



# Finanční arbit r

Legerova 1581/69, 110 00 Praha 1 – Nové Město

Tel. 257 042 094, e-mail: [arbitr@finarbitr.cz](mailto:arbitr@finarbitr.cz)

[www.finaneniarbitr.cz](http://www.finaneniarbitr.cz)

Evidenční číslo:

FA/9821/2015

Registrační číslo (uvádějte vždy  
v korespondenci):

**646/ZP/2013**

## N á l e z

Finanční arbit r příslušný k rozhodování sporů podle § 1 zákona č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ve znění pozdějších předpisů (dále také „zákon o finančním arbitrovi“), rozhodl v řízení zahájeném dne 13. 11. 2013 podle § 8 zákona o finančním arbitrovi o návrhu ■ (dále jen „Navrhovatel“), proti společnosti Generali Pojišťovna a.s., IČO 61859869, se sídlem Bělehradská 132, 120 00 Praha 2, zapsané v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, oddíl B, vložka 2866 (dále jen „Instituce I“), a společnosti OVB Allfinanz, a.s., IČO 48040410, se sídlem Baarova 1026/2, 14000 Praha – Michle, zapsané v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, oddíl B, vložka 9697 (dále jen „Instituce II“), vedeném podle § 24 zákona o finančním arbitrovi podle tohoto zákona s přiměřeným použitím zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), o určení neplatnosti pojistné smlouvy, vydání bezdůvodného obohacení ve výši 75.000 Kč a náhradě škody ve výši 18.000 Kč, takto:

- I. **Návrh navrhovatele, ■ o určení neplatnosti pojistné smlouvy č. ■, kterou navrhovatel, ■, uzavřel s Institucí I, Generali Pojišťovna a.s., IČO 61859869, se sídlem Bělehradská 132, 120 00 Praha 2, a o vydání bezdůvodného obohacení ve výši 75.000 Kč, se podle § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi zamítá.**
- II. **Instituce I, Generali Pojišťovna a.s., je povinna navrhovateli zaplatit částku ve výši 37.500 Kč, a to do 3 dnů od právní moci nálezu.**
- III. **Instituce II, společnost OVB Allfinanz, a.s., IČO 48040410, se sídlem Baarova 1026/2, 140 00 Praha 4 – Michle, je povinna navrhovateli, ■, zaplatit částku ve výši 19.267 Kč, a to do 3 dnů od právní moci nálezu.**
- IV. **Instituce I, Generali Pojišťovna a.s., je podle § 17a zákona o finančním arbitrovi povinna zaplatit sankci ve výši 15.000 Kč (slovy: patnáct tisíc korun českých), protože arbit r v nálezu částečně vyhovuje návrhu navrhovatele, ■. Sankci je instituce, Generali Pojišťovna a.s., povinna uhradit ve lhůtě do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto nálezu na účet Kanceláře finančního arbitra č. ú. 19-3520001/0710 vedený u České národní banky, var. symbol 64613, konst. symbol 558.**
- V. **Instituce II, OVB Allfinanz, a.s., je podle § 17a zákona o finančním arbitrovi povinna zaplatit sankci ve výši 15.000 Kč (slovy: patnáct tisíc korun českých), protože arbit r**

**v nálezu částečně vyhovuje návrhu navrhovatele, ■. Sankci je instituce, OVB Allfinanz, a.s., povinna uhradit ve lhůtě do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto nálezu na účet Kanceláře finančního arbitra č. ú. 19-3520001/0710 vedený u České národní banky, var. symbol 64613, konst. symbol 558.**

### **O d ů v o d n ě n í :**

#### **1. Předmět řízení před finančním arbitrem a zkoumání podmínek řízení**

Návrhem se Navrhovatel domáhá, aby finanční arbitr vyslovil, že pojistná smlouva, kterou uzavřel s Institucí I, je neplatná a Instituce I je povinna mu vydat bezdůvodné obohacení a Instituce II nahradit škodu, která mu vznikla v souvislosti s uzavřením pojistné smlouvy z důvodu předčasného zrušení penzijního připojištění a nevyplacení státního příspěvku penzijního připojištění.

Finanční arbitr zjistil, že Navrhovatel dne 27. 2. 2012 podepsal dokument označený jako „Dolce Vita - návrh na uzavření pojistné smlouvy variabilního životního pojištění“ č. ■ (dále jen „Návrh na uzavření pojistné smlouvy“), na základě kterého Instituce I dne 15. 3. 2012 vystavila pojistný certifikát k Pojistné smlouvě ze dne 15. 3. 2012 jako pojistku (dále jen „Pojistka“).

Nejpozději dne 1. 4. 2012 [pojistná smlouva je podle čl. 3 bod. 2 Všeobecných pojistných podmínek pro soukromé pojištění osob (VPP POS 2011/02) účinných k 1. 4. 2011 (dále jen „Všeobecné podmínky“) uzavřena dnem doručení pojistky pojistníkovi, taková skutečnost nebyla doložena, nicméně vzhledem ke všem skutkovým okolnostem je bez pochyb zřejmé, že pojistník pojistku obdržel, když zaplatil pojistné za počáteční období k 1. 4. 2012 a pojistku jako přílohu k návrhu přiložil] uzavřeli Navrhovatel a Instituce I pojistnou smlouvu č. ■ (dále jen „Pojistná smlouva“).

Finanční arbitr dále zjistil, že Pojistná smlouva za svoji součást označuje podle své části „Pojistné podmínky, další ujednání“ vedle Všeobecných podmínek i Zvláštní pojistné podmínky pro investiční životní pojištění (ZPP IŽP 2011/03) účinné k 1. 4. 2011 (dále jen „Zvláštní podmínky“).

Finanční arbitr při zkoumání podmínek řízení shledal, že Pojistná smlouva je smlouvou, ve které se sjednává životní pojištění ve smyslu § 54 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pojistné smlouvě“). Navrhovatel je podle Pojistné smlouvy pojistníkem a současně pojištěným ve smyslu § 3 písm. g) a h) zákona o pojistné smlouvě, tj. vystupuje jako osoba, která s pojistitelem uzavřela pojistnou smlouvu, resp. na jejíž pojistný zájem se pojištění vztahuje.

Z veřejného seznamu obchodního rejstříku finanční arbitr zjistil, že Instituce I je obchodní společností zapsanou v obchodním rejstříku s předmětem podnikání mimo jiné v oblasti pojišťovací činnosti a je současně vedena v registru České národní banky jako pojišťovna ve smyslu § 3 odst. 1 zákona č. 277/2009 Sb., zákona o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů, s oprávněním k činnosti od 1. 1. 1995.

Finanční arbitr dále zjistil, že Instituce II je obchodní společností zapsanou v obchodním rejstříku s předmětem podnikání mimo jiné zprostředkování pojistných smluv, a je současně vedena v registru České národní banky jako pojišťovací agent s datem zápisu do registru dne

13. 4. 2005. Instrukce II je tedy pojišťovacím zprostředkovatelem ve smyslu § 4 zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samotných likvidátorech pojistných událostí, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích“).

### 1.1 Námitka nepřipustnosti

Instrukce I namítá nepřipustnost návrhu na zahájení řízení před finančním arbitrem s tím, že finanční arbitr není příslušný ke komplexnímu posuzování pojistných smluv.

#### *Působnost finančního arbitra v oblasti životního pojištění*

V první řadě Instrukce I z vymezení působnosti finančního arbitra v ustanovení § 1 zákona o finančním arbitrovi vyvozuje pravomoc finančního arbitra rozhodovat spory ze životního pojištění jen v rozsahu předmluvní fáze pojistné smlouvy, tj. fáze předcházející uzavření pojistné smlouvy, týkající se nabízení, zprostředkovávání a sjednávání pojištění. Instrukce svůj závěr opírá o neurčitost, bezobsažnost a legislativní nezakotvení slovního spojení „poskytování pojištění“, které na rozdíl od slovního spojení „poskytnutí úvěru“ nemá jasné hmotně právní vymezení a v souladu se zásadou legality veřejné moci by měla být takto nejasně vymezená pravomoc (věcně správně jde o působnost – pozn. finančního arbitra) vykládána restriktivně.

Závěru Instrukce I však neodpovídá znění zákona o finančním arbitrovi, když podle návětí § 1 ve spojení s odst. 1 písm. e) tohoto zákona „*K rozhodování sporu spadajícího jinak do pravomoci českých soudů je příslušný též finanční arbitr*“, a to sporu mezi „*pojišťovnou nebo pojišťovacím zprostředkovatelem a zájemcem o pojištění, pojistníkem, pojištěným, oprávněnou osobou nebo obmyšleným při nabízení, poskytování nebo zprostředkování životního pojištění*“.

Podle § 7 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“), platí, že: „*[v] občanském soudním řízení projednávají a rozhodují soudy spory a jiné právní věci, které vyplývají z poměrů soukromého práva, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány.*“

Spor mezi pojišťovnou a zájemcem o pojištění, pojistníkem, pojištěným, oprávněnou osobou nebo obmyšleným je sporem, který nepochybně vyplývá z poměrů soukromého práva, a je tak sporem, který spadá pod civilní pravomoc soudů, je tedy projednatelný v občanském soudním řízení vedeném podle občanského soudního řádu. Z toho nelze dovodit jinak než, že je-li dána pravomoc českého soudu, je příslušný i finanční arbitr, jedná-li se současně (mimo jiné) o spor mezi „*pojišťovnou nebo pojišťovacím zprostředkovatelem a zájemcem o pojištění, pojistníkem, pojištěným, oprávněnou osobou nebo obmyšleným při nabízení, poskytování nebo zprostředkování životního pojištění*“. Z uvedeného stejně tak vyplývá, že příslušnost (zde jí finanční arbitr chápe v civilněprocesním pojetí spíše jako pravomoc) finančního arbitra je dána za stanovených podmínek alternativně k pravomoci soudní a nejde tak o stav presumovaný v druhé části § 7 odst. 1 občanského soudního řádu, tedy, že ji soud nemůže projednat a rozhodnout, pokud ji má podle zákona projednat a rozhodnout orgán jiný.

Finanční arbitr má tedy zákonem svěřenou pravomoc (jako soubor práv a povinností, kterým je vybaven určitý orgán k tomu, aby mohl plnit své mocenské, vrchnostenské funkce - srov. Jirsa Jaromír a kolektiv, Občanské soudní řízení, soudcovský komentář, str. 44) rozhodovat určené spory.

Finanční arbitr nepovažuje vymezení své působnosti nejen v oblasti životního pojištění za neurčité, ani legislativně defektní, a to ani za použití výhradně jen gramatické výkladové

metody. Předně, slovní spojení „poskytování životního pojištění“ nelze vykládat izolovaně; vymezení působnosti je dáno v kontextu celého ustanovení (viz citace v předcházejícím odstavci), tedy nejen při poskytování, ale i zprostředkování a nabízení, přičemž obsah popsanych aktivit determinuje také okruh dotčených subjektů, které popsané aktivity s významem pro vymezení působnosti finančního arbitra provádějí, tzn., nejen pojišťovací zprostředkovatelé, ale i pojišťovny. Gramatický výklad je přitom judikaturou obecných soudů považován za výklad sloužící prvotnímu přiblížení ke smyslu normy (k tomu blíže nález Ústavního soudu ze dne 26. 11. 2014, sp. zn. IV. ÚS 3185/13).

Výslovné označení pojišťovny jako strany sporu ve vymezení působnosti finančního arbitra v zákoně o finančním arbitrovi mimo jiné značně limituje použitelnost ultra restriktivního, čistě gramatického výkladu působnosti finančního arbitra (nepřímo doplněného argumentací o nedostatku nestrannosti, nezávislosti a neodbornosti finančního arbitra), omezeného jen na předmluvní fázi sjednávání pojistných smluv, jenž se tak vlastně primárně dotýká činností pojišťovacích zprostředkovatelů a rozšiřuje se na pojišťovny jen v minimálním rozsahu odpovědnosti za splnění předmluvních povinností.

Instituce I příkladem uvádí, že působnost finančního arbitra je tak např. dána v záležitostech odstoupení od smlouvy spotřebitele, vymožení prostředků při odstoupení nebo náhrady škody, v žádném případě pak např. platnosti pojistné smlouvy.

Přítom z žádného právního předpisu nevyplývá, že by to tak mělo být. Instituce ani blíže neargumentuje a neodůvodňuje takové tvrzení. Naopak, s přihlédnutím k citované působnosti finančního arbitra a jemu udělené pravomoci tento může, stejně jako soud, rozhodovat obecně o žalobě na plnění, žalobě určovací nebo jiném druhu žaloby (pokud konkrétní právní úprava zvláštní druh žaloby umožňuje), za podmínky danosti působnosti finančního arbitra.

Přítomnost pojišťoven ve vymezení působnosti je logickým důsledkem faktu, že smluvní stranou pojistné smlouvy je vždy pojišťovna a pojistník – ne pojišťovací zprostředkovatel. Právní podstatou jednání pojišťovacích zprostředkovatelů v postavení pojišťovacího agenta ve smyslu § 7 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je zákonem určený mandátní vztah, při kterém pojišťovací zprostředkovatel jedná jménem a na účet zastoupeného, s hmotně právními důsledky spočívající zejména ve vázanosti jednáním zástupce (pojišťovacího zprostředkovatele), nejsou-li dány okolnosti vázanost jednáním zástupce vylučující. Z tohoto hlediska je pak předmluvní fáze nedílnou a nerozdělitelnou součástí pojistné smlouvy a jediné, co předmluvní a smluvní fázi odděluje, je časový faktor.

Finanční arbitr nespatřuje ve vztahu k tvrzené neurčitosti slovního spojení „poskytování životního pojištění“ problém v absenci legální definice – taková absence rozhodně nezpůsobuje neurčitost právního pojmu, resp. použitého slovního vyjádření. Konkrétně, slovo „poskytování“ se běžně pojí se souslovím „finanční služby“ a je zažitým právním pojmem obvykle nevyvolávajícím výkladové potíže; například v oblasti poskytování platebních služeb, je slovo „poskytování“ součástí vymezení působnosti finančního arbitra v zákoně o finančním arbitrovi již od 1. 11. 2009 a doposud se neobjevila žádná výkladová pochybnost, co by toto slovo mělo znamenat.

Finanční arbitr dále nerozumí argumentaci Instituce I, že: „[z]jednodušeně řečeno „poskytování pojištění“ je bezobsažný pojem (poskytuje se pojistné plnění, nikoliv však pojištění) a jeho užití bylo ze strany zákonodárce defektní (pro vymezení kompetence finančního arbitra byla použita obdobná formulace, jako v případě spotřebitelských úvěrů; termín „poskytnutí úvěrů“ má však zcela jasně hmotněprávní vymezení)“, právě proto, že se ho problematika poskytování úvěrů

bezprostředně týká, si není vědom faktu, že slovní spojení „poskytování úvěru“ má „zcela jasný hmotně právní význam“ (hmotně právní zakotvení má právní pojem „spotřebitelský úvěr“, nikoli „poskytování spotřebitelského úvěru“). Logika argumentace Instituce I je však i v tomto ohledu nepřesná, protože úzce vzato, spotřebitelský úvěr se poskytuje na začátku smluvního vztahu, a pak už trvá jen dluh dlužníka, přičemž pojistnou ochranu pojišťovna poskytuje zpravidla po celou dobu trvání pojistného vztahu.

## 1.2 Námitky nestrannosti, ne odbornosti a nerovnosti přístupu

Instituce I namítá, že finanční arbitr není nestranný, nezávislý, nedisponuje potřebnou odborností a překračuje rozsah zákonem stanovené poučovací povinnosti finančního arbitra z pohledu návrhu na zahájení řízení.

### *Historický výklad působnosti finančního arbitra a jeho odbornost*

Finanční arbitr je zvláštním orgánem pro mimosoudní řešení sporů v některých oblastech finančního trhu, který má svůj původ v evropském právu.<sup>1</sup> Vznik této instituce tak byl dán především potřebou harmonizovat český právní řád s právem Evropské unie, a to promítnutím příslušných evropských předpisů do zákona o finančním arbitrovi.

Jak požadují evropské předpisy, byl institut finančního arbitra vytvořen jako specializovaný orgán veřejné moci určený k rychlému, bezplatnému a efektivnímu vyřizování sporů mezi občany a vybranými finančními institucemi (viz např. čl. 10 směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/5/ES ze dne 27. 1. 1997 o přeshraničních převodech, čl. 83 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/64/ES o platebních službách na vnitřním trhu). Z doporučení Evropské komise 98/257/ES ze dne 30. 3. 1998 o principech uplatňovaných pro osoby odpovědné za mimosoudní urovnání spotřebitelských sporů pak plyne, že finanční arbitr má být orgánem, který je alternativou k soudnímu řízení, které je v tomto ohledu procesně a nákladově náročné (*Whereas most consumer disputes, by their nature, are characterised by a disproportion between the economic value at stake and the cost of its judicial settlement; whereas the difficulties that court procedures may involve may, notably in the case of cross-border conflicts, discourage consumers from exercising their rights in practice; Whereas the experience gained by several Member States shows that alternative mechanisms for the out-of-court settlement of consumer disputes - provided certain essential principles are respected - have had good results, both for consumers and firms, by reducing the cost of settling consumer disputes and the duration of the procedure; Whereas out-of-court procedures are designed to facilitate consumer access to justice; whereas, therefore, if they are to be effective, they must remedy certain problems associated with court procedures, such as high fees, long delays and cumbersome procedures.*)<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Zejména v následujících evropských předpisech:

- směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/5/ES ze dne 27. 1. 1997 o přeshraničních převodech (zrušena Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2007/64/ES),
- doporučení Evropské komise 98/257/ES ze dne 30. 3. 1998 o principech uplatňovaných pro osoby odpovědné za mimosoudní urovnání spotřebitelských sporů,
- doporučení Evropské komise 2001/310/ES ze dne 4. 4. 2001 o zásadách, jež se týkají mimosoudních orgánů při konsensuálním řešení spotřebitelských sporů,
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2560/2001 ze dne 19. 12. 2001 o přeshraničních platbách v eurech.

<sup>2</sup> Volný překlad finančního arbitra: (*převážná část spotřebitelských sporů, jak vyplývá z jejich povahy, je charakterizována nepoměrem mezi ekonomickou hodnotou sporu a náklady na jeho vedení; těžkosti, které soudní řízení může provázet, zejména v případě přeshraničních sporů, odrazují spotřebitele od uplatnění jejich práva touto cestou; zkušenosti z členských států ukázaly, že alternativní způsoby mimosoudního řešení spotřebitelských sporů – za předpokladu, že jsou respektovány fundamentální procesní principy – mají dobré výsledky jak pro spotřebitele, tak pro dodavatele, a to především tím, že redukuje náklady vynaložené na uplatnění práva a snižují dobu trvání jeho uplatnění; mimosoudní řešení sporů usnadní přístup spotřebitelů k spravedlnosti; proto, mají-li být efektivní, musí*

Finanční arbitr je tedy orgánem specializovaným, požadavky na jeho odbornost (zákon žádá po osobě finančního arbitra dostatečnou kvalifikaci a zkušenosti, tedy základy odbornosti) přitom stanoví § 4 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi – samotný zákon o finančním arbitrovi zakotvuje požadavek na odbornost finančního arbitra a nelze tak ve spojitosti s odborností souhlasit s tvrzením Instituce I, že finanční arbitr (jako institut) postrádá patřičnou odbornost k řešení sporů z oblasti životního pojištění, když mu takovou pravomoc zákonodárce, vědom si zákonného požadavku na odbornost finančního arbitra, k řešení sporů z oblasti životního pojištění svěřil.

Finanční arbitr pokládá k námitce neobornosti Instituce I za vhodné uvést, že finanční arbitr rozhodující tento a všechny dosud zahájené spory ze životního pojištění, má vysokoškolské vzdělání v oboru právo a k dnešnímu dni dvacetiletou pracovní zkušenost s právem finančního trhu; v průběhu své dosavadní praxe nabýval zkušenosti jak v soukromém sektoru (advokátní koncipient, zaměstnanec pojišťovny), tak v sektoru veřejném (vedoucí pozice v právním oddělení nebo odboru sankčních řízení Komise pro cenné papíry a České národní bance, odboru státního dozoru na finančním trhu Ministerstva financí).

Nárokem na specifickou odbornost byl také odůvodněn přesun rozhodovací pravomoci soukromoprávní věci, o které je jinak typicky příslušný rozhodnout soud, na správní orgán. Tento požadavek směřuje k maximalizaci efektivnosti řízení o nárocích z daných oblastí finančního trhu, neboť se předpokládá, že specializovaný orgán mající každodenní kontakt s děním na finančním trhu bude lépe obeznámen s danou problematikou. Takový způsob rozhodování preferující odbornost, rychlost a efektivnost je odůvodněn tím, že mnoho nároků v oblasti finančního trhu ztrácí s postupujícím časem schopnost efektivního narovnání porušených vztahů.

Finanční arbitr již dávno není orgánem řešícím výhradně bagatelní, jednoduché a odborně nenáročné spory, jak předpokládá Instituce, která se opírá o citaci doporučení Evropské komise 98/257/ES ze dne 30. 3. 1998 o principech uplatňovaných pro osoby odpovědné za mimosoudní urovnání spotřebitelských sporů, které poukazuje na častou nízkou finanční hodnotu sporů v oblasti platebního styku.

Institut finančního arbitra opravdu historicky vznikl na základě úzce vymezené působnosti v oblasti platebního styku, přičemž z tohoto důvodu spory často, ne však výhradně, splňovaly Instituci I tvrzená kritéria na spory „šité na míru“ finančního arbitra, tzn. šlo o spory jednodušší povahy. Je podstatné zmínit, že i v době zakotvení institutu finančního arbitra do právního řádu České republiky, nebyl okruh navrhovatelů omezen jen na uživatele platebních služeb v postavení spotřebitele, ale i na uživatele v postavení podnikajících osob (jak fyzických, tak právnických), což s sebou neslo přítomnost i složitějších sporů, zejména se však nejednalo o spory výlučně spotřebitelské povahy již od počátku existence finančního arbitra. K tomu je nutné dodat, že spory z platebního styku v působnosti finančního arbitra byly původně omezené limitem 50.000 Euro, ten byl však k 31. 10. 2009 zrušen.

Do dnešního dne zákonodárce, a to bez omezení hodnoty sporu nebo stanovení jakýchkoliv jiných limitů, rozšířil působnost finančního arbitra na podstatnou část finančního trhu, včetně trhu životně pojišťovacího, přičemž jde zároveň o důsledek vývoje evropského práva. A na dalším rozšíření působnosti finančního arbitra probíhají i v okamžiku vydání tohoto rozhodnutí další legislativní práce. Lze tak v tomto smyslu konstatovat, že evropský ani český zákonodárce

---

*reagovat na vnímané nedostatky soudního řízení, jako jsou vysoké soudní poplatky, průtahy soudních řízení a náročná procesní pravidla.)*

nemá úmysl působnost finančního arbitra omezovat; naopak, s postupným rozšířením jeho působnosti a s dosavadními výsledky rozhodovací praxe roste zároveň legitimita jeho existence.

### *Systematická metoda výkladu působnosti finančního arbitra*

Na základě čl. 10 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/92/ES ze dne 9. prosince 2002 o zprostředkování pojištění, členské státy Evropské unie: „vytvoří postupy, které umožní zákazníkům a jiným zainteresovaným stranám, zejména spotřebitelským sdružením, podávat stížnosti na zprostředkovatele pojištění a zajištění. Na stížnosti se vždy odpovídá.“ Podle čl. 11 této směrnice: „[č]lenské státy podporují vytvoření přiměřených a účinných postupů pro vyřizování stížností a zjednávání nápravy s cílem mimosoudního urovnávání sporů mezi zprostředkovateli pojištění a zákazníky, popřípadě s využitím stávajících orgánů.“

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (směrnice o alternativním řešení spotřebitelských sporů), která věcně dopadá na spotřebitelské spory a směřuje k podpoře rozvoje alternativních řešení sporů (jak vnitrostátních tak přeshraničních s cílem zlepšení fungování vnitřního trhu) pak v čl. 5 stanoví: „[č]lenské státy usnadní přístup spotřebitelů k postupům alternativního řešení sporů a zajistí, aby spory, na něž se vztahuje tato směrnice a jež se týkají obchodníka usazeného na jejich území, mohly být předloženy subjektu alternativního řešení sporů, který splňuje požadavky stanovené v této směrnici.“

Z vývoje evropské legislativy je možné vyzorovat preferenci alternativních přístupů k řešení sporů, které posouvá od konkrétních sektorových regulací a doporučení k zřízení alternativních rozhodovacích mechanismů řešení spotřebitelských sporů v jednotlivých sektorových směrnicích (např. zmíněné směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/5/ES, resp. 2007/64/ES a 2002/92/ES) k obecnému ustanovení a stanovení povinnosti členskými státy zajistit alternativní řešení spotřebitelských sporů pro všechny druhy prodeje zboží nebo poskytování služeb spotřebitelům. V tomto ohledu Česká republika ve smyslu této směrnice rozšířila působnost finančního arbitra na oblast životního pojištění, a to jak na činnosti spočívající v zprostředkování životního pojištění, tak na jeho nabízení a poskytování.

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona ze 14. listopadu 2012, sněmovní tisk 853, kterým měl být novelizován zákon č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí a o změně živnostenského zákona, jenž byl schválen vládou a Parlamentem České republiky v prvním čtení (legislativní proces k návrhu dále nepokračoval z důvodu předčasného rozpuštění Parlamentu České republiky) k působnosti finančního arbitra uvedla: „[s] cílem zajistit větší míru ochrany zákazníka, resp. spotřebitele, se rozšiřuje možnost zákazníka řešit stížnosti a spory mezi ním a poskytovatelem finanční služby, tady pojišťovnou, nebo pojišťovacím zprostředkovatelem jiným způsobem, než soudní cestou. V ČR byl jako nejvhodnější mechanismus mimosoudního řešení sporů shledán a dosavadní praxí též prověřen institut finančního arbitra, proto dochází na základě tohoto návrhu zákona k rozšíření působnosti finančního arbitra též na spory vzniklé mezi pojišťovnou nebo pojišťovacím zprostředkovatelem na straně jedné a zájemcem o pojištění, pojistníkem, pojištěným, oprávněnou osobou nebo obmyšleným (dále též jen „zákazníkem“) na straně druhé při nabízení nebo zprostředkování pojistných smluv týkajících se životního pojištění.“

Jelikož tento zákon neobsahuje zvláštní přechodné ustanovení, finanční arbitr bude oprávněn od okamžiku nabytí účinnosti tohoto zákona řešit i spory mezi zákazníkem a pojišťovnou nebo

*pojišťovacím zprostředkovatelem související s nabízením nebo zprostředkováním pojistných smluv vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.*

*S ohledem na uvedené rozšíření působnosti finančního arbitra jsou stávající ustanovení definující instituci (pasivně legitimovaný subjekt) a navrhovatele (aktivně legitimovaný subjekt) upravena a doplněna o další subjekty, konkrétně „pojišťovnu a pojišťovacího zprostředkovatele při nabízení poskytování nebo zprostředkování životního pojištění“ a „zájemce o pojištění, pojistníka, pojištěného, oprávněnou osobu nebo obmyšleného.“*

I přes fakt, že se důvodová zpráva citované novely se nestala doprovodnou součástí platného práva, svou legislativní historií může působit silou přesvědčivosti, resp. podává zprávu o úmyslech orgánů výkonné moci (ministerstvo financí, vláda), mimo jiné ve vztahu k působnosti finančního arbitra. Lze z ní vyčíst zřejmý úmysl předkladatele zákona (vláda České republiky ve volebním období 2010 – 2013) rozšířit působnost finančního arbitra nejen na pojišťovací zprostředkovatele, ale i na pojišťovny, jako smluvní strany pojistné smlouvy, přičemž tento úmysl byl z hlediska legislativně technického realizován zákonem č. 278/2013 Sb.

Finanční arbitr odmítá námitku, že není příslušný k rozhodování sporu mezi Navrhovatelem a Institucí I, jakož i Institucí II, neboť se jedná o spor mezi pojišťovnou, resp. pojišťovacím zprostředkovatelem, a pojistníkem, resp. pojištěným při nabízení, poskytování nebo zprostředkování životního pojištění podle ustanovení § 1 odst. 1 písm. e) zákona o finančním arbitrovi, když k rozhodování tohoto sporu je podle ustanovení § 7 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, dána pravomoc českého soudu.

### 1.3 Námitky k procesnímu postavení a procesní činnosti finančního arbitra

#### *Poskytování pomoci finančním arbitrem*

Finanční arbitr má na rozdíl od soudu posílenou informační povinnost a povinnost součinnosti s navrhovatelem stanovenou v § 21 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi, podle kterého „[a]rbitr poskytuje navrhovatelům na jejich žádost pomoc v souvislosti se zahájením řízení, zejména při sepsání, podání nebo doplnění návrhu, a kdykoli v průběhu řízení. O možnosti poskytování této pomoci a o postupu navrhovatelů v řízení podle tohoto zákona arbitr vhodným způsobem informuje veřejnost.“ Smyslem poskytování pomoci finančním arbitrem je umožnit a usnadnit zejména spotřebiteli přístup ke spravedlnosti, aby mohly být současně naplněny další atributy řízení před finančním arbitrem, a to třebaže finanční arbitr nemůže žádné ze stran sporu přiznat náklady řízení.

Základní procesní zásadou řízení před finančním arbitrem je, že veškerá pomoc finančního arbitra končí tam, kde začíná fáze rozhodování na základě shromážděných podkladů. Rozhodnutí finančního arbitra musí být zásadně zákonné, již jen protože je závazné a přezkoumatelné soudem.

Je pravda, že v řízení před finančním arbitrem se nacházejí strany odlišné „síly zbraní“, které zpravidla řeší záležitosti specifické oblasti práva mající přesah do ekonomické oblasti a vyznačující se vysokou mírou specializace a odbornosti, proto je dána vyšší míra veřejnoprávní ochranné regulace. Pojetí českého zákonodárce, který se pohybuje v mantinelech evropské úpravy, je tedy v tomto směru jasné – finanční arbitr je dostatečně kompetentní ke kvalifikovanému rozhodnutí, je vybaven dostatečnými pravomocemi k zjištění skutkového stavu (řízení je ovládáno vyšetřovací zásadou), a i když rozhoduje nestranně a nezávisle, zákon mu



svěřuje mechanismy k procesní pomoci jedné ze stran sporu, a to navrhovatelům, jež však zásadně směřují k tomu, aby způsobily rovnost zbraní stran sporu.

Instituce I k otázce rozsahu pomoci finančního arbitra navrhovateli poukazuje na znění § 4 odst. 2, § 7 odst. 1 správního řádu, případně na judikaturu Nejvyššího správního soudu a trvá na tom, že finanční arbitr smí navrhovatele poučovat pouze o jejich procesních právech. Tyto argumenty přehlížející specifickou povahu institutu finančního arbitra a výslovný příkaz pomáhat navrhovatelům nad rámec obvyklého poučení stanovený v zákoně o finančním arbitrovi nejsou zcela jednoznačné ani v rovině správního řádu.

Pokud totiž na počátku řízení finanční arbitr pomáhá navrhovateli, naplňuje tím nejen požadavky zákona o finančním arbitrovi, ale i požadavky správního řádu, neboť i ten finančnímu arbitrovi v souvislosti s jeho úkonem (např. výzva k odstranění vad návrhu) přikazuje, aby navrhovatele přiměřeně poučil s přihlédnutím k jeho osobním poměrům. Zde není sporu o tom, že jiné poučení pravděpodobně dostane silná obchodní společnost zastoupená advokátem a jiné osoba bez právního vzdělání v ekonomicky a sociálně nepříznivém postavení (často navrhovatelé v řízení před finančním arbitrem).

Na uvedeném nemůže změnit nic ani citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2010, sp. zn. 1 As 51/2010 - 214, neboť Nejvyšší správní soud sice vyslovil, že dotčený správní orgán neměl povinnost poučit účastníka o hmotném právu, současně však dodal, že to „samozřejmě neznamená, že by stavební úřady o tomto právu poučovat nesměly“, což už Instituce I nezmiňuje. Bez významu není ostatně ani skutečnost, že § 4 odst. 2 správního řádu výslovně nezmiňuje poučení o procesních právech, ale obecně poučení.

Jelikož i správní řád předpokládá poučení o odstranění nedostatku podání (viz např. § 37 odst. 3 a § 45 odst. 2) a uzavření smíru ve sporném řízení (§ 141 odst. 8), je finanční arbitr s přihlédnutím k doposud řečenému přesvědčen, že neporušuje ani zásadu rovnosti ve smyslu § 7 odst. 1 správního řádu, a to ani když navrhovatelům v odůvodněných případech pomůže odstranit nedostatky návrhu a uvědomit si, s kým spor ve skutečnosti vedou. Svými postupy ostatně naplní i další základní zásady činnosti správních orgánů, například vycházet účastníkům řízení podle možností vstříc (§ 4 odst. 1), šetřit oprávněné zájmy dotčených osob (§ 2 odst. 3), vyřizovat věci bez zbytečných průtahů (§ 6 odst. 1) či postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady a dotčené osoby co nejméně zatěžovat (§ 6 odst. 2).

I kdyby finanční arbitr měřil některé své postupy v řízení před ním optikou občanského soudního řádu, čehož se Instituce I dožaduje pro jistou podobnost s klasickým řízením civilním, většina z nich by nepochybně obstála (finanční arbitr nicméně postupuje podle úpravy zákona o finančním arbitrovi a správního řádu). Finanční arbitr si je vědom toho, že podle § 5 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“) „soudy poskytují účastníkům poučení o jejich procesních právech a povinnostech“, což potvrzuje i rozsáhlá judikatura Nejvyššího a Ústavního soudu. Ponechá-li však stranou skutečnost, že § 21 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi výslovně neomezuje pomoc finančního arbitra ryze na procesní otázky, a to zcela v souladu s jeho posláním, nemůže přehlédnout ani výjimky, které uvedenou zásadu v režimu civilního procesu modifikují.

První výjimkou jsou případy, kdy sám zákon vybízí soud k tomu, aby účastníkovi řízení poučení o hmotném právu poskytl.<sup>3</sup> Zde se nabízí jistá analogie k zákonu o finančním arbitrovi a možnost

---

<sup>3</sup> Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 21. 3. 2013, sp.zn. 20 Cdo 3551/2011, podle něhož „soud účastníky o otázkách hmotného práva nepoučuje. Hmotněprávní poučení účastníků je soud povinen poskytnout jen tam, kde mu to zákon výslovně ukládá - např. § 336b odst. 2 písm. j/ o. s. ř.“

považovat jeho § 21 odst. 3 právě za takové vybídnutí, byť pouze v nejnútnejším rozsahu (například správné označení instituce), jak finanční arbitr také činí. Za další výjimku lze nepochybně považovat § 118a občanského soudního řádu upravující poučovací povinnost soudu, podle jehož odst. 1 mohou soudy vyzvat účastníky k doplnění tvrzení o rozhodných skutečnostech, a podle jehož odst. 2 jim mají oznamovat své odlišné hmotněprávní posouzení věci a dát jim prostor pro další tvrzení a dokazování.<sup>4</sup> Tuto povinnost lze ostatně dovodit například i z rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 21. 2. 2013 ve věci C 472/11 (Banif Plus Bank Zrt vs. Csipai), v němž se tento podrobně vyjádřil k zásadě kontradiktornosti.<sup>5</sup>

V neposlední řadě lze poukázat i na postup předpokládaný § 99 odst. 1 občanského soudního řádu, kdy soud během řízení usiluje o smírné vyřešení sporu a dočasně se tak nachází v postavení obdobném postavení finančního arbitra, kterému zákon o finančním arbitrovi hned v § 1 odst. 3 ukládá, aby usiloval o smírné vyřešení sporu. I nezávislý a nestranný soud potom „s účastníky probere věc, upozorní je na právní úpravu a na stanoviska Nejvyššího soudu a rozhodnutí uveřejněná ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek týkající se věci a podle okolností případu jim doporučí možnosti smírného vyřešení sporu“, tedy nejenže strany sporu poučí o hmotněprávním řešení merita věci, ale dokonce jim i doporučí, jak dále postupovat.

Pokud se jedná o pomoc finančního arbitra navrhovatelům s odstraněním vad petitu (žalobního návrhu), je třeba připomenout, že obdobně konají, resp. by měly konat i obecné soudy podle občanského soudního řádu, pokud z návrhu buď vůbec nevyplývá, čeho se žalobce domáhá, popř. pokud žalobní návrh není úplný, určitý a srozumitelný.<sup>6</sup>

Finanční arbitr se poměrně často setkává s tím, že navrhovatelé nesprávně označí instituci. Jestliže navrhovatel označí protistranu s takovými nedostatky, že nelze seznat ani to, jaký subjekt měl na mysli, resp. označí subjekt neexistující či nemající procesní způsobilost, finanční arbitr ho o tomto nedostatku poučí, jak by učinily i obecné soudy.<sup>7</sup> Zásadní problém pak soudy, a ani finanční arbitr, neshledávají v tom, že žalobce svůj nárok hned od počátku vymáhá proti více subjektům, resp. institucím.<sup>8</sup>

---

<sup>4</sup> Srov. například náleží Ústavního soudu České republiky ze dne 2. 9. 2010, II. ÚS 1617/10, podle něhož „účastníci nesmějí být zaskočeni možným jiným posouzením věci soudem, aniž by jim bylo umožněno tvrdit skutečnosti významné z hlediska soudcovy názoru a nabídnout k jejich prokázání důkazy.“

<sup>5</sup> „...zásada kontradiktornosti obecně neposkytuje každému účastníku řízení pouze právo seznamovat se s listinami a vyjádřeními předloženými soudem protivníkem a vyjadřovat se k nim, nýbrž zahrnuje rovněž právo účastníků řízení seznamovat se a vyjadřovat se k právním důvodům uplatněným soudem i bez návrhů, na kterých soud hodlá založit své rozhodnutí. Soudní dvůr zdůraznil, že ke splnění požadavků spojených s právem na spravedlivý proces je totiž třeba, aby se účastníci řízení seznámili jak se skutkovými, tak s právními okolnostmi, které jsou rozhodné pro výsledek řízení, a měli možnost se k nim kontradiktorně vyjádřit (viz výše uvedený rozsudek Komise v. Irsko a další, body 55 a 56).“

<sup>6</sup> Srov. například rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2004, sp.zn. 33 Odo 534/2002, podle něhož „formulace žalobce, že požaduje „plnění za 205 bodů bolestného a penále ve výši 0,3 promile za každý den prodlení počínaje dnem 1. 5. 2000“, nespĺňuje požadavek určitosti žalobního petitu“ či ze dne 17. 3. 2008, sp. zn. 22 Cdo 112/2007, v němž bylo judikováno, že „s ohledem na formulaci petitu může soud o žalobě rozhodnout tak, že použitím jiných slov vyjádří ve výroku svého rozhodnutí stejná práva a povinnosti, kterých se žalobce domáhal, anebo zváží zda je namístě žalobce o správné formulaci návrhu poučit.“

<sup>7</sup> Srov. například náleží Ústavního soudu ze dne 27. 10. 1995, sp. zn. IV. ÚS 41/95: „Ústavní soud sice sdílí názor Krajského soudu v Brně, že není věcí soudu, aby žalobce poučoval o hmotném právu a tedy ani v otázce věcné legitimace, to však neznamená, že by soud neměl žalobce poučit ve věci správného označení účastníků, tj. i tehdy, je-li žalován někdo, kdo nemá způsobilost být účastníkem řízení. Tento názor zastává Ústavní soud proto, že způsobilost být účastníkem řízení je procesní podmínkou řízení, kterou zkoumá soud z úřední povinnosti, a jejíž nedostatek vede k zastavení řízení. Měl by tedy soud před tím, než řízení zastaví, dát žalobci šanci věc napravit.“

<sup>8</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. 29 Odo 121/2003: „Bez zřetele k tomu, že v těchto případech je lepší formulovat žalobu tak, že se žalobce domáhá úhrady příslušné částky solidárně (ač tato solidarita z hmotného práva plynout nemusí), nebrání žádné procesní ustanovení ani tomu, aby

Z pohledu občanského soudního řádu se tak finanční arbitr dostává na pomyslnou hranu pouze v případě, když v některých případech, odůvodněných zejména nedostatečnými možnostmi a schopnostmi konkrétního spotřebitele, pomůže tomuto uvědomit si, proti komu by měl svůj návrh směřovat. V této souvislosti si je finanční arbitr vědom skutečnosti, že obecné soudy nesmějí žalobce o věcné legitimaci vycházející z hmotněprávního vztahu poučovat, nicméně i u nich lze jisté výjimky vysledovat, byť třeba v souvislosti s konkrétním druhem případů jako restituce apod.<sup>9</sup> Ačkoliv si pak finanční arbitr plně uvědomuje, že se jednalo o specifické případy, s ohledem na požadavek vysoké ochrany spotřebitele a jeho specifickou povahu, jak byly představeny výše, je přesvědčen, že v odůvodněných případech je i jeho posláním poučit spotřebitele o otázce pasivní legitimace. To musí platit už proto, že pokud má finanční arbitr skutečně plnit svou funkci, tj. jednat rychle a efektivně pro navrhovatele a zároveň dovést strany sporu především ke smírnému řešení (resp. rozhodnout mezi nimi spor), je zcela nezbytné, aby již od začátku jednal se správnými subjekty. Zde by finanční arbitr považoval za zcela nadbytečný formalismus, pokud by v případě nesprávného označení instituce návrh zamítal, když by spotřebitele o důvodech zamítnutí (a tedy i o nesprávném označení instituce) stejně v odůvodnění takového rozhodnutí uvědomil a bylo by tak otázkou času, než by obdržel návrh další, tentokrát se správným označením stran sporu.

Šířeji pojatou informační povinnost (resp. pomoc) finančního arbitra lze však ostatně vysledovat i ze samotného znění zákona o finančním arbitrovi. Pokud se totiž jedná o pomoc finančního arbitra s odstraněním vad návrhu, například ohledně účastníků řízení nebo žalobního petitu ve smyslu § 10 odst. 1 písm. a) a e) zákona o finančním arbitrovi, podle odst. 4 téhož ustanovení má navrhovatele o všem uvědomit, sdělit mu, o jaké vady se jedná a jak je odstranit. To je postup, který běžně aplikují i obecné soudy. Avšak jestliže zákonodárce zvláště požaduje po finančním arbitrovi i pomoc (nikoliv tedy pouhé poučení) navrhovatelům ve smyslu § 21 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi, s ohledem na jeho smysl nepochybně směřuje k tomu, aby finanční arbitr činil i něco navíc, v tomto případě odůvodněné a potřebné poučení o hmotném právu. Nedávalo by tak smyslu tvrzení, že § 21 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi směřuje k poučení čistě o procesních otázkách či dokonce jen ke znění návrhu a jeho podání, neboť takové poučení je pokryto již § 10 odst. 4 téhož zákona.

Finanční arbitr se proto s ohledem na východiska a účel svého vzniku a principy, na kterých by měl fungovat, netají tím, že se jeho poučení nezřídka dotkne i hmotněprávního posouzení věci. Současně však dodává, že poučení o hmotném právu poskytuje i jednotlivým institucím, což souvisí především s otázkou snahy o smírné řešení sporu, jak mu ukládá § 1 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi, jak byla představena v souvislosti s § 99 odst. 1 občanského soudního řádu výše. V určité fázi sporu proto finanční arbitr často sděluje stranám svůj předběžný právní názor a dává jim možnost, aby zvážily své někdy až nepřiměřené požadavky v řízení a případně se dohodly na smírném řešení.

---

*jeden a týž nárok byl žalobcem současně (samostatně) vymáhán po více žalovaných, s tím rizikem, že vůči některým (těm, jež pasivně legitimováni nejsou) ve sporu uspět nemůže.“*

<sup>9</sup> V nálezu ze dne 4. 11. 1999, sp.zn. III. ÚS 61/97, tak například i Ústavní soud brojí proti přepjatému formalismu a v závislosti na tom, zda se „v dané věci jedná o správné označení nekvalifikovaného účastníka nebo nesprávné označení účastníka právně kvalifikovaného“, připouští i o poučení pasivní legitimaci, pokud to vyžaduje nějaký vyšší zájem, zde odstranění majetkových křivd.

## *Rovnost stran*

S Institucí I tvrzeným extenzivním výkladem a překročením informační povinnosti a povinnosti součinnosti souvisí také námitky k nestrannosti finančního arbitra a otázka vázanosti finančního arbitra návrhem.

Finanční arbitr tuto zásadu podle Instituce I porušil, čímž zatížil řízení procesní vadou a konstatuje, že: „[z]a zcela nepřípustné porušení principu rovnosti stran pak Instituce považuje např. skutečnost, že finanční arbitr v řízení dokonce tvrdí relativní neplatnost pojistné smlouvy z důvodu omylu na straně navrhovatele, a to aniž by takovou námitku neplatnosti navrhovatel byl jen naznačil.“ Takové tvrzení, které se nezakládá na pravdě. Spisová dokumentace na několika místech obsahuje tvrzení Navrhovatele, že byl „obelhán“ nebo že byl „uveden v omyl“.

Předpokladem dovolání se relativní neplatnosti je mimo jiné vyjádření vůle nebýt právním jednáním nadále vázán (k tomu blíže rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2004, sp. zn. 32 Odo 722/2003, podle kterého: „[p]rojev vůle, kterým se účastník relativní neplatnosti dovolává, musí vyjadřovat jak skutečnost, že jde o uplatnění relativní neplatnosti, tak i vadu právního úkonu, která v dané věci jeho relativní neplatnost způsobila. Přitom skutečnost, že účastník uplatňuje relativní neplatnost, vyplývá již z toho, že z jeho žalobního tvrzení se podává, že pro vadu právního úkonu, která má podle zákona za následek relativní neplatnost, nechce být účinky tohoto úkonu vázán.“).

Podle citovaného rozsudku jsou pro dovolání se relativní neplatnosti podstatné dvě skutečnosti; projev vůle dovolávající se relativní neplatnosti (a stačí, že z žalobního tvrzení se „podává, že účastník nechce být účinky právního jednání vázán“, tedy nemusí výslovně konstatovat „dovolávám se relativní neplatnosti...“) a vadu (resp. důvod dovolání se této relativní neplatnosti) jednání, kterým nechce být vázán. V projednávaném sporu, konkrétně již v návrhu na zahájení řízení se Navrhovatel domáhal „navrácení mých prostředků ve výši 75.000 Kč ze smlouvy č. ■“ a tvrdil, že: „[z] interních zdrojů společnosti Generali vím, že smlouvu lze stornovat od počátku a peníze vrátit“ – z tohoto finanční arbitr vyvozuje, že Navrhovatel Pojistnou smlouvu nechtěl být od počátku vázán a důvod spatřuje v uvedení v omyl (jak plyne z tvrzení Navrhovatele, že byl „obelhán“ nebo že byl „uveden v omyl“).

Pokud Instituce tvrdí, že Navrhovatel prokazatelně na základě dohody s finančním arbitrem věcně upravil petit návrhu, jde o tvrzení, které se naopak prokazatelně nezakládá na pravdě, neboť předmětem dohody s finančním arbitrem (šlo o telefonický hovor s Navrhovatelem) byla úprava petitu do vykonatelného znění žalobního návrhu; jinými slovy, finanční arbitr žádnou věcnou úpravu neprováděl, jen právně nevzdělanému spotřebiteli pomáhal s upřesněním jeho žalobního návrhu do právně vykonatelné formy. Podstata nároku zůstala úplně stejná a jedinou ingerencí finančního arbitra lze spatřovat v poučení Navrhovatele o procesním účastenství Instituce I jako strany Pojistné smlouvy (stranou Pojistné smlouvy nebyl a nemůže být pojišťovací zprostředkovatel).

Ani nastavení některých zásad a procesních postupů ve prospěch navrhovatelů nemění nic na tom, že finanční arbitr, pokud se mu nepodaří dosáhnout smíru, usiluje především o důsledné naplnění ustanovení § 12 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi, totiž rozhodnout „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.“

V žádném případě tak finanční arbitr nepostupoval v rozporu se zákonem či by dokonce narušoval rovnost účastníků v řízení ve smyslu článku 37 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, když spotřebitele jako slabší smluvní stranu nijak zvláště neznevýhodňuje<sup>10</sup> (pouze v souladu se zákonem „vyrovnává procesní postavení“, což je základní východisko práva na ochranu spotřebitele), ale když současně poskytuje poučení oběma stranám. Toto vyrovnání procesního postavení se však striktně týká pouze přístupu spotřebitele k finančnímu arbitrovi, neboť ve fázi, kdy finanční arbitr závazně rozhoduje o věci, postupuje v souladu s § 12 zákona o finančním arbitrovi zcela nestranně. To ostatně potvrzují i zveřejňované výroční zprávy o jeho činnosti, kdy například za rok 2013 u 449 pravomocně skončených řízení dovedl 153 sporů ke smírnému vyřešení věci (zpětvzetí návrhu), u 21 řízení návrhu vyhověl, u 67 řízení návrh zamítl a 30 řízení zastavil pro nesoučinnost navrhovatele. Ani z tohoto pohledu tak nelze usuzovat, že by finanční arbitr nebyl nestranný.

### *Vázanost finančního arbitra návrhem*

Návrh má v řízení před finančním arbitrem, ostatně jako i v jiných sporných řízeních, zásadní význam, neboť kromě toho, že se jím řízení zahajuje, právě z něho by mělo mj. vyplynout i to, čeho se navrhovatel domáhá a o čem bude finanční arbitr rozhodovat, tedy, v jaké věci je dána i překážka litispendence a později *res iudicata*. Z tohoto důvodu nabývají na významu i jakékoliv změny návrhu, kterými ho navrhovatel zužuje či rozšiřuje, případně upřesňuje.

Již výše finanční arbitr uvedl, že navrhovatelům pomáhá s odstraňováním nedostatků návrhu týkajících se žalobního návrhu (petitu), nabízí se však otázka, kdy je takový nedostatek vůbec dán. Pokud by se finanční arbitr opět nechal inspirovat rozhodovací praxí obecných soudů, lze v prvé řadě připomenout, že petit „*musí být úplný, určitý a srozumitelný*“ a soud ho musí z hlediska obsahového „*plně vyčerpávat a nesmí jej překročit*.“<sup>11</sup> Soudy nesmějí přiznat žalobci více nebo něco jiného než požadoval v žalobním petitu, případně přiznat sice požadované plnění, které by však vyplývalo z jiného skutku, než byl předmětem řízení.<sup>12</sup> Jestliže soudy dispoziční zásadu poruší a nad rámec výjimek stanovených zákonem jdou tzv. „nad návrh“, jednotlivé případy se dostávají až k Ústavnímu soudu, který může shledat porušení práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny.<sup>13</sup>

S tím souvisí i další dispozice účastníka s předmětem řízení, totiž jeho různé dodatečné úpravy. Význam zde má především rozšíření žalobního návrhu, kdy se s uplatněním dalších nároků postupně rozšiřuje i okruh věcí, v nichž je dána překážka věci zahájené (litispendence) a stejně tak se například postupně zastavují i promlčecí lhůty k uplatnění jednotlivých práv. Jestliže pak obecné soudy požadavku na změnu žaloby vyhoví, oznámí tuto skutečnost druhé straně, aby

<sup>10</sup> Srov. například rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 2. 2014 ve věci Avotinsk proti Lotyšsku, podle něhož „*důležitou součástí pojmu „spravedlivý proces“ ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy je zásada rovnosti zbraní, která vyžaduje „spravedlivou rovnováhu“ mezi stranami řízení: každá z nich musí mít možnost obhajovat svou věc za podmínek, které ji podstatným způsobem neznevýhodňují vzhledem k protistraně (Gorraiz Lizarraga a další proti Španělsku, § 56). Uvedená zásada, jež je společná procesním kodexům všech smluvních států, se uplatní rovněž ve zvláštních oblastech, jakou je například oblast doručování soudních písemností účastníkům řízení.*“

<sup>11</sup> Srov. například náleží Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2010, sp. zn. II. ÚS 3137/09, v němž se Ústavní soud zabýval tím, jak moc přesně musí žalobce označit listiny, jejichž vydání se dožaduje.

<sup>12</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2010, sp. zn. 33 Cdo 4901/2009, a dále ustanovení § 153 odst. 2 občanského soudního řádu, které mimo jiné říká, že soud může návrhy účastníků překročit jen tehdy, „*jestliže z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky.*“

<sup>13</sup> Srov. náleží Ústavního soudu ze dne 11. 12. 1997, sp. zn. IV. ÚS 218/95 či náleží téhož soudu ze dne 5. 5. 2009, sp. zn. IV. ÚS 2780/08, podle něhož „*nepřípustnou modifikací předmětu řízení soud – obdobně jako u tzv. překvapivých rozhodnutí – upřel žalovanému, který se do té doby zaobíral předmětem řízení vymezeným žalobcem, možnost uplatnění relevantních námitek.*“

mohla na veškeré změny příslušně reagovat, srov. § 95 občanského soudního řádu.<sup>14</sup> Právě z pohledu litispendence, promlčecích lhůt apod., je však třeba věnovat zvláštní pozornost tomu, zda se jedná o skutečnou změnu žaloby nebo pouze o její upřesnění, když jejich rozlišení mnohdy činí potíže i obecným soudům.<sup>15</sup>

Pokud se jedná o řízení před finančním arbitrem, ve vztahu k jeho vázanosti návrhem má kardinální význam § 12 odst. 3: „*Arbitr není vázán návrhem a aktivně opatřuje důkazy. Při svém rozhodování vychází finanční arbitr ze skutkového stavu věci a volně hodnotí důkazy.*“ Kromě toho, že je tak výrazně posílena vyšetřovací zásada, což je již samo o sobě dosti neobvyklé proti mnohým jiným sporným řízením, zákonodárce zcela jasně vyjádřil i to, že finanční arbitr není vázán návrhem.<sup>16</sup> Podle názoru finančního arbitra tak zákonodárce správně zohlednil specifickou úlohu tohoto orgánu a principy, na nichž by měl fungovat, když vzhledem k výslovné zmínce o možnosti překročení návrhu se nebude jednat ani o narušení práva na spravedlivý proces, jak uvádí náleží Ústavního soudu.<sup>17</sup>

V těchto souvislostech finanční arbitr považuje za vhodné demonstrovat na konkrétních příkladech, kdy postupuje odlišně od obecných soudů, přesto v souladu se svým posláním a právními předpisy.

Jedná se například o situace, kdy navrhovatel namítá neplatnost smluvního ujednání, popř. smlouvy jako celku a dožaduje se „*vydání bezdůvodného obohacení*“, k němuž na jejich základě došlo. Zatímco obecné soudy by navrhovatele vyzývaly k uvedení konkrétní částky, pokud by z návrhu jinak nevyplývala,<sup>18</sup> finanční arbitr navrhovatele tímto způsobem vždy nezatěžuje. Pokud je totiž zřejmé, že navrhovatel se domáhá například veškerého bezdůvodného obohacení z neplatné smlouvy a finanční arbitr je schopen jej sám vyčíslit například i za přispění instituce, nepovažuje za nutné vyžadovat přesné vyčíslení od navrhovatele. V takovém případě je navíc již od počátku zřejmé, v jaké věci je založena litispendence a současně nedochází k „*překročení návrhu*“, když navrhovatel požadoval vydání celého bezdůvodného obohacení.

Skutečné překročení návrhu připadá v úvahu například tehdy, kdy se navrhovatel domáhá „*vrácení plnění na základě neplatných smluvních ustanovení*“, konkrétně však uvede například jen jedno (například o poplatku za správu úvěru) a finanční arbitr při přezkumu tohoto ustanovení shledá, že smlouva jako celek je absolutně neplatná, a že i plnění navrhovatele na základě jiných ustanovení téže smlouvy (další poplatky) jsou bezdůvodným obohacením. Ačkoliv má finanční arbitr v takovém případě možnost navrhovateli přiznat více, než formálně

---

<sup>14</sup> „*Žalobce (navrhovatel) může za řízení se souhlasem soudu měnit návrh na zahájení řízení. Změněný návrh je třeba ostatním účastníkům doručit do vlastních rukou, pokud nebyli přítomni jednání, při němž ke změně došlo.*“

<sup>15</sup> Srov. například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2004, sp. zn. 22 Cdo 240/2004, nebo rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. 5. 2012, sp. zn. 28 Cdo 1032/2012, podle něhož „*od změny žaloby je naopak třeba odlišit podání, kterými žalobce odstraňuje vady žaloby nebo doplňuje žalobu o vylíčení skutkových okolností odůvodňujících uplatněný nárok z hlediska hypotézy hmotněprávní normy dopadající na daný případ...*“

<sup>16</sup> Toto ustanovení finanční arbitr chápe jako obdobu § 153 odst. 2 občanského soudního řádu, které obecným soudům umožňuje překračovat návrhy účastníků řízení, viz pozn. č. 51. Je proto třeba odmítnout i doposud ojedinělé názory, že „*nevázanost*“ finančního arbitra návrhem se týká pouze opatřování důkazů.

<sup>17</sup> To platí i vzhledem ke skutečnosti, že finanční arbitr se snaží nevydávat překvapivá rozhodnutí a strany sporu seznamuje se svým předběžným názorem, čili neupírá jim možnost podat relevantní námítky, jak zmiňuje náleží sp. zn. IV. ÚS 2780/08.

<sup>18</sup> Srov. například rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 13. 3. 2012, podle něhož „*požaduje-li žalobce peněžité plnění, musí být ze žaloby patrné i to, jakou částku mu žalovaný má zaplatit; nemůže-li žalobce svůj peněžitý nárok přesně vyčíslit, musí jej uvést alespoň v přibližné výši*“, neboť petit musí být určen „*přesně a jednoznačně, aby po jeho převzetí do výroku soudního rozhodnutí mohl být nařízen a proveden výkon rozhodnutí...*“

vzato požadoval,<sup>19</sup> a rozhodnutí vydat rychleji, zpravidla postupuje tak, že navrhovatele o změně své právní kvalifikace informuje a vyčká, zda sám svůj návrh rozšíří.<sup>20</sup> V obou případech je však nutno včas, v souladu se zásadou kontradiktornosti, uvědomit instituci a umožnit jí tak reagovat na změněnou situaci.

V souvislosti s „překračováním“ návrhu finanční arbitr doplňuje, že tak činí spíše ojediněle, když jeho obecnou snahou je, aby navrhovatelé nepotřebovali k podání návrhu právní zastoupení a podali návrh v takové podobě, aby ho nebylo třeba později překračovat. Zde nabývá znovu na významu § 21 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi, podle něhož poskytuje finanční arbitr pomoc navrhovatelům i v průběhu řízení. Spíše teoretickým problémem tak je otázka, že tam, kde finanční arbitr rozhodne nad návrh navrhovatele, nejde už vlastně ani o jeho návrh, který by mohl vzít zpět. Finanční arbitr tak totiž nikdy nečiní proti oprávněným zájmům navrhovatele, a pokud by navrhovatel vzal zpět svůj návrh, finanční arbitr by žádné rozhodnutí „z úřední činnosti“ nevydával ani ve zbývající části, v níž zamýšlel „jít nad návrh.“<sup>21</sup> Obdobně by postupovaly i obecné soudy ve sporném řízení.

O překročení návrhu nelze naopak v žádném případě hovořit tehdy, pokud dojde finanční arbitr k jiné právní kvalifikaci (například, že se jedná o bezdůvodné obohacení a nikoli náhradu škody), neboť ani v občanském soudním řízení „*právní charakteristika vyličených skutkových tvrzení není součástí vymezení předmětu řízení...*“<sup>22</sup>

Jestliže byla výše řeč o dispozici navrhovatele s předmětem řízení před finančním arbitrem, je nutno si uvědomit, že návrh na zahájení řízení je žádostí ve smyslu § 44 a násl. správního řádu. V souladu s odst. 4 tohoto ustanovení platí, že „*žadatel může zúžit předmět své žádosti nebo vzít žádost zpět...*“. Avšak pokud chce navrhovatel svůj návrh rozšířit, resp. vzít zpět, měl by finanční arbitr postupovat podle § 41 odst. 8 správního řádu a tuto změnu po svém uvážení povolit usnesením pouze tehdy, že navrhovateli „*hrozí vážná újma*“. I v tomto případě podle názoru finančního arbitra nabývá na významu pouhé „přiměřené“ použití správního řádu, a vzhledem k povaze řízení tak není třeba trvat na hrozbě vážné újmy, byť v mnohých případech bude skutečně dána. Zvláště nadbytečné by se to jevilo především u rozšíření návrhu navrhovatelem, neboť pokud by mu finanční arbitr nevyhověl, navrhovatel by mohl podat návrh nový. Finanční arbitr by tak byl nucen zahajovat další řízení a případně ho následně spojovat se souvisejícím řízením původním, což by řešení celé věci zbytečně pozdrželo.

Podle názoru finančního arbitra nelze ve spojení s námitkami také opomenout, že finanční arbitr je alternativní volbou v cestě nalézání práva, není cestou jedinou možnou, osoba dožadující se přiznání svým práv není zbavena možnosti uplatnit svůj nárok soudní cestou. I v případě, že v konkrétní věci rozhodl finanční arbitr, český právní řád zakotvuje procesní postupy, které umožňují soudní přezkum rozhodovací činnosti finančního arbitra – pokud tedy objektivně existují procesní nedostatky takového rázu, které způsobují nesprávné rozhodnutí ve věci, nebo

---

<sup>19</sup> Tímto postupem, zejména pokud je zřejmé, že navrhovatel neměl na mysli nutně jen jedno ustanovení, by finanční arbitr naplnil i slova Ústavního soudu, že „*dispoziční zásada velí, že nesmí překročit návrh a musí jej vyčerpát, avšak ve vztahu k jeho podstatě. Účelem civilního procesu je řešit spory a přinášet spravedlnost*“ (nález ze dne 7. 4. 2010, sp. zn. II. ÚS 3137/09).

<sup>20</sup> Sporným se může jevit, zda by měl finanční arbitr i v takovém případě nutit navrhovatele, aby vyzval instituci k nápravě ohledně tohoto dalšího nároku podle § 10 odst. 1 písm. b) zákona o finančním arbitrovi, když se jedná o pokročilou fázi řízení a instituce nebyla ochotna dospět ke smíru ani ohledně menšího nároku navrhovatele.

<sup>21</sup> Většinou se navíc jedná o situace, kdy navrhovatel v návrhu z neznalosti či omylem uvede nižší částku, než na kterou má ve skutečnosti nárok (např. nesprávně vyčíslení výši bezdůvodného obohacení). Přestože pak finanční arbitr zamýšlel přiznat navrhovateli vyšší (správnou) částku, pokud v důsledku zpětvzetí návrhu nevydá rozhodnutí o návrhu navrhovatele, nerozhodne ani o této vyšší částce, resp. rozdílu mezi dotčenými částkami.

<sup>22</sup> Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 18. 11. 2010, sp. zn. 25 Cdo 1607/2008.

je řízení před finančním arbitrem zatíženo jinými procesními vadami, či je věcně nesprávné, lze soudním přezkumem dojít k nápravě.

#### 4. Tvrzení Navrhovatele

Navrhovatel tvrdí, že dne 27. 2. 2012 se sešel se zástupci Instituce II, tj. ■■■, synem Navrhovatele, a osobou označenou Navrhovatelem příjmením ■■■, načež druhý jmenovaný doporučil Navrhovateli sjednat Pojistnou smlouvu, kterou také následně uzavřel. Navrhovatel uvádí, že od zástupců Instituce II obdržel informaci, že Pojistná smlouva je výhodným spořením, kam je také vhodné převést peněžní prostředky z penzijního připojištění s tím, že měl zájem o spoření na 10 let. Na základě tohoto doporučení Navrhovatel své penzijní připojištění zrušil a přišel tak o státní podporu ve výši 18.000 Kč.

Navrhovatel dále tvrdí, že naspořené peněžní prostředky ve výši 75.000 Kč použil k uhrazení ročního pojistného ve výši 75.000 Kč, přičemž další roční pojistné měl zaplatit i další rok; zástupci Instituce II Navrhovateli v této souvislosti tvrdili, že peněžní prostředky budou dobře zhodnoceny a že ve třetím roce spoření se pojistné změní na pojistné placené měsíčně s pojistným ve výši 1.000 Kč, přičemž vložených 150.000 Kč si bude Navrhovatel moci po dvou letech vybrat.

Navrhovatel namítá, že byl zástupci Instituce II obelhán – jeho záměrem nebylo uzavřít Pojistnou smlouvu na 30 let a opakuje, že jeho záměrem bylo spořit po dobu 10 let. Navrhovatel proto usiloval o schůzku se spolupracovníkem Instituce II, označeným Navrhovatelem příjmením ■■■, a s podřízeným pojišťovacím zprostředkovatelem, ■■■, (dále jen „Podřízený pojišťovací zprostředkovatel“), který byl na Pojistné smlouvě podepsán; toho však Navrhovatel nikdy neviděl. Navrhovatel se vzápětí sešel se spolupracovníkem Instituce II ■■■, který mu otevřeně sdělil, že Pojistná smlouva byla záměrně nastavena tak, aby zprostředkovatelé získali co největší provizi.

Navrhovatel konstatuje, že na základě jeho žádosti Pojistná smlouva zanikla, avšak Instituce I mu nevrátila peněžní prostředky, které do ní vložil.

K výzvě finančního arbitra Navrhovatel dále sdělil, že návrh Pojistné smlouvy s Navrhovatelem sepsal, informace k Pojistné smlouvě poskytl, penzijní připojištění doporučil ukončit, a modelaci pojištění podal, zástupce Instituce II, pan ■■■, který byl na schůzce s Navrhovatelem a s Navrhovatelovým synem, ■■■, jenž vystupoval v postavení tzv. tipaře. Navrhovatel se domnívá, že zástupce Instituce II, ■■■, věci nerozuměl, šlo o jeho první jednání, které jen sledoval a schůzku díky rodinným vazbám inicioval; ■■■ byl zkušenější a jednání vedl.

Navrhovatel tvrdí, že v souvislosti s uzavřením Pojistné smlouvy, na základě doporučení Podřízeného pojišťovacího zprostředkovatele jednajícího jménem Instituce II, Navrhovatel ukončil smlouvu o penzijním připojištění č. ■■■ uzavřenou mezi Navrhovatelem a Penzijním fondem Komerční banky, a. s. (dále jen „Smlouva o penzijním připojištění“), a nevyplacením (krácením celkové částky k výplatě) státního příspěvku ve výši 18.000 Kč mu vznikla škoda, kterou požaduje, aby mu Instituce II nahradila.

Navrhovatel popisuje, že byl panem ■■■ informován o tom, že Pojistná smlouva je výborný spořicí produkt, ze kterého lze průběžně vybírat peněžní prostředky nebo přerušit placení pojistného – nedoporučil tak učinit v prvních dvou letech pojištění. Pan ■■■ Navrhovateli doporučil ukončení Smlouvy o penzijním připojištění i přes ztrátu 18.000 Kč z důvodu



nevypacení státní podpory na penzijní připojištění a tvrdil, že po dvou letech si naspořené peněžní prostředky Navrhovatel bude moci z Pojistné smlouvy vybrat.

Navrhovatel k Protokolu o zjištění potřeb argumentuje, že z něj vyplývá, že měl zájem o produkt, který garantuje minimální výši zhodnocení, ale v Pojistné smlouvě je uvedena jiná strategie. Navrhovatel dodává, že tomuto při sjednávání Pojistné smlouvy neporozuměl a (přesto) sjednal produkt (Pojistnou smlouvu), který sjednat nechtěl.

Navrhovatel závěrem upozorňuje, že vypovězením Pojistné smlouvy zachránil alespoň částku ve výši 75.000 Kč, které do Pojistné smlouvy nevložil a dodává, že požaduje vrácení ročního pojistného ve výši 75.000 Kč, které již do Pojistné smlouvy vložil.

## 6. Tvrzení Instituce I

Instituce I potvrzuje, že Navrhovatel uzavřel Pojistnou smlouvu na 30 let, s počátkem pojištění 1. 4. 2012. Pojistkou Instituce I Navrhovateli oznámila, že Instituce I na základě všech dodaných prohlášení přijímá návrh pojistníka, tedy Navrhovatele. Instituce I tvrdí, že při sjednání Pojistné smlouvy Navrhovatel převzal sešit s kopií návrhu na uzavření pojistné smlouvy, pojistnými podmínkami, informacemi pro klienta, ve kterém byly přehledně uvedeny základní principy investičního životního pojištění. Svým podpisem Navrhovatel stvrdil, že převzal pojistné podmínky a byl seznámen s jejich zněním.

Instituce I tvrdí, že Navrhovatel měl před uzavřením Pojistné smlouvy veškeré informace relevantní pro rozhodnutí, zda Pojistnou smlouvu uzavře nebo neuzavře. Tvrzení Navrhovatele, že nechtěl uzavřít pojistnou smlouvu (jako pojištění), lze vyvrátit poukazem na více okolností, z nichž je patrné, že Navrhovatel si byl vědom, že uzavírá pojištění. Především to, že Pojistná smlouva sjednává pojištění, je seznatelné ze všech dokumentů tvořících Pojistnou smlouvu, zejména je uvedena na samotném návrhu na uzavření pojistné smlouvy, který je ofertou Navrhovatele jako pojistníka, i z Pojistky a další dokumentace. Z Pojistné smlouvy jako celku vyplývá, že se jedná o pojistnou smlouvu a že se sjednává na 30 let.

Instituce I dále argumentuje, že ve Formuláři sběru dat Navrhovatel výslovně uvedl a podepsal, že požaduje produkt z oblasti pojištění, nikoliv investice. Podepisoval-li Navrhovatel dokument označený jako pojistná smlouva, nemohl se oprávněně domnívat, že uzavírá jiný než pojistný vztah. Navrhovatel nemohl mít dále v žádném případě za to, že uzavírá smlouvu na 10 let – toto tvrzení je kromě toho, že pojistnou dobu uvádí Navrhovatel na návrhu uzavření pojistné smlouvy, v rozporu s vyjádřením pojišťovacího zprostředkovatele, který sdělil, že Navrhovatel požadoval nastavení Pojistné smlouvy až do důchodového věku, tedy 65 let. Dále je takové tvrzení v rozporu s faktem, že Navrhovatelem preferované daňové zvýhodnění, které v Protokolu o zjištění potřeb zaznačil, je možné jen za podmínky (mimo dalších), že pojistník při výplatě pojistného plnění dosáhne alespoň 60 let věku, to je podmínka, která během deseti let nemohla nastat.

Instituce I zároveň namítá, že z Pojistné smlouvy vyplývá, jakou částku Instituce I vyplatí při předčasném ukončení Pojistné smlouvy. Odkupní hodnota pojištění se vytváří u pojistných smluv s běžně placeným pojistným nejdříve po dvou letech pojištění, odkupné neodpovídá celkově zaplacenému pojistnému a v případě zániku pojištění nevzniká právo na vrácení pojistného.

Instituce I dále poukazuje na záznam telefonického hovoru uskutečněného s Navrhovatelem, ve kterém Navrhovatel výslovně potvrdil, že si sjednal Pojistnou smlouvu a vyjádřil obecně

spokojenost, a to i s jednáním pojišťovacího zprostředkovatele a s vysvětlením fungování Pojistné smlouvy.

V dodatečném vyjádření k ústnímu vysvětlení Instituce I tvrdí, že v Pojistné smlouvě je explicitně stanoven způsob výpočtu odkupného a tento způsob tak nelze považovat za neurčitý. Odkupné je veličinou, která neumožňuje uvedení jednoduchého vzorce výpočtu v pojistné smlouvě (jedná se o veličinu závislou na čase a kalkulovanou matematickými metodami), jejím základem je však hodnota tzv. podílových jednotek, od které jsou odečítány nesplacené počáteční náklady a pohledávky pojistitele (Instituce I). Přesné uvedení odkupného nevyžaduje ani zákon, není v praxi obvyklé ani možné a rovněž evropské předpisy s takovou možností nepočítají. Způsob určení odkupného Instituce Navrhovatelé oznámila prostřednictvím dokumentu s názvem informace pro klienta, který Navrhovatel obdržel od pojišťovacího zprostředkovatele před uzavřením Pojistné smlouvy.

Instituce odmítá posouzení Pojistné smlouvy jako v rozporu s dobrými mravy ve smyslu ustanovení § 39 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), v tomto případě ve znění ke dni uzavření Pojistné smlouvy, protože rozpor s dobrými mravy, jehož následkem je absolutní neplatnost právního úkonu, je možné dovozovat jen u flagrantního porušení dobrých mravů.

#### 8. Tvrzení Instituce II

Instituce II obecně tvrdí, že informační povinnost podle zákona o pojistné smlouvě byla standardně splněna ústním předáním informací o Pojistné smlouvě, které byly následně po přijetí návrhu Institucí I písemně potvrzeny zasláním Pojistky.

Instituce II dále považuje návrh Navrhovatele za neoprávněný, až účelový. Tipařem u Pojistné smlouvy byl syn Navrhovatele, ■■■, který byl za uzavření Pojistné smlouvy provizně ohodnocen. Instituce II Navrhovatele seznámila se zněním Všeobecných podmínek i Zvláštních podmínek, tuto skutečnost Navrhovatel stvrdil svým podpisem na návrhu pojistné smlouvy. Syn Navrhovatele byl proškolen v rámci nováčků, lze tedy předpokládat, že byl seznámen s charakterem produktu. Navrhovatel také mohl využít zákonné možnosti Pojistnou smlouvu v období dvou měsíců od uzavření Pojistné smlouvy vypovědět – tuto možnost však Navrhovatel nevyužil.

Instituce II se domnívá, že k podání návrhu Navrhovatele motivoval přechod Podřízeného pojišťovacího zprostředkovatele a syna Navrhovatele, ■■■, ke konkurenční společnosti FINCENTRUM, a. s.

## 9. Právní posouzení

Finanční arbitr podle ustanovení § 12 odst. 1 a 3 zákona o finančním arbitrovi rozhoduje podle svého nejlepšího vědomí a svědomí, nestranně, spravedlivě a bez průtahů a pouze na základě skutečností zjištěných v souladu se zákonem o finančním arbitrovi a zvláštními právními předpisy. Finanční arbitr při svém rozhodování vychází ze skutkového stavu věci a volně hodnotí shromážděné důkazy.

Předmětem projednávaného sporu je posouzení existence neplatnosti Pojistné smlouvy z důvodu omylu na straně Navrhovatele při uzavírání Pojistné smlouvy a vydání bezdůvodného obohacení ve výši 75.000 Kč a dále předpokladů k náhradě škody ve výši 18 000 z nevyplaceného státního příspěvku penzijního připojištění ze Smlouvy o penzijním připojištění

Finanční arbitr při posuzování rozhodných okolností spojených s Pojistnou smlouvou (tj. zejména předmluvní fáze Pojistné smlouvy, obsahu práv a povinností z Pojistné smlouvy vyplývajících) se prvotně zabýval nesouladem tvrzení stran ohledně skutečností, které měly nebo mohly mít vliv na sjednání Pojistné smlouvy, a po vyhodnocení tohoto nesouladu přistoupil k vyhodnocení, zda tento nesoulad mohl být způsobit vyvolat tvrzený omyl v rozhodnutí Navrhovatele uzavřít Pojistnou smlouvu a následně, zda jednání Instituce II mohlo způsobit Navrhovateli tvrzenou škodu.

Finanční arbitr vzal pro účely tohoto řízení za prokázané, že Navrhovatel uzavřel s Institucí I Pojistnou smlouvu. Na návrhu na uzavření Pojistné smlouvy je podepsán Podřízený pojišťovací zprostředkovatel. Finanční arbitr vzal pro účely tohoto řízení za prokázané, že Navrhovatel ukončil Smlouvu o penzijním připojištění bez výplaty státního příspěvku.

### 9.1. Legitimace stran sporu

Věcně legitimován je ten, kdo je subjektem hmotněprávního vztahu, kdo je skutečným nositelem subjektivního práva či tvrzené povinnosti, o nichž v řízení soud, resp. finanční arbitr, autoritativně rozhoduje.

Podle obecné soukromoprávní úpravy (§ 22 a násl. občanského zákoníku) je zástupcem ten, kdo je oprávněn jednat za jiného jeho jménem. Ze zastoupení vznikají práva a povinnosti přímo zastoupenému. Zastoupení podle § 23 občanského zákoníku vzniká na základě zákona nebo rozhodnutím státního orgánu anebo na základě dohody o plné moci. Dohodu o plné moci může tvořit každá dohoda – smlouva, kterou se zakládá vztah mezi zmocnitelem a zmocněncem (jde především o smlouvy příkazního typu). Dohodou o plné moci se zakládá smluvní, tedy dobrovolné, zastoupení mezi zmocnitelem (zástupcem) a zastoupeným, kterou se zástupce (zmocněnec) zavazuje zastupovat zmocnitele v dohodnutém rozsahu.

Při dobrovolném zastoupení, tj. zastoupení na základě plné moci, se podle § 31 občanského zákoníku uděluje plná moc. Plná moc je jednostranný právní úkon zmocnitele, kterým prohlašuje vůči třetí osobě, resp. vůči třetím osobám, že zmocnil jinou osobu jako oprávněnou, tj. jako zmocněnce, aby ho v rozsahu plné moci zastupoval (jakékoliv omezení, resp. pokyny, výhrady nezahrnuté v plné moci nejsou vůči třetím osobám právně relevantní - § 32 odst. 2).

Instituce I uzavřela s Institucí II dne 1. 5. 2005 smlouvu o obchodním zastoupení (dále jen „Smlouva o obchodním zastoupení“) s odkazem na zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích a zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění účinném v rozhodné době (dále jen

„obchodní zákoník“). Mezi Institucí I a Institucí II tak vznikl smluvní vztah zastoupení na základě dohody o plné moci, Smlouvy o obchodním zastoupení.

Podle § 652 odst. 1 obchodního zákoníku: „[s]mlouvou o obchodním zastoupení se obchodní zástupce jako nezávislý podnikatel zavazuje dlouhodobě pro zastoupeného vyvíjet činnost směřující k uzavírání určitého druhu smluv (dále jen "obchody") nebo sjednávat a uzavírat obchody jménem zastoupeného a na jeho účet.“ Podle § 654 odst. 3 obchodního zákoníku: „[b]ez udělené plné moci není obchodní zástupce oprávněn jménem zastoupeného uzavírat obchody, cokoli pro něho přijímat nebo činit jiné právní úkony.“

Podle čl. III bodu 29 Smlouvy o obchodním zastoupení je Instituce II oprávněna jménem Instituce I sepisovat návrhy pojistných smluv a uzavírat pojistné smlouvy, a to po úspěšném absolvování příslušného školení a udělení plné moci. Finanční arbitr ze Smlouvy o obchodním zastoupení zjistil, že její součástí je plná moc.

Podle čl. I bod 2. Smlouvy o obchodním zastoupení vykonává Instituce II jako samostatný podnikatel za úplatu pro Instituci I zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví.

Podle § 3 zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí a o změně živnostenského zákona (zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích a likvidátorech pojistných událostí), ve znění pozdějších předpisů se zprostředkovatelskou činností v pojišťovnictví rozumí: „odborná činnost spočívající v předkládání návrhů na uzavření pojistných smluv nebo zajišťovacích smluv, provádění přípravných prací směřujících k uzavření pojistných nebo zajišťovacích smluv, uzavírání pojistných nebo zajišťovacích smluv jménem a na účet pojišťovny nebo zajišťovny, pro kterou je tato činnost vykonávána, nebo pomoci při správě pojištění a vyřizování nároků z pojistných nebo zajišťovacích smluv.“

Podle § 7 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích „[p]ojišťovací agent vykonává zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví na základě písemné smlouvy, jménem a na účet jedné nebo více pojišťoven.“

Podle § 7 odst. 2 „[p]ojišťovací agent je ve své činnosti vázán vnitřními předpisy pojišťovny, jejímž jménem a na jejíž účet jedná, bylo-li tak dohodnuto, je oprávněn přijímat pojistné nebo zprostředkovávat plnění z pojistných smluv. Pojišťovací agent je odměňován pojišťovnou, jejímž jménem a na jejíž účet jedná“.

Pravidla výkonu zprostředkovatelské činnosti v pojišťovnictví obecně, resp. rozsah práv a povinností při jejím výkonu, upravuje zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích. Zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích je speciální úpravou vztahující se na zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví, tedy na jednání příkazního typu; to znamená, že úprava stanovená tímto zákonem má v jím upraveném rozsahu přednost před obecnou úpravou jednání příkazního typu (k povaze zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích jako speciálního předpisu k obecné úpravě také rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 23 Cdo 4647/2009).

Zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích tak například kogentním způsobem vstupuje do soukromoprávní povahy smluvního zastoupení a direktivně stanovuje, co je obsahem zprostředkovatelské činnosti; současně však zachovává soukromoprávní charakter právního jednání, které zprostředkovatelskou činností zakládá, protože ta je vykonávána „na základě písemné smlouvy“ (§ 7 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích“). Smluvní volnost presumována obecnou úpravou v rozsahu stanovení obsahu smluvního zastoupení (viz § 31

odst. 1 občanského zákoníku) je tak omezena, resp. nahrazena, zákonným ustanovením vymezující předmět, obsah zprostředkovatelské činnosti.

Instituce II potom vykonává zprostředkovatelskou činnost v rozsahu stanoveném § 3 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, tedy minimálně v rozsahu legální definice pojišťovací činnosti, jménem a na účet Instituce I. Instituce I je tak zjednání spočívajícího v zprostředkovatelské činnosti v pojišťovnictví přímo vázána, jde o jednání, které je Instituci I přímo přiřitatelné. Vůči třetí osobě jde o jednání, které fakticky provádí nezávislý zprostředkovatel, současně však zavazuje přímo pojišťovnu, Instituci I. Pojišťovně obecně nebrání nic v tom, aby si sjednala s pojišťovacím zprostředkovatelem širší rozsah obsahu zastoupení, nelze ale smluvně zúžit rozsah zprostředkovatelské činnosti oproti legální definici v zákoně o pojišťovacích zprostředkovatelích, neboť by tak byl popřen smysl existence legální definice.

Podobně vstupuje zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích do právní úpravy smluvního zastoupení při výkonu zprostředkovatelské činnosti úpravou způsobu prokazování oprávnění jednat jménem a na účet pojišťovny.

Podle § 12 odst. 3 písm. c) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích se zřizuje registr vedený Českou národní bankou, ve kterém se mimo jiné zapisují údaje o předmětu podnikání podle tohoto zákona, v případě vázaného pojišťovacího zprostředkovatele, podřízeného pojišťovacího zprostředkovatele, pojišťovacího agenta a samostatného likvidátora pojistných událostí, také pojišťovna nebo pojišťovací zprostředkovatel, pro kterého je činný.

Podle § 21 odst. 5 písm. b) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je pojišťovací zprostředkovatel povinen klientovi nebo pojistníkovi před uzavřením pojistné smlouvy sdělit registr, ve kterém je evidován, a způsob, jakým lze ověřit jeho zápis v registru. Podle § 21 odst. 6 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je pojišťovací zprostředkovatel „*povinen klienta informovat, s ohledem na charakter zprostředkované pojistné smlouvy, o tom, že a) poskytuje zprostředkování pojištění způsobem, při kterém je povinen poskytovat řádnou analýzu podle odstavce 7, b) má smluvní povinnost vykonávat zprostředkování daného pojištění výhradně pro jednu pojišťovnu nebo více pojišťoven a na žádost klienta mu sdělit takové pojišťovny, nebo c) nevykonává zprostředkovatelskou činnost ani podle písmene a), ani podle písmene b) a na žádost klienta mu sdělit pojišťovny, se kterými je oprávněn sjednávat pojištění.*“

Z výše citovaného plyne, že zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích nepočítá s předkládáním plné moci, ve které by pojišťovací zprostředkovatel prokazoval zájemci o pojištění, v jakém rozsahu je oprávněn jednat za pojišťovnu. Rozsah je právě vymezen zákonem o pojišťovacích zprostředkovatelích, přitom zákon rovněž stanoví způsoby, jakými si zájemce o pojištění může rozhodně skutečnosti ověřit. Zákon tak předpokládá unifikaci pravidel prokazování oprávnění pojišťovacího zprostředkovatele jednat jménem a na účet pojišťovny, které napomáhají transparentnosti zprostředkovatelské činnosti v pojišťovnictví. To je pochopitelné s ohledem na fakt, že pojišťovací zprostředkovatelé poskytují zprostředkovatelské služby jako významné instituce finančního trhu, na jejichž regulaci a unifikaci pravidel jejich činností lze spatřovat veřejný zájem.

Fragmentace obsahu zprostředkovatelské činnosti, kdy by v každém jednotlivém smluvním vztahu mezi pojišťovnou a pojišťovacím zprostředkovatelem byl smluvně upraven různý rozsah zprostředkovatelské činnosti, není v zájmu právní jistoty, zejména pak právní jistoty zájemce o pojištění. Ten by totiž v každém jednotlivém případě musel z plné moci zjistit, co je a co není pojišťovací zprostředkovatel oprávněn činit, a to i přesto, že zde existuje závazná legální definice

toho, co je (a výkladem *a contrario*, co není) zprostředkovatelská činnost v pojišťovnictví. Problematicčnost takového výkladu by byla umocněna současně faktem, že zájemce o pojištění, zejména v oblasti životního pojištění, se nachází v postavení spotřebitele, tedy slabší smluvní strany, kterou by výklad práva neměl nedůvodně zatěžovat.

Uvedenému názoru finančního arbitra pak poskytuje podporu zákon o pojistné smlouvě, který naopak zájemci o pojištění, pomáhá rozsáhlým objemem předmluvních informací, tak aby měl dostatek informací pro informované rozhodnutí (viz § 65 a § 66 zákona o pojistné smlouvě). I když zákon o pojistné smlouvě nehovoří o zprostředkovatelské činnosti, z jeho celkové koncepce lze vyvodit, že účelem zákonodárce v oblasti soukromého pojištění, bylo dosažení transparentního poskytování (a zprostředkování) pojištění, kdy smluvní strany mohou legitimně očekávat, co určité zákonem upravené jednání znamená, a jaké nese následky.

Na uvedeném nic nezmění ani znění ustanovení § 7 odst. 4 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, podle kterého „*[p]ojišťovací agent musí být po celou dobu výkonu činnosti pojišťovacího zprostředkovatele pojištěn pro případ odpovědnosti za škodu způsobenou výkonem této činnosti účinnou na celém území Evropského hospodářského prostoru, s limitem pojistného plnění nejméně ve výši odpovídající hodnotě 1 200 000 eur na každou pojistnou událost, v případě souběhu více pojistných událostí v jednom roce nejméně ve výši odpovídající hodnotě 1 700 000 eur, pokud se pojišťovna, jejímž jménem a na jejíž účet pojišťovací agent jedná, písemně nezavázala převzít odpovědnost za škody způsobené touto jeho činností*“.

V této souvislosti finanční arbitr konstatuje, že z citovaného ustanovení nejde v žádném případě vyvozovat závěry o tom, že pojišťovací zprostředkovatel nese odpovědnost za škodu způsobenou jakýmkoliv jednáním v předmluvní fázi (k předmluvní fázi další oddíl), nebo že dokonce vlastně nese odpovědnost za jakékoliv své jednání (ve smyslu přičitatelnosti), bez ohledu na to, zda byly naplněny předpoklady odpovědnosti za škodu a v podstatě tak vůbec nejedná jménem a na účet pojišťovny, ale je z vlastního jednání sám zavázán. Posledně citované ustanovení stanoví jen a pouze to, že pojišťovací zprostředkovatel – agent musí být pojištěn „pro případ odpovědnosti za škodu“ způsobenou zprostředkovatelskou činností, aniž by blíže například stanovilo, komu je za takovou škodu odpovědná (bude tedy nutné naplnění předpoklady odpovědnosti za škodu způsobenou konkrétnímu poškozenému vyhodnocovat v každém jednotlivém případě podle okolností).

Ustanovení § 7 odst. 4 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích počítá s možností pojišťovny převzít odpovědnost za škody, které pojišťovací zprostředkovatel – agent zprostředkovatelskou činností způsobil. Odpovědnost za škodu způsobenou při výkonu zprostředkovatelské činnosti i podle tohoto ustanovení stojí vedle obecné přičitatelnosti jednání pojišťovacího zprostředkovatele – agenta pojišťovně, jejímž jménem a na jejíž účet jedná. Pojišťovací zprostředkovatel může svým jednáním, zprostředkovatelskou činností, logicky také způsobit škodu, za kterou může být odpovědný pojišťovně nebo zájemci o pojištění. Institut smluvního zastoupení a přičitatelnosti jednání zástupce zastoupenému, však mají odlišný právní základ a aplikační rovinu, než odpovědnost za škodu způsobenou při výkonu zprostředkovatelské činnosti a tyto instituty je nutné v tomto chápání posuzovat.

## 9.2. Fáze zprostředkovatelské činnosti

S výše uvedeným neoddělitelně souvisí, že zájemce o pojištění jedná o pojištění, aniž by mohl skutečně rozlišit, zda a nakolik mu v danou chvíli pojišťovací zprostředkovatel poskytuje rady na základě své vlastní aktivity a na jeho odpovědnost, jako poradce a prostředník, a kdy již jedná jako zástupce konkrétní pojišťovny.

Podle § 21 odst. 7 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, „[j]estliže pojišťovací zprostředkovatel zakládá své doporučení klientovi na analýze nabídky pojišťoven, pak musí své doporučení poskytnout na základě analýzy dostatečného počtu pojistných produktů nabízených na trhu tak, aby mohl podle odborných kritérií doporučit uzavření pojistné smlouvy odpovídající potřebám a požadavkům klienta.“

Podle § 21 odst. 8 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích „[p]řed uzavřením pojistné smlouvy je pojišťovací zprostředkovatel povinen, zejména na základě informací poskytnutých klientem a v závislosti na charakteru sjednávaného pojištění, zaznamenat požadavky a potřeby klienta související se sjednávaným pojištěním a důvody, na kterých pojišťovací zprostředkovatel zakládá svá doporučení pro výběr daného pojistného produktu.“

Zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích výslovně nestanoví, kdy je zahájen kontraktační proces. Z výše uvedených ustanovení však vyplývá, že rozhodným okamžikem je doporučení pojišťovacího zprostředkovatele směřující ke sjednání konkrétního produktu. Z hlediska prokázání důvodu k doporučení pojistného produktu pak v souvislosti s jednáním pojišťovacího zprostředkovatele jménem a na účet pojišťovny je součástí předmluvního procesu jakýkoli dokument, obsahující „odůvodněné doporučení“ směřující ke konkrétnímu sjednávanému pojištění. Fakt, že doporučení ve smyslu § 21 odst. 8 vyžaduje rovněž odůvodnění a provedení záznamu požadavků a potřeb spotřebitele jednoznačně vtaňuje do předmluvní fáze rovněž jakoukoli dokumentaci tyto skutečnosti obsahující.

Při prodeji pojištění obecně se lze setkat v zásadě se dvěma prodejními způsoby – přímým prodejem prostřednictvím interní distribuční sítě pojišťovny bez využití distribučních kanálů externích pojišťovacích zprostředkovatelů nebo prostřednictvím externí sítě pojišťovacích zprostředkovatelů. V případě účasti dvou subjektů na sjednání pojistné smlouvy, se nabízí otázka, zda je jednání v předmluvní fázi odpovědností jen jednoho subjektu, tj. pojišťovny na základě obecného zákonného vymezení způsobu jednání pojišťovacího zprostředkovatele v postavení pojišťovacího zprostředkovatele jménem a na účet pojišťovny ve smyslu § 7 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, nebo zda pojišťovací agent nese za své jednání v určitém rozsahu vlastní odpovědnost, pro jejíž existenci je základem ustanovení § 21 odst. 3 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, podle kterého odpovídá za škodu způsobenou při provozu své činnosti.

Obecně pojato, uzavření pojistné smlouvy o životním pojištění, jako stěžejní moment „nabízení, zprostředkování a poskytnutí pojištění“ fakticky doprovází dílčí fáze, které proces uzavření pojistné smlouvy nevyhnutelně provází a uzavírají celý proces poskytnutí pojištění jako finanční služby. Finanční služby se potom většinou prodávají způsobem, který charakterizuje množství vzájemně podmíněných vztahů, kdy ve většině případů právě za plného využití komplexnosti tohoto prodejního řetězce, dojde ke konečnému prodeji finanční služby. Samotný prodej finanční služby je tak často podmíněn a zapříčiněn úspěšností fáze předcházející podpisu (uzavření) smlouvy o finanční službě.

V pohledu na kontraktaci pojistné smlouvy jako komplexního procesu sestávajícího se z více prodejních fází je podle názoru finančního arbitra možné najít řešení odpovědnostních vztahů uvnitř distribučního řetězce. V realitě kontraktačního procesu pojistných smluv o životním pojištění pojišťovna vytvoří formulář adhezní smlouvy, který je předpřipraven pro využití v předem neurčeném počtu případů, tak aby jej bylo možné využít pokud možno pro každého zájemce o životní pojištění. Ke konkrétnímu typu životního pojištění pojišťovna školí pojišťovací zprostředkovatele, kterým v případě externí distribuce životního pojištění předává formuláře pojistných smluv a související dokumentace, ty je zase následně aplikují, aktivně

vyhledávají zájemce o životní pojištění, kterým poskytují asistenci s uzavřením pojistné smlouvy tak, aby pojistná smlouva odpovídala požadavkům a zájemců o životní pojištění, přičemž takovým zájemcům poskytují formu obecného a individualizovaného finančního poradenství vycházejícího z analýzy finanční situace zájemce o pojištění, jeho finančních možností a pojistných zájmů.

Finanční arbitr je přesvědčen, že ustanovení § 21 odst. 8 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je legislativním základem pro poradenskou činnost při zprostředkovatelské činnosti pojišťovacího zprostředkovatele<sup>23</sup>. Stejný závěr lze vyvodit ze znění § 2 písm. a) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, který z působnosti zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích vylučuje „*poradenskou činnost v pojišťovnictví, kterou se rozumí příležitostné poskytování informací v rámci jiné profesní činnosti či pouhé poskytování obecných informací o pojistných produktech za předpokladu, že účelem takové činnosti není napomáhat uzavření nebo plnění z pojistné nebo zajišťovací smlouvy anebo vypracování odborných posudků škodných událostí*“, tedy v případech poradenské činnosti, jež nevykonávají pojišťovací zprostředkovatelé (výkladem a contrario pak lze dovodit, že pojišťovací zprostředkovatelé vyvíjejí poradenskou činnost, a to v rámci působnosti zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích).

Obecné (ve smyslu seznámení se základními vlastnostmi produktů) a individuální (nastavení parametrů na míru určitého zájemce) poradenství při zprostředkovatelské činnosti v pojišťovnictví je faktickou činností, projevem „doporučení“, které je základem tohoto poradenství. Obecný význam slova doporučení implicitně zahrnuje komplex myšlenkových pochodů směřujících k poskytnutí rady o adekvátní volbě; taková je základní povaha doporučení bez ohledu na variace, ve kterých se v obecné i v právní mluvě (terminologii, vyskytuje – tj. např. doporučení, poskytování rad, poradenství). Poradenství při zprostředkovatelské činnosti pak může stát (a je tak v praxi běžné), vedle poradenství poskytované na základě povolení podle jiných právních předpisů (zejména investiční služba investiční poradenství podle zákona č. 256/2004 Sb., zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů); což je pochopitelné s ohledem na společnou podstatu finančních činností (a tedy i poradenství o finančních produktech) a častou vhodnost jejich společné nabídky.

Důležitým spotřebitelským aspektem postavení zprostředkovatele (ať už investičního nebo pojišťovacího) a jeho povinnosti jednat s odbornou péčí je, že doporučením uzavřít konkrétní finanční produkt (pojišťovací, investiční, penzijní) implicitně instruuje zájemce o finanční produkt ke konkrétní volbě finančního produktu, která v důsledku vylučuje volbu finančního produktu jiného (v rozsahu této volby). Pokud požadavek zájemce z jakéhokoliv důvodu nesměruje k vhodnosti pojištění, neměl by jeho sjednání pojišťovací zprostředkovatel jednající v souladu s odbornou péčí doporučovat. V případě volby doporučení investičního životního pojištění průměrnému spotřebiteli, je potřeba obecného poradenství obsažena již v samotné existenci investičního životního pojištění jako kombinovaného produktu, který je potřeba průměrnému spotřebiteli alespoň rámcově vysvětlit – nepřihlásí-li se aktivně k nadprůměrným znalostem a takový fakt nepochybně vyplývá z předložených podkladů.

---

<sup>23</sup> Finanční arbitr v tomto ohledu považuje za vhodné upozornit na návrh nové směrnice Evropského parlamentu a Rady o zprostředkování pojištění, číslo návrhu PE-CONS No/YY - 2012/0175(COD), která již aspekty poradenské činnosti zahrnuje přímo do definice zprostředkovatelské činnosti („*insurance distribution means the activities of advising on, proposing or carrying out other work preparatory to the conclusion of contracts of insurance, concluding such contracts, or assisting in the administration and performance of such contracts, in particular in the event of a claim*“).



Již z tohoto důvodu není automaticky správná představa, že pojišťovací zprostředkovatel je vždy pouze prostý vykonavatel přání zájemce o pojištění (finanční arbitr nevylučuje možnost „execution only“ zprostředkovatelské činnosti, tedy na přímý příkaz zájemce pojistný produkt – tak tomu ale není v projednávaném případě, jak vyplývá např. ze zjištění z Finančního portfolia). I v případě, že zájemce jasně vyjádří zájem o pojistný produkt, nelze předpokládat, že zájemce přichází za zprostředkovatelem s určeným řešením svých potřeb a jasnou představou o konkrétním, preferovaném, poskytovateli finančních služeb a parametrech produktu – zde nastupuje individuální poradenství s volbou vhodného produktu (v případě nabízení produktů více pojišťoven, jak tomu je v projednávaném případě) a jeho parametrů pro konkrétního zájemce.

Finanční arbitr má za to, že ve zprostředkovatelské činnosti je přítomno obecné a individuální poradenství, a to je zároveň určovatelem relativní hranice, která je prvotním vodítkem k rozdělení odpovědnostních vztahů mezi pojišťovnu a pojišťovacího zprostředkovatele – je vodítkem prvotním, nikoli však jediným. Nelze zejména přehlédnout logické aspekty průběhu prodeje, když v počáteční fázi jednání nelze hovořit ani o předmluvní fázi, jelikož žádný konkrétní produkt reprezentovaný smlouvou ještě není ani vybrán, stejně jako není vybrána ani specifická pojišťovna, resp. jiná finanční instituce, jež bude stranou pojistné smlouvy, resp. jiné smlouvy o finančních službách. Neexistuje logický, ani právní důvod k tomu, aby za takové jednání předcházející předmluvní fázi (tj. fáze kdy už je konkrétní protistrana zprostředkovatelem vybrána) nesla odpovědnost pojišťovna, tedy Instituce I; může se totiž také stát, že jednání do okamžiku vzniku smlouvy vůbec nevstoupí a žádná vyjednávací strana postavení smluvní strany nenabyde – toto jednání pojišťovacího zprostředkovatele lze označit jako poradenskou fázi, která předmluvní fázi předchází.

Počátek předmluvní fáze sjednávání pojistné smlouvy a odpovědnosti pojišťovny za průběh kontraktačního procesu při zprostředkování sjednání pojistné smlouvy prostřednictvím pojišťovacího zprostředkovatele v postavení pojišťovacího agenta podle § 7 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích pak vyvolává teprve okamžik volby konkrétního produktu, jehož pojišťovací zprostředkovatel nabízí, a který také následně právoplatně vznikne (nevznikne-li, není ani smlouva ani předmluvní fáze). Volba konkrétního produktu právně významně kvalifikuje počátek předmluvní fáze a přechod odpovědnosti za průběh kontraktačního procesu z pojišťovacího zprostředkovatele na pojišťovnu.

Ve fázi úvodního poradenství, kdy pojišťovací zprostředkovatel zjišťuje informace k finanční situaci zájemce o finanční produkt, k jeho potřebám, cílům a preferencím ve vztahu k vlastnostem jednotlivých finančních produktů, kdy vyhodnocuje celkovou situaci zájemce před výběrem konkrétního produktu, kdy ještě není zřejmé, jaký produkt bude zprostředkovatelem vybrán, probíhá činnost, která je náplní zprostředkovatelské činnosti, která směřuje k doporučení konkrétního produktu ve smyslu § 21 odst. 8 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích.

Toto obecné poradenství o alternativách výběru zájemce, jeho důsledcích pro jeho finanční budoucnost a právní postavení, je jednání, za které nese pojišťovací zprostředkovatel v postavení pojišťovacího agenta vlastní odpovědnost (tj. i Instituce II). K takovým jednáním patří i poradenství ohledně stávajících finančních produktů zájemce, jak je tomu v projednávaném případě.

Odpovědnost pojišťovny za jednání zprostředkovatele nastupuje tam, kde je vybrán konkrétní produkt, za podmínky, že je později také realizován uzavřením smlouvy (okamžik vstupu do předmluvní fáze). Obsah předmluvní fáze je z významového hlediska právo tvorný pro smluvní

ujednání mezi pojistníkem a pojišťovnou, tj. stranami pojistné smlouvy. Jinými slovy, obsah předmluvní fáze je k fázi smluvní ve vztahu příčinné souvislosti. Pokud totiž předmluvní fáze utváří, zapříčiňuje obsah smluvního ujednání, předmluvní fáze má neoddelitelnou povahu tvůrce obsahu pojistné smlouvy, který vyjednává a právně významně determinuje. Specifikem kontraktace zprostředkovaných, nejen pojistných, smluv je, že k běžnému členění kontraktace z časové perspektivy (v podstatě každý proces smluvní kontraktace se rozpadá na smluvní a předmluvní fázi) přistupuje i členění podle zodpovědného činitele kontraktace.

Holým právním faktem v předestřených argumentech je, že subjekt, který není stranou smlouvy, nemůže nést – za předpokladu že tak není speciálně ve smlouvě upraveno – práva a povinnosti s existencí samotné smlouvy spojené. Ve vztahu k pojišťovacímu zprostředkovateli nemůže být pojistníkem uplatněno právo na odstoupení od smlouvy, právo na výplatu odkupného, povinnost informovat o hodnotě investičního podílu apod.; jedná se o práva, která jsou bytostně spojena se subjektem zavázaným z pojistné smlouvy, stranou pojistné smlouvy – pojišťovnou. Zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích tuto skutečnost v zásadě reflektuje, protože právotvorné jednání pojišťovacího zprostředkovatele k obsahu smlouvy přičítá pojišťovně, zatímco pro případ škody, kde již nemusí vždy jít o bezprostřední souvislost s existencí pojistné smlouvy, stanovuje odpovědnost za škodu pojišťovacímu zprostředkovateli.

Podle § 6 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích: „*[p]odřízený pojišťovací zprostředkovatel (Podřízený pojišťovací zprostředkovatel) spolupracuje s pojišťovacím agentem (Instituce II – pozn. finančního arbitra) nebo výhradním pojišťovacím agentem nebo pojišťovacím makléřem na základě písemné smlouvy, neinkasuje pojistné a nezprostředkovává plnění z pojistných nebo zajišťovacích smluv. Ve své činnosti je vázán pokyny pojišťovacího zprostředkovatele, jehož jménem a na jehož účet jedná.*“

Z hlediska přičitatelnosti jednání jednotlivých úrovní pojišťovacích zprostředkovatelů sobě navzájem a pojišťovně je tedy zřejmé, že pojišťovně lze z hlediska odpovědnosti v rámci kontraktačního procesu přičítat jednání jak podřízeného pojišťovacího zprostředkovatele, tak pojišťovacího agenta, aniž by tím však byla dotčena jejich samostatná odpovědnost za škodu podle § 21 odst. 3 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích. Půjde tak vedle případu žalob zájemců o pojištění na náhradu škody z poradenské činnosti, také v případech regresní žaloby pojišťovny ve sporu týkajících se předmluvní fáze činnosti pojišťovacího zprostředkovatele, při které ale odpovídá zájemci o pojištění za škodu rovněž pasivně legitimovaná pojišťovna. S odpovědností za škodu podle § 21 odst. 3 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích vůči uvedeným žalobním nárokům pak souvisí rovněž povinné pojištění pojišťovacího agenta.

Instituce II je Institucí I pověřena a zmocněna ke sjednání a převzetí návrhu pojistné smlouvy, tj. úkonům směřujících k uzavření pojistných smluv jménem a na účet Instituce I. Uzavření takové pojistné smlouvy pak bezesporu je vyvrcholením kontraktačního procesu, nad kterým si ponechává kontrolu Instituce I, protože ta následně aprobejuje obsah smluvního ujednání vyjednaného Institucí II se zájemcem o pojištění, dobrovolně vstupuje do vyjednané pozice, přičemž zároveň finalizuje kontraktační proces a rozhoduje o vzniku právního vztahu mezi ní jako strany pojistné smlouvy a zájemcem o pojištění. Z pohledu Navrhovatele Instituce I vstoupila do postavení smluvní strany Pojistné smlouvy okamžikem vystavení Pojistky, přičemž převzala stav předmluvní fáze (a odpovědnost za něj) tak, jak byl vyjednan Institucí II, jež jednala jménem a na účet Instituce I, a proto je pasivně legitimovaným subjektem v rozsahu posouzení platnosti Pojistné smlouvy a předpokladů odpovědnosti za škodu způsobenou předmluvní fází.

Instituce II potom bude pasivně legitimovaným subjektem v rozsahu posouzení předpokladů odpovědnosti za škodu při jednání v poradenské fázi, tj. při poskytování poradenství v rámci zprostředkovatelské činnosti.

### 9.3. Obecně k pojistné smlouvě

Pojistná smlouva v tomto případě byla uzavřena před nabytím účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „nový občanský zákoník“). Podle § 3028 odst. 1 uvedeného zákona se tímto zákonem „*řídí práva a povinnosti vzniklé ode dne nabytí jeho účinnosti*“ přičemž podle odstavce 3 se právní poměry, na které se nevztahuje odstavce druhý (práva osobní, rodinná a věcná), a „*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 činnosti tohoto zákona*“ řídí dosavadními právními předpisy. Takový byl i záměr zákonodárce, což je patrné z důvodové zprávy k tomuto ustanovení s tím, že se jedná o ustanovení kogentní povahy přejímající myšlenku § 763 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, které vyjadřuje zásadu, že zákony nepůsobí nazpět a proto se novým občanským zákoníkem řídí práva a povinnosti vzniklé ode dne jeho účinnosti. Právní poměry založené smlouvami se mají podle třetího odstavce spravovat dosavadními právními předpisy až do svého zániku, a to především s ohledem na zásadu právní jistoty smluvních stran, které smlouvu uzavřely za určitých podmínek a v určitém právním prostředí a nemohly předpokládat, že dojde ke změně právní úpravy.

Úprava pojistné smlouvy, tedy i smlouvy o životním pojištění, kterou Pojistná smlouva je, je primárně obsažena v zákoně o pojistné smlouvě (konkrétně § 54 a násl. zákona o pojistné smlouvě). V souladu s § 1 odst. 2 zákona o pojistné smlouvě pak platí, že: „*[n]ejsou-li některá práva a povinnosti účastníků soukromého pojištění upravena tímto zákonem nebo zvláštním právním předpisem, řídí se občanským zákoníkem.*“, tedy zákonem občanským zákoníkem. Na pojistnou smlouvu obecně, a tedy i na Pojistnou smlouvu je současně nutno nahlížet jako na smlouvu spotřebitelskou, jelikož naplňuje znaky uvedené v ustanovení § 52 občanského zákoníku, kdy na jedné straně Pojistné smlouvy stojí Instituce I jako osoba, která při uzavírání a plnění Pojistné smlouvy jedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti, a na straně druhé Navrhovatel jako spotřebitel, tedy fyzická osoba, která při uzavírání a plnění Pojistné smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti nebo v rámci samostatného výkonu svého povolání.

Při posuzování sporu musí finanční arbitr na Navrhovatele pohlížet jako na tzv. průměrného spotřebitele, neboť finanční arbitr nezjistil skutečnosti, které by zakládaly potřebu na Navrhovatele nahlížet jinak. Definice průměrného spotřebitele je obsažena například v bodu 18 preambule směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (dále jen „směrnice o nekalých obchodních praktikách“). Průměrným spotřebitelem se rozumí spotřebitel, který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory. Institut průměrného spotřebitele neslouží k bezmezné ochraně spotřebitele, ale naopak chrání jen spotřebitele uvědomělého a dostatečně pečlivého ke správě svých vlastních věcí. Shodné pojetí převzal i Nejvyšší soud České republiky v rozsudku ze dne 30. 5. 2007, sp. zn. 32 Odo 229/2006, nebo v rozsudku ze dne 30. 10. 2009, sp. zn. 23 Cdo 1057/2009.

#### 9.4. Předmluvní fáze Pojistné smlouvy

V projednávaném sporu finanční arbitr shromáždil k předmluvní fázi podklady, které se standardně objevují i v obdobných sporech plynoucích ze sjednání životního pojištění a jsou zdrojem informací o průběhu předmluvní fáze; jedná se o Protokol o zjištění potřeb, Finanční portfolio a Formulář sběru dat.

Základním dokladem předmluvní fáze sjednávání pojistných smluv, který je ve smyslu § 21 odst. 8 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích povinnou náležitostí kontraktačního procesu u sjednávání soukromého pojištění, je dokument zaznamenávající požadavky a potřeby klienta související se sjednáváním pojištění, přičemž uvedené ustanovení po jeho obsahu vyžaduje zaznamenání požadavků a potřeb klienta a důvodů doporučení konkrétního produktu. Takovým dokumentem je v projednávané věci dokument Instituce II označený jako Protokol o zjištění potřeb (a jeho funkční součástí Formulář sběru dat). Protokol o zjištění potřeb je v řízení před finančním arbitrem významným podkladem, protože je prokazatelným projevem obsahu vůle v záležitostech žádaného nastavení parametrů produktu a tedy i jejího obsahu, obvykle zachycujícím zamýšlené cíle zájemce o finanční produkt a také přehledem rekapitulujícím finanční situaci zájemce, která mimo jiné slouží k následnému posouzení vhodnosti vybraného finančního produktu a jeho parametrů.

V posuzovaném sporu však Protokol o zjištění potřeb nepředpokládá širší zjištění finanční situace a znalostí zájemce o finanční službu, i přesto, že vzhledem k povoleným činnostem Instituce II (je i investičním zprostředkovatelem), bylo myslitelné zprostředkování i jiného finančního produktu, než je pojištění. V daném případě Protokol o zjištění potřeb se omezuje jen na výběr z kategorie pojistných produktů, což je logickým vyústěním faktu, že Navrhovatel prokazatelně projevil zájem, jak vyplývá z Formuláře sběru dat, o produkt z oblasti pojištění (a neprojevil zájem o investici).

Bod 3. „Zdůvodnění doporučení“ Protokolu o zjištění potřeb presumuje poradenskou činnost zprostředkovatele. Tento bod má také stěžejní materiální význam, neboť nese informaci o příčinné vazbě mezi vysloveným zájmem zájemce o finanční produkt a výběrem konkrétního produktu.

V tomto případě uvedený bod Protokolu o zjištění potřeb jako důvod sjednání Pojistné smlouvy uvádí „tvorba renty na stáří“, přičemž v tomto případě jde o text, vepsaný do Protokolu o zjištění potřeb ručně a v kontextu celého dokumentu jde o jedinou možnost, jak přesně a jasně odůvodnit výběr konkrétního finančního produktu, a to jak typově (tj. pojistné smlouvy), tak specificky (investiční životní pojištění). Bod 3. „Zdůvodnění doporučení“ Protokolu o zjištění potřeb je tak jedinou možností, jak individualizovat jinak formální, veskrze formulářový dokument, protože umožňuje přímý vstup zprostředkovatele zasáhnout do textu Protokolu o zjištění potřeb jinak než formou volby: „ano x ne“.

Protokol o zjištění potřeb k preferencím Navrhovatele ve vztahu k pojištění dále obsahuje, že Navrhovatel nemá zájem (formou volby ano x ne) o kapitálové životní pojištění a rizikové životní pojištění a naopak má zájem o investiční životní pojištění. K dotazu „Co preferujete při uzavření pojištění osob“ Navrhovatel uvedl, že má zájem o pojištění, které garantuje minimální výši zhodnocení prostředků, dává přednost pojištění, u kterého si může zvolit vlastní investiční strategii, ale neuvedl volbu míry rizika (nižší, střední, vyšší), kterou upřednostňuje při „investování do fondů“.

Rozsah Protokolem o zjištění potřeb zjištěných (a obecně vůbec zjistitelných vzhledem k formulářovému charakteru Protokolu o zjištění potřeb) informací, které následně zprostředkovatele vedly ke zprostředkování Pojistné smlouvy je minimální. Navrhovatel v Protokolu o zjištění potřeb vůbec neinterpretoval své potřeby, takovou možnost Protokol o zjištění potřeb vlastně vůbec neumožňuje; umožňuje jen přímočaře zaškrtnout možnost „zájmu“ zájemce o pojištění ze seznamu možností předpokládaných Protokolem o zjištění potřeb. Jaké jsou však potřeby Navrhovatele, které preferují volbu investičního životního pojištění před kapitálovým životním pojištěním, Protokol o zjištění potřeb neuvádí – přičemž zejména v souvislosti se zájmem Navrhovatele o garanci minimální výše zhodnocení peněžních prostředků jde o kriticky směrodatnou hodnotu (kapitálové životní pojištění tento požadavek na rozdíl od investičního životního pojištění splňuje). Stejně tak neuvádí, co je potřebou, která směřuje k uzavření finančního produktu kombinujícího pojistnou a investiční složku.

Problematické pak je výslovné popsání produktu investičního životního pojištění jako „tvorba renty na stáří“, protože investiční životní pojištění není produktem vytvářejícím rezervy kvalitativně srovnatelné se systémem státního důchodového systému či jeho soukromoprávních ekvivalentů (tj. druhý a třetí důchodový pilíř ve smyslu zákona č. 426/2011 Sb., o důchodovém spoření, ve znění pozdějších předpisů, zákona č. 427/2011 Sb., o doplňkovém penzijním spoření, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 42/1994 Sb., o penzijním připojištění se státním příspěvkem, ve znění pozdějších předpisů). Investiční životní pojištění není spořením a Instituce I negarantuje žádnou vyšší výnosu investovaných peněžních prostředků (jak vyplývá z dokumentu informace pro klienta, jenž je součástí Pojistné smlouvy).

Jedinou indicií, která dává odpověď na otázku, proč Navrhovatel ve spolupráci se zprostředkovatelem vybrali produkt investičního životního pojištění, je tak přímá volba formou ano x ne pojištění jako oblasti finanční činnosti (Formulář sběru dat) a přímá volba investičního životního pojištění (Protokol o zjištění potřeb). Formulář sběru dat, ani Protokol o zjištění potřeb tak neobsahují ani základní souhrn informací klienta (Navrhovatele) ohledně finanční situace klienta, neobsahují téměř žádné informace o jeho zkušenostech, cílech, preferencích (kromě ojedinělé zaškrtačkové volby upřednostnění garance minimálního zhodnocení), které by racionalizovaly výběr Pojistné smlouvy jako nejvhodnějšího produktu. Funkce Protokolu o zjištění potřeb, jako stěžejního předmluvního dokumentu zaznamenávajícího proces sjednávání Pojistné smlouvy a poradenskou činnost Instituce II je zcela popřena.

Finanční arbitr odkazuje na § 21 odst. 8 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích s tím, že Protokol o zjištění potřeb by neměl být obsahově bezobsažným dokumentem, jehož jediným účelem je *pro forma* naplnění zákonné povinnosti – takové pojetí ostatně odporuje zákonu o pojišťovacích zprostředkovatelích, k čemuž jednoznačně vede výklad relevantního ustanovení neomezující se jen na výkladovou metodu gramatickou, ale také na metodu teleologickou a systematickou. S přihlédnutím k přítomnosti spotřebitelského prvku při sjednávání Pojistné smlouvy je ostatně v zájmu strany, jež není spotřebitelem, aby výchozí finanční situace a potřeby zájemce spotřebitele byly zjištěny co nejlépe.

K předmluvní fázi se dále váže dokument Finanční portfolio. Finanční portfolio stručně rekapituluje osobní informaci (věk) a částečně finanční situaci Navrhovatele (měsíční a roční „odklad“, stávající finanční produkty). Dále pak pod polem „Požadavky“ je uvedeno, že: *„projekt lze využít pro financování bydlení, popř. kombinace s doplňujícím úvěrem (pomáhá dříve doplatit úvěr na bydlení); program je dále vytvořen jako budoucí zajištění příjmů (finanční rezerva); program lze využít jako vhodnou přípravu na stáří; doporučená délka trvání 5 – 10 let“*. Pod polem „Návrh“ pak Finanční portfolio dále shrnuje, že: *„navržený program realizuje přání klienta pomocí produktu Generali Dolce Vita; převedení finančních prostředků*

150.000 Kč + měsíční platba 1000 Kč, první rok 75.000 Kč a zbytek do mimořádné složky; po dvou letech 75.000 Kč“ V poslední části psaného textu pod polem „Poznámka“ je uvedeno: „návrh obsahuje část řešení: převod finančních prostředků 75.000 Kč + 1000 Kč / měsíčně. Doplňkově: Na daný program je možno uplatňovat daňové odpočty ve výši 12.000 Kč (rok)“.

Druhá strana Finančního portfolia je uvedena zvýrazněným textem „[p]řevod finančních prostředků 150.000 Kč + 1000 Kč / měsíčně. Lze až v druhém roce trvání programu“. Následuje tabulka předkládající přehled zaplaceného pojistného („kumulované pojistné“), vývoj „hodnoty účtu“ a plnění v případě smrti, vše ve vztahu k délce trvání pojištění (rok 1 – 30). Druhá strana Finančního portfolia je uzavřena polem „Vlastnosti“, které obsahuje text: „program dosahuje nadstandardního zhodnocování finančních prostředků (díky aktivnímu řízení investovaných financí v portfoliu C – Quadrat – více o fondu v příloze); program může kombinovat investování finančních prostředků a možnost zabezpečení příjmu (v budoucnu i jako nutného zabezpečení hypotéky); lze čerpat finanční prostředky i nepravidelně (díky flexibilitě, v případě nutné potřeby, v případě finančního zatížení a zproštění od celého příjmu, pro podporu dětí v budoucnu nebo koupě vozu, atd.); možnost přerušování placení (díky flexibilitě, nedoporučuje se v prvních dvou letech trvání programu)“.

Finanční arbitr zvolil detailní popis důkazního prostředku pro názorný nástin informací, které Instituce II poskytla Navrhovateli, a na základě kterých si Navrhovatel sjednal Pojistnou smlouvu. Podle názoru finančního arbitra se jedná o soubor nepřesných, nejasných a zavádějících informací, často dokonce vyloženě mylných; obecně Finanční portfolio je dokumentem nevalné kvality, který ani při nejlepší vůli nemohl rozšířit povědomí Navrhovatele o finančním produktu, který si Pojistnou smlouvou sjednal. Naopak, Finanční portfolio vyznívá účelově, polopravdami a zavádějícími informacemi láká Navrhovatele na bezkonkurenční benefity investičního životního pojištění, v podstatě ani nepřipouští možnost sjednání jiného produktu – to je zřejmé jak ze samotného Finančního portfolia, které ani jiný produkt nezmiňuje, i Protokolu o zjištění potřeb (jehož jediným účelem je v podstatě konstatování ničím nepodloženého přání Navrhovatele sjednat produkt investičního životního pojištění) a jejich vzájemné kombinace.

Text Finančního portfolia zejména ukazuje Pojistnou smlouvu jako investiční a zároveň spořicí produkt („program dosahuje nadstandardního zhodnocení finančních prostředků“, „program může kombinovat investování finančních prostředků a možnost zabezpečení příjmu“, „program lze využít jako vhodnou přípravu na stáří“), přičemž investování není spořením a výplata vložených peněžních prostředků, natož pak zhodnocení, není garantována. Finanční portfolio ztráknivňuje vlastnosti Pojistné smlouvy neuvedením podmínek čerpání daňových,<sup>24</sup> smluvních benefítů („na daný program je možno uplatňovat daňové odpočty ve výši 12.000 Kč“, „lze čerpat finanční prostředky i nepravidelně“, „možnost přerušování placení“) – Pojistná smlouva stanoví podmínky smluvních benefítů, vzniku nároku na mimořádné odkupné apod.

Finanční arbitr považuje za problematické vyjádření „hodnoty účtu“, kdy v této položce zjevně není zakalkulovaná hodnota počátečních a správních nákladů a absence zmínky, že v prvních dvou letech nevzniká nárok na odkupné; o tom, že při předčasném ukončení produktu se podle Pojistné smlouvy nevyplácí „hodnota účtu“, ale odkupné, není ve Finančním portfoliu

<sup>24</sup> Je-li poplatník daně z příjmů fyzických osob zároveň pojistníkem a pojištěným ze smlouvy o soukromém životním pojištění, může takový poplatník odečíst od základu daně zaplacené pojistné (dále jen „odpočet“), v úhrnné výši 12.000 Kč za zdaňovací období podle ustanovení § 15 odst. 6 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (nehraje roli, zda má poplatník uzavřeno vícero smluv s vícero pojišťoven). Podmínkami pro uplatnění odpočtu je sjednání výplaty pojistného plnění až po 60 měsících od uzavření pojistné smlouvy a současně nejdříve v kalendářním roce, v němž poplatník dovrší věk 60 let – pozn. finančního arbitra.

zmínka vůbec. Navíc projekce pole „hodnota účtu“ předpokládá zřejmě nereálný výnos, který na trhu není standardně (dlouhodobě) dosažitelný. Rovněž údaj Finančního portfolia „Doporučená délka trvání 5 – 10 let“ je s přihlédnutím k věku Navrhovatele (40 let v době sjednání Pojistné smlouvy) údajem přímo vylučujícím aplikaci tvrzení o daňových úlevách, nehledě na fakt, že návrh Pojistné smlouvy Instituce II s Navrhovatelem sjednala na pojistné období 30 let.

Finanční arbitr si v této souvislosti klade otázku, zda Instituce II postupovala v souladu s požadavkem odborné péče vyjádřeným v § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, a zda následkem takto poskytnutého poradenství nedošlo ke zmatení Navrhovatele, následkem kterého vznikla nereálná představa o Pojistné smlouvě. Současně je finanční arbitr povinen zkoumat, zda benevolence Navrhovatele při sjednávání Pojistné smlouvy k této situaci nepřispěla. Finanční arbitr se bude zabývat splněním kritéria odborné péče níže v nálezu a posouzením Navrhovatelem tvrzeného omylu při sjednání Pojistné smlouvy – oba právní instituty spolu v projednávaném sporu neoddělitelně souvisejí.

#### 9.5. Odborná péče

Podle § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je osoba provozující zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví: *„povinna tuto svoji činnost vykonávat s odbornou péčí, chránit zájmy spotřebitele, zejména nesmí uvádět nepravdivé, nedoložené, neúplné nepřesné, nejasné nebo dvojsmyslné údaje a informace, anebo zamlčet údaje o charakteru a vlastnostech poskytovaných služeb.“*

Instituce II je jako profesionál při poskytování zprostředkovatelských služeb vázána minimálně zákonem stanoveným standardem zprostředkovatelské činnosti, odhlédne-li finanční arbitr od faktu, že jde o úplatnou službu s přidanou hodnotou, jejíž podstatou je poskytnutí fundované rady, čili jde o plnění spočívající v intelektuální činnosti, která by měla být svázána mimo jiné etickými principy, a to již pro důvěru, která je do ní poptávající stranou vkládána. Primárním zájmem zprostředkovatele by proto mělo být zjištění minimálního rozsahu informací tak, aby poskytlo výchozí bod pro analytickou činnost spočívající ve vyhledávání nejpřílehavějšího finančního produktu.

Z předmluvních dokumentů nelze jednoznačně dovodit, že by Navrhovatel měl zájem o jakoukoliv formu investování, přestože v Protokolu o zjištění potřeb označil, že má zájem o investiční životní pojištění a preferuje pojištění, u kterého si může zvolit vlastní investiční strategii. Podle názoru finančního arbitra z těchto kusých informací nelze vyvodit, zvláště pokud Navrhovatel vyjádřil zájem o oblast pojištění, také zájem o investování, zejména pak v situaci, kdy jednou z informací poskytnutých Navrhovatelem byla preference garance minimální výše zhodnocení peněžních prostředků (garance obecně není vlastností investice). Obecně platí, že závěry vyplývající z určitých předpokladů, by měly mít v takových předpokladech pevný a pochybnosti vylučující podklad, což mimo jiné presumuje dostatečné množství jednotlivých předpokladů.

Jedinou doloženou příčinou doporučení Pojistné smlouvy je právě a jen zaškrtnuté formulářové pole zájmu o investiční životní pojištění. Finanční arbitr rozumí skutečnosti, že zprostředkovatel musí respektovat přání klienta, nicméně k celkovým možnostem Protokolu o zjištění potřeb nelze přehlédnout fakt, že Protokol o zjištění potřeb v podstatě neumožňuje zachycení jiné skutečnosti než přímočarého a finálního přání zájemce, bez jakékoliv podkladové informace a zdůvodnění. Méně významným v této spojitosti pak je, že zprostředkovatel iniciativu Navrhovatele k sjednání Pojistné smlouvy (resp. výhradně investičního životního pojištění) mohl

v poli „zdůvodnění doporučení“ zdokumentovat a neuvádět zavádějící informace jako „tvorba renty na stáří“.

Míra získaných informací by pak měla korespondovat s jistotou zprostředkovatele pro doporučení konkrétního finančního produktu. Z fungování finančního trhu lze vyvodit, že existují finanční produkty obecně vnímané jako jednodušší, a to jak ve struktuře, tak i v ekonomické povaze. Je možné konstatovat, že složitějšími finančními produkty jsou také finanční produkty kombinující složku investování a pojištění, a to pro obě strany. Zprostředkovatel musí dojít k závěru o vhodnosti kombinace složek finanční činnosti, což vyžaduje větší množství zjišťovaných a poskytovaných informací; zprostředkovatel si také musí být jist tím, že zájemce alespoň rámcově chápe, jak takový finanční produkt funguje a musí respektovat vyšší abstraktní náročnost na následné strukturování finančního portfolia zájemce.

Finanční arbitr konstatuje, že Protokol o zjištění potřeb nesplňuje požadavky § 21 odst. 8 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, protože nezaznamenává požadavky a potřeby klienta související se sjednáváním pojištěním ani důvody, na kterých pojišťovací zprostředkovatel zakládá svá doporučení pro výběr daného pojistného produktu. Finanční arbitr dále konstatuje, že jednání Instituce II, které není v souladu se zákonem, současně není možné logicky hodnotit jako jednání vyhovující zákonnému požadavku jednání s odbornou péčí, neboť se nejde po právu domnívat, že zákonodárce by mohl považovat protiprávní jednání za vyhovující kritériu odborné péče.

Pokud Protokolu o zjištění potřeb lze především vyčíst absenci rozhodujících informací a reálnou bezobsažnost, Finanční portfolio je dokumentem nepřesným, zavádějícím a chybným. Ať už je důvod pochybné úrovně jakýkoliv, nelze jej v žádném případě hodnotit jako dokument splňující kritéria odborné péče ve smyslu § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, protože takový dokument není konzistentní se zákonným zákazem poskytovat nepravdivé, nedoložené, neúplné nepřesné, nejasné nebo dvojsmyslné údaje a informace, anebo zamlčet údaje o charakteru a vlastnostech poskytovaných služeb.

## 9.6. Omyl

Zjištění toho, zda jednání Instituce II, resp. Podřízeného pojišťovacího zprostředkovatele a jeho spolupracovníků, bylo jednáním s odbornou péčí, má souvislost s posouzením kvalifikovaného omylu, jenž takto kvalifikován, může způsobit zneplatnění právního jednání. Finanční arbitr je přesvědčen, že jednání s odbornou péčí je právě takové jednání, které z povahy věci směřuje k vyloučení omylu, neboť odborná péče zprostředkovatelské činnosti je přidanou hodnotou, jejíž imanentní vlastností je rada způsobující výběr nejpriléhavějšího finančního produktu (tedy takového, který koresponduje se skutečnou vůlí zájemce o finanční produkt).

Odborná zprostředkovatelská činnost je filtrem, který má odstraňovat nedostatky nepřesné a neodborné představy zájemce o vhodném finančním produktu. Zprostředkovatel profesionál poskytuje služby spočívající v eliminaci nejasností, nedopatření a zbytečných nákladů a pod takovou službu bezesporu spadá i poradenská činnost. Je-li pak ze strany zprostředkovatele poskytnuta taková odpovědná odborná péče, nemůže se následně jednat ze strany zájemce o podstatný, kvalifikovaný a především omluvitelný omyl nesoucí potřebnou váhu, která je nutná pro způsobení neplatnosti právního jednání.

Tzv. vnitřní omyl (omyl ve vůli), tj. situace, kdy jednajícím měl nesprávnou, resp. nedostatečnou představu o právních účincích právního úkonu (jednání), zakládá důvod k relativní neplatnosti daného právního úkonu ve smyslu § 49a občanského zákoníku, tehdy, je-li významný a osoba,



jež takový omyl vyvolala, o něm věděla, nebo vědět musela (na základě logické, zkušenostní, či jiné úvahy). Významný je omyl podle teorie v těchto případech: týká-li se právního důvodu (vůle jednatelce byla obrácena k jinému úkonu); předmětu; osoby; jiné skutečnosti, která byla pro učinění právního úkonu podle projevené vůle subjektu rozhodující (např. omyl vyvolaný nepravdivým ujištěním kupujícího o jeho solventnosti poskytnout smluvní plnění).<sup>25</sup>

Stávající soudní praxe vychází z toho, že úspěch určité osoby dovolat se v konkrétním případě neplatnosti právního úkonu pro rozhodující omyl ovšem předpokládá, že tato osoba předtím využila možnost ověřit si sama skutečnosti rozhodné pro učinění právního úkonu, resp. že využije možnost se omylu tohoto druhu vyhnout; nemohla-li osoba při vyvinutí obvyklé pozornosti (opatrnosti), kterou lze na ní vzhledem ke všem okolnostem případu jako na průměrném člověku (průměrném spotřebiteli) požadovat, poznat skutečný stav věci, šlo by o tzv. omluvitelný omyl. Omyl zakládá relativní neplatnost, a proto je nutné se jej dovolat.

Z Protokolu o zjištění potřeb a Finančního portfolia vyplývá, že Navrhovatel uzavřel Pojistnou smlouvu s vyhlídkou garantovaného zhodnocení peněžních prostředků a zajištění na stáří. Závěru, že Navrhovatel měl zájem o produkt, jenž bude Navrhovatele zajišťovat na stáří, nepřímo svědčí reinvestice peněžních prostředků z odbytného vyplaceného Navrhovatelem Penzijním fondem Komerční banky, a. s. na základě přiznání odbytného ze dne 4. 5. 2012 do Pojistné smlouvy; je tak možné přisvědčit tvrzení Navrhovatele, že Smlouvu o penzijním připojištění Navrhovatel vypověděl ve spojitosti se sjednáním Pojistné smlouvy.

Vzhledem k tomu, že Smlouva o penzijním připojištění je speciálním pojistným produktem vytvářejícím garantovanou finanční hodnotu za stanovených podmínek, je možné konstatovat, že ji Navrhovatel mohl sjednat za účelem tvorby rezerv pro zajištění na stáří. Z Protokolu o zjištění potřeb, Finančního portfolia ani Formuláře sběru dat nevyplývá, že by Navrhovatel měl zájem směniti garanci vyplacení na základě Smlouvy o penzijním připojištění určité částky za negarantovaný potencionální vyšší výnos u investičního životního pojištění s investiční složkou, jejíž hodnota může být teoreticky nulová.

Jednání Instituce II v předmluvní fázi vyvoditelné především z Protokolu o zjištění potřeb a Finančního portfolia, jak finanční arbitr výše konstatoval, nesplňovalo požadavky na odbornou péči při zprostředkování pojištění. Současně však, bylo jednání Instituce II jednáním, které bylo způsobilé vyvolat podstatný (významný) omyl v povaze základních atributů Pojistné smlouvy, tedy ve skutečnostech, které byly pro učinění právního úkonu podle projevené vůle subjektu rozhodující (tj. doba trvání pojištění založeného Pojistnou smlouvou, podmínky daňového zvýhodnění, negarantované zhodnocení a výplata peněžních prostředků, virtuální „hodnota účtu“ nerefluktující počáteční náklady apod.).

Zároveň také jednání Instituce II omyl Navrhovatele v předmluvní fázi vyvolalo a o tom, že informace poskytnuté Navrhovatelem mohou způsobit jeho omyl, jako licencovaný profesionál musela nebo měla vědět. Nelze se domnívat, že by si Instituce II, jako profesionální poskytovatel finančních služeb, minimálně nemohla být vědoma, že poskytuje nesprávné a zavádějící informace, jež zákonitě vyvolají rozdíl mezi představou Navrhovatele o Pojistné smlouvě a jejích skutečných vlastnostech.

Z těchto důvodů finanční arbitr považuje Pojistnou smlouvu za právní jednání, jež Navrhovatel učinil v kvalifikovaném omylu.

---

<sup>25</sup> Švestka J., Spáčil J., Škárová M., Hulmák M. a kolektiv, Komentář k Občanskému zákoníku I., C.H.BECK, 2. Vydání 2009, str. 434

Konečnou podmínkou úspěšného dovolání se neplatnosti z důvodu omylu je, že kvalifikovaný (podstatný, významný) omyl je omluvitelný resp. takový, kterému se nebylo možné při spravedlivě požadovatelné míře obezřetnosti vyhnout.

Navrhovatel před uzavřením Pojistné smlouvy měl k dispozici kompletní smluvní dokumentaci k Pojistné smlouvě. Ač tato smluvní dokumentace představuje rozsáhlý soubor informací (návrh pojistné smlouvy, Všeobecné podmínky, Zvláštní podmínky, informace pro klienta), bylo jeho povinností se s ní seznámit – Navrhovatel svým podpisem na návrhu Pojistné smlouvy ostatně stvrdil, že se se smluvní dokumentací seznámil. Již při zevrubném studiu smluvní dokumentace Navrhovatel, na kterého finanční arbitr pohlíží optikou průměrného spotřebitele (osoba „průměrného“ rozumu) mohl a měl rozpoznat, že se nejedná o „výhodné spoření, kam je dobré převést i prostředky z penzijního připojištění“, kde budou peníze „dobře zhodnoceny“. Již z návrhu Pojistné smlouvy, který sám sebe označuje jako pojistný produkt, průměrný spotřebitel může dedukovat, že primárním posláním takového produktu není spoření, ale pojištění.

Stejně tak již z Pojistky, která je dokladem o Pojistné smlouvě a jejímž doručením Navrhovateli byla Pojistná smlouva uzavřena, lze poznat, že Pojistná smlouva sjednává pojištění a byla uzavřena na dobu 30 let; Pojistka přitom je smluvní dokument, který není obsáhlý, ani rozsáhlý, naopak je dobře čitelný a jeho obsah dobře zjiřitelný. Běžnou kontrolou Navrhovatel mohl zjistit, že doba sjednání Pojistné smlouvy nekoresponduje s úmyslem Navrhovatele být zavázán jen 10 let. Součástí Pojistné smlouvy, sešit s informacemi pro klienta, obsahuje výtah smluvních podmínek, které Instituce I považuje za důležité, a na které pro přehlednost speciálně poukazuje. V sešitu s informacemi pro klienta jsou uvedené základní atributy Pojistné smlouvy na třech stranách – Navrhovatel by i letným studiem tohoto dokumentu poznal, že se Pojistná smlouva neshoduje s jeho preferencemi.

Z Pojistné smlouvy ani z Pojistky (ani z jiných relevantních dokumentů) dále nevyplývá, že by Navrhovatel mohl po dvou letech vložené peněžní prostředky z Pojistné smlouvy vybrat, jak se domníval Navrhovatel. Ze sešitu s informacemi také plyne, jaké jsou pravidla pro výplatu odkupného a že v prvních dvou letech není nárok na odkupné. Tyto informace si Navrhovatel opět mohl před podpisem Pojistné smlouvy ověřit.

Pokud Navrhovatel nezjistil svůj omyl studiem Pojistné smlouvy, Všeobecných a Zvláštních podmínek ani z informací pro klienta, mohl a měl svůj omyl zjistit při kontrole Pojistky. Možnost identifikace omylu tak nebyla jednorázovou příležitostí, ale příležitostí opakovanou. Je obecně známým a průměrnému spotřebiteli samozřejmým faktem, že smlouvou vzniká závazný právní vztah, s nímž jsou spojeny povinnosti. Proto závazné dokumenty čte, čímž zjišťuje jejich obsah, před podpisem, protože se nechce zavázat k nezamýšleným povinnostem a zároveň pochopitelně chce znát obsah svých práv a povinností, aby věděl, co může a co musí. V souladu se soudní praxí tudíž finanční arbitr nemůže považovat za obezřetné jednání Navrhovatele, jenž si k přihlídnutím ke všem zjištěným a vyvozeným okolnostem Pojistnou smlouvu nepřečetl, ani se s ní blíže neseznámil.

Nelze totiž opomenout fakt, že Navrhovatel by při obezřetném seznámení se se zněním návrhu Pojistné smlouvy, Pojistnou smlouvu neuzavřel, a tak by omyl vůbec nenastal. Stejně tak, i v době doručení Pojistky Navrhovateli (tedy již po uzavření Pojistné smlouvy), stále existovala možnost, jak již se z uzavřené Pojistné smlouvy po právu vyvázat. Podle § 22 odst. 2 zákona o pojistné smlouvě: „[p]ojistitel nebo pojistník mohou soukromé pojištění vypovědět do 2 měsíců ode dne uzavření pojistné smlouvy. Dnem doručení výpovědi počíná běžet osmidenní výpovědní lhůta, jejímž uplynutím soukromé pojištění zaniká.“ Výpověď pojistné smlouvy je možná z jakéhokoliv důvodu, jednostranně a je dána *ex lege*.

Dne 22. 3. 2012, tj. bezprostředně po uzavření Pojistné smlouvy, byl Navrhovatel kontaktován Institucí I z důvodu zjištění spokojenosti Navrhovatele se sjednáním a sjednáváním Pojistné smlouvy, jak dokládá Záznam I. I když z obecných dotazů na spokojenost s poskytovanými službami nelze vyvozovat významné závěry, ze Záznamu I není zřejmá jediná zmínka k nedostatkům Pojistné smlouvy nebo nejasnostem s ní spojených. Navrhovatel se nepozastavuje nad žádným z atributů Pojistné smlouvy – vše se jeví v pořádku. Navrhovatel v Záznamu I naopak uvádí, že všemu rozuměl, způsob jednání byl korektní, vše mu zprostředkovatelé vysvětlili apod. Jak operátorka Instituce I, tak i Navrhovatel, celou dobu hovoří o Pojistné smlouvě, tedy produktu sjednávajícího pojištění. Podle názoru finančního arbitra šlo o další příležitost k odstranění omylu. Navrhovatel mohl po dobu dvou měsíců od uzavření Pojistné smlouvy bez uvedení důvodu a bez následků Pojistnou smlouvu vypovědět. Navrhovatel měl v období dvou měsíců od uzavření Pojistné smlouvy prokazatelně minimálně dvě příležitosti k opětovnému uvážení a vyhodnocení Pojistné smlouvy.

Finanční arbitr z výše uvedených důvodů považuje jednání Navrhovatele za neobezřetné, protože ten, přestože uveden v omyl, nevěnoval pozornost důležitým náznakům uvedení v omyl, nečinil nezbytné minimum k tomu, aby si zprostředkovatelem předané informace o Pojistné smlouvě sám ověřil, i když k tomu měl příležitosti, čímž nevyvinul úsilí, které na něm lze vzhledem ke všem okolnostem případu jako na průměrném člověku (průměrném spotřebiteli) požadovat, k poznání skutečného stavu věci, a z těchto důvodů nelze považovat omyl Navrhovatele za omyl omluvitelný, tj. takový, který je způsobilý zneplatnit Pojistnou smlouvu.

#### 9.7. Náhrada škody za uzavření Pojistné smlouvy

I přes to, že přítomnost kvalifikovaného omylu v kontrakčním procesu Pojistné smlouvy nezpůsobila neplatnost Pojistné smlouvy z důvodu omylu na straně Navrhovatele, není možné bez dalšího uzavřít, že zjištěný kvalifikovaný omyl nezpůsobil právní následky žádné – tak tomu nemůže být již z toho důvodu, že Navrhovatelův žalobní návrh považuje kontrakční proces Pojistné smlouvy za defektní bez ohledu na možnou právní kvalifikaci a požaduje vrátit peněžní prostředky do Pojistné smlouvy vložené, tj. částku 75.000 Kč; při procesním vypořádání Navrhovatelova žalobního návrhu je nutné přistoupit také k vyhodnocení skutečnosti, zda neodborná péče Instituce I nezpůsobila Navrhovateli škodu, za kterou by Instituce I nesla odpovědnost.

Finanční arbitr konstatoval v bodě 9. 5. odůvodnění nálezu, že Instituce II porušila povinnost odborné péče stanovenou v § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích. Porušení odborné péče mělo v záležitosti sjednání Pojistné smlouvy vliv na vznik kvalifikovaného omylu na straně Navrhovatele v jeho jednání k Instituci I; s těmito okolnostmi se finanční arbitr vypořádal v odůvodnění bodu 9. 6. odůvodnění nálezu. Finanční arbitr současně v rámci zkoumání věcné legitimace stran sporu shledal, že za jednání Instituce II při zprostředkovatelské činnosti v předmluvní fázi (oproti poradenské fázi předmluvní fázi předcházející) odpovídá podle § 7 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích Instituce I.

Z Formuláře sběru dat, Protokolu o zjištění potřeb a Finančního portfolia plyne, že Instituce II poskytovala individualizované finanční poradenství. Jak vyplynulo z posouzení podkladů provedených v rámci bodu 9. 4. „Předmluvní fáze Pojistné smlouvy“, Instituce II měla přehled o významném rozsahu finančních informací Navrhovatele, které zaznamenaným postupem zanalyzovala a vyhodnotila a učinila volbu doporučení, jak je ostatně patrné z formuláře Protokolu o zjištění potřeb uvádějící pole „zdůvodnění doporučení“. Za tuto fázi zprostředkovatelské činnosti také Instituce II nese právní odpovědnost.

Nicméně tam, kde je vazba mezi předsmuvní fází a smluvní fází existenční, kde lze porovnat, zda požadavky a zájmy zájemce o pojištění byly pojistnou smlouvou naplněny, resp. zda takové požadavky a zájmy zájemce byly vůbec zprostředkovatelem zjištěny, jsou dány předpoklady odpovědnosti pojišťovny za jednání pojišťovacího zprostředkovatele. V tomto ohledu je významná možnost kontroly pojišťovny nad obsahem návrhu pojistné smlouvy – která je současně její veřejnoprávní povinností podle § 6 odst. 1 zákona č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pojišťovnictví“), a dále právní povinnost každého subjektu předcházet vzniku nedůvodných škod.

Finanční arbitr proto musí posuzovat, zda jednání Instituce I bylo do takového stupně pozorné, bedlivé a obezřetné, že splnilo požadavky, které občanský zákoník klade na každého, ale především zda splnilo předpoklady obezřetného chování ve smyslu § 6 odst. 1 zákona o pojišťovnictví, podle kterého „*[p]ojišťovna nebo zajišťovna je oprávněna provozovat pouze pojišťovací nebo zajišťovací činnost a činnosti s ní související povolené jí příslušným orgánem dohledu, je povinna jednat s odbornou péčí a postupovat obezřetně, zejména neprovádět tyto činnosti způsobem, který poškozuje majetek jí svěřený třetími osobami nebo ohrožuje její bezpečnost a stabilitu nebo bezpečnost a stabilitu osob s ní propojených.*“ Přestože zákon o pojišťovnictví upravuje především veřejnoprávní aspekty pojišťovací činnosti, pro soukromoprávní rozměr pojišťovací činnosti, tedy prodej pojistných produktů, má samozřejmě požadavek odborné péče také právní význam.

Instituce I nemohla předpokládat, že Instituce II nepostupuje ve fázi obecného a individuálního poradenství v souladu s odbornou péčí a poskytuje nepravdivé, mylné a zavádějící informace, jejichž výsledkem bylo mimo jiné vypovězení Smlouvy o penzijním připojištění, a proto nelze spravedlivě po Instituci požadovat, aby za jednání, které nemohla ovlivnit, nesla odpovědnost. Záležitostí kvalitativně odlišnou ovšem je jednání Instituce II jako prodloužené ruky Instituce I, které již specificky realizovalo podnikatelskou činnost Instituce I vůči konkrétnímu spotřebiteli, zájemci o pojištění, a předložila mu návrh Pojistné smlouvy. Finanční arbitr i přes znění Pojistné smlouvy konstatuje, že nelze přehlížet realitu kontraktačního procesu, neboť návrh Pojistné smlouvy předložila Instituce I, prostřednictvím Instituce II, a nepředložil jej sám Navrhovatel.

Volba distribučního kanálu pojišťovny, směřujícího buď k využití interní sítě, nebo sítě externí, je jejím vlastním rozhodnutím, stejně jako je jejím rozhodnutím volba konkrétního pojišťovacího zprostředkovatele. V soukromém právu se obecně uplatňuje zásada smluvní volnosti a je na každém subjektu, jakého smluvního partnera si k požadovanému jednání zvolí, jaká hodnotící kritéria k jeho zvolení využije, jakou míru odpovědnosti mu svěří; veřejné právo v oblasti pojišťovnictví do této volby autoritativně vstupuje jen v rozsahu stanovení formy jednání zástupce, pojišťovacího zprostředkovatele, jménem a na účet zastoupeného, pojišťovny, a lze dovodit, že tak činí proto, aby každá třetí strana, zájemce o pojištění, věděla, kdo vůči ní jedná, koho jménem a na koho účet – kdo bude jeho smluvní protistranou. Třetí strana nemůže vědět jaké je smluvní aranžmá mezi jednajícím zástupcem a zastoupeným; nemůže v každém jednotlivém případě zkoumat smluvní ujednání mezi zástupcem a zastoupeným a vyhodnocovat co zástupce činit může a co ne.

Těžko může být v právu představitelné, že subjekt, který pověří druhý subjekt zprostředkováním obsahu určitého smluvního ujednání (i když ne přímo jeho uzavřením) a tento obsah následně vlastní vůlí schválí, se později zřekne odpovědnosti za takové jednání s poukazem na skutečnost, že nešlo o jeho vlastní jednání, ale o jednání druhého subjektu, i když se k takovému jednání dobrovolně převzetím smlouvy zavázal; proto při zprostředkovatelské činnosti v předsmuvní fázi nese podle § 7 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích za tuto činnost pojišťovacího zprostředkovatele – pojišťovacího agenta odpovědnost pojišťovna.

Instituce I měla povinnost kontroly návrhu Pojistné smlouvy. Závazek měla minimálně v rozsahu povinností, které nese pojišťovací zprostředkovatel v průběhu předmluvní fáze. Učinila-li Instituce II součástí předmluvní fáze Formulář sběru dat, Protokol o zjištění potřeb a Finanční portfolio měla Instituce I povinnost tyto dokumenty prověřit, neboť pro Navrhovatele byly základem rozhodnutí uzavřít Pojistnou smlouvu a byly právoctvornou příčinou vzniku Pojistné smlouvy. Případnou obhajobou nemůže být ani skutečnost, že je Instituce neměla k dispozici. Finanční arbitr nepovažuje z hlediska obezřetného jednání za dostatečné automatické převzetí vyjednaného stavu návrhu Pojistné smlouvy, již jen proto, že jde o závazek dlouhodobého charakteru. Neexistuje jediný relevantní důvod, proč by Instituce I měla bez dalšího automaticky vstupovat do právního jednání.

Finanční arbitr je přesvědčen, že bylo v možnostech Instituce I zjistit řádně pojistný zájem a požadavky Navrhovatele. Pojišťovna by v rámci odborné péče ve smyslu § 6 odst. 1 zákona o pojišťovnictví neměla uzavírat pojištění s osobami, pro které je zjevně nevhodné (např. vzhledem k výši pojistného, které pojistník patrně nebude schopen dlouhodobě hradit ať již z hlediska věku či finančních možností), ale také v případech nekvalitní předmluvní dokumentace, kdy taková dokumentace není schopná doložit pojistný zájem pojistníka nebo je dokonce zavádějící a nesprávná. Pokud by Instituce I provedla kontrolu doložitelné podoby předmluvního jednání mezi Navrhovatelem a Institucí II, mohla by nebo měla zjistit, že Navrhovatel obdržel nesprávné a neodborné informace a jeho představa o Pojistné smlouvě byla jednáním přičitatelným Instituci I značně zkreslena.

Tuto povinnost Instituce I měla i prostřednictvím ustanovení § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, což je sice povinnost stíhající primárně pojišťovacího zprostředkovatele, ale je i povinností dotýkající se postavení pojišťovny, jejích práv a povinností, jelikož pojišťovací zprostředkovatel – agent jejím jménem a na její účet je právě s odbornou péčí povinen svou činnost vykonávat. Porušila-li Instituce II povinnost odborné péče v rozsahu předmluvní fáze Pojistné smlouvy, je takové porušení přičitatelné Instituci I.

Za splněnou nelze ze strany Instituce I považovat ani informační povinnost podle § 65 a § 66 zákona o pojistné smlouvě, neboť i přesto, že Navrhovatel poskytl zákonem o pojistné smlouvě vyžadované informace v plném rozsahu, do dispoziční sféry přešly současně i informace obsažené ve Finančním portfoliu, které byly s informacemi poskytnutými v návrhu Pojistné smlouvy a doprovodné předmluvní dokumentaci (sešit s informacemi pro klienta) v rozporu. Navrhovatel se tak rozhodoval na základě informací dvojího druhu (a kvality), což ve výsledku nemohlo vést k naplnění účelu poskytnutí předmluvních informací, tj. řádnému informování zájemce o pojištění o povaze a vlastnostech pojistné smlouvy a tedy v případě Pojistné smlouvy ke splnění informační povinnosti Instituce I.

V rozsahu volby konkrétního produktu a jeho parametrického nastavení zprostředkovatel tvoří práva a povinnosti potencionálního smluvního ujednání, do něhož buď má jménem a na účet pojišťovny mandát vstoupit, nebo jej nemá a smluvní ujednání pojišťovna dodatečně schvaluje vlastním právním jednáním. V obou případech je však takové jednání pro obsah pojistné smlouvy zásadní, protože jej vytváří. Jde vlastně o přenos tvorby vůle, kdy zprostředkovatel je pověřen přípravou pojistné smlouvy o životním pojištění, ve které ale bude nakonec mít postavení smluvní strany pojistné smlouvy pojišťovna, a ne pojišťovací zprostředkovatel.

Jednání pojišťovacího zprostředkovatele – agenta, tedy Instituce II, v předmluvní fázi bylo zároveň jednáním pojišťovny, Instituce I, a Instituce I tak nese odpovědnost za jednání Instituce II v předmluvní fázi.

Pojistná smlouva je soukromoprávním závazkem (absolutním neobchodem), jehož úprava má ve v prostředí do 31. 12. 2013 existující duality soukromého práva nepochybně občanskoprávní povahu. Občanský zákoník neobsahoval speciální úpravu odpovědnosti za škodu pojišťovny při výkonu pojišťovací činnosti (ani činností s pojišťovací činností související), speciální úprava odpovědnosti pojišťovny při výkonu pojišťovacích činností neobsahují ani jiné právní předpisy. I když jde o činnost pojišťovacího zprostředkovatele, ve které lze spatřovat porušení právní povinnosti, jako základní náležitosti škodově odpovědnostního vztahu obecně, nelze ve vztahu k Instituci I aplikovat ani speciální úpravu odpovědnosti za škodu obsaženou v § 21 odst. 3 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, neboť Instituce I není v postavení pojišťovacího zprostředkovatele, ani zprostředkovatelskou činnost nevykonávala, byť Instituce II zprostředkovatelskou činnost vykonávala jejím jménem a na její účet a z neodborné zprostředkovatelské činnosti odpovědnost za škodu Instituce I pramení.

Z těchto důvodů tedy Instituce I bude odpovídat za škodu způsobenou uzavřením Pojistné smlouvy podle obecné úpravy § 420 občanského zákoníku. Podle § 420 odst. 1 občanského zákoníku „[k]aždý odpovídá za škodu, kterou způsobil porušením právní povinnosti.“ Podle § 420 odst. 2 občanského zákoníku „[š]koda je způsobena právní osobou, anebo fyzickou osobou, když byla způsobena při jejich činnosti těmi, které k této činnosti použili. Tyto osoby samy za škodu takto způsobenou podle tohoto zákona neodpovídají; jejich odpovědnost podle pracovníprávních předpisů není tím dotčena.“ Podle § 420 odst. 3 občanského zákoníku „[o]dpovědnosti se zproští ten, kdo prokáže, že škodu nezavinil.“

Příčinu lze nejobecněji vyznačit jako skutečnost, která způsobí nějaký následek, nebo také jako to, co má za následek vznik něčeho. Takové obecné vymezení příčiny je platné pro všechny příčinné vztahy. Následkem v příčinném vztahu je skutečnost, jež je vyvolána skutečností jinou, s níž je v příčinné souvislosti. Z hlediska občanského práva platného v rozhodné době, lze tedy příčinný vztah chápat jako vztah příčiny a následku, kdy existence příčiny podmiňuje vznik následku, který by bez této příčiny nenastal (je zde hmatatelný, významný příčinný vztah). Taková příčina musí mít míru závažnosti, která má významné až rozhodující postavení v komplexu příčin (příčina většinou není výlučná) způsobující právně relevantní následek.

Právně relevantní příčina a právně relevantní následek je pak vymezen ve skutkové podstatě odpovědnosti za škodu. V posuzovaném případě je skutková podstata vymezena porušením povinnosti a za právně relevantní následek je označen vznik škody. Prvkem skutkové podstaty je dále přítomnost zavinění.

Z těchto výše uvedených důvodů finanční arbitr konstatuje, že Instituce:

- a) porušila povinnost vyplývající z § 6 odst. 1 zákona o pojišťovnictví, protože nejednala při kontrole podkladů s odbornou péčí a nezjistila řádně pojistný zájem Navrhovatele;
- b) porušila povinnost vyplývající z § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, protože pojišťovací zprostředkovatel nejednal jejím jménem a na její účet s odbornou péčí;
- c) porušila informační povinnost podle § 65 a § 66 zákona o pojistné smlouvě, neboť Navrhovateli neposkytla správné a úplné informace o pojistné smlouvě.

Finanční arbitr také došel k závěru, že Instituce nepostupovala způsobem, jaký se od ní v dané situaci dal oprávněně očekávat a její jednání lze hodnotit jako vědomě nedbalé, které v sobě nese ve vztahu k odpovědnosti za škodu atribut zavinění. Porušení této povinnosti je porušením právní povinnosti ve smyslu ustanovení § 420 odst. 1 občanského zákoníku.

Škoda je podle ustálené judikatury a právní vědy vymezena jako majetková újma, která je objektivně vyčíslitelná v penězích. Povaha samotné újmy spočívá buď v reálném zmenšení existujícího majetku (skutečná škoda), nebo v jeho nezvětšení, ačkoliv je bylo možné očekávat (ušlý zisk).

V posuzovaném případě jsou škodou marně vynaložené náklady, které Navrhovateli vznikly uzavřením Pojistné smlouvy, kterou pro porušení povinností Instituce I uzavřena být neměla. Jediným východiskem pro určení marně vynaložených nákladů pak musí být celkově zaplacené pojistné na Pojistnou smlouvu, neboť o tuto částku byl zmenšen bez náhrady Navrhovatelův majetek. Formálním determinantem vzniku škody bylo právní jednání spočívající v dobrovolném ukončení Pojistné smlouvy Navrhovatelem; jednání Navrhovatele způsobující zánik Pojistné smlouvy však bylo oprávněným řešením příčiny škody, kdy Pojistná smlouva byla produktem škodného jednání, i když sama o sobě škodou nebyla. Zánik Pojistné smlouvy pak lze rovněž interpretovat jako jednání učiněné ve snaze předcházet vzniku dalších škod.

Finanční arbitr v posuzovaném případě také dovodil, že mezi porušením právní povinnosti Instituce I a vznikem škody Navrhovatele existuje příčinná souvislost, neboť absence odborné péče ve smyslu zákona o pojišťovnictví a zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, spravedlivě očekávatelné obezřetnosti při kontrole podkladů předšlupní fáze sjednání Pojistné smlouvy, vedla bezprostředně k tomu, že Navrhovatel uzavřel Pojistnou smlouvu, čímž došlo k tomu, že Navrhovateli vznikla v důsledku uzavření Pojistné smlouvy škoda. Příčinná souvislost mezi porušením povinností Instituce a vznikem škody je natolik intenzivní, že zakládá nárok na náhradu škody proti Instituci I.

Podle § 441 občanského zákoníku: „[b]yla-li škoda způsobena také zaviněním poškozeného, nese škodu poměrně; byla-li škoda způsobena výlučně jeho zaviněním, nese ji sám.“

Předpokladem spoluzavinění, tedy aby poškozený nesl škodu poměrně nebo docela sám, je to, že jeho jednáním jsou splněny předpoklady odpovědnosti podle § 420 občanského zákoníku, tj. že v jeho případě jde o protiprávní úkon, škodu, příčinnou souvislost mezi protiprávním úkonem a škodou, a rovněž o zavinění.

Finanční arbitr považuje předpoklady pro spoluodpovědnost poškozeného, Navrhovatele, ve smyslu § 441 občanského zákoníku za naplněné.

Navrhovatel nebyl dostatečně pozorný ke správě svých věcí, nedostatečným způsobem vyhodnotil rozpor mezi dokumenty předšlupní fáze, tj. zejména neřešil rozpor mezi Finančním portfoliem, Protokolem o zjištění potřeb a Formulářem pro sběr dat na straně jedné a zněním Pojistné smlouvy a doprovodné smluvní dokumentace (tj. zejména sešitem s vzorovým návrhem pojistné smlouvy zahrnující smluvní dokumentaci k pojistné smlouvě) na straně druhé, nevyvodil z takového rozporu důvody pro dodatečné právní jednání (např. mohl formulovat dodatečné dotazy k návrhu Pojistné smlouvy ve smyslu § 23 odst. 2 zákona o pojistné smlouvě), a v neposlední řadě nevypověděl Pojistnou smlouvu v době, kdy již mohl a měl zjistit nesoulad mezi skutečným obsahem Pojistné smlouvy a omylem způsobeným vnímáním Pojistné smlouvy. V přesném rozsahu skutkových okolností spoluzavinění finanční arbitr odkazuje na odůvodnění části 9. 6. nálezu, protože považuje skutečnosti neomluvitelného omylu na straně Navrhovatele stejně závažné i pro okolnosti spoluzavinění Navrhovatele.

Navrhovatel tak porušil prevenční povinnost podle § 415 občanského zákoníku, protože nejednal dostatečně pozorně, aby zamezil vzniku škody, a v podmínkách rozhodovaného sporu není nijak rozhodné, že šlo o škodu způsobenou na jeho vlastním majetku.

Jednání Navrhovatele spočívající v porušení prevenční povinnosti je jednáním zaviněným, přičemž formou se jedná o zavinění vědomě nedbalostní, jelikož Navrhovatel věděl, nebo vědět mohl a měl, že je jeho povinností věnovat zvýšenou pozornost studiu předsmlavní dokumentace a existujícím rozporům v předsmlavních dokumentech.

V posuzovaném případě jsou škodou marně vynaložené náklady, které Navrhovatelovi vznikly uzavřením Pojistné smlouvy, která by při využití patřičné míry pozornosti ke správě vlastních věcí Navrhovateli vzniknout nemusela.

Příčinná souvislost považuje finanční arbitr za naplněnou, jelikož obezřetným jednáním Navrhovatel mohl zabránit vzniku škody; naopak však jeho neobezřetné jednání bylo jednou z kvalifikovaných příčin vzniku škody.

Finanční arbitr tak považuje za spravedlivé takové řešení projednávaného sporu, kdy obě strany sporu ponесou rovným dílem náhradu škody, protože bez spoluzavinění obou stran by škoda v daném případě nevznikla. Zavinění obou stran je zároveň v rozsahu množství defektních aktů kvantitativně i kvalitativně srovnatelná; obě strany především zanedbaly kontrolu Pojistné smlouvy, ke které byly po právu povinny.

Instituce a Navrhovatel nesou odpovědnost za škodu způsobenou uzavřením Pojistné smlouvy v polovičním rozsahu, ve dvou vzájemně rovných dílech.

#### 9.8. Náhrada škody za vypovězení Smlouvy o penzijním připojištění

Finanční arbitr je dále povinen, vzhledem k požadavku Navrhovatele na náhradu škody vzniklé v souvislosti s vypovězením Smlouvy o penzijním připojištění, vyhodnotit jednání Instituce II ve vztahu k Navrhovateli, které již přesahuje podstatu příkazní jednání Instituce II jednat jménem a na účet Instituce I v záležitostech sjednání pojistných smluv.

Ve vztahu k předpokladům odpovědnosti za škodu při zprostředkování pojistných smluv se aplikuje zvláštní úprava zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích (jak plyne z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 23 Cdo 4647/2009, ten k tomu konstatuje, že: „[z]ákon č. 38/2004 Sb. obsahuje v § 21 odst. 3 speciální úpravu odpovědnosti za škodu způsobenou pojišťovacím zprostředkovatelem při provozování své činnosti. Z toho důvodu nelze při posuzování předpokladů odpovědnosti vycházet z obecného ustanovení § 373 obch. zák. Porušení povinností upravených především v ustanovení § 21 odst. 1 věty první tohoto zákona je jedním z předpokladů odpovědnosti za škodu podle ustanovení § 21 odst. 3 zák. č. 38/2004 Sb.“.

Předpokladem této speciální odpovědnosti za škodu tedy je porušení právní povinnosti stanovené zejména § 21 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, škoda, příčinná souvislost mezi tímto porušením povinnosti a vznikem škody a nepřítomnost liberační složky odpovědnosti za škodu podle § 21 odst. 3 zákona o pojistných zprostředkovatelích, tj. pojišťovací zprostředkovatel se odpovědnosti za škodu zproští „jestliže prokáže, že vzniku škody nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které na něm lze požadovat.“ Jedná se o objektivní odpovědnost za škodu s možností liberace.

Jednání spočívající v poskytování obecných nekvalifikovaných rad, tj. v poskytování nepřesných, neúplných a zavádějících informací, shledal finanční arbitr jako protiprávní, porušující standard zákonem stanovené odborné péče, tedy jako porušení povinnosti odborné péče.



Škoda je podle ustálené judikatury a právní vědy vymezena jako majetková újma, která je objektivně vyčíslitelná v penězích. Povaha samotné újmy spočívá buď v reálném zmenšení existujícího majetku (skutečná škoda), nebo v jeho nezvětšení, ačkoliv je bylo možné očekávat (ušlý zisk).

Příčinu lze nejobecněji vyznačit jako skutečnost, která způsobí nějaký následek, nebo také jako to, co má za následek vznik něčeho. Takové obecné vymezení příčiny je platné pro všechny příčinné vztahy. Následkem v příčinném vztahu je skutečnost, jež je vyvolána skutečností jinou, s níž je v příčinné souvislosti. Z hlediska občanského práva platného v rozhodné době, lze tedy příčinný vztah chápat jako vztah příčiny a následku, kdy existence příčiny podmiňuje vznik následku, který by bez této příčiny nenastal (je zde hmatatelný, významný příčinný vztah). Taková příčina musí mít míru závažnosti, která má významné až rozhodující postavení v komplexu příčin (příčina většinou není výlučná) způsobující právně relevantní následek.

Právně relevantní příčina a právně relevantní následek je pak vymezen ve skutkové podstatě odpovědnosti za škodu. V posuzovaném případě je skutková podstata blížeji vymezena citovaným rozhodnutím Nejvyššího soudu ve věci odpovědnosti za škodu způsobenou při zprostředkování pojistných smluv, který za právně relevantní příčinu považuje porušení povinnosti odborné péče a za právně relevantní následek vznik škody. Negativním prvkem skutkové podstaty je nepřítomnost liberační složky.

Finanční arbitr v průběhu řízení prokázal, že Smlouvu o penzijním připojištění Navrhovatel vypověděl v přímé souvislosti se sjednáním Pojistné smlouvy (částka vyplaceného odbytného a výše pojistného, časová souvislost). Zároveň prokázal, že jednání Instituce II bylo nekvalifikované, neodborné a zavádějící. Z výše odbytného finanční arbitr zjistil, že s výplatou odbytného není spojen nárok na vyplacení státních příspěvků a výnosu z nich.

Příčinnou souvislost mezi porušením povinnosti Instituci a vznikem škody pak finanční arbitr spatřuje v tom, že neodbornou péčí, zavádějícím a nepravdivým informováním o podstatě a výhodách Pojistné smlouvy Instituce II vyvolala v Navrhovateli mylnou domněnku, že Smlouvu o penzijním připojištění se vyplatí ukončit žádostí o výplatu odbytného (i za cenu krácení částky odbytného o státní příspěvky), neboť Pojistná smlouva svým zhodnocením zhodnocení Smlouvy o penzijním připojištění překoná.

Finanční arbitr úvahu o příčinné souvislosti zakládá především na textu Finančního portfolia, které zjevně, i když ne výslovně, srovnává Pojistnou smlouvu a Smlouvu o penzijním připojištění; Finanční portfolio také neobjektivně informuje o vlastnostech Pojistné smlouvy. Vzhledem k celkovému rozsahu zjištěných skutkových okolností, které prokazují, že Navrhovatel byl uveden v omyl, řetězcí nepřímých důkazů prokazujících časovou i věcnou souvislost mezi ukončením Smlouvy o penzijním připojištění a Pojistnou smlouvou, částečnému použití odbytného na úhradu pojistného, kvalitou poskytovaného poradenství Instituce II, se nelze oprávněně nedomnívat, že Instituce II Navrhovatele pod příslibem větších zisků spojených s Pojistnou smlouvou přiměla k ukončení Smlouvy o penzijním připojištění. Instituce II ostatně nikdy nerozporovala, že vy Smlouvu o penzijním připojištění nedoporučila Navrhovateli zrušit.

Škoda se co do výše rovná nevyplaceným státním příspěvkům na penzijní připojištění a výnosům z nich, tedy majetkové újmě vyčíslitelné v penězích, na které by měl jinak Navrhovatel zákonný nárok. Tato částka se rovná částce 19.267 Kč, jež tvoří částka nevyplaceného státního příspěvku ve výši 17.586 Kč, a výnosů ze státního příspěvku ve výši 1.681 Kč. Škoda v tomto případě tedy nespočívá v uzavření Pojistné smlouvy, ale v nekvalifikované radě ukončit Smlouvu o penzijním připojištění spojené s reálnou a garantovanou formou tvorby finanční rezervy na stáří se státní

podporou (státním příspěvkem), která zde slouží jako finanční pobídka občanům k vlastnímu odpovědnému převzetí částečné odpovědnosti za finanční zabezpečení na stáří.

Důsledkem nekvalifikované rady v projednávaném sporu je tedy vedle nekoncepční změny finančního postavení Navrhovatele (při stále stejném záměru Navrhovatele zabezpečit se na stáří), tj. zejména v úrovni garance výplaty peněžních prostředků, také majetkovou újmu rovnající se částce nevyplaceného státního příspěvku, protože tento finanční benefit nebyl ničím nahrazen, resp. nebyl nahrazen ničím s atributy garance a danosti – byl nahrazen značně nejistým příslibem větších výnosů z Pojistné smlouvy. K povaze finanční (majetkové) újmy je totiž nutné dodat, že slíbený vyšší výnos není kvalitativně porovnatelný s funkcí státního příspěvku, a to již jen kvůli tomu, že zde je rozdíl v úrovni (resp. existenci) garance. Pokud Instituce II Navrhovateli zprostředkovala Pojistnou smlouvu jako finanční nástroj, který svými benefity pokryje ztrátu státního příspěvku ze Smlouvy o penzijním připojištění, bezprostředně způsobila Navrhovateli majetkovou újmu, protože kvalitu garance vyplacení státního příspěvku Pojistná smlouva nemohla nijak nahradit. Príslib Instituce II tak byl reálně ničím nepodloženým prodejním slibem, který maximálně mohl s určitou mírou pravděpodobnosti přinést naději na skutečný, v absolutních číslech větší, výnos Pojistné smlouvy.

Je přitom dále nerozhodné, že Navrhovatel platně vypověděl Smlouvu o penzijním připojištění jako svéprávný občan; Navrhovatel se svobodně rozhodl na základě neodborné rady Instituce II, v jejíž odbornost vložil důvěru a za jejíž služby zaplatil. Tato rada hrála ve vypovězení Smlouvy o penzijním připojištění prokazatelně rozhodující roli, a proto je naplněn i předpoklad příčinné souvislosti iniciované právně kvalifikovanou příčinou, tj. příčinou hrající v procesu příčinnosti stěžejní roli.

Finanční arbitr na straně Instituce II neshledal okolnosti vylučující odpovědnost Instituce II za škodu (které by prokazovaly, že vzniku škody nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které šlo na Instituci II požadovat), proto uzavírá, že Instituce nese odpovědnost za škodu způsobenou defektním poradenstvím v plném rozsahu.

## 9. K výrokům rozhodnutí

Finanční arbitr v řízení prokázal, že Navrhovatel byl uveden v kvalifikovaný omyl, zároveň však také prokázal, že omyl Navrhovatele nesplňoval kritéria omylu omluvitelného, proto nebyl naplněn předpoklad vyslovení neplatnosti Pojistné smlouvy z důvodu omylu ve smyslu § 49a občanského zákoníku. Vzhledem k tomu, že finanční arbitr neshledal návrh Navrhovatele jako důvodný, ani nezjistil důvody způsobující absolutní neplatnost Pojistné smlouvy, ke kterým je povinen přihlížet z úřední povinnosti, návrh Navrhovatele v této části zamítá.

Finanční arbitr dovedl, že Instituce I odpovídá za škodu způsobenou uzavřením Pojistné smlouvy, a že škodou jsou v tomto rozsahu marně vynaložené náklady, které Navrhovateli vznikly uzavřením Pojistné smlouvy. Východiskem pro určení marně vynaložených nákladů pak musí být celkově zaplacené pojistné na Pojistnou smlouvu, neboť o tuto částku byl zmenšen bez náhrady Navrhovatelův majetek. Finanční arbitr současně dovedl, že považuje předpoklady pro spoluodpovědnost poškozeného, Navrhovatele, ve smyslu § 441 občanského zákoníku za naplněné.

Finanční arbitr rozhodl, že strany sporu ponese rovným dílem náhradu škody, protože bez spoluzavinění obou stran by škoda v daném případě nevznikla. Výši škody finanční arbitr určil

ve výši celkově zaplaceného pojistného, tj. 75.000 Kč. Rovná polovina této škody se rovná částce výši 37.500 Kč.

Finanční arbitr rozhodl o spoluodpovědnosti Instituce I za škodu, která vznikla v důsledku uzavření Pojistné smlouvy ve výši částky 37.500 Kč. V tomto případě finanční arbitr ukládá sankci v minimální výši stanovené tímto ustanovením, tedy v částce 15.000 Kč, neboť 10 % z částky 37.500 Kč, kterou je Instituce I podle nálezu povinna Navrhovateli vyplatit, minimální hranici nepřesahuje.

*Podle § 17a zákona o finančním arbitrovi platí, že „[v] nálezu, jímž arbitr vyhovuje, byť i jen zčásti, návrhu navrhovatele, uloží současně instituci povinnost zaplatit sankci ve výši 10 % z částky, kterou je instituce podle nálezu povinna zaplatit navrhovateli, nejméně však 15 000 Kč. Zaplacení 15 000 Kč uloží i v případech, kdy předmětem sporu není peněžitá částka. Sankce je příjmem státního rozpočtu.“*

Finanční arbitr rozhodl o odpovědnosti Instituce II za škodu, kterou způsobila nekvalifikovanou radou Navrhovateli při poskytování poradenských služeb při zprostředkování Pojistné smlouvy. Výše této škody se rovná částce, o kterou byla zkrácená částka odbytného při ukončení Smlouvy o penzijním připojištění z důvodu nevyplacení státního příspěvku a výnosů z něho, tj. částce ve výši 19.267 Kč.

*Podle § 17a zákona o finančním arbitrovi platí, že „[v] nálezu, jímž arbitr vyhovuje, byť i jen zčásti, návrhu navrhovatele, uloží současně instituci povinnost zaplatit sankci ve výši 10 % z částky, kterou je instituce podle nálezu povinna zaplatit navrhovateli, nejméně však 15 000 Kč. Zaplacení 15 000 Kč uloží i v případech, kdy předmětem sporu není peněžitá částka. Sankce je příjmem státního rozpočtu.“*

V tomto případě finanční arbitr ukládá sankci v minimální výši stanovené tímto ustanovením, tedy v částce 15.000 Kč, neboť 10 % z částky 19.267 Kč, kterou je Instituce II podle nálezu povinna Navrhovateli vyplatit, minimální hranici nepřesahuje.

Na základě všech výše uvedených skutečností rozhodl finanční arbitr tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto nálezu.

#### **P o u ě n í :**

Proti tomuto nálezu lze podle § 16 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi do 15 dnů od jeho doručení podat písemně odůvodněné námitky k finančnímu arbitrovi. Práva podat námitky se lze vzdát. Včas podané námitky mají odkladný účinek.

Podle § 17 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi, nález, který již nelze napadnout námitkami, je v právní moci.

V Praze dne 22. 9. 2015

otisk úředního razítka

**Mgr. Monika Nedelková**  
finanční arbitr