelskou smlouvou, která nebyla sjednána individuálně, resp. se jedná o formulářovou smlouvu, jejíž obsah určila Instituce a Navrhovatelka měla jen minimální možnost obsah smlouvy ovlivnit. Skutečnost, že se jedná o formulářovou smlouvu Instituce, především vyplývá z jejího obsahu, když obsahuje v čl. XI úpravu dalších práv a povinností, která se ovšem uplatní pouze v případě, že se bude jednat o spotřebitelský úvěr. Lze tedy usuzovat, že Instituce stejný vzor smlouvy používá i pro smlouvy, které uzavírá s jinými osobami než spotřebiteli.

Pokud jde o požadavek dobré víry, je ve světle stanoviska Nejvyššího soudu ze dne 11. 12. 2013, Cpjn 200/2013, podle názoru finančního arbitra ujednání o Prorogační doložce sjednáno v rozporu s tímto požadavkem, neboť v případě individuálního vyjednávání ohledně obsahu smlouvy, nemohla Instituce rozumně očekávat, že by Navrhovatelka s tímto ustanovením souhlasila.

Ačkoliv je finanční arbitr toho názoru, že Prorogační doložku sjednaly smluvní strany v rozporu s požadavkem dobré víry, musel dále zkoumat, zda toto ujednání způsobuje značnou nerovnováhu v jejich právech a povinnostech, neboť tyto podmínky musí být podle § 56 odst. 1 občanského zákoníku splněny kumulativně.

Finanční arbitr proto zkoumal vzdálenosti bydliště Navrhovatelky a sídla Instituce v porovnání se sjednanou místní příslušností soudu. Ve smyslu shora citovaného stanoviska Nejvyššího soudu je finanční arbitr toho názoru, že je nezbytné zkoumat vzdálenost bydliště Navrhovatelky od sídla soudu, stejně jako dopravní možnosti mezi těmito místy a úsilí, které musí Navrhovatelka vynaložit, aby se do místa soudu dostavila. Porušení i jednoho z těchto kritérií, např. špatné dopravní spojení, pak podle názoru finančního arbitra je způsobivé založit značnou nerovnováhu v právech a povinnostech smluvních stran.

V Prorogační doložce si smluvní strany sjednaly příslušnost Okresního soudu v Třebíči, popřípadě Krajského soudu v Brně. S ohledem na bydliště Navrhovatelky a její poměry, je vzdálenost mezi soudy, jejichž místní příslušnost přichází v úvahu, a bydlištěm Navrhovatelky v obou případech poměrně velká, když vzdálenost bydliště Navrhovatelky od sídla Okresního soudu v Třebíči činí více než 180 km a v případě Krajského soudu v Brně více než 230 km.

Ačkoliv se sídlo soudu sjednané v Prorogační doložce nenachází blízko bydliště Navrhovatelky, nelze s ohledem na sídlo Instituce prohlásit, že takto sjednaná příslušnost soudu způsobuje značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran sporu. Instituce má sídlo vzdálené zhruba 20 km od bydliště Navrhovatelky, tzn. obdobně daleko od sídla soudu, a byť finanční arbitr je toho názoru, že existuje určitá nerovnováha v podobě dopravních možností mezi Navrhovatelkou a Institucí, nelze považovat tuto nerovnováhu za natolik významnou, aby splňovala kritérium značné nerovnováhy podle § 56 odst. 1 občanského zákoníku.

Finanční arbitr tak uzavírá, že ujednání v čl. VIII. o Prorogační doložce bylo ke dni uzavření Smlouvy o úvěru sjednáno v souladu se zákonem.

Nad rámec shora uvedeného finanční arbitr dodává, že prorogační doložka představuje institut procesního práva byť s hmotněprávním základem, kterou si smluvní strany sjednávají pro případ budoucího vzniku sporu a jejíž účinky vzniknou až okamžikem uplatnění, tedy podáním žaloby u soudu. K zachování tohoto procesního úkonu je tedy nezbytně třeba ho uplatnit v rámci soudního řízení, nikoliv před jeho zahájením. Finanční arbitr je toho názoru, že pokud zákonodárce změnil procesní právo, resp. omezil možnost sjednání prorogační doložky, činí tak v režimu veřejného práva a jde o výkon státní moci. Postupy procesního práva jako práva veřejného se pak mění okamžikem účinnosti nové právní úpravy, a to bez ohledu na dřívější ujednání stran.

Platná právní úprava ustanovení § 89a občanského soudního řádu účinná od 1. 1. 2014 uvádí, že *„[ú]častníci řízení ve věcech týkajících se vztahů mezi podnikateli vyplývajících z podnikatelské činnosti se mohou písemně dohodnout na místní příslušnosti jiného soudu prvního stupně, ledaže zákon stanoví příslušnost výlučnou“*.

Zákon č. 293/2013 Sb., změna občanského soudního řádu (dále jen „zákon č. 293/2013“), kterým se s účinností ke dni 1. 1. 2014 novelizoval občanský soudní řád, (mj. ustanovení § 89a), v přechodných ustanoveních v části první čl. II. odst. 2 uvádí, že *„[p]ro řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se použije zákon č. 99/1963 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona“*. Z dikce tohoto ustanovení a contrario vyplývá, že na řízení zahájená po nabytí účinnosti tohoto zákona, tj. po 1. 1. 2014 se použije občanský soudní řád ve znění tohoto pozměňovacího zákona. Vzhledem k tomu, že přechodná ustanovení zákona č. 293/2013 představují speciální úpravu, mají aplikační přednost před obecnou úpravou přechodných ustanovení v § 355 občanského soudního řádu (srov. rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 7. 4. 2014, sp. zn. 93 Co 214/2014). Finanční arbitr tak dovozuje, že vzhledem ke skutečnosti, že Prorogační doložka nebyla do 31. 12. 2013 v rámci zahájeného soudního řízení uplatněna, nemohly a nemohou její účinky nastat.

Finanční arbitr tak s ohledem na výše uvedené shrnuje, že námitka Instituce je důvodná, ovšem současně dodává, že takto sjednaná Prorogační doložka se ke dni 1. 1. 2014 dostala do přímého rozporu s kogentními ustanoveními občanského soudního řádu jako procesněprávního předpisu a její účinky v případném zahájeném soudním řízení nemohou nastat, neboť odporují zákonu.

7.5 Rozhodčí doložka v čl. IX. Smlouvy o úvěru

Instituce namítá, že od platnosti zákona č. 19/2012 Sb. je výslovně v zákoně zakotvena možnost jmenování osoby rozhodce třetí stranou, přičemž ke sjednání ujednání v čl. IX. o rozhodčí doložce (dále jen „Rozhodčí doložka“) došlo po účinnosti této novely a není proto důvod, proč by nemohl být mechanismus volby rozhodce takový, že ho jmenuje určená osoba. Instituce současně argumentuje, že rozhodce byl vybrán legitimním způsobem z řad advokátů a odkazuje na rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 26. 2. 2013, sp. zn. 7 Cmo 436/2012, který obdobnou rozhodčí doložku neshledal neplatnou.

Finanční arbitr uvádí, že rozhodnutí Vrchního soudu, kterým Instituce argumentuje, bylo rozhodnutím Nejvyššího soudu České republiky ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. 23 Cdo 3697/2013, zrušeno, když Nejvyšší soud dospěl k závěru, že rozhodčí doložka je neplatná pro rozpor se zákonem ve smyslu § 39 občanského zákoníku. Nejvyšší soud dospěl k závěru, že „[a]čkoli v daném případě byl způsob určení rozhodce stanoven přímo v rozhodčí smlouvě, aniž by smlouva odkazovala na nějaký externí dokument (typicky jednací řád), nezaručuje ve svém výsledku takto stanovený způsob sjednání rozhodce transparentní pravidla zaručující skutečně nestranný výběr rozhodce“. Finanční arbitr k tomuto rozhodnutí současně doplňuje, že se jednalo o rozhodčí doložku sjednanou dvěma podnikateli a nikoli o rozhodčí doložku sjednanou u spotřebitelské smlouvy, kde je kritérium ochrany slabší strany a transparentnosti výběru rozhodce o to přísnější.

K námitce Instituce, že ke sjednání rozhodčí doložky došlo po účinnosti zákona č. 19/2012 Sb., ve kterém byla výslovně zakotvena možnost jmenování rozhodce třetí stranou, finanční arbitr uvádí, že Instituci zmíněná novela nabyla účinnosti ke dni 1. 4. 2012, tedy nikoliv jak tvrdí Instituce před uzavřením Smlouvy o úvěru (přede dnem 30. 1. 2012). Nadto, pokud by strany sporu Smlouvu o úvěru s Rozhodčí doložkou uzavřely po nabytí účinnosti této novely, byla by ve smyslu § 3 odst. 3 zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o rozhodčím řízení“), neplatná, neboť by nebyla sjednána samostatně.

Rozhodčí řízení jako alternativní způsob řešení sporu mezi smluvními stranami představuje (oproti řízení před soudem, jehož smyslem je nalézání práva) způsob dotváření závazkového vztahu smluvních stran, resp. způsob vyjasnění a narovnání vzájemných práv, jež se děje činností rozhodce (srov. usnesení Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 37/08).

Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 1. 11. 2011, sp. zn. II. ÚS 2164/10, konstatoval, že „*ujednání o rozhodčí doložce ve spotřebitelské smlouvě lze z ústavněprávního hlediska připustit pouze za předpokladu, že podmínky ustavení rozhodce a dohodnuté podmínky procesního charakteru budou účastníkům řízení garantovat rovné zacházení, což ve vztahu spotřebitel – podnikatel znamená zvýšenou ochranu slabší strany, tj. spotřebitele a že dohodnutá procesní pravidla budou garantovat spravedlivé řízení, včetně možnosti přezkoumání rozhodčího nálezu jinými rozhodci, jak to umožňuje platný zákon o rozhodčím řízení*“.

Co do procesních pravidel rozhodčího řízení, finanční arbitr si je vědom aktuální judikatury Nejvyššího soudu, který se přiklání k názoru, že vyloučení ústnosti rozhodčího řízení a přezkumu rozhodčího nálezu jinými rozhodci automaticky bez dalšího nezpůsobuje neplatnost rozhodčí smlouvy, jejímž účastníkem je spotřebitel (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2014, sp. zn. 33 Cdo 1354/2014, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 7. 2014, sp. zn. 21 Cdo 1637/2014, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 10. 2013, sp. zn. 23 Cdo 2447/2011). Nejvyšší soud však zároveň dovozuje, že je nutné vždy zkoumat, zda absence těchto atributů

nemůže vzhledem ke konkrétním okolnostem posuzovaného případu způsobit významnou nerovnováhu v právech a povinnostech smluvních stran, z nichž jednou je spotřebitel.

Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 24. 10. 2013, sp. zn. 23 Cdo 2447/2011, dovedl, že „pokud není absence ústního jednání nijak zneužito (žádné zneužití nebylo posuzovaném případě zjištěno), nelze říci, že by vyloučení ústního jednání samo o sobě způsobovalo k újmě spotřebitele významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran“. Co se týče nemožnosti přezkumu rozhodčího nálezu, Nejvyšší soud dále uvedl, že „zákon o rozhodčím řízení, ve znění účinném v době sjednání posuzované rozhodčí doložky, připouštěl přezkum rozhodčího nálezu ve věci samé pouze v případech, kdy si strany možnost přezkumu ujednaly, což se v posuzovaném případě nestalo. Jde o charakteristický rys rozhodčího řízení a další z prvků zaručující rychlost řízení, tedy jeden z cílů tohoto alternativního řízení k řízení soudnímu. Zrychlení řízení slouží oběma stranám rozhodčí doložky, neboť ty pak mají dříve autoritativně zjištěnu svoji právní pozici“. Nejvyšší soud závěrem uvedl, že „[k] opačnému závěru, tedy že rozhodčí doložka způsobovala k újmě spotřebitele významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, by mohl odvolací soud dojít pouze v případě, že rozhodčí doložka obsahovala další ujednání, které by samostatně či ve spojení se shora zmíněnými ujednáními způsobovalo významnou nerovnováhu k újmě spotřebitele“.

Nejvyšší soud své závěry odůvodňuje tím, že „[z] judikatury ESLP a SDEU... nevyplývá, že jednoinstančnost a písemnost rozhodčího řízení je bez dalšího v rozporu s požadavky na spravedlivý proces, nebo v rozporu se směrnicí (ESLP vychází z možnosti dobrovolného vzdání se práva, které se vztahuje jak na opravné prostředky, tak na ústní projednání; z hlediska ochrany spotřebitele v unijním právu rovněž nelze automaticky uzavřít, že by byla jednoinstančnost a písemnost rozhodčího řízení v rozporu se směrnicí). Stejně jako u jiných podmínek spotřebitelských smluv je nutné zkoumat, zda tato podmínka se zřetelem ke konkrétním skutkovým okolnostem v rozporu s požadavkem přiměřenosti nastoluje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele“ (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2014, sp. zn. 33 Cdo 1354/2014).

Ujednání, které by i samo o sobě mohlo způsobovat významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, je například ujednání o tom, že rozhodce bude spor rozhodovat podle zásad spravedlnosti (srov. výše citované rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. 10. 2013, sp. zn. 23 Cdo 2447/2011) nebo ujednání o místě konání rozhodčího řízení, „jenž se nachází daleko od bydliště spotřebitele, jak z hlediska územního, tak i dopravních možností“ (srov. již citované stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 9. 10. 2013, sp. zn. Cpjn 200/2011). Současně, ujednání rozhodčí doložky nebo rozhodčí smlouvy nemůže obsahovat rovněž jakákoli další ujednání, která by se odchylovala od zákona v neprospěch spotřebitele (srov. § 55 odst. 1 občanského zákoníku).

Finanční arbitr shrnuje, že pokud se tedy spotřebitel má vzdát na základě uzavřeného ujednání o rozhodčí doložce nebo rozhodčí smlouvě svého práva na soudní ochranu, jako státem garantovanou ochranu ve smyslu čl. 36 a čl. 38 Listiny, musí rozhodčí doložka obsahovat jak transparentní a jednoznačná pravidla pro určení osob nebo osoby rozhodce, tak její ujednání upravující průběh rozhodčího řízení nesmí zakládat významnou nerovnováhu v právech a povinnostech smluvních stran na úkor spotřebitele a nesmí se odchylovat od zákona v neprospěch spotřebitele. Rozhodčí doložka by měla zaručovat procesní práva srovnatelná s řízením soudním, tedy rozhodování sporu podle platného práva, absenci překážek pro uplatnění spotřebitelských práv, přímost jednání, ideálně pak rovněž ústnost a možnost přezkumu odvolací instancí.

Zákon o rozhodčím řízení v § 1 odst. 1 uvádí, že majetkové spory jsou rozhodovány nezávislými a nestrannými rozhodci, přičemž podle § 7 odst. 1 věty první zákona o rozhodčím řízení platí, že

rozhodčí smlouva „*má zpravidla určit počet i osoby rozhodců anebo stanovit způsob, jak počet i osoby rozhodců mají být určeny*“ (poznámka finančního arbitra – znění ustanovení § 7 odst. 1 této věty zůstalo zákonem č. 19/2012 Sb. nedotčeno). Požadavkem zákona tak je jednoznačně specifikovat osobu rozhodce či vymežit způsob, jakým má být osoba rozhodce či rozhodců určena. Pokud tedy rozhodčí doložka neupravuje konkrétní jméno rozhodce, se kterým souhlasily obě smluvní strany, je podle názoru finančního arbitra nezbytně třeba zachovat co nejvyšší míru právní jistoty a vymežit způsob výběru natolik jednoznačně, aby o něm nemohl být pochyb a současně zaručit, že osoba rozhodce nebo způsob jeho výběru bude určitý a neměnný [srov. analogicky čl. 38 Listiny, podle kterého nikdo nemůže být odňat svému zákonnému soudci, když „*právo na zákonného soudce (čl. 38 odst. 1 Listiny) lze přiměřeně vztáhnout i na rozhodčí řízení. Ústavní soud zdůrazňuje požadavek na konkretizaci a individualizaci výběru rozhodce proto, že rozhodčí řízení představuje jakýsi "odklon" od klasického soudního řízení, proti jehož výsledku existují pouze velmi omezené možnosti soudního přezkumu*“, jak potvrdil Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 10. 1. 2013, sp. zn. IV. ÚS 3779/11]. Za jednoznačný způsob určení osoby rozhodce, popřípadě osob rozhodců, by tak finanční arbitr považoval například situaci, kdy by rozhodčí doložka obsahovala konkrétní seznam rozhodců stejně jako určení konkrétní osoby, která by z tohoto seznamu určitou osobu rozhodce vybrala nebo situaci, kdy by rozhodčí doložka obsahovala konkrétní seznam rozhodců, z nichž by si každá strana sporu zvolila svého rozhodce, přičemž tyto zvolení rozhodci by posléze určili společnou vůli osobu rozhodce třetího.

V Rozhodčí doložce je uvedeno, že „*majetkové spory vzniklé z této smlouvy (rozuměj Smlouvy o úvěru) nebo v souvislosti s ní budou rozhodovány s konečnou platností v rozhodčím řízení jedním rozhodcem, jmenovaným statutárním orgánem ČMRS Consulting s. r. o., IČ: 27775186 se sídlem Vsetín, Stará Cesta 676, PSČ: 755 01 (dále jen „servisní společnost“)* vybraným ze seznamu advokátů nebo advokátních koncipientů zapsaných v seznamech vedených Českou advokátní komorou“. Podle názoru finančního arbitra takto vymezený způsob jmenování rozhodce neodpovídá kritériu transparentního jmenování rozhodce ve spotřebitelských smlouvách, když z něj jednoznačně nevyplývá osoba rozhodce ani není jednoznačně určen způsob určení osoby rozhodce. Seznam advokátů a advokátních koncipientů je v čase proměnlivý a natolik obsáhlý, že nelze ani přibližně určit osobu rozhodce. Jednoznačným způsobem není rovněž určena osoba, která má rozhodce ze seznamu advokátů a advokátních koncipientů vybrat, když není určena konkrétní osoba, ale statutární orgán Rozhodčí společnosti ČMRS, která není stálým rozhodčím soudem (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 1. 11. 2011, sp. zn. II ÚS 2164/2010, ve kterém Ústavní soud zhodnotil, že „*takový seznam rozhodců může být v okamžiku řešení sporu v rozhodčím řízení naprosto odlišný od seznamu v okamžiku uzavření rozhodčí doložky. Výběr rozhodce pak vůbec nemusí záviset na vůli účastníka, který se na daný subjekt obrací, nýbrž daleko více může být ovlivněn ze strany rozhodčí společnosti*“ nebo náleží Ústavního soudu ze dne 24. 10. 2013, sp. zn. III.ÚS 562/12, podle kterého „*[v] projednávané věci byl rozhodce vybrán ze seznamu rozhodčí společnosti, přičemž je nepochybné, že takový seznam rozhodců není neměnný a může být tedy v okamžiku uzavřené rozhodčí doložky odlišný od seznamu existujícího v době řešení sporu. Výběr rozhodce v takovém případě nezávisí na vůli účastníka, který se na rozhodčí společnosti obrací, ale je ovlivněn jednatelem rozhodčí společnosti. Takový postup znemožňuje transparentní a předvídatelný výběr rozhodce*“).

Z vyjádření Instituce ze dne 8. 6. 2014, evid. č. FA/4384/2014 vyplývá, že rozhodcem v probíhajícím rozhodčím řízení mezi Navrhovatelkou a Institucí, které má tvořit překážku v řízení před finančním arbitrem, se stal advokát zvolený statutárním orgánem Rozhodčí společnosti ČMRS. Finanční arbitr zjistil, že je nejen jediným společníkem Rozhodčí společnosti ČMRS, ale současně i jejím jediným jednatelem.

Finanční arbitr tedy odmítá námitku Instituce a uzavírá, že Rozhodčí doložka nepředstavuje záruku transparentního, resp. konkrétního a individuálního výběru rozhodce. O správnosti tohoto závěru ostatně svědčí i popsané skutkové okolnosti, ze kterých je zřejmé, že zvolil jako rozhodce sám sebe.

Kromě nedostatků ve způsobu výběru rozhodce však Rozhodčí doložka nezaručuje ani procesní práva, která by byla srovnatelná s právy Navrhovatelky v řízení před obecným soudem. Rozhodčí doložka předně neupravuje, podle jakých pravidel bude rozhodce rozhodovat (podle pravidel ekvity, podle platného právního řádu atp.), když tento nedostatek nelze překlenout ani odkazem na zákon o rozhodčím řízení.

Rozhodčí řízení je navíc výlučně písemné bez možnosti nařízení ústního jednání. Podle názoru finančního arbitra absence možnosti rozhodce nařídít ústní jednání ve věci, je-li to k zjištění skutkového stavu věci třeba, popřípadě absence možnosti v rámci ústního řízení vyslechnout stranami navrženého svědka, představuje značný zásah do procesních práv Navrhovatelky.

Finanční arbitr je dále toho názoru, že v případě, že má být řízení vedeno písemně, vystupuje do popředí oprávnění spotřebitele jako účastníka rozhodčího řízení sledovat průběh rozhodčího řízení skrze možnost nahlížení do spisu vedeného rozhodcem. V posuzovaném případě je to fakticky jediná možnost Navrhovatelky, jak si může osobně ověřit, jak rozhodce v řízení postupuje a na základě jakých skutečností a podkladů bude rozhodce rozhodovat.

Finanční arbitr v této souvislosti odkazuje na závěr Nejvyššího soudu, který uvedl ve svém rozsudku ze dne 31.10.2012, sp. zn. 33 Cdo 3183/2010, že „[v]edení rozhodčího řízení s vyloučením ústního jednání, tedy jen na základě listin, znamená, že stranám musí být umožněno vyjádřit se ke všem relevantním skutečnostem, navrhnout důkazy k prokázání svých tvrzení, podat vyjádření k žalobě, argumentovat vůči námitkám uplatněným v žalobní odpovědi žalovaného, formou písemných podání, která se stanou součástí (popř. přílohou) rozhodčího spisu. Dohodnutá písemnost rozhodčího řízení neznamená, že bude rozhodcem vedeno korespondenčním způsobem, tj. že každé podání (popřípadě listinný důkaz) bude zasláno k vyjádření protistraně a teprve až poté bude možno ve věci vydat rozhodčí nález. K zajištění principu „rovnosti zbraní“ v rozhodčím řízení při jeho písemném způsobu vedení nabývá na významu právo nahlížet do všech listin prokazujících průběh rozhodčího řízení. Rozhodce musí (požádají-li o to) stranám rozhodčího řízení umožnit do těchto listin nahlédnout, neboť v opačném případě by jim znemožnil seznámit se s písemnými podklady, na jejichž základě bude formulovat svůj závěr o skutkovém stavu věci a následně i své právní posouzení věci. Takový postup by byl porušením zásady rovnosti stran rozhodčího řízení a důvodem ke zrušení rozhodčího nálezu“.

Podle Rozhodčí doložky se má rozhodčí řízení konat zhruba 350 km daleko od místa bydliště Navrhovatelky, což představuje téměř dvojnásobnou vzdálenost ve srovnání se vzdáleností místa bydliště Navrhovatelky a sídla Okresního soudu v Třebíči (jako první instance v případném soudním řízení, pakliže by bylo možné postupovat podle sjednané Prorogační doložky, což podle názoru finančního arbitra již možné není, jak bylo uvedeno v bodu 7. 4 tohoto rozhodnutí), navíc bez možnosti přímého spojení. V případě, že by si Navrhovatelka chtěla ověřit průběh řízení nebo se seznámit se všemi shromážděnými podklady, na jejichž základě by rozhodce rozhodl, musela by se do místa konání rozhodčího řízení dopravit na vzdálenost přes více jak dvě třetiny (70 %) délky České republiky (počítáno vzdušnou čarou). Navrhovatelka by tak byla nucena nejenže strávit několik hodin na cestě z Horoměřic do Vsetína dopravními prostředky čítajícími vždy minimálně jeden autobus, metro a vlak, ale rovněž vynaložit nemalé náklady na dopravu, když cena takového dopravního spojení dosahuje řádově několika set korun českých. Finanční arbitr považuje tuto vzdálenost již za neúměrnou, přičemž na tomto závěru již nemůže zhojit nic ani fakt, že Instituce má sídlo v obdobné vzdálenosti jako Navrhovatelka.

Finanční arbitr proto odmítá námitku Instituce, že místo rozhodčího řízení, které je vzdálené 350 km od místa trvalého bydliště Navrhovatelky, nezpůsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran vzhledem k písemnému řízení před rozhodcem.

Rozhodčí doložka rovněž obsahuje následek případné nesoučinnosti Navrhovatelky v rozhodčím řízení, když *„[r]ozhodce prostřednictvím servisní společnosti vyrozumí o podané žalobě žalovaného (rozuměj Navrhovatelku), kterému zašle žalobu a kopie listinných důkazů předkládaných žalobcem. Současně rozhodce vyzve, prostřednictvím servisní společnosti, žalovaného, aby se do 10 dnů od doručení žaloby k žalobě písemně vyjádřil a dále přiložil zejména listinné důkazy, jichž se dovolává. V případě, že se žalovaný ve lhůtě výše uvedené k výzvě rozhodce nevyjádří či nepředloží důkazy k prokázání svých tvrzení, a ani ve stanovené lhůtě nesdělí a nedoloží, jaký vážný důvod mu v tom brání, může rozhodce považovat skutečnosti uvedené v žalobě za nesporné“*.

Citované ujednání zakládá fikci uznání veškerých sporných skutečností a lze v něm spatřovat zřejmou analogii k ustanovení § 114b občanského soudního řádu.

Ustanovení § 114b odst. 1 občanského soudního řádu stanoví, že *„[v]yžaduje-li to povaha věci nebo okolnosti případu, ... může předseda senátu... žalovanému usnesením uložit, aby se ve věci písemně vyjádřil a aby v případě, že nárok uplatněný v žalobě zcela neuzná, ve vyjádření vylíčil rozhodující skutečnosti, na nichž staví svoji obranu, a k vyjádření připojil listinné důkazy, jichž se dovolává, popřípadě označil důkazy k prokázání svých tvrzení...“*. Ustanovení § 114b odst. 2 stanoví k podání vyjádření *„lhůtu, která nesmí být kratší než 30 dnů od doručení usnesení“*. Ustanovení § 114b odst. 4 ukládá, že *„usnesení podle odstavce 1 musí být žalovanému doručeno do vlastních rukou. Náhradní doručení je vyloučeno; to neplatí, doručuje-li se prostřednictvím veřejné datové sítě do datové schránky“*. Konečně ustanovení § 114b odst. 5 stanoví důsledek *„[j]estliže se žalovaný bez vážného důvodu na výzvu soudu podle odstavce 1 včas nevyjádří a ani ve stanovené lhůtě soudu nesdělí, jaký vážný důvod mu v tom brání, má se za to, že nárok, který je proti němu žalobou uplatňován, uznává; o tomto následku (§ 153a odst. 3) musí být poučen“*.

Vzhledem k výše uvedenému musí tzv. kvalifikovaná výzva, se kterou zákon spojuje nástup fikce uznání sporných skutečností, splňovat určitou formu a zásadní obsahové náležitosti, kterými jsou zejména její vtělení do rozhodnutí soudu, nikoli jakéhokoli oznámení nebo výzvy, stanovení dostatečné lhůty pro vyjádření, nejméně v délce trvání 30 dnů, rozhodnutí soudu musí být doručeno účastníkovi řízení do vlastních rukou a v rozhodnutí musí být uvedeno poučení, jaký následek může mít ignorování výzvy účastníkem řízení.

Zákon o rozhodčím řízení neupravuje fikci uznání sporných skutečností. Vzhledem k ustanovení § 44 zákona o rozhodčím řízení a rovněž čl. IX. odst. 4 Smlouvy o úvěru, se proto použije přiměřeně občanský soudní řád. V případě, že se má uplatnit fikce uznání sporných skutečností podle § 114b občanského soudního řádu, je nutné trvat na tom, aby byly splněny všechny zákonem stanovené předpoklady. V této otázce se finanční arbitr ztotožňuje s názorem Nejvyššího soudu, který ve svém rozhodnutí ze dne 7. 6. 2007, sp. zn. 32 Odo 1762/2006, uvedl, že *„[s] nečinností žalovaného po doručení usnesení podle § 114b odst. 1 či 2 o. s. ř. jsou tedy spojeny natolik závažné procesní důsledky, že je nutno trvat na tom, aby byly beze zbytku dodrženy jak podmínky pro vydání zmíněného usnesení, tak i podmínky, za nichž nastupuje fikce uznání podle § 114b odst. 5 o. s. ř.“*.

Rozhodce podle znění Rozhodčí doložky může považovat sporné skutečnosti za Navrhovatelkou uznané v případě, že Navrhovatelka nebude reagovat na „pouhou“ výzvu, nikoli rozhodnutí, rozhodce k vyjádření se k žalobě. Navrhovatelka má navíc na reakci na výzvu pouze 10 dnů, ačkoli zákon vzhledem k závažnosti možných důsledků stanoví lhůtu třikrát delší. Fikce uznání může

nastat i v situaci, že Navrhovatelka výzvu vůbec neobdrží. Rozhodce ani není povinen Navrhovatelku poučit o tomto důsledku (uznání sporných skutečností) v samotné výzvě.

Občanský soudní řád však ani v ustanovení § 114b ani na jiném místě neumožňuje sjednat si fikci odlišně od ustanovení § 114b. V takovém případě si proto ani Instituce s Navrhovatelem nemohla sjednat fikci uznání sporných skutečností v Rozhodčí doložce odchylně od zákona, navíc když smluvní sjednání právních domněnek a fikcí je obecně zapovězeno. V tomto ohledu finanční arbitr sdílí názor Nejvyššího soudu, že „*právní domněnky a fikce nemohou být založeny ujednáním stran*“. Nejvyšší soud se k otázce možnosti sjednávat právní domněnky a fikce vyjádřil ve svém rozsudku ze dne 18. 3. 2010, sp. zn. 23 Cdo 5508/2007, ve kterém vyslovil závěr, že „*[z]avazuje-li zákonem stanovená právní domněnka a fikce soud, popř. jiný rozhodující orgán, aby bud' bezpodmínečně nebo podmíněně pokládal existenci něčeho o čemž není jisté že je, nebo dokonce je jisté, že není, měl se odvolací soud v těchto souvislostech zabývat otázkou, zda jsou přípustné i takové domněnky, které si smluvní strany samy sjednají. Odvolací soud však tuto otázku nezkoumal, nýbrž jen interpretoval ujednání čl. V bodu 8 smlouvy o dílo jako nevyvratitelnou domněnku o neexistenci finanční pohledávky žalobce. Pokud však chápeme domněnky jako právní skutečnosti, potom je nutno vycházet z pojetí právní skutečnosti v nauce jako jevu, s nímž normy práva spojují vznik, změnu nebo zánik právního vztahu. Jestliže domněnka slouží k překonání těch situací, kdy nám realita řešení neposkytuje, je zřejmé, že konstrukce domněnek, jejich charakteru i následků, které jsou s nimi spojeny, přísluší toliko právu. Autonomie vůle smluvních stran zde nemůže rozšiřovat regulativní nástroje, které používá zákon, a v podstatě libovolně konstruovat nové právní skutečnosti i s nimi spojené právní následky. Z hlediska procesního nelze tvrdit, že se v procesním právu uplatňuje zásada "vše je dovoleno, co není zakázáno". Působí zde naopak zásada opačná, připouštějící možnost odchylných dohod jenom tam, kde to procesní právo umožňuje. Ujednání stran modifikující důkazní břemeno, tj. institut veřejnoprávního civilního práva procesního, by proto bylo možné pouze tehdy, pokud by takovou možnost občanský soudní řád připouštěl. S ohledem na to, že žádná zákonná úprava předpokládající dohody o důkazním břemenu neexistuje, lze usuzovat, že strany ani nemohou takovou dohodu uzavřít. Nejvyšší soud proto dospěl k závěru, že si nelze sjednat nevyvratitelnou právní domněnku a na jejím základě odepřít jedné ze smluvních stran výkon jejího zákonem zaručeného práva bez možnosti prokázání pravosti jejího práva*“.

Finanční arbitr proto dospěl k závěru, že Rozhodčí doložka je co do sjednání fikce uznání sporných skutečností rovněž neplatná pro rozpor se zákonem podle § 39 občanského zákoníku. I kdyby však z tohoto důvodu neplatná nebyla, nezbyvalo by finančnímu arbitrovi než konstatovat, že Rozhodčí doložka se v tomto ohledu nepřipustně odchylně od zákona v neprospěch spotřebitele, když současně zakládá k újmě spotřebitele v rozporu s požadavkem dobré víry významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, a byla by tudíž neplatná z těchto důvodů (srov. § 39 občanského zákoníku ve spojení s § 55 odst. 1 a § 55 odst. 2 ve spojení s § 56 tamtéž). Ke shodnému závěru dospěl rovněž Krajský soud v Hradci Králové ve svém rozhodnutí ze dne 12. 9. 2014, sp. zn. 60 ICm 897/2014.

Finanční arbitr dodává, že si je vědom důležitosti autonomie vůle smluvních stran jako jednoho ze základních principů fungování právního státu, ovšem je toho názoru, že ochrana autonomie vůle nemůže být absolutní v případě, že by tím došlo k zásahu do ústavně zaručených práv jednotlivce.

Finanční arbitr nemůže než setrvat na svém právním závěru, že Rozhodčí doložka v čl. IX. Smlouvy o úvěru porušuje Navrhovatelčino právo na spravedlivý proces v čl. 36 odst. 1 Listiny a právo zákonného soudce zaručené v čl. 38 odst. 1 Listiny, a proto je podle § 39 občanského zákoníku neplatná pro rozpor se zákonem. I kdyby rozhodčí doložka netrpěla vadami zakládajícími její neplatnost podle § 39 občanského zákoníku, finančnímu arbitrovi by nezbylo než ji prohlásit za

absolutně neplatnou rovněž pro její nepřiměřenost podle 55 odst. 2 občanského zákoníku ve spojení s § 56 tamtéž.

S ohledem na absolutní neplatnost ujednání o Rozhodčí doložce pak finanční arbitr odmítá námitku litispendence, neboť rozhodčí řízení vedené na základě neplatně sjednané rozhodčí doložky, nemůže překážku litispendence založit.

7.6 Námitka nepřezkoumatelnosti nálezu finančního arbitra

Pokud jde o námitku Instituce, že finanční arbitr v nálezu nevymezil předmět sporu, a tudíž výrok II. nálezu o tom, že „*Návrh se podle § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi ve zbývající části zamítá*“, je neurčitý a nepřezkoumatelný, finanční arbitr ji odmítá.

Finanční arbitr v nálezu jednoznačně vymezil předmět sporu a určil, čím se v řízení bude zabývat, když v návěti napadeného nálezu uvedl, že řízení je vedeno „*o určení neplatnosti smlouvy o úvěru ze dne 30. 1. 2012*“. Skutečnost, proč tak finanční arbitr učinil a proč se nezabýval dalšími návrhy Navrhovatelky, a tudíž je neučinil předmětem sporu, pak vyplývá z odůvodnění nálezu.

Finanční arbitr opětovně připomíná, že podle § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi není vázán návrhem navrhovatele. Finanční arbitr je tak oprávněn sám posoudit, jaký je skutečný předmět sporu a o čem má být řízení vedeno. Finanční arbitr tak nejenže může rozhodnout o nároku, který spotřebitel před arbitrem nevznesl, nýbrž může některé spotřebitelem vznesené nároky rovněž odmítnout a neučinil je předmětem sporu v případě, že finančním arbitrem vymezený předmět sporu bude dostačující pro efektivní a spravedlivé rozhodnutí. Taková situace může nastat například v případě, že vyřešením finančním arbitrem vymezeného předmětu sporu může dojít k vyjasnění oprávněnosti dalších navrhovatelem vznesených nároků přímo ze zákona (například zánik zajišťovacího instrumentu jako sekundárního závazku v případě neplatnosti primárního závazku) nebo když finanční arbitr nemůže z povahy řízení před finančním arbitrem o některých navrhovatelem formulovaných nárocích rozhodnout vůbec (jak již finanční arbitr uvedl výše, nemohl by například nálezem uložit Navrhovatelce povinnost). Tento postup však nevylučuje, aby se finanční arbitr k navrhovatelem vzneseným nárokům, které však neučinil předmětem sporu, nevyjádřil alespoň v odůvodnění rozhodnutí.

Vzhledem k tomu, že finanční arbitr v řízení postupuje podle zákona o finančním arbitrovi s přiměřeným použitím správního řádu, není, na rozdíl od obecného soudu, povinen o rozšíření nebo zúžení předmětu sporu rozhodnout usnesením ani jinou formou rozhodnutí. Finanční arbitr tak účastníky řízení o jím vymezeném předmětu sporu včetně jeho rozsahu informuje jen v rozhodnutí ve věci, což v posuzovaném případě rovněž učinil v návěti napadeného nálezu.

K předmětu sporu a rozsahu přezkumu v rámci řízení před finančním arbitrem finanční arbitr tedy opakuje, že se v tomto řízení zabýval platností Smlouvy o úvěru jako závazkového vztahu, včetně platnosti jednotlivých rovněž Navrhovatelkou napadených smluvních ujednání, konkrétně čl. IV. odst. 3 o ztrátě výhody splátek z důvodu prodlení s plněním, dále ujednáním v čl. IV. odst. 4 o ztrátě výhody splátek pro případ, že by vůči Navrhovatelce bylo zahájeno insolvenční, exekuční nebo vykonávací řízení, ujednáním v čl. V. odst. 1 o smluvní pokutě, ujednáním v čl. VIII. o Prorogační doložce a ujednáním v čl. IX. o Rozhodčí doložce. Pakliže finanční arbitr určil, že předmětem sporu je posouzení platnosti celé Smlouvy o úvěru, rozumí se tím rovněž *per definitionem* posouzení platnosti jejích jednotlivých ujednání. Vyjmenování jednotlivých smluvních ujednání v rámci vymezení předmětu sporu by tak bylo zcela nadbytečné.

Pokud tedy finanční arbitr rozhodl ve výroku I. nález, že vybraná smluvní ujednání jsou neplatná, znamená výrok II. nález znějící „[n]ávrh se podle § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi ve zbývajících částech zamítá“, určení, že Smlouva o úvěru jako taková byla platně uzavřena a že finanční arbitr u jejích zbývajících smluvních ujednání neshledal důvod pro vyslovení neplatnosti, v tomto rozsahu proto musel zamítnout návrh Navrhovatelky, neboť ta požadovala určení neplatnosti celé Smlouvy o úvěru, byť pozdějším rozšířením návrhu požadovala rovněž výslovné určení neplatnosti ujednání v čl. V. Smlouvy o úvěru o smluvní pokutě.

K Navrhovatelkou formulovaným návrhům petitu ve vyjádření ze dne 13. 2. 2013, evid. č. 1179/2013 (dále jen „vyjádření Navrhovatelky“), které finanční arbitr neučinil předmětem sporu, finanční arbitr již jen nad rámec výše uvedeného pro vysvětlení uvádí, že s ohledem na povahu řízení před finančním arbitrem a předmět sporu nemůže tak, jak Navrhovatelka předestřela v bodě VI. svého vyjádření, rozhodnout o uložení povinnosti Navrhovatelce. Finanční arbitr současně poznamenává, že k uložení takové povinnosti by nemohlo dojít, když Navrhovatelka ke dni 28. 2. 2013 uhradila Instituci jistinu spolu s úroky z úvěru. Co do nároků Instituce domáhat se vůči Navrhovatelce úroků z prodlení, finanční arbitr odkazuje Instituci na řízení před obecnými soudy.

K návrhům výroku uvedeným v bodech VII. a VIII. vyjádření Navrhovatelky finanční arbitr uvádí, že tyto následky, lépe řečeno právní skutečnosti, kterých se Navrhovatelka domáhá, nastávají přímo ze zákona a finanční arbitr o nich nemůže takto rozhodnout.

V případě výroku navrženého v bodě VII. vyjádření Navrhovatelky se jedná o následek splnění závazku podle § 559 odst. 1 občanského zákoníku, podle kterého „[s]plněním dluh zanikne“. Ve vztahu mezi Navrhovatelkou a Institucí tato skutečnost teprve nastane, a to s ohledem na potencionální nároky Instituce vůči Navrhovatelce (smluvní pokuta, popř. úroky z prodlení), jejichž plnění nemůže být uloženo Navrhovatelce rozhodnutím finančního arbitra v tomto řízení. Navrhovatelka svůj návrh neformulovala tak, že se domáhá určení, že k této skutečnosti již došlo, proto finanční arbitr nemohl její nárok zamítnout. Současně podle názoru finančního arbitra není pro uplatnění práv Navrhovatelky nezbytné, aby konstatoval, že k takové skutečnosti dojde, neboť by pouze proboval znění zákona.

V případě nároku obsaženého v bodě VIII. vyjádření Navrhovatelky se jedná o následek zániku zajištěné pohledávky podle § 170 odst. 1 písm. a) občanského zákoníku, podle kterého zástavní právo zaniká „zánikem zajištěné pohledávky“. Předmětem zajištění podle čl. IV. smlouvy o zřízení zástavního práva ze dne 30. 1. 2012 uzavřené mezi Navrhovatelkou a Institucí je „rovněž smluvní pokuta dle odst. V. smlouvy o úvěru ve výši 0,2 % z dlužné částky, kterou má povinnost zástavní dlužník (rozuměj Navrhovatelka) zaplatit zástavnímu věřiteli (rozuměj Instituci) za každý den prodlení se splněním povinností zaplatit zástavnímu věřiteli úvěr a úroky z úvěru“. Vzhledem k okolnosti, že finanční arbitr dospěl v průběhu řízení o návrhu k závěru, že Instituci vznikl nárok na smluvní pokutu ve výši 5.378,39 Kč (viz str. 22 nález finančního arbitra), je finanční arbitr shodně jako v případě Navrhovatelkou navrhovaného výroku VII. toho názoru, že ve vztahu mezi Navrhovatelkou a Institucí tato skutečnost teprve nastane. Navrhovatelka ani v tomto případě neformulovala svůj návrh tak, že se domáhá určení toho, že zástavní právo již zaniklo, a proto není na místě zamítnutí tohoto návrhu. Finanční arbitr je však i v tom případě přesvědčen, že pro uplatnění práv Navrhovatelky není nezbytné, aby konstatoval, že úhradou zajištěných pohledávek zanikne zástavní právo Instituce, neboť tato skutečnost nastane podle § 170 odst. 1 občanského zákoníku ze zákona.

K návrhu výroku v bodu IX. finanční arbitr uvádí, že skutečnost, že žádný z účastníků nemá nárok na úhradu nákladů řízení před finančním arbitrem, vyplývá rovněž přímo ze zákona, a to

z ustanovení § 18 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi, podle kterého „[k]aždý účastník řízení nese své náklady řízení sám, s výjimkou nákladů tlumočení podle § 13, které nese instituce“.

8. K výroku rozhodnutí

Finanční arbitr tak jak je uvedeno ve výroku I. rozhodnutí o námitkách vyhovuje námitce Instituce o platném sjednání dohody o Prorogační doložce v čl. VIII. Smlouvy o úvěru a ve smyslu § 16 odst. 2 mění svůj výrok I. nálezu ze dne 2. 6. 2014, evid. č. FA/3952/2014, neboť prorogační doložku smluvní strany ke dni uzavření Smlouvy o úvěru sjednaly v souladu se zákonem.

Vzhledem k tomu, že finanční arbitr další námitky Instituce shledal jako nedůvodné, popřípadě částečně důvodné (námitka nepřezkoumatelnosti nálezu), ovšem bez vlivu na rozhodnutí ve věci, zamítl finanční arbitr ve zbývajících částech námitky Instituce podle § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi.

P o u ě n í:

Rozhodnutí o námitkách je podle § 16 odst. 4 zákona o finančním arbitrovi konečné. Podle § 17 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi doručený 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 30. 12. 2014

otisk úředního razítka

Mgr. Monika Nedelková
finanční arbitr