



Finanční arbitr

Legerova 1581/69, 110 00 Praha 1 – Nové Město, Tel. +420 257 042 094,
ID datové schránky: qr9ab9x, e-mail: arbitr@finarbitr.cz, <https://www.finarbitr.cz>

Navrhovatel



Zástupce

Mgr. Miroslav Němec, advokátní kancelář
IČO 018 27 413



Instituce

Česká pojišťovna a.s.
IČO 452 72 956
Spálená 75/16
11000 Praha 1

Zástupce

JUDr. Daniela Maršálová
IČO 168 83 161



Č. j. FA/SR/ZP/770/2016 - 4

Praha 30. 1. 2018

N á l e z

Finanční arbitr příslušný k rozhodování sporů podle § 1 odst. 1 zákona č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o finančním arbitrovi“), rozhodl v řízení zahájeném dne 24. 5. 2016 podle § 8 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi na návrh Navrhovatele proti Instituci, vedeném podle tohoto zákona a zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, o určení neplatnosti pojistné smlouvy č. ■ a vydání bezdůvodného obohacení a úroků z prodlení, alternativně o určení neplatnosti části pojistné smlouvy č. ■ o nákladech a poplatcích, takto:

- I. Určuje se, že pojistná smlouva č. ■, kterou dne 17. 4. 2012 uzavřeli navrhovatel, ■, a instituce, Česká pojišťovna a.s., IČO 45272956, se sídlem Spálená 75/16, 113 04 Praha 1, je neplatná v části životního pojištění.
- II. Řízení o platnosti pojistné smlouvy č. ■, kterou dne 17. 4. 2012 uzavřeli navrhovatel, ■, a instituce, Česká pojišťovna a.s., IČO 45272956, se sídlem Spálená 75/16, 113 04 Praha 1, se v části připojištění smrti následkem úrazu a připojištění trvalých následků úrazu podle § 14 písm. a) zákona o finančním arbitrovi zastavuje.
- III. Instituce, Česká pojišťovna a.s., IČO 45272956, se sídlem Spálená 75/16, 113 04 Praha 1, je povinna navrhovateli, ■, zaplatit částku ve výši 84.996 Kč (slovy: osmdesátčtyřitisícdevětsetdevadesátšest korun českých), a to do 3 dnů od právní moci tohoto nálezu.
- IV. Návrh navrhovatele, ■, na zaplacení zákonného úroku z prodlení z bezdůvodného obohacení Instituce se podle § 15 dost. 1 zákona o finančním arbitrovi zamítá.
- V. Instituce, Česká pojišťovna a.s. je podle § 17a zákona o finančním arbitrovi povinna zaplatit sankci ve výši 15.000 Kč (slovy patnáct tisíc korun českých), protože finanční arbitr v nálezu vyhovuje návrhu Navrhovatele, ■. Sankci je Instituce, Česká pojišťovna a.s., povinna uhradit ve lhůtě do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto nálezu na účet České národní banky č. ú. 19-3520001/0710, var. symbol 76016, konst. symbol 558.

Odůvodnění:

1. Předmět řízení před finančním arbitrem a zkoumání podmínek řízení

Navrhovatel se domáhá určení neplatnosti pojistné smlouvy o životním pojištění, kterou s Institucí uzavřeli, protože pojistná smlouva, kterou s Institucí uzavřel, je neplatná z důvodu omylu na jeho straně při jejím uzavírání, její neurčitosti, rozporu se zákonem a dobrými mravy a nezpůsobilosti Instituce takovou smlouvu uzavřít, a vydání bezdůvodného obohacení spolu s úroky z prodlení; Navrhovatel se alternativně domáhá určení neplatnosti části pojistné smlouvy o nákladech a poplatcích.

Finanční arbitr zjistil, že Navrhovatel a Instituce uzavřeli dne 17. 4. 2012 pojistnou smlouvu č. ■■■ o životním pojištění PROFI Invest, s počátkem pojištění od 1. 5. 2012 a pojistnou dobou 37 let, ve které si sjednali investiční životní pojištění pro případ smrti nebo dožití s měsíčním běžným pojistným ve výši 2.500,- Kč; smluvní strany se současně dohodly, že v případě smrti pojištěného vyplatí Instituce pojistnou částku ve výši 10.000 Kč a kapitálovou hodnotu pojištění a v případě dožití se konce pojistné doby vyplatí Instituce oprávněné osobě kapitálovou hodnotu pojištění (dále jen „Pojistná smlouva“).

Pojistná smlouva je podle základních smluvních ujednání smlouvou, ve které se sjednává pojištění pro případ smrti nebo dožití, tedy smlouvou o životním pojištění ve smyslu zákona § 54 odst. 1 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pojistné smlouvě“), resp. ve znění účinném ke dni uzavření Pojistné smlouvy.

Ze shromážděných podkladů finanční arbitr nezjistil, že by Navrhovatel Pojistnou smlouvu neuzavřel jako spotřebitel, tedy fyzická osoba, která nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti, jak ho definují hmotněprávní předpisy. Finanční arbitr tedy pro účely tohoto řízení považuje Navrhovatele za spotřebitele a může tedy být účastníkem řízení před finančním arbitrem, neboť jsou splněny podmínky stanovené v § 1 odst. 1 písm. e) ve spojení s § 3 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi.

Finanční arbitr z obchodního rejstříku zjistil, že Instituce je pojišťovnou a podle Pojistné smlouvy i pojistitelem, může tedy být účastníkem řízení před finančním arbitrem, neboť jsou splněny podmínky stanovené v § 1 odst. 1 písm. e) ve spojení s § 3 odst. 1 písm. e) zákona o finančním arbitrovi.

Podle § 54 zákona o pojistné smlouvě je životní pojištění pojištěním pro případ smrti, dožití se určitého věku nebo dne určeného smlouvou jako konec pojištění, anebo pro případ jiné skutečnosti týkající se změny osobního postavení člověka. Za pojištění změny osobního postavení člověka se např. považuje svatební pojištění, pojištění narození dítěte. Pojištění pro případ úrazu nebo nemoci je sice stejně jako životní pojištění podkategorie pojištění osob, zákon o pojistné smlouvě ho však upravuje samostatně v ustanoveních § 60 a násl. resp. § 62 a násl. Obdobnou úpravu obsahuje i § 2833 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „nový občanský zákoník“), který zákon o pojistné smlouvě s účinností od 1. 1. 2014 nahradil a který obsahuje právní definici životního pojištění v okamžiku rozhodování sporu mezi Navrhovatelem a Institucí.

K rozhodování sporu mezi Navrhovatelem a Institucí je finanční arbitr příslušný, neboť se jedná o spor mezi spotřebitelem a pojistitelem při poskytování životního pojištění ve smyslu § 1 odst. 1 písm. e) ve spojení s § 3 odst. 1 a 2 zákona o finančním arbitrovi, když k rozhodování tohoto sporu je podle § 7 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, dána pravomoc českých soudů.

Finanční arbitr je příslušný řešit pouze spory ze životního pojištění. Navrhovatel a Instituce si Pojistné smlouvě sjednali současně i úrazové pojištění. Finanční arbitr není oprávněn řešit

platnost úrazového pojištění sjednaného Pojistnou smlouvou a není ani příslušný rozhodnout o vydání pojistného, které slouží na úhradu úrazového pojištění (139 Kč).

4. Tvrzení Navrhovatele

Navrhovatel tvrdí, že Pojistná smlouva je neplatná, protože ji uzavřel v omylu.

Navrhovatel tvrdí k uzavření Pojistné smlouvy, že ho kontaktoval podřízený pojišťovací zprostředkovatel ■ ze společnosti OVB Allfinanz a.s (dále jen „Pojišťovací zprostředkovatel“) s nabídkou produktu životního pojištění PROFÍ Invest, který produkt představil Navrhovateli jako výhodnou formu spoření a doporučil jej k naplnění Navrhovatelovu požadavku a potřeby spořit. Pojišťovací zprostředkovatel prošel s Navrhovatelem tzv. finanční analýzu, kdy se Navrhovatele ptal na věci jako spoření na důchod, na bydlení aj. Z těchto informací vzešlo doporučení uzavřít produkt investičního životního pojištění. Navrhovatel neměl zájem o krytí rizik ani o jakékoliv pojištění. Pojišťovací zprostředkovatel produkt prezentoval jako ideální způsob dlouhodobého spoření a neinformoval Navrhovatele o poplatcích spojených s tímto produktem. Navrhovatel tvrdí, že mu Pojišťovací zprostředkovatel sdělil, že po 6 letech bude mít k dispozici 100 % finančních prostředků včetně zhodnocení. Navrhovatel tvrdí, že Pojišťovacímu zprostředkovateli sdělil, že má zájem na zhodnocení finančních prostředků a zajištění na důchod. Zároveň měl zájem na tom, aby měl volný přístup k finančním prostředkům a mohl si je po uplynutí dvou let spolu se zhodnocením vybrat. Navrhovatel tvrdí, že o pojištění zájem neměl, což vyplývá i z Protokolu - zjištění potřeb zájemce o pojištění, který Pojišťovací zprostředkovatel vyplnil a kde v odstavci označeném jako „zdůvodnění doporučení“ uvedl „zhodnocení fin. prostředků“. Navrhovatel tvrdí, že před podpisem Pojistné smlouvy neobdržel žádné materiály týkající se nabízeného produktu PROFÍ Invest. Navrhovatel dále tvrdí, že Pojišťovací zprostředkovatel s ním nevyplnil investiční dotazník a ani nezjišťoval jeho rizikový profil.

Navrhovatel tvrdí, že Pojistná smlouva je neplatná, neboť Instituce nebyla způsobilá ji uzavřít, neboť Instituce podle zákona č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů, má vykonávat pojišťovací činnost, která spočívá v převzetí pojistného rizika. Navrhovatel argumentuje, že Instituce Pojistnou smlouvou pojistné riziko nepřevzala.

Navrhovatel tvrdí, že ke dni podpisu Pojistné smlouvy ho Instituce neseznámila s pojistně technickými zásadami Instituce a před uzavřením Pojistné smlouvy ani spolu s Pojistnou smlouvou neobdržel žádný dokument, který by obsahoval konkretizaci poplatků Instituce a způsob, jakým Instituce rozpočítává jednotlivé složky pojistného.

Navrhovatel napadá určitost Pojistné smlouvy v části pojištění pro případ smrti nikoliv následkem sebevraždy, neboť z textu Pojistné smlouvy a pojistných není možné zjistit, v jaké míře Instituce převzala pojistné riziko a zda trvá po celou dobu trvání Pojistné smlouvy. Navrhovatel dále tvrdí, že Pojistná smlouva je neplatná minimálně v části, v níž je sjednáno pojištění pro případ dožití a smrti v prvních dvou letech pojištění následkem sebevraždy.

Navrhovatel argumentuje, že Pojistná smlouva je neplatná pro rozpor s § 4 odst. 3 zákona 634/1992 Sb. o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“), neboť Pojišťovací zprostředkovatel Navrhovateli prezentoval produkt PROFÍ Invest jako ideální pro uložení a zhodnocení jeho volných finančních prostředků a označoval jako produkt spořicí.

Navrhovatel tvrdí, že Pojišťovací zprostředkovatel tak dal Navrhovateli o produktu PROFÍ Invest nepřesné a neúplné informace, díky kterým přesvědčil Navrhovatele o tom, že produkt PROFÍ Invest má vyšší zhodnocení, než jiné bankovní produkty, určené výhradně ke spoření a zhodnocování prostředků. Takto podané informace byly nepravdivé a nezohledňovaly

poplatky Instituce (které ostatně nebyly a doposud nejsou Institucí zveřejňovány) ani investiční riziko, které Navrhovatel v případě investičního životního pojištění nese.

Navrhovatel argumentuje, že Pojišťovací zprostředkovatel nevykonával zprostředkovatelskou činnost v souladu s § 21 odst. 1 zákona 38/2004 Sb. o pojišťovacích zprostředkovatelích a likvidátorech pojistných událostí, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích“), neboť nejednal s odbornou péčí a v zájmu Navrhovatele, za situace, kdy Navrhovatele nedostatečně, neúplně a zavádějícím způsobem informoval o nabízeném produktu.

Navrhovatel dovozuje, že jednání Pojišťovacího zprostředkovatele je způsobilé naplnit skutkovou podstatu nekalé obchodní praktiky ve smyslu § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele. Jelikož Pojistná smlouva byla uzavřena za použití nekalé obchodní praktiky ve smyslu § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, čímž došlo k porušení § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele a je tak absolutně neplatná ve smyslu § 39 zákona č. 40/1964 Sb. občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „starý občanský zákoník“) pro rozpor se zákonem o ochraně spotřebitele.

Navrhovatel argumentuje, že pojistné podmínky neumožňují Navrhovateli určit rozsah pojistného plnění a nemají tak náležitost předvídanou v § 2, § 4 odst. 5 a v § 34 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě. Navrhovatel shledává pojistné podmínky neurčité ve smyslu § 37 odst. 1 starého občanského zákoníku, a tudíž neplatné, přičemž tato neplatnost pojistných podmínek s ohledem na svoji povahu a význam není oddělitelná od Pojistné smlouvy a způsobuje tak neplatnost Pojistné smlouvy jako celku.

Navrhovatel argumentuje, že neměl možnost dostatečně se seznámit s pojistnými podmínkami, tj. se všeobecnými pojistnými podmínkami a doplňkovými pojistnými podmínkami, tak jak to předpokládá § 4 odst. 4 zákona o pojistné smlouvě.

Navrhovatel argumentuje, že Instituce se obohatila úmyslně a je nutno aplikovat desetiletou objektivní lhůtu ve smyslu § 107 odst. 2 starého občanského zákoníku. Navrhovatel argumentuje, že Instituce jednala k jeho škodě úmyslně, a to minimálně ve formě úmyslu nepřímého, který právní teorie definuje jako jednání, kdy škůdce věděl, že může škodu způsobit a pro případ, že ji způsobí, je s tím srozuměn. Navrhovatel tvrdí, že Instituce ve spolupráci se společností OVB Allfinanz a.s. vytvořila účelový obchodní model distribuce produktu PROFÍ INVEST, který ve svém důsledku znamenal významný nárůst tržního podílu Instituce v segmentu investičního životního pojištění na úkor škod na majetku klientů v podobě nedůvodně hrazených poplatků za produkt, který klienti pořizovali s vědomím, že má zcela jiné vlastnosti než ve skutečnosti. Instituce prostřednictvím pojišťovacího zprostředkovatele zcela prokazatelně v rámci svého obchodního modelu prezentovala produkt PROFÍ INVEST jako formu spoření, resp. bankovní produkt odpovídající spořicímu či dokonce běžnému účtu. Připodobnění produktu PROFÍ INVEST ke spořicímu účtu, popř. dokonce běžnému účtu, probíhalo ze strany Instituce zcela vědomě.

Navrhovatel v souvislosti s úmyslným jednáním Instituce namítá, že ta v průběhu mnoha let nezveřejňovala úplný přehled poplatků. Sazebník poplatků, který Klient jako jediný materiál obsahující poplatky získal od Pojišťovacího zprostředkovatele, obsahuje pouze část poplatků účtovaných Institucí, avšak není nijak identifikován jako pouhý „výtah“ z přehledu poplatků a zejména pak neobsahuje informace o klíčových poplatcích, jako jsou správní poplatky či poplatky za uzavření pojistné smlouvy. Jelikož každý z těchto poplatků může být účtován až ve výši přesahující 10 % z ročního pojistného, jde o poplatky, které významným způsobem negativně ovlivňují výši kapitálové hodnoty a tedy i plnění z pojištění. Pokud už tedy Navrhovatel získal informaci o výši poplatků, pak pouze těch „nedůležitých“, když nutně musel dospět k závěru, že poplatky účtované Institucí v souvislosti se smlouvou PROFÍ INVEST jsou významně nižší než ve skutečnosti a v podstatě odpovídající analogii spořicího účtu. Z politiky nezveřejňování poplatků, resp. zveřejňování pouze části „nedůležitých“

poplatků, Navrhovatel dovozuje, že Instituce zcela úmyslně jednala proti zájmu svých klientů, kteří neměli možnost vznášet námitky k ceně poskytované služby ze strany Instituce. S vědomím inverzního vztahu mezi poptávkou a výší ceny, lze snadno dovodit, že klienti i na základě porovnání s jinými obdobnými produkty nutně museli dospět k závěru, že právě s produktem PROFÍ INVEST jsou spojeny významně nižší náklady, v důsledku čehož Instituce na úkor svých klientů, a fakticky nekalosoutěžním jednáním, mohla získat neoprávněný profit v podobě vyššího množství uzavřených smluv PROFÍ INVEST oproti stavu plné znalosti všech poplatků a především důsledkům jejich účtování na výši kapitálové hodnoty a odpovídajícímu plnění z pojištění.

Navrhovatel namítá, že simulace vývoje pojištění obsahovala pro prezentaci výsledků dvě tabulky – jednu s vývojem výnosových veličin, druhou s veličinami nákladovými. Uvedené hodnoty jsou ovšem neporovnatelné – zatímco výnosové veličiny prezentují veškeré hodnoty v jednotlivých letech trvání smlouvy v ročním vyjádření, nákladové veličiny v jednotlivých letech prezentují hodnoty odpovídající pouze měsíčním hodnotám.

Navrhovatel argumentuje, že námitka promlčení je v rozporu s dobrými mravy a odkazuje, že Pojistná smlouva je neplatná pouze z důvodů na straně Instituce a že on neměl žádné indicie o možné neplatnosti Pojistné smlouvy. Navrhovatel dovozuje, že protože Instituce neposkytla z Pojistné smlouvy žádné plnění, což odpovídá specifiku pojistných vztahů, připuštění námitky promlčení by fakticky znamenalo poskytnutí jednostranné výhody straně, která zavinila neplatnost Pojistné smlouvy a jako jediná přijímala plnění z této smlouvy, aniž by sama jakékoliv plnění ze smlouvy poskytla. Takovéto řešení by bylo vůči Navrhovateli hrubě nespravedlivé. Pro Navrhovatele by promlčení jeho nároku představovalo závažné sociální důsledky. Platba pojistného představovala pro Navrhovatele významnou položku jeho měsíčních výdajů. Navrhovatel uzavřel Pojistnou smlouvu s úmyslem zhodnotit vložené finanční prostředky a byl přesvědčen, že uzavření Pojistné smlouvy v budoucnu ekonomicky zabezpečí jeho samotného nebo jeho blízké. Neplatnost Pojistné smlouvy by v případě promlčení části zaplaceného pojistného znamenala fatální zásadní zásah do ekonomické sféry Navrhovatele, když tento dlouhodobě a cíleně vynakládal své finanční prostředky z důvodu jejich zhodnocení.

Navrhovatel argumentuje, že v případě Pojistné smlouvy se jedná o porušování práva v mimořádné intenzitě, přičemž vysoká intenzita protiprávního jednání spočívá v rozsahu činnosti, kdy takto nebyl poškozen pouze Navrhovatel, ale obdobné jednání Instituce se týkalo mnoha dalších jejích klientů.

Navrhovatel argumentuje, že aplikace institutu promlčení by v daném případě vedlo ke zneužití práva v rozporu s § 8 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „nový občanský zákoník“), kdy zjevné zneužití práva nepožívá právní ochrany a vede ke zřejmé nespravedlnosti. Účel institutu promlčení je nátlak na včasné plnění. V tomto případě Navrhovatel po celou dobu trvání smluvního vztahu řádně plnil své smluvní povinnosti – tj. platil pojistné v pravidelném čase a v pravidelné výši, přičemž pouze minimální část pojistného byla určena k hrazení rizikové složky pojistného, část byla určena k hrazení nákladové složky pojistného a rozhodující část byla určena na investiční část pojistného, tedy na tu část, která pro Navrhovatele měla představovat budoucí finanční jistotu. Je v příkrém rozporu s principem spravedlnosti, aby se pojistné zaplacené pojistníkem (jehož horní hranice byla prakticky neomezená a jejíž stanovení záviselo podstatnou měrou na finančních možnostech pojistníka) promlčovalo po uplynutí tříleté objektivní promlčecí lhůty ve smyslu § 107 odst. 2 starého občanského zákoníku. Pojistné smlouvy životního pojištění bývají uzavírány zpravidla na velmi dlouhou dobu, cca 20 let a déle; výjimkou nejsou smlouvy na 40 let. V případě odhalení neplatnosti pojistné smlouvy po 6 letech by tak klient měl polovinu zaplaceného pojistného promlčenou, což při standardní výši pojistného činí desetitisícové částky.

Navrhovatel argumentuje, že námitka promlčení odporuje snaze zákonodárce zajistit v případě neplatnosti smluvního vztahu rovnováhu práv obou smluvních stran viz § 107 odst. 3 starého občanského zákoníku.

Navrhovatel odkazuje na rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 28 Cdo 329/2010, podle kterého námitku promlčení může účinně vznést pouze osoba, která se dovolává právní jistoty v dobré víře.

Navrhovatel namítá, že pojmy pojistné, běžné pojistné, rizikové pojistné, kapitálová hodnota, nákladů a poplatků jsou neurčitě.

Navrhovatel argumentuje, že odkaz na přehled poplatků nebyl obsažen ani ve včleňovací klauzuli na listině, kterou Navrhovatel podepsal, tj. na formulářové pojistné smlouvě, a byl skryt v textu všeobecných a doplňkových pojistných podmínek. Navrhovatel považuje za nedostačující, aby při podpisu Pojistné smlouvy byl seznámen s existencí počátečních a správních nákladů a poplatků (a to ještě v rámci nepřehledných ustanovení pojistných podmínek, na které nebyl před podpisem Smlouvy upozorněn), ale nikoliv s jejich výší. Samotná výše nákladů a poplatků musí být esenciální náležitostí každé pojistné smlouvy, protože jejich výše přímo ovlivňuje část pojistného, které bude investováno v souladu se zvolenou investiční strategií. Navrhovatel argumentuje, že Instituci v zásadě nic nebrání, aby dokument přehled poplatků přiložila k návrhu pojistné smlouvy společně s ostatními pojistnými podmínkami. Navrhovatel odkazuje na rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. I.ÚS 1845/11 a sp. zn. I. ÚS 3512/11 a rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 61/99 a 3 Cdo 227/96.

Navrhovatel argumentuje, že ho Instituce neinformovala ani o výši rizikového pojistného za sjednané životní pojištění, přičemž i tato hodnota je významná pro určení výše investiční složky, která bude měsíčně investována dle zvolené investiční strategie.

Navrhovatel tvrdí, že v důsledku nemožnosti jednoznačně stanovit obsah pojmů počáteční a správní náklady a určení jejich výše, jakož i v důsledku nemožnosti určit výši poplatků, vč. těch za správu podkladových aktiv, resp. vnitřních fondů, není možné jednoznačně stanovit částku, o kterou se pravidelně snižuje kapitálová hodnota pojištění. Kapitálová hodnota přímo ovlivňuje výpočet pojistného plnění, proto nemožnost určení její hodnoty zapříčiňuje, že rozsah pojistného plnění byl sjednán neurčitě.

Navrhovatel tvrdí, že z přehledu poplatků, který Instituce v rámci řízení předložila, vyplývá, že Instituce účtuje, mimo jiné, i poplatek označený jako správa portfolia (úctovaný roční sazbou 1,35 %, avšak není uvedeno z jaké částky) a poplatek za vedení smlouvy. O těchto poplatcích se Instituce ve svém vyjádření nezmiňuje.

Navrhovatel namítá, že vyjádření Instituce ze dne 9. 10. 2016 (Mechanismus a výše počátečních a správních nákladů PS ■) obsahuje řadu výpočtových nesrovnalostí.

Navrhovatel poukazuje na skutečnost, že výše nesplacených počátečních nákladů neklesá úměrně s jejich splácením.

Navrhovatel dále poukazuje na skutečnost, že kapitálová hodnota Pojistné smlouvy snížená o výši nesplacených počátečních nákladů neodpovídá nabízenému odkupnému.

Navrhovatel tvrdí, že podle provizních tabulek společnosti OVB Allfinanz a.s. činí provize za obdobnou smlouvu jako Pojistná smlouva 54.000 Kč, tudíž více než Institucí tvrzené počáteční náklady.

Navrhovatel odkazuje, že jeho návrh na neplatnost ujednání o nákladech a poplatcích nesměřuje pouze proti správním a počátečním poplatkům, ale i proti poplatkům za správu

aktiv a administrativnímu poplatku, popř. i dalším poplatkům účtovaným Institucí na vrub kapitálové hodnoty, popř. na vrub hodnoty vnitřních fondů, které nebyly řádně sjednány.

Navrhovatel odmítá pro případ, že by finanční arbitr ujednání o nákladech a poplatcích posoudil jako neplatná, závěr, že Instituce Navrhovateli strhávala počáteční a správní náklady a poplatky (a obecně jakékoliv poplatky), a ty se promlčovaly ve tříleté promlčení lhůtě ode dne jejich stržení.

Navrhovatel namítá, že je v Pojistné smlouvě též neurčitě sjednán způsob, jakým se bude oprávněná osoba podílet na výnosech pojistitele v souladu s § 4 odst. 1 písm. g) zákona o pojistné smlouvě.

Navrhovatel svůj návrh na určení neplatnosti nákladů a poplatků odůvodňuje tím, že případná neplatnost ujednání o poplatcích v Pojistné smlouvě má zásadní vliv na výši budoucího plnění z Pojistné smlouvy v případě pojistné události, jakož i na výši odkupného v případě předčasného ukončení pojištění.

Navrhovatel tvrdí svůj zájem na určení neplatnosti Pojistné smlouvy, neboť se jedná o smlouvu trvalou, ze které jak Navrhovateli, tak Instituci plynou práva a povinnosti. Navrhovatel proto má zájem, aby existence jednotlivých práv a povinností byla postavena na jisto a nebyly v této otázce do budoucna spory.

Navrhovatel má zájem na určení i proto, že v souvislosti s Pojistnou smlouvou uplatňoval daňové úlevy. V případě neplatnosti Pojistné smlouvy by byl povinen podat dodatečná daňová přiznání, a to za každý rok, ve kterém by v důsledku neplatnosti Pojistné smlouvy došlo k neoprávněnému snížení daňového základu. Navrhovatel je tedy ve zjevné nejistotě, neboť není-li rozhodnuto o neplatnosti Pojistné smlouvy výrokem finančního arbitra ve smyslu určení, stále není postaveno najisto, zda Navrhovatel je povinen podat dodatečná daňová přiznání či nikoli.

6. Tvrzení Instituce

Instituce potvrzuje, že uzavřela s Navrhovatelem Pojistnou smlouvu, jejíž součástí jsou Všeobecné pojistné podmínky a Doplňkové pojistné podmínky.

Instituce namítá a odkazuje, že před uzavřením Pojistné smlouvy Navrhovatel převzal ručně vyplněný tiskopis návrh životního pojištění PROFI Invest, Všeobecné pojistné podmínky a Doplňkové pojistné podmínky. Podpisem návrhu na uzavření pojistné smlouvy Navrhovatel stvrdil, že byl s pojistnými podmínkami seznámen.

Instituce argumentuje, že povaha a podstata fungování investičního pojištění je zřejmá již ze samotné smluvní dokumentace.

Instituce argumentuje, že případné neseznámení se Navrhovatele s podmínkami pojištění, měl-li k tomu možnost, nelze přičítat k tíži ani Instituce ani Pojišťovacímu zprostředkovateli. Instituce v tomto odkazuje na rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3725/13 a sp. zn. I.ÚS 3512/11.

Instituce argumentuje, že Navrhovatel nijak nezpochybňuje, že již při uzavření Pojistné smlouvy převzal smluvní dokumentaci, tj. měl možnost se s jejím obsahem seznámit. Instituce odkazuje, že o samotné existenci správních a počátečních nákladů byl Navrhovatel poučen již na první stránce Doplňkových pojistných podmínek bod 3 Náklady a poplatky. Instituce argumentuje, že Navrhovatel měl bezpochyby možnost klást Pojišťovacímu zprostředkovateli či Instituci přímo otázky. Instituce neviduje žádný doplňující dotaz nebo stížnost. Instituce námitky ohledně neznalosti těchto informací považuje za účelové.

Instituce považuje Pojistnou smlouvu za platnou a současně vznáší námitku promlčení pro případ vyslovení neplatnosti Pojistné smlouvy z důvodu omylu, námitku promlčení vydání bezdůvodného obohacení spočívající v pojistném zaplaceném po 11. 4. 2013, námitku promlčení na vydání případného bezdůvodného obohacení spočívající v počátečních a správních poplatcích po 11. 4. 2014, námitku promlčení náhrady škody vzniklé po 11. 4. 2014.

Instituce argumentuje, že námitka promlčení není v rozporu s dobrými mravy, protože nezavinila vznik škody ani údajnou neplatnost Pojistné smlouvy a vznik bezdůvodného obohacení na své straně, když neporušila žádné své povinnosti a smluvní dokumentace je platná. Instituce namítá, že Navrhovatel dobrovolně vstoupil do smluvního vztahu a znal jeho podmínky, včetně toho, že mu budou ze strany Instituce účtovány náklady a poplatky. Instituce argumentuje, že Instituci poskytovala pojistnou ochranu a dále mu spravovala investiční složku pojištění. Nevýhodnost plnění ze strany Instituce v podobě odkupného není dána porušením povinností Instituce, ale snahou Navrhovatele předčasně ukončit pojistnou smlouvu po 4 letech trvání pojištění (u pojištění, které bylo uzavřeno na pojistnou dobu 27 let).

Instituce argumentuje, že nebylo prokázáno jakékoliv porušení povinnosti v obdobných případech, protože pojistné smlouvy obdobného typu prošly mnoha soudními a dalšími řízeními, aniž by jakýkoliv orgán shledal jejich neplatnost. Instituce argumentuje, že námitkou promlčení ani žádným svým jednáním Navrhovatele nepoškodila. Navrhovatel si způsobil promlčení sám tím, že více než čtyři roky neučinil nic pro zachování a uplatnění svých nároku.

Instituce argumentuje, že pochybení Pojišťovacího zprostředkovatele v předšmluvní fázi lze přičítat k tíži výlučně tomuto subjektu a Instituce není právně odpovědná za jeho jednání.

Instituce nesouhlasí s tvrzením Navrhovatele, že nepřevzala pojistné riziko a že se u Pojistné smlouvy nejedná o pojištění a že Instituce překročila svoje oprávnění a z toho důvodu nemá způsobilost k právním úkonům a smlouva je rovněž z tohoto důvodu neplatná.

Instituce tvrdí, že si není vědoma žádného konkrétního ustanovení zákona, se kterým by byla Pojistná smlouva v rozporu či jej obcházela.

Instituce argumentuje, že Pojistná smlouva obsahuje platný závazek pojistitele poskytnout pojistné plnění v případě nahodilé události, kterou je buď smrt, nebo dožití, jak je předvídáno v § 2 zákona o pojistné smlouvě. Pojistné plnění je přitom vázáno na hodnotu tzv. podílových jednotek, tedy investičních podílů, jak je předvídáno v 2, § 54 a § 66 zákona o pojistné smlouvě.

Instituce odkazuje, že na základě žádosti Navrhovatele ze dne 10. 8. 2012 došlo s účinností od 1.10. 2012 k navýšení pojistné částky pro případ smrti na 396.000 Kč a dále bylo sjednáno úrazové pojištění se sjednáním pojistné částky pro případ smrti následkem úrazu a za trvalé následky úrazu.

Instituce argumentuje, že Pojistná smlouva není v rozporu se zákonem a pojistné smlouvě a nedošlo k překročení jejího podnikatelského oprávnění ve smyslu ustanovení § 3 odst. 4 zákona č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů. Instituce dodává, že i kdyby na její straně došlo k překročení podnikatelského, tedy licenčního oprávnění (což však odmítá), tato skutečnost by sama o sobě nemohla být důvodem neplatnosti pojistné smlouvy viz § 3a odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů.

Instituce odkazuje, že z toho, že Česká národní banka sjednávání obdobných smluv dlouhodobě jakkoliv nesankcionuje, lze jednoznačně zjistit stanovisko regulátora k otázce

restrikce výkladu pojmu pojištění spojené s investičními fondy. Stejně tak dlouhodobě takové pojistné smlouvy akceptují i daňové úřady jako smlouvy splňující podmínky životního pojištění, a spojují s nimi i daňová zvýhodnění.

Instituce tvrdí, že na měsíční rizikové pojistné za pojištění smrti si v období od 1. 5. 2012 do 30. 9. 2012 strhávala částku 1,07 Kč, v období od 1. 10. 2012-30. 9. 2013 částku 42,20 Kč, v období 1. 10. 2013- 30. 9. 2014 částku 44,31 Kč, v období 1. 10. 2014 částku 45,73 Kč a v období od 1. 10. 2015 -6. 9. 2016 (datum vyjádření Instituce) částku 48,53 Kč.

Instituce tvrdí, že na měsíční splátku počátečních nákladů si v období od 1. 5. 2012 do 30. 9. 2012 strhávala částku 114,31 Kč a po 1. 10. 2012 částku 113,34 Kč.

Instituce tvrdí, že na měsíční splátku správních nákladů si v období od 1. 5. 2012 do 30. 9. 2012 strhávala částku 225,39 Kč a po 1. 10. 2012 částku 212,88 Kč.

7. Jednání o smíru

Instituce nabídla Navrhovateli dne 9. 2. 2016 uzavřít dohodu o narovnání, kdy mu nabídla 85.703 Kč + 8.518 Kč jako náklady právního zastoupení. Navrhovatel tento smír odmítl, neboť podle něj Instituce krátila nárok Navrhovatele na vydání bezdůvodného obohacení o zaplacené pojistné za období od 1. 5. 2012 do 6. 1. 2013 (tedy o částku 20.000,-- Kč) uplatněním námitky promlčení tohoto nároku. Finančnímu arbitrovi se nepodařilo smíru mezi stranami sporu dosáhnout.

8. Právní posouzení

Finanční arbitr podle § 12 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi rozhoduje podle svého nejlepšího vědomí a svědomí, nestranně, spravedlivě a bez průtahů a pouze na základě skutečností zjištěných v souladu s tímto zákonem a zvláštními právními předpisy. Podle § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi není finanční arbitr vázán návrhem a aktivně opatřuje podklady. Při svém rozhodování vychází ze skutkového stavu věci a volně hodnotí shromážděné podklady.

Finanční arbitr při rozhodování aplikuje rozhodné psané právo, posuzuje všechny shromážděné podklady samostatně i ve vzájemné souvislosti s přihlédnutím k předmětu projednávaného sporu. Finanční arbitr se opírá a odvolává na relevantní ustálenou judikaturu obecných soudů, Ústavního soudu nebo Soudního dvora Evropské unie. Finanční arbitr tak činí proto, aby jeho rozhodnutí bylo věcně a právně správné a přesvědčivé pro obě strany sporu, a zároveň i pro soud, který bude případně na základě žaloby kterékoli strany sporu rozhodnutí finančního arbitra přezkoumávat, a aby rozhodnutí finančního arbitra soud jako správné potvrdil a žalobu proti němu zamítl.

Předmětem sporu mezi Navrhovatelem a Institucí je platnost Pojistné smlouvy a nárok Navrhovatele na vydání bezdůvodného obohacení z důvodu neplatnosti Pojistné smlouvy a zaplacení zákonného úroku z prodlení z bezdůvodného obohacení a alternativně návrh Navrhovatele na určení neplatnosti části pojistné smlouvy v části poplatků a nákladů.

8.1. *Rozhodná právní úprava*

Navrhovatel a Instituce uzavřeli Pojistnou smlouvu za účinnosti zákona o pojistné smlouvě a starého občanského zákoníku.

Podle § 3028 odst. 1 nového občanského zákoníku, který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2014 a nahradil zákon o pojistné smlouvě i starý občanský zákoník, se tímto zákonem (myšleno novým občanským zákoníkem) „řídí práva a povinnosti vzniklé ode dne nabytí jeho

účinnosti“, přičemž podle odstavce 3 téhož ustanovení se právní poměry, na které se nevztahuje odstavec 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, tedy zákonem o pojistné smlouvě a starým občanským zákoníkem.

Na pojistnou smlouvu obecně, a tedy i na Pojistnou smlouvu je současně nutno nahlížet jako na tzv. absolutní neobchod (absolutní občanskoprávní vztah) a rovněž jako na smlouvu spotřebitelskou, jelikož naplňuje znaky uvedené v § 52 starého občanského zákoníku, kdy na jedné straně Pojistné smlouvy stojí Instituce 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.

Finanční arbitr musí při rozhodování sporu na Navrhovatele pohlížet minimálně jako na tzv. průměrného spotřebitele, definice průměrného spotřebitele je explicitně obsažena například v bodu 18 preambule směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. 5. 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. 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.

Praktickým projevem spotřebitelské ochrany je pak zejména zákaz tzv. zneužívajících klauzulí, ujednání, která ve smyslu § 56 občanského zákoníku zakládají v rozporu s požadavkem dobré víry a k újmě spotřebitele, značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran. Kritérium posuzování nerovnováhy v právech a povinnostech stran, resp. vážnost jeho aplikace, je pak umocněno tím, že se jedná o adhezní smlouvu, tedy o smlouvu spadající do kategorie smluv, kterou typizuje skutečnost, že obsah práv a povinností právního vztahu není dán vyjednáváním stran, ale záměrem, vůlí smluvní strany v postavení dodavatele.

8.2. Rozhodná smluvní úprava

Pojistná smlouva obsahuje na straně dvě prohlášení pojistníka, že „[j]ako pojistník potvrzují, že jsem při uzavření pojistné smlouvy převzal(a) ŽP-VPP-DIM-0001 a ŽP-DPP-DIM-0003 pro sjednaná pojištění a byl(a) s nimi seznámen(a).“

Finanční arbitr ze shromážděných podkladů nezjistil, že Navrhovatel neměl před podpisem Pojistné smlouvy k dispozici všechny potřebné dokumenty a nemohl si je tedy řádně prostudovat, případně mohl podpis Pojistné smlouvy odložit o dobu k jejich prostudování potřebnou. Naopak, i sám Navrhovatel potvrdil, že před podpisem Pojistné smlouvy Všeobecné pojistné podmínky a Doplňkové pojistné podmínky obdržel.

Právní vztah založený Pojistnou smlouvou se tedy řídí Pojistnou smlouvou, Všeobecnými pojistnými podmínkami a Doplňkovými pojistnými podmínkami.

8.3. Skutková zjištění

Finanční arbitr ze shromážděných podkladů zjistil, že

- a) Navrhovatel a Instituce si v Pojistné smlouvě sjednali počátek pojištění od 1. 5. 2012, pojistnou dobou 37 let, pojistnou částkou pro případ smrti 10.000 Kč, měsíční pojistné 2.500 Kč, a umístění běžného pojistného 40 % do fondu vyvážené portfolio „Conseq“ a 60 % do fondu dynamické portfolio „Conseq“;
- b) s účinností od 1. 10. 2012 se Navrhovatel s Institucí dohodli na zvýšení pojistné částky na smrt na 396.000 Kč a rozšíření rozsahu pojištění o základní úrazové pojištění (smrt následkem úrazu ve výši 396.000 Kč, trvalé následky úrazu s progresivním plněním ve výši 396.000 Kč), s měsíčním pojistným 139 Kč a novém datu ukončení pojištění 30. 9. 2049;
- c) do 5. 8. 2016 Navrhovatel zaplatil na běžném pojistném částku celkem 130.000 Kč.

8.4. Návrh na určení vs. návrh na plnění

Podle § 24 zákona o finančním arbitrovi se v řízení před finančním arbitrem postupuje podle zákona o finančním arbitrovi a podle správního řádu, nestanoví-li zákon o finančním arbitrovi jinak. Zákon o finančním arbitrovi pravidla pro rozhodování o návrzích na určení nebo na plnění neupravuje, proto se použije úprava správního řádu, kde podle § 142 odst. 1 správního řádu platí, že „[s]právní orgán v mezích své věcné a místní příslušnosti rozhodne na žádost každého, kdo prokáže, že je to nezbytné pro uplatnění jeho práv, zda určitý právní vztah vznikl a kdy se tak stalo, zda trvá, nebo zda zanikl a kdy se tak stalo“. Podle § 142 odst. 2 správního řádu finanční arbitr nepostupuje podle § 142 odst. 1 správního řádu tehdy, jestliže „může otázku jeho vzniku, trvání nebo zániku řešit v rámci jiného správního řízení“.

Protože je rozhodnutí finančního arbitra přezkoumatelné soudem, nikoli v režimu přezkumu správního rozhodnutí podle zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, ale v režimu zvláštního přezkumu podle části páté občanského soudního řádu, posuzuje finanční arbitr „nezbytnost“ určovacího návrhu analogicky „naléhavému právnímu zájmu“ k určovací žalobě ve smyslu § 80 občanského soudního řádu, který stanoví „[u]rčení, zda tu právní poměr nebo právo je či není, se lze žalobou domáhat jen tehdy, je-li na tom naléhavý právní zájem“.

Finanční arbitr odkazuje na závěry Nejvyššího soudu v rozhodnutí ze dne 28. 2. 2011, sp. zn. 23 Cdo 5054/2008, že „[n]aléhavý právní zájem na určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není, je dán zejména tehdy, kdy by bez tohoto určení bylo ohroženo právo žalobce nebo kde by se bez tohoto určení jeho právní postavení stalo nejistým. Jestliže však k porušení práva již došlo, a je tedy možno žalovat na splnění povinnosti, která z porušení práva vyplývá, nemá preventivní ochrana poskytovaná jinak podle ustanovení § 80 písm. c) o. s. ř. žádného smyslu. Proto žaloba domáhající se určení podle tohoto ustanovení nemůže být zpravidla opodstatněna tam, kde lze žalovat na splnění povinnosti podle ustanovení § 80 písm. b) o. s. ř. Vyslovený předpoklad však nelze chápat obecně. Prokáže-li žalobce, že má právní zájem na tom, aby bylo určeno určité právo nebo právní poměr, přestože by mohl žalovat přímo na splnění povinnosti, nelze mu určovací žalobu odepřít. Za nedovolenou - při možnosti žaloby na plnění - lze považovat určovací žalobu jen tam, kde by nesloužila potřebám praktického života, nýbrž by vedla jen ke zbytečnému rozmnožování sporů. Jestliže se určením, že tu právní vztah nebo právo je či není, vytvoří pevný právní základ pro právní vztahy účastníků sporu (a předejde se tak žalobě o plnění), nebo jestliže žaloba na plnění neřeší a ani nemůže řešit celý obsah a dosah sporného právního vztahu nebo práva, je určovací žaloba přípustná i přesto, že je možná také žaloba na splnění povinnosti podle ustanovení § 80 písm. b) o. s. ř.“

Rovněž v rozhodnutí ze dne 17. 4. 2014, sp. zn. 33 Cdo 1734/2013, Nejvyšší soud dovodil, že „[ž]aloba na určení je preventivního charakteru a má místo jednak tam, kde její pomocí lze eliminovat stav ohrožení práva či nejistoty v právním vztahu a k odpovídající nápravě nelze dospět jinak, jednak v případech, v nichž určovací žaloba účinněji než jiné právní prostředky

vystihuje obsah a povahu příslušného právního vztahu a jejím prostřednictvím lze dosáhnout úpravy tvořící určitý právní rámec, který je zárukou odvrácení budoucích sporů účastníků. Tyto funkce určovací žaloby korespondují právě s podmínkou naléhavého právního zájmu; nelze-li v konkrétním případě očekávat, že je určovací žaloba bude plnit, nebude ani naléhavý právní zájem na takovém určení. Přitom příslušné závěry se vážou nejen k žalobě na určení jako takové, ale také k tomu, jakého konkrétního určení se žalobce domáhá (v souzené věci se žalobce nedomáhal určení neexistence závazkového právního vztahu /práva/, ale určení neplatnosti smlouvy). Určovací žaloby slouží potřebám praktického života a nemohou vést ke zbytečnému rozmnožování sporů. Naléhavý právní zájem na požadovaném určení je proto současně dán jen tehdy, jestliže je (objektivně vzato) způsobilé odstranit stav právní nejistoty žalobce nebo ohrožení jeho práva. Pomocí určovací žaloby nelze řešit otázky, které mají význam jen pro jiné – dosud nezahájené nebo již probíhající – řízení (v němž lze řešit jako předběžné otázky) nebo které mají být podle zákona řešeny v jiném řízení“.

Protože samotný návrh na plnění nemůže v posuzovaném případě řešit celý obsah a dosah sporného vztahu (vydání bezdůvodného obohacení získaného pouze za určité období trvání smluvního vztahu), neboť pojištění založené Pojistnou smlouvou dosud trvá a smluvní strany jsou z ní navzájem zavázány, má finanční arbitr za to, že je dán právní zájem na tom, aby finanční arbitr určil, že Pojistná smlouva je neplatná. Pokud by finanční arbitr neurčil neplatnost pojistné smlouvy, byl by Navrhovatel nadále povinen hradit pojistné, naproti tomu Instituce by byla povinna plnit pro případ pojistné události. Ačkoli by z odůvodnění rozhodnutí finančního arbitra bylo patrné, že je Pojistná smlouva neplatná, nebylo by tak postaveno najisto autoritativním výrokem. Tato situace by vystavila smluvní strany riziku právní nejistoty a mohla by vést k dalším sporům do budoucna. Otázka určení neplatnosti Pojistné smlouvy v posuzovaném případě tedy není pouze předběžnou otázkou, ale je zásadní pro určení vzájemných práv smluvních stran do budoucna a to i přesto, že se Navrhovatel domáhá i přímo plnění.

8.5. Promlčení

Instituce v řízení před finančním arbitrem vznesla námitku promlčení pro případ vyslovení neplatnosti Pojistné smlouvy z důvodu omylu, námitku promlčení vydání bezdůvodného obohacení spočívající v pojistném zaplaceném po 11. 4. 2013, námitku promlčení na vydání případného bezdůvodného obohacení spočívající v počátečních a správních poplatcích po 11. 4. 2014, námitku promlčení náhrady škody vzniklé po 11. 4. 2014.

Pokud je nárok Navrhovatele vznesený v řízení před finančním arbitrem promlčený, není účelné zjišťovat nárok samý, když by ho pak finanční arbitr stejně nemohl pro vznesenou námitku promlčení přiznat. Finanční arbitr v této souvislosti opakovaně odkazuje na závěry Nejvyššího soudu České republiky vyjádřený v jeho rozhodnutí ze dne 13. 12. 2007, sp. zn. 33 Odo 896/2006, že „Dovolá-li se účastník občanského soudního řízení promlčení, nemůže soud promlčené právo (nárok) přiznat; návrh na zahájení řízení v takovém případě zamítne. Jestliže je v řízení uplatněna námitka promlčení, je na soudu, aby se v souladu se zásadou hospodárnosti řízení obsaženou v § 6 o. s. ř. přednostně zabýval otázkou promlčení práva, pokud to vede rychleji a účinněji k vydání rozhodnutí ve věci samé, a nikoliv nárokem samým.“

Ze shromážděných podkladů vyplývá, že návrh na zahájení řízení podal Navrhovatel k finančnímu arbitrovi dne 24. 5. 2016; podáním návrhu se staví podle § 112 starého občanského zákoníku ve spojení s § 8 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi promlčecí doba práva na vydání bezdůvodného obohacení.

Podle § 49a starého občanského zákoníku platí, že „[p]rávní úkon je neplatný, jestliže jej jednající osoba učinila v omylu, vycházejícím ze skutečnosti, jež je pro jeho uskutečnění

rozhodující, a osoba, které byl právní úkon určen, tento omyl vyvolala nebo o něm musela vědět. Právní úkon je rovněž neplatný, jestliže omyl byl touto osobou vyvolán úmyslně. Omyl v pohnutce právní úkon neplatným nečiní.“ Současně podle § 40a starého občanského zákoníku platí, že „*jde-li o důvod neplatnosti právního úkonu podle ustanovení § 49a [...] považuje se právní úkon za platný, pokud se ten, kdo je takovým úkonem dotčen, neplatnosti právního úkonu nedovolá“.*

Nejvyššího soud v rozhodnutí ze dne 19. 10. 2010, sp. zn. 30 Cdo 2929/2009, dovedil, že „*Právo dovolat se tzv. relativní neplatnosti - jak se podává z ustálené judikatury soudů - podléhá promlčení (srov. též Závěry na str. 424 a násl.). Promlčecí doba je tříletá a běží ode dne, kdy právo mohlo být vykonáno poprvé (§ 101 obč. zák.). To, že se věřitel o vzniku svého práva nedozvěděl, nemá podle soudní praxe pro počátek běhu objektivní promlčecí doby vliv (nejde totiž o subjektivní promlčecí dobu podle § 106, 107 obč. zák.). V judikatuře se rovněž ustálil právní názor, že promlčecí doba podle ustanovení § 101 občanského zákoníku začíná běžet "vždy dnem, kdy došlo k uzavření právního úkonu, a to i při právních úkonech, které ke své účinnosti vyžadují rozhodnutí příslušného orgánu nebo registraci státním notářstvím“.*

Navrhovatel se tedy mohl dovolat relativní neplatnosti Pojistné smlouvy již dnem jejího uzavření.

Ze shromážděných podkladů vyplývá, že Pojistnou smlouvu uzavřely strany sporu dne 17. 4. 2012, právo Navrhovatele dovolat se relativní neplatnosti Pojistné smlouvy se tedy promlčelo dne 17. 4. 2015. Finanční arbitr nezjistil, že by se relativní neplatnosti Navrhovatel dovolal dříve než podáním ze dne 10. 12. 2015. Navrhovatel právo dovolat se relativní neplatnosti Pojistné smlouvy tedy nevykonal včas.

Subjektivní promlčecí doba práva na vydání bezdůvodného plnění je podle § 107 odst. 1 starého občanského zákoníku dvouletá, když platí, že „*Právo na vydání plnění z bezdůvodného obohacení se promlčí za dva roky ode dne, kdy se oprávněný dozví, že došlo k bezdůvodnému obohacení a kdo se na jeho úkor obohatil.“* Objektivní promlčecí doba je podle § 107 odst. 2 starého občanského zákoníku tříletá resp. desetiletá při úmyslném bezdůvodném obohacení („*[n]ejpozději se právo na vydání plnění z bezdůvodného obohacení promlčí za tři roky, a jde-li o úmyslné bezdůvodné obohacení, za deset let ode dne, kdy k němu došlo.“*). Pokud jde o vzájemný vztah subjektivní a objektivní promlčecí doby, pak odkazuje finanční arbitr na ustálenou judikaturu Nejvyššího soudu, že „*[v]e vzájemném vztahu subjektivní a objektivní promlčecí doby se právo promlčí uplynutím jedné z nich i tehdy, běží-li ještě druhá promlčecí doba“* (viz např. závěry Nejvyššího soudu v rozhodnutí ze dne 18. 3. 2008, sp. zn. 28 Cdo 3977/2007).

K počátku běhu subjektivní promlčecí doby práva na vydání bezdůvodného obohacení Nejvyšší soud dovozuje, že „*[z] hlediska posouzení počátku běhu dvouleté subjektivní promlčecí doby podle § 107 odst. 1 obč. zák. je tedy rozhodný okamžik, kdy se oprávněný v konkrétním případě skutečně dozví o tom, že došlo na jeho úkor k získání bezdůvodného obohacení a kdo je získal. Jinak řečeno, pro začátek běhu subjektivní promlčecí doby k uplatnění práva na vydání bezdůvodného obohacení se vyžaduje skutečná (prokázaná) a nikoli jen předpokládaná vědomost oprávněného. K tomu dochází tehdy, kdy oprávněný zjistí takové skutkové okolnosti, které mu umožní uplatnit jeho právo žalobou u soudu. V případě bezdůvodného obohacení získaného plněním z neplatné smlouvy (§ 457 obč. zák.) je pak rozhodující subjektivní moment, kdy oprávněný zjistí takové okolnosti, z nichž lze dovést, že smlouva, z níž bylo plněno, je neplatná.“* (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2007, sp. zn. 33 Odo 306/2005).

Prokazatelnou vědomost o neplatnosti Pojistné smlouvy a vzniku bezdůvodného obohacení finanční arbitr může dovést teprve z dopisu právního zástupce Navrhovatele ze dne

10. 12. 2015, ve kterém Instituci vyzval k nápravě, tj. ve kterém namítal vůči Instituci neplatnost Pojistné smlouvy a současně ji vyzval k vydání bezdůvodného obohacení.

Z předložených podkladů v řízení finanční arbitr zjistil, že Instituce sice zasílá Navrhovateli jednou ročně výroční dopis o stavu Pojistné smlouvy obsahující informaci o zaplaceném běžném a mimořádném pojistném od počátku pojištění, o hodnotě provedených mimořádných výběrů, aktuální výši kapitálové hodnoty s garantovanou technickou mírou a počtu podílových jednotek (v kusech) v Navrhovatelem zvolených fondech; z výročních dopisů však nevyplývá žádná relevantní informace, která by mohla mít vliv na vědomost Navrhovatele o důvodech neplatnosti Pojistné smlouvy a o vzniku bezdůvodného obohacení na straně Instituce (např. informace o stržených počátečních a správních nákladech z kapitálové hodnoty pojištění).

Subjektivní promlčecí doba na vydání bezdůvodného obohacení z neplatné Pojistné smlouvy začala tedy běžet nejdříve od 10. 12. 2015.

Pokud by se Instituce bezdůvodně obohatila na úkor Navrhovatele úmyslně, počítala by se místo objektivní tříleté promlčecí lhůty promlčecí lhůta desetiletá. Otázku prokazování úmyslu u bezdůvodného obohacení řešil Nejvyšší soud například ve svém rozhodnutí ze dne 20. 2. 2003, sp. zn. 33 Odo 938/2002, ve kterém vyslovil závěr, že *„bylo by proto nutno prokázat existenci vědomosti žalovaného o tom, že při uzavírání smlouvy o sdružení a přijetí vkladu od žalobkyně musel žalovaný skutečně vědět nebo být minimálně srozuměn (úmysl nepřímý) s tím, že přijetím finanční částky na svůj účet se bezdůvodně obohacuje. Takové skutkové závěry by přitom musely vyplynout z dokazování provedeného v tomto řízení, neboť Nejvyšší soud ČR je vázán skutkovými zjištěními, která učinil na základě provedeného dokazování Nejvyšší soud. V průběhu řízení však nebyla prokázána vědomost žalovaného o tom, že může získat bezdůvodné obohacení, a že s tímto následkem svého jednání byl srozuměn. Z dokazování naopak vyplynulo, že po uzavření smlouvy a vložení finančních prostředků žalobkyní na účet žalovaného, vyplatil žalovaný žalobkyni úroky z jejího vkladu. Nelze akceptovat názor dovolatelky, že úmysl bezdůvodně se obohatit lze dovodit již z toho, že činnost žalovaného je podle platné právní úpravy zakázána.“*

O úmyslné bezdůvodné obohacení na straně Instituce by tedy šlo v případě, že by věděla nebo byla alespoň srozuměna s tím, že přijímáním běžného pojistného od Navrhovatele se bezdůvodně obohacuje, tj. že přijímá plnění z neplatné pojistné smlouvy nebo bez platného právního důvodu.

Ze shromážděných podkladů finanční arbitr nezjistil, že by Instituce nebyla přesvědčena o platnosti Pojistné smlouvy, resp. Instituce je pořád přesvědčena o platnosti Pojistné smlouvy, pro což mimo jiné svědčí i skutečnost, že přijímá od Navrhovatele pojistné a je připravena mu vyplatit odkupné v případě, vypoví-li Navrhovatel Pojistnou smlouvu.

Ze samotné skutečnosti, že Instituce náklady nezveřejňovala, nelze dovodit, že Instituce se na Navrhovateli chtěla úmyslně bezdůvodně obohatit. Z úřední činnosti finanční arbitr ví, že Institucí strhávané náklady se významně nelišily od poplatků strhávaných ostatními pojišťovnami nabízejícími životní pojištění v dané době, Instituce tedy mohla být v dobré víře, že jí stržené náklady po právu náleží.

Finanční arbitr nemůže pro posouzení promlčení v tomto případě desetiletou promlčecí dobu použít, neboť na základě shromážděných podkladů a po jejich pečlivém právním posouzení nemůže dovodit úmysl Instituce se uzavřením Pojistné smlouvy a přijímáním pojistného bezdůvodně obohatit na úkor Navrhovatele.

K námitce promlčení v rozporu s dobrými mravy odkazuje finanční arbitr na rozhodovací praxi Nejvyššího soudu, který například ve svém rozhodnutí ze dne 13. 3. 2014, sp. zn. 25 Cdo 2593/2011, dovodil, že *„[u]platnění námítky promlčení by se přičilo dobrým mravům jen*

v těch výjimečných případech, kdy by bylo výrazem zneužití tohoto práva na úkor účastníka, který marné uplynutí promlčecí doby ničím nezavinil, a vůči němuž by za takové situace zánik nároku v důsledku promlčení byl nepřiměřeně tvrdým postihem ve srovnání s rozsahem a charakterem jím uplatňovaného práva a s důvody, pro které své právo včas neuplatnil. O jednání vykazující znaky přímého úmyslu poškodit druhého účastníka by ovšem nebylo možno uvažovat z okolností a důvodů, z nichž je vznik uplatněného nároku dovozován, nýbrž jen z konkrétních okolností, za nichž byla námitka promlčení tohoto nároku uplatněna. Tyto okolnosti by přitom musely být naplněny v natolik výjimečné intenzitě, aby byl odůvodněn tak významný zásah do principu právní jistoty, jakým je odepření práva uplatnit námitku promlčení (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2001, sp. zn. 25 Cdo 2905/99, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2007, sp. zn. 33 Odo 561/2006)“.

Finanční arbitr v této souvislosti nezjistil, že by k promlčení uplatněného nároku Navrhovatele došlo vinou Instituce nebo že by námitka promlčení byla projevem zneužití práva na úkor Navrhovatele, natož pak, aby některý z těchto důvodů byl naplněn v tak výjimečné intenzitě, která by odůvodňovala odepření možnosti uplatnit námitku promlčení.

Jestliže Navrhovatel k rozporu námítky promlčení s dobrými mravy argumentuje zejména porušením povinností na straně Instituce a poukazuje na skutečnosti, že Instituce vypracovala Pojistnou smlouvu s vadami způsobujícími její neplatnost, jedná se o vylíčení skutkového základu podaného návrhu, nikoli však o popis zvláštních okolností navozujících rozpor námítky promlčení s dobrými mravy.

Nelze současně přisvědčit ani argumentu Navrhovatele, že mimořádná intenzita okolností prokazující úmysl Instituce poškodit Navrhovatele vyplývá z množství smluv, které Instituce uzavřela nebo systematickosti toho, jakým způsobem smlouvy uzavírá. Mimořádná míra intenzity by se musela vztahovat ke konkrétním okolnostem vyplývajícím z konkrétní Pojistné smlouvy vůči jejím smluvním stranám, nikoli navenek vůči jiným klientům Instituce bez ohledu na jejich počet. Ze stejného důvodu nelze ani přisvědčit námitce Navrhovatele, že s ohledem na množství poškozených klientů je námitka promlčení ze strany Instituce zjevným zneužitím práva.

Jako nepřiléhavou považuje finanční arbitr i námitku Navrhovatele o tom, že namítat promlčení může pouze ten, který se dovolává právní jistoty v dobré víře s odkazem na rozsudek ze dne 9. 10. 2010 Nejvyššího soudu ze dne 28 Cdo 329/2010, v němž soud v daném případě dovedl, že s ohledem na konkrétní okolnosti případu žalobce nejednal v dobré víře a nesledoval ochranu svých legitimně nabytých práv, proto soud jím vznesenou námitku promlčení posoudil jako výkon práva v rozporu s dobrými mravy. Ve vztahu mezi Navrhovatelem a Institucí však finanční arbitr nezjistil nic, co by poukázalo na Navrhovatelem tvrzenou zlou vírou Instituce s úmyslem jej poškodit, ani že by námitkou promlčení Instituce nesledovala ochranu svých legitimně nabytých práv, když v řízení platnost Pojistné smlouvy napadá Navrhovatel, nikoli Instituce, a to přesto, že se k ní chová jako k platné smlouvě. A Navrhovatel svoji argumentaci pouze zakládá na tvrzení, že Instituce nebyla v dobré víře s odkazem na její hypotetickou vědomost ohledně neplatnosti Pojistné smlouvy. Pro posouzení promlčení nároku Navrhovatele na vydání bezdůvodného obohacení se použije objektivní tříletá lhůta, což znamená, že za mezní datum rozhodné pro promlčení vydání bezdůvodného obohacení je den 24. 5. 2013, tj. tři roky před podáním návrhu k finančnímu arbitrovi. Co si strany plnily před tímto datem je promlčené, co si plnily, po tomto datu je z hlediska vydání bezdůvodného obohacení nepromlčené.

Ustanovení § 103 starého občanského zákoníku stanoví, že *„Bylo-li dohodnuto plnění ve splátkách, počíná běžet promlčecí doba jednotlivých splátek ode dne jejich splatnosti. Stane-li se pro nesplnění některé ze splátek splatným celý dluh (§ 565), počne běžet promlčecí doba ode dne splatnosti nesplněné splátky.“* Objektivní promlčecí doba začala běžet faktickým zaplacením každého běžného pojistného.

Finanční arbitr za nepromlčené považuje všechny platby pojistného, které Navrhovatel uhradil po 24. 5. 2013.

8.6. Ujednání o počátečních, správních a inkasních nákladech

Finanční arbitr posuzoval, zda smluvní ujednání Doplnkových pojistných podmínek o strhávání nákladů jsou určitá ve smyslu § 37 odst. 1 občanského zákoníku, podle kterého: „[p]rávní úkon musí být učiněn svobodně a vážně, určitě a srozumitelně; jinak je neplatný.“

Finanční arbitr z vyjádření Instituce a jí předložených podkladů zjistil, že Instituce od uzavření Pojistné smlouvy odečítá měsíčně z kapitálové hodnoty pojištění při každé příchozí platbě pojistného správní náklady ve výši 225,39 Kč v období od 1. 5. 2012 do 30. 9. 2012 a po 1. 10. 2012 ve výši 212,88 Kč a dále počáteční náklady ve výši 114,31 Kč v období od 1. 5. 2012 do 30. 9. 2012 a po 1. 10. 2012 ve výši 113,34 Kč.

Podle ustanovení čl. 1 bodu 3.1. a 3.2. Doplnkových pojistných podmínek platí, že „3.1. Pojistitel je oprávněn od data počátku pojištění první den každého zúčtovacího období snižovat kapitálovou hodnotu pojištění o počáteční a správní náklady stanovené podle pojistně technických zásad pojistitele. 3.2. Pojistitel je oprávněn započítat pojistníkovi inkasní náklady za každé zaplacené pojistné.“

Podle § 7 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě musí mít pojistná smlouva písemnou formu, s výjimkou případů, kdy zakládá pojištění s pojistnou dobou kratší než 1 rok (krátkodobé pojištění). Finanční arbitr odkazuje na závěry Nejvyššího soudu v rozhodnutí ze dne 26. 3. 2008, sp. zn. 32 Odo 1242/2005, že „[j]de-li o právní úkon, pro který je stanovena pod sankcí neplatnosti písemná forma, musí určitost obsahu projevu vůle vyplývat z textu listiny, na níž je tento projev vůle zaznamenán.“

Všechna ujednání Pojistné smlouvy tedy musí tedy být písemná a zaznamenaná určitě a srozumitelně. Určitost je chápána jako kvalita obsahu právního úkonu (viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2010, sp. zn. 23 Cdo 1122/2010 „Určitost představuje kvalitu obsahu právního úkonu; právní úkon je neurčitý, jestliže se jednajícím nezdařilo jednoznačným způsobem stanovit obsah vůle, přičemž neurčitost tohoto obsahu nelze odstranit a překlenuvat ani za použití výkladových pravidel.“)

Právní úkon není neurčitý, lze-li jeho obsah vyložit výkladem, viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 573/2005: „[z]ávěr o neurčitosti právního úkonu předpokládá, že ani jeho výkladem nelze dospět k nepochybnému poznání, co chtěl účastník projevit.“

Z Doplnkových pojistných podmínek není ani výkladem seznatelná reálná výše ani způsob, který by vedl ke stanovení poměrné výše nákladů k placenému běžnému měsíčnímu pojistnému, které Instituce Navrhovateli strhává. Doplnkové pojistné podmínky nejsou doplněny žádným dalším ujednáním, které by upřesňovalo výši počátečních, správních a inkasních nákladů.

Z Doplnkových pojistných podmínek vyplývá, že Instituce uplatňuje na vrub Navrhovatele jisté náklady, ty však nelze v rámci smluvního textu v žádné podobě identifikovat, resp. individualizovat, a nelze tudíž ani určit výši těchto počátečních nákladů a jiných nákladů a to ani přibližně, což potenciálně vede k absurdnímu důsledku stržení např. každého celého běžného pojistného.

Je pak právně irelevantní vzhledem k posuzování platnosti strhávání počátečních, správních a inkasních nákladů, že se Navrhovatel a Instituce Pojistnou smlouvou po určitou dobu řídili. Finanční arbitr v této souvislosti odkazuje na závěry Nejvyššího soudu v rozhodnutí ze dne

27. 10. 1999, sp. zn. 22 Cdo 910/98, že „[p]latné právo neumožňuje zpětné zhojení vad právních úkonů absolutně neplatných (konvalidaci).“

Přístup a závěry finančního arbitra jsou též v souladu se závěry Nejvyššího soudu v rozhodnutí ze dne 3. 3. 2009, sp. zn. 32 Cdo 661/2008, kde v tomto sporu podle článku X, bod 2.6 leasingové smlouvy v případě úplného zničení nebo odcizení předmětu leasingu náležely žalobkyni (leasingové společnosti) mj. „odúročené finanční služby“. Smlouva samotná, ani obchodní podmínky však nestanovily, jakým způsobem má být odúročení finanční služby provedeno, pojem finanční služby nedefinují, tento pojem není uveden ani ve splátkovém kalendáři. Soud prvního stupně proto došel k závěru, že ujednání obsažené v článku X, bod 2.6 obchodních podmínek, které jsou nedílnou součástí smlouvy mezi účastníky uzavřené (podle jejíhož obsahu vztahy mezi účastníky posuzoval), je absolutně neplatné podle § 37 odst. 1 občanského zákoníku. Nejvyšší soud tento názor potvrdil následovně: „S ohledem na skutková zjištění soudy učiněná vztahující se k obsahu smlouvy a obchodních podmínek i splátkového kalendáře jako jejích součástí považuje dovolací soud za správný závěr o neurčitosti pojmu "odúročená finanční služba" a s tím související závěr o neplatnosti příslušné části článku X. bod 2.6. smlouvy podle § 37 odst. 1 obč. zák.“

Finanční arbitr ujednání o strhávání počátečních, správních nákladů a inkasních nákladů v čl. 1 bodu 3.1. a 3.2. Doplnkových pojistných podmínek s ohledem na výše uvedené považuje za neurčité a podle § 37 odst. 1 občanského zákoníku za neplatné.

8.7. Ujednání o rizikovém pojistném

Čl. 1 bod 1.6. a 1.7. Doplnkových pojistných podmínek upravuje rizikové pojistné takto „1.6. Pojistitel je oprávněn od data počátku pojištění první den každého zúčtovacího období snižovat kapitálovou hodnotu pojištění o rizikové pojistné za základní pojištění. 1.7. Rizikové pojistné za základní pojištění stanoví pojistitel podle pojistně technických zásad pojistitele, především s ohledem na pohlaví a věk pojištěného, pojistnou částku platnou pro aktuální zúčtovací období a na zdravotní stav pojištěného k datu sjednání pojištění nebo k datu poslední změny pojistné částky nebo pojistného.“

Finanční arbitr ze shromážděných podkladů zjistil, že na měsíční rizikové pojistné za pojištění smrti Instituce v období od 1. 5. 2012 do 30. 9. 2012 strhávala částku 1,07 Kč, v období od 1. 10. 2012-30. 9. 2013 částku 42,20 Kč, v období 1. 10. 2013- 30. 9. 2014 částku 44,31 Kč, v období 1. 10.2014 částku 45,73 Kč a v období od 1. 10. 2015 -6. 9. 2016 (datum vyjádření Instituce) částku 48,53 Kč.

V Pojistné smlouvě, ani v Doplnkových pojistných podmínkách nebo jiných smluvních dokumentech, které tvoří součást Pojistné smlouvy, přitom není sjednána výše rizikového pojistného, které si Instituce strhává na pojištění smrti (tj. výše, v jaké Instituce rizikové pojistné strhávala, nemá jakoukoliv oporu ve sjednané Pojistné smlouvě).

Ujednání čl. 1 bodu 1.6. a 1.7. Doplnkových pojistných podmínek považuje finanční arbitr za neplatné z důvodu neurčitosti ve smyslu § 37 odst. 1 občanského zákoníku a finanční arbitr odkazuje na důvody, kvůli kterým shledal neplatnost ujednání o počátečních, správních a inkasních nákladech.

8.8. Ujednání o odkupném

Čl. 8 odst. 3 Všeobecných pojistných podmínek platí, že „[v]ýši odkupného pojistitel stanoví podle pojistně technických zásad.“

Ustanovení § 3 písm. x) zákona o pojistné smlouvě přitom stanoví, že „[p]ro účely tohoto zákona se rozumí odkupným část nespotřebovaného pojistného ukládaná pojistitelem jako

technická rezerva vypočtená pojistně matematickými metodami k datu zániku soukromého pojištění“.

Finanční arbitr chápe výše uvedené ustanovení zákona o pojistné smlouvě jako povinnost Instituce – jako odborníka spočítat v případě ukončení smlouvy konkrétní výši odkupného. To však neznamená, že by Instituce s Navrhovatelem neměla povinnost si soukromoprávně sjednat, jak Instituce výši odkupného vypočte např. tzv. odkupným koeficientem (x % kapitálové hodnoty pojistné smlouvy atd.). Toto ustanovení je spíše veřejnoprávního charakteru a míří na skutečnost, že pojišťovna musí mít výši odkupného nastavenou v souladu s pojistně matematickými metodami, tj. aby výše odkupného neohrožovala pojistný kmen atd.

Finanční arbitr vymezení odkupného pouze odkazem ve Všeobecných pojistných podmínkách na pojistně technické zásady bez dalšího, se kterými se navíc pojistník, v tomto případě Navrhovatel, neměl možnost před uzavřením pojistné smlouvy seznámit, a které nejsou její součástí, nepovažuje za dostatečně určité ve smyslu § 37 odst. 1 starého občanského zákoníku, a ujednání čl. 8 odst. 3 Všeobecných pojistných podmínek tedy za neplatné.

8.9. Ujednání o alokaci pojistného

Finanční arbitr zjistil, že v Pojistné smlouvě si Navrhovatel a Instituce sjednali umístění běžného pojistného v rozsahu 60 % do fondu dynamického portfolia „CONSEQ“ a 40 % do fondu vyváženého portfolia „CONSEQ“.

Podle bodu 2.6. Doplnkových pojistných podmínek si Navrhovatel a Instituce současně sjednali, že: „*[k]apitálová hodnota s garantovanou technickou úrokovou mírou se zvyšuje o část zaplaceného běžného pojistného určenou na závazky vyplývající ze sjednaného základního pojištění a o část zaplaceného běžného pojistného alokovanou pojistníkem do této kapitálové hodnoty....“*

V čl. 1 bodu 10.1. Doplnkových pojistných podmínek si Navrhovatel a Instituce sjednali, že „*[a]lokace běžného pojistného: Pojistitel je oprávněn stanovit minimální procento alokace pojistného nebo minimální peněžní hodnotu alokovaného pojistného do kapitálové hodnoty s garantovanou technickou úrokovou mírou, do kapitálové hodnoty s vyhledávanou úrokovou mírou a do kapitálových hodnot tvořených podílovými jednotkami vnitřních fondů.“*

Finanční arbitr nezjistil, že by si Navrhovatel a Instituce v Pojistné smlouvě, Doplnkových pojistných podmínkách nebo v jiných smluvních dokumentech, které tvoří součást Pojistné smlouvy, sjednali alokační procento pojistného do kapitálové hodnoty s garantovanou úrokovou mírou.

Ze shromážděných podkladů tedy není zřejmé, jaké procento běžného pojistného Instituce alokoval do fondů vymezených v Pojistné smlouvě a jaké procento Instituce alokuje do kapitálové hodnoty s technickou úrokovou mírou.

Finanční arbitr považuje čl. 1 bodu 10.1. Doplnkových pojistných podmínek neurčitý a ve smyslu § 37 odst. 1 občanského zákoníku za neplatný.

Výše uvedený bod 10.1. Doplnkových pojistných podmínek o alokaci pojistného do kapitálové hodnoty s garantovanou technickou úrokovou mírou vyjadřuje, jakým způsobem pojistitel naloží se zaplaceným pojistným a jak pojistné investuje, a nikoli konkrétní způsob, jakým se pojistník podílí na výnosech pojistitele.

Způsob, jakým se bude Navrhovatel podílet na výnosech Instituce, tedy proces rozdělení dosaženého výnosu, upravují další ujednání pojistných podmínek. Konkrétně z čl. 2.5. Doplnkových pojistných podmínek vyplývá, že Navrhovatel se na výnosu pojistitele

z investování do podílových fondů podílí tak, že případný výnos podílových fondů je Navrhovateli vyplacen v rámci kapitálové hodnoty, jejíž výši stanoví InSTITUTE na základě ceny podílových jednotek v den odkupu.

Finanční arbitr dovozuje, že § 4 odst. 1 písm. g) zákona o pojistné smlouvě neomezuje výnos pojistitele jen na výnos z technických rezerv, ale hovoří obecně i o výnosu z investičního životního pojištění. Obecně je výnosem z investičního životního pojištění kladný rozdíl toho, že podílová jednotka je pojistitelem prodána za vyšší částku, než za jakou byla nakoupena.

Podle § 3 písm. p) zákona o pojistné smlouvě „Pro účely tohoto zákona se rozumí pojistným úplatem za soukromé pojištění“, tj. pojistné je majetkem pojišťovny a nikoliv majetkem pojistníka, který má (nebo jeho obmyšlená osoba) po pojišťovně jen pohledávku na mimořádný výběr / odkupné / pojistné plnění. Pokud tedy pojistitel alokuje pojistné do podílového fondu zvoleného pojistníkem, alokuje do něj svůj vlastní majetek. Pokud podílový fond docílí výnosu, jedná se tak o výnos z majetku pojistitele tj. výnos pojistitele. Podle ujednání čl. 2.5. Doplňkových pojistných podmínek se tak Navrhovatel stoprocentně podílí na výnosu pojistitele z investování do podílových fondů, resp. i stoprocentně nese případnou ztrátu z investování.

S ohledem na výše uvedené finanční arbitr uzavírá, že neplatnost čl. 1 bodu 10 odst. 1 Doplňkových pojistných podmínek nemá vliv na určitost sjednání způsobu, jakým se pojistník podílí na výnosech ve smyslu § 4 odst. 1 písm. g) zákona o pojistné smlouvě.

8.10. Podstatné náležitosti pojistné smlouvy

Podle § 2 zákona o pojistné smlouvě platí, že „[p]ojistná smlouva je smlouvou o finančních službách, ve které se pojistitel zavazuje v případě vzniku nahodilé události poskytnout ve sjednaném rozsahu plnění a pojistník se zavazuje platit pojistiteli pojistné.“ Podstatnou náležitostí pojistné smlouvy je tedy jednak závazek pojistitele „v případě vzniku nahodilé události poskytnout ve sjednaném rozsahu plnění“ a proti tomu závazek pojistníka platit pojistné. Dalším náležitostí pojistné smlouvy se věnuje § 4 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě: „[p]ojistná smlouva obsahuje vždy

- a) určení pojistitele a pojistníka,
- b) určení oprávněné osoby,
- c) určení, zda se jedná o pojištění škodové nebo obnosové,
- d) vymezení pojistného nebezpečí a pojistné události,
- e) výši pojistného, jeho splatnost a údaj o tom, zda se jedná o pojistné běžné nebo jednorázové,
- f) vymezení pojistné doby a doby, na kterou byla pojistná smlouva uzavřena,
- g) v případě pojištění osob, bylo-li dohodnuto, že se oprávněná osoba bude podílet na výnosech pojistitele, způsob, jakým se oprávněná osoba na těchto výnosech bude podílet.“

Navrhovatel napadá určitost sjednaného rozsahu pojistného plnění, určitost vymezení pojistného a vymezení způsobu, jakým se oprávněná osoba bude na výnosech podílet a dále skutečnost, že InSTITUTE převzala pojistné riziko. V Pojistné smlouvě si Navrhovatel a InSTITUTE sjednali pojistnou částku pro případ smrti 10.000 Kč, rozsah pojistného plnění doplňují Doplňkové pojistné podmínky takto.

Článek 1 Doplňkových pojistných podmínek stanoví, že „1.1. Dožije-li se pojištěný dne uvedeného v pojistné smlouvě jako konec pojištění, pojistitel vyplatí pojištěnému sjednanou pojistnou částku pro případ dožití, byla-li sjednána při uzavření pojistné smlouvy a kapitálovou hodnotu pojištění ve výši stanovené k datu konce pojištění. Požádá-li o to pojištěný, pojistitel dohodne s pojištěným namísto jednorázového plnění výplatu doživotního nebo časově omezeného důchodu. Splátka důchodu nesmí činit méně než minimální výše uvedená v Přehledu poplatků.“

1.2. Dojde-li v době trvání pojištění ke smrti pojištěného, nikoli následkem sebevraždy do dvou let trvání pojištění, pojistitel vyplatí oprávněné osobě sjednanou pojistnou částku pro případ smrti a kapitálovou hodnotu pojištění ve výši stanovené k datu oznámení pojistné události pojistiteli.

1.3. Zemře-li pojištěný v prvních dvou letech trvání pojištění následkem sebevraždy, zanikají bez práva na plnění všechna sjednaná pojištění. V takovém případě pojistitel vyplatí oprávněné osobě kapitálovou hodnotu pojištění ve výši stanovené k datu oznámení úmrtí pojistiteli. Není-li pojištěný zároveň pojistníkem, bude kapitálová hodnota pojištění vyplacena pojistníkovi.

1.4. Zemře-li pojištěný ve třetím nebo dalším roce trvání pojištění následkem sebevraždy a neuplynuly-li alespoň dva roky od posledního zvýšení pojistné částky, k němuž došlo z jiného důvodu než v důsledku indexace pojištění, vyplatí pojistitel oprávněné osobě součet nejnižší pojistné částky platné v průběhu dvou let před datem úmrtí pojištěného a kapitálové hodnoty pojištění ve výši stanovené k datu oznámení pojistné události pojistiteli.

1.5. V případě, že smrt pojištěného není pojistnou událostí, vyplatí pojistitel oprávněné osobě část kapitálové hodnoty stanovenou podle pojistné technických zásad pojistitele k datu, kdy se o smrti dozvěděl. Není-li pojištěný zároveň pojistníkem, bude tato částka vyplacena pojistníkovi.“

V případě dožití Navrhovatel obdrží kapitálovou hodnotu pojištění a v případě smrti obdrží oprávněná osoba kapitálovou hodnotu pojištění + 10.000 Kč. Pojistné plnění je tedy přímo vázáno na kapitálovou hodnotu pojištění. Kapitálová hodnota je upravena v bodě 2 odst. 2.5 Doplňkových pojistných podmínek takto: „Kapitálovou hodnotou se rozumí aktuální hodnota pojištění a člení se na kapitálovou hodnotu s garantovanou technickou úrokovou mírou a kapitálovou hodnotu negarantovanou. Kapitálová hodnota se snižuje k 1. dni každého zúčtovacího období o rizikové pojistné za základní pojištění, počáteční a správní náklady a poplatky. Kapitálová hodnota se zvyšuje o zaplacené pojistné. Kapitálová hodnota se může měnit s ohledem na vývoj cen podílových jednotek jednotlivých vnitřních fondů. Dále se kapitálová hodnota může snižovat o mimořádné výběry. ...“

Pojem „kapitálová hodnota pojištění“ je sám o sobě určitý bez ohledu na to, zda Instituce snižovala bez platného právního důvodu kapitálovou hodnotu pojištění. Pojistná smlouva je smlouvou o investičním životním pojištění, pro které je typické, že část pojistného je investována do fondů a pojistitel jakkoliv negarantuje výnos fondu, který může být i záporný, tudíž výši pojistného plnění při dožití a též při smrti nelze předem stanovit.

Finanční arbitr tedy považuje pojistné plnění sjednané v Pojistné smlouvě za dostatečně určité.

K přenosu pojistného rizika, finanční arbitr zjistil, že Instituce na sebe převzala pojistné riziko výplaty částky 10.000 Kč, resp. po 1. 10. 2012 ve výši 396.000 Kč pro případ smrti Navrhovatele. Instituce tak na sebe převzala riziko v části pojištění pro případ smrti.

Investiční životní pojištění je obecně vnímáno jako kombinovaný produkt pojištění a investice, z logiky tohoto produktu tedy postačí, převzala-li Instituce pojistné riziko pouze v části produktu.

V Pojistné smlouvě je sjednáno „celkové lhůtní pojistné za základní pojištění a za pojištění s ním sjednaná 2.500 Kč“, dále je sjednané, že „pojistník je povinen pojistné platit měsíčně.“ Finanční arbitr tak konstatuje, že pojistné považuje za určité ujednané ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona o finančním arbitrovi.

Finanční arbitr tak uzavírá, že neshledal neplatnost některé z podstatných náležitostí Pojistné smlouvy.

8.11. Posouzení platnosti Pojistné smlouvy jako celku

Finanční arbitr výše shledal neplatnost ujednání o počátečních, správních a inkasních nákladech, rizikovém pojistném, odkupném a podílech na výnosech.

Podle § 41 občanského zákoníku platí, že *„Vztahuje-li se důvod neplatnosti jen na část právního úkonu, je neplatnou jen tato část, pokud z povahy právního úkonu nebo z jeho obsahu anebo z okolností za nichž k němu došlo, nevyplývá, že tuto část nelze oddělit od ostatního obsahu.“*

K částečné neplatnosti právního úkonu finanční arbitr odkazuje na ustálený přístup Nejvyššího soudu, vyjádřený např. v usnesení ze dne 31. 10. 2013, sp. zn. 33 Cdo 1867/2012: *„'oddělitelnost' části právního úkonu od ostatního jeho obsahu je třeba vždy dovodit výkladem z povahy právního úkonu nebo z jeho obsahu anebo z okolností, za nichž k němu došlo (§ 35 obč. zák.). Neoddělitelnost je tak třeba chápat ve smyslu obsahovém nikoliv reálné neoddělitelnosti; podle zásady favor negotii je pak třeba dávat přednost přístupu, který jinak zachovává ostatní části smlouvy (v projednávaném případě dohodu žalobkyně a žalované o provizi ve výši 5% z kupní ceny od 7.073.820,- Kč do 7.527.269,- Kč a ve výši 6% z kupní ceny 7.527.270,- Kč).“*

Při posuzování věci z pohledu oddělitelnosti právního úkonu vyšel finanční arbitr ze zákonné definice pojistné smlouvy v § 2 zákona o pojistné smlouvě, že *„[p]ojistná smlouva je smlouvou o finančních službách, ve které se pojistitel zavazuje v případě vzniku nahodilé události poskytnout ve sjednaném rozsahu plnění a pojistník se zavazuje platit pojistiteli pojistné.“*

Rozhodný je tedy závazek pojistníka platit pojistné a tomu odpovídá závazek pojistitele vyplatit pojistné plnění.

Vůle Instituce vyplatit pojistné plnění v kapitálové hodnotě snížené o náklady a rizikové pojistné byla zásadní při uzavírání Pojistné smlouvy. Finanční arbitr nezjistil, že by cílem, se kterým uzavřela Instituce Pojistné smlouvy, nebylo poskytnout sjednaný pojistný produkt a nebylo současně realizovat vlastní ekonomickou činnost, nicméně neplatnost ujednání o nákladech a rizikovém pojistném tento účel narušuje a finanční arbitr z toho dovozuje, že Instituce by bez nákladů a rizikového pojistného Pojistné smlouvy neuzavřela, protože by poskytovala pojistnou ochranu a správu investice bezúplatně.

Neplatná ujednání o počátečních, správních a inkasních nákladech, rizikovém pojistném, odkupném nejsou proto ve smyslu § 41 občanského zákoníku oddělitelná od ostatních ujednání pojistných podmínek a Pojistná smlouva je tudíž neplatná jako celek.

8.12. Vydání bezdůvodného obohacení

Podle § 451 starého občanského zákoníku platí, že *„(1) Kdo se na úkor jiného bezdůvodně obohatí, musí obohacení vydat. (2) Bezdůvodným obohacením je majetkový prospěch získaný plněním bez právního důvodu, plněním z neplatného právního úkonu nebo plněním z právního důvodu, který odpadl, jakož i majetkový prospěch získaný z nepoctivých zdrojů.“*

Instituce se v tomto případě na úkor Navrhovatele bezdůvodně obohatila tím, že přijala pojistné z neplatné Pojistné smlouvy. Nároky Navrhovatele do 24. 5. 2013 jsou promlčeny. Navrhovatel prokázal, že poslední platbu zaplatil 30. 4. 2016, další zaplacené platby již neprokával, ač ho finanční arbitr dne 17. 6. 2016 vyzval k doložení dalších důkazů (včetně výpisu o aktuálním stavu pojištění), dne 27. 7. 2016 se Navrhovatel vyjádřil, že žádné další

důkazy nemá. Navrhovatel dne 4. 5. 2017 vyzval finančního arbitra k odstranění nečinnosti, s odkazem na to, že finanční arbitr má shromážděny všechny rozhodné podklady. Vzhledem k výše uvedenému má finanční arbitr za to, že Navrhovatel po 30. 4. 2016 již žádné jiné další platby pojistného neprovedl, neboť pokud by je provedl, nemohl by Navrhovatel tvrdit, že finanční arbitr má shromážděny všechny rozhodné podklady pro rozhodnutí a nemohl by též tvrdit, že nemá žádné další důkazy.

V období od 24. 5. 2013 do 30. 4. 2016 zaplatil Navrhovatel celkem 36 x 2.500 Kč, vzhledem k tomu, že měsíční úrazové pojištění bylo 139 Kč, na životní pojištění v daném období zaplatil Navrhovatel 36 x 2.361 Kč, tj. 84.996 Kč.

8.13. Úrok z prodlení

Podle § 517 odst. 2 starého občanského zákoníku platí, že „*[j]de-li o prodlení s plněním peněžitého dluhu, má věřitel právo požadovat od dlužníka vedle plnění úroky z prodlení, není-li podle tohoto zákona povinen platit poplatek z prodlení; výši úroků z prodlení a poplatku z prodlení stanoví prováděcí předpis*“.

Právo požadovat úroky z prodlení vyplývá přímo ze zákona a jediným předpokladem, který pro vznik tohoto práva občanský zákoník v § 517 odst. 1 starého občanského zákoníku vyžaduje, je, aby byl dlužník s plněním svého dluhu v prodlení, protože platí, že „*[d]lužník, který svůj dluh řádně a včas nesplní, je v prodlení. [...]*“.

Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 29. 3. 2001, sp. zn. 25 Cdo 2895/99, dovedl, že „*[b]ezdůvodné obohacení tedy představuje závazkový právní vztah, z něž pohledávka vzniká tomu, na jehož úkor se jiný bezdůvodně obohatil, a dluh tomu, kdo obohacení získal. Jestliže tento dluh (povinnost vydat bezdůvodné obohacení) nespočívá v povinnosti vydat věc, nýbrž v povinnosti platební, je nepochybné, že jde o dluh peněžitý, s jehož řádným a včasným nesplněním spojuje ustanovení § 517 obč. zák. nepříznivý důsledek vzniku prodlení na straně dlužníka s právem věřitele požadovat vedle plnění i úroky z prodlení.*“

K otázce splatnosti bezdůvodného obohacení zaujímá Nejvyšší soud konstantní stanovisko, že „*bezdůvodné obohacení představuje závazkový právní vztah, z něž pohledávka vzniká tomu, na jehož úkor se jiný bezdůvodně obohatil, a dluh tomu, kdo obohacení získal, přičemž bezdůvodné obohacení patří mezi nároky, u nichž není zákonnou úpravou stanovena splatnost pohledávek vzniklých z tohoto právního titulu, doba plnění je u nich obvykle vázána na výzvu věřitele podle § 563 obč. zák., teprve výzvou k plnění se dluh stává splatným a dlužník je povinen splnit dluh prvního dne poté, kdy byl o plnění věřitelem požádán.*“ (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. dubna 2010, sp. zn. 28 Cdo 4260/2009).

Finanční arbitr zjistil, že první výzvu k vydání bezdůvodného obohacení z Pojistné smlouvy ve smyslu § 563 starého občanského zákoníku učinil Navrhovatel v okamžiku, kdy dopisem datovaným ke dni 10. 12. 2015 vyzval Instituci k nápravě a žádal „*vydání bezdůvodného obohacení ve výši 73.741,- Kč a dále zaplacení nákladů právního zastoupení ve výši 10.551,- Kč.*“ Dopisem ze dne 9. 2. 2016 mu Instituce nabídla vyplatit 85.703 Kč a 8.518 Kč na náklady právního zastoupení za předpokladu podpisu dohody o narovnání, kterou Navrhovatel nepodepsal. Jako důvod odmítnutí Navrhovatel uvedl, že se ve výzvě v nápravě z 10. 12. 2015 spletl a že požaduje částku 115.000 Kč.

Výše finanční arbitr Navrhovateli přiznal částku 84.996 Kč, Instituce dne 9. 2. 2016 nabízela Navrhovateli vyplatit 85.703 Kč a 8.518 Kč na náklady právního zastoupení, což Navrhovatel odmítl.

Finanční arbitr jednání Instituce, která Navrhovateli předložila písemnou dohodu o narovnání a jejímž podpisem podmiňovala výplatu plnění, s ohledem na skutečnost, že podle § 7 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě má být pojistná smlouva písemná, tj. i ukončení pojistné

smlouvy by mělo být písemné, a s ohledem na skutečnost, že v nálezu přiznává finanční arbitr Navrhovateli méně, než mu nabídla plnit Instituce, nepovažuje v daném případě za jednání, které by vyžadovalo jednání Navrhovatele nad rámec součinnosti, kterou má poskytovat věřitel resp. Navrhovatel při vydání bezdůvodného obohacení.

Podle § 522 občanského zákoníku platí, že „*Věřitel je v prodlení, jestliže nepřijal řádně nabídnuté plnění nebo neposkytl v době plnění součinnost potřebnou ke splnění dluhu. V takových případech je věřitel zejména povinen nahradit dlužníkovi náklady, které mu tím vznikly. Dále na něj přechází nebezpečí nahodilé zkázy věci. Kromě toho je dlužník oprávněn žádat od věřitele náhradu jiných škod způsobených mu prodlením, lze-li věřiteli přičítat zavinění.*“ Finanční arbitr má tedy za to, že Navrhovatel, který nepřijal plnění ve výši přesahující částku, kterou sám výzvou k nápravě požadoval, byl v prodlení. Podle § 523 občanského zákoníku platí, že „*Za dobu věřitelova prodlení není dlužník povinen platit úroky.*“

Finanční arbitr má tedy za to, že Navrhovateli nepřisluší úroky z prodlení z částky 84.996 Kč, neboť částku, kterou mu nyní finanční arbitr přiznává nálezem, mohl již obdržet v únoru 2016, kdyby Instituci poskytl součinnost.

9. K výroku nálezů

Finanční arbitr na základě shromážděných podkladů a po jejich pečlivém právním posouzení dovozuje, že Pojistná smlouva je neplatná jako celek, protože jsou neplatná ujednání o počátečních, správních a inkasních nákladech, o rizikovém pojistném, o odkupném a tato ujednání nejsou oddělitelná od dalších ujednání Pojistné smlouvy. Finanční arbitr zjistil, že se Instituce z neplatné Pojistné smlouvy bezdůvodně obohatila, a je v této souvislosti povinna Navrhovateli vydat toto bezdůvodné obohacení ve výši 84.996 Kč. Finanční arbitr nepřiznal Navrhovateli úrok z prodlení, protože byl sám v prodlení s převzetím bezdůvodného obohacení.

Finanční arbitr rozhodoval pouze v části životního pojištění a řízení v části připojištění smrti následkem úrazu a připojištění trvalých následků úrazu zastavil podle § 14 písm. a) zákona o finančním arbitrovi.

Podle § 17a zákona o finančním arbitrovi platí, že „*[v] nálezů, jímž arbitr vyhovuje, byť i jen zčásti, návrhu navrhovatele, uloží současně instituci povinnost zaplatit sankci ve výši 10 % z částky, kterou je instituce podle nálezů 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 je Instituce povinna zaplatit sankci ve výši 15.000 Kč, protože 10 % z částky, kterou finanční arbitr Navrhovateli přiznal, nepřekračuje minimální sazbu sankce podle § 17a zákona o finančním arbitrovi ve výši 15.000 Kč. Sankce je příjmem státního rozpočtu a Instituce je povinna ji zaplatit ve lhůtě a způsobem uvedeným ve výroku tohoto nálezů.

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

Poučení:

Proti tomuto nálezů 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.

Mgr. Monika Nedelková
finanční arbitř

Doručuje se
Navrhovatel – datová schránka zástupce ■
Instituce – datová schránka zástupce ■