**B. Osobitná časť**

**K článku I (Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník)**

**K bodu 1 (§ 53 ods. 1)**

Európska komisia (ďalej len „EK“) v doplňujúcom formálnom oznámení uviedla, že zo slovenských právnych predpisov nemožno jednoznačne vyvodiť, že vnútroštátne ustanovenia o tom, že zmluvné podmienky je nutné formulovať jednoduchým a zrozumiteľným spôsobom, sa vzťahujú aj na hlavný predmet zmluvy a primeranosť cien. Preto je Komisia toho názoru, že Slovenská republika netransponovala náležite ustanovenia článku 4 ods. 2 smernice.

Cieľom návrhu zákona je odstrániť nedostatky v transpozícii Smernice  Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“) do Občianskeho zákonníka. Navrhovaným ustanovením sa otvára cesta na širšiu súdnu ochranu spotrebiteľa aj vo vzťahu k esenciálnym zložkám zmluvy. Úprava transponuje článok 4 odsek 2 smernice, ktorý znie:*“* *Hodnotenie nekalej povahy podmienok sa nevzťahuje ani k definícii hlavného predmetu zmluvy ani na primeranú cenu a úhradu na jednej strane, ako aj tovar alebo služby dodávané výmenným spôsobom na druhej strane, pokiaľ tieto podmienky sú zrozumiteľné (Assessment of the unfair nature of the terms shall relate neither to the definition of the main subject matter of the contract nor to the adequacy of the price and remuneration, on the one hand, as against the services or goods supplies in exchange, on the other, in so far as these terms are in plain intelligible language.)”*. Anglické znenie uvádzame pre odlišnosti spôsobené prekladom do slovenského jazyka.

Neprijateľnosť zmluvnej podmienky v časti o inom ako hlavnom predmete zmluvy sa bude rovnať absolútnej neplatnosti zmluvy v uvedenom rozsahu. Pokiaľ ide o hlavný predmet, ten bude vylúčený spod ochrany inštitútom neprijateľnej zmluvnej podmienky, ak bol vymedzený jasne a zrozumiteľne a to isté platí aj pokiaľ ide o otázku primeranosti ceny.

Inými slovami napríklad na kúpnej zmluve nemôže súd posudzovať hlavný predmet plnenia a cenu cez inštitút neprijateľnej zmluvnej podmienky. Pokiaľ by hlavný predmet kúpy alebo cena neboli vymedzené určito jasne a zrozumiteľne, tak súdy majú možnosť ex officio rozhodnúť o absolútnej neplatnosti aj týchto esenciálnych náležitostí v kúpnej zmluve.

Ustanovenie sa bude vzťahovať na všetky spotrebiteľské vzťahy vrátane vzťahov na finančnom trhu. Súdy môžu svojou judikačnou činnosťou výrazne prispieť k dosiahnutiu primeranosti v spotrebiteľských zmluvách práve prostredníctvom inštitútu neprijateľnej zmluvnej podmienky. Musia tiež brať zreteľ aj na osobitnú právnu úpravu v niektorých otázkach v zmysle zásady lex specialis derogat lex generalis, napr. na ustanovenie § 3 ods. 10 zákona č. 258/2001 Z. z. o spotrebiteľských úveroch v znení neskorších predpisov a vykonávacie nariadenie vlády  č. 238/2008 Z. z.

**K bodu 2 (§ 53 ods. 9)**

Predkladateľ si uvedomuje nevyhnutnosť nápravy v oblasti legislatívy tak, aby boli splnené požiadavky Európskej únie pri ochrane spotrebiteľa.

Vo formálnom oznámení z 29. februára 2008 Komisia uviedla, že Slovenská republika nesprávne transponovala článok 4 smernice, v ktorom sa ustanovuje:

***„****1. Bez toho, aby boli dotknuté ustanovenia článku 7, nekalosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy, v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí.“*

*2. Hodnotenie nekalej povahy podmienok sa nevzťahuje ani k definícii hlavného predmetu zmluvy ani na primeranú cenu a úhradu na jednej strane, ako aj tovar alebo služby dodávané výmenným spôsobom na druhej strane, pokiaľ tieto podmienky sú zrozumiteľné“.*

Napriek argumentom, ktoré Slovenská republika zaslala Európskej komisii ohľadom transpozície smernice do vnútroštátneho právneho poriadku SR, bolo Slovenskej republike doručené doplňujúce formálne oznámenie, v ktorom bola opätovne vytknutá nesprávna transpozícia smernice.

Príslušné orgány dodali, že tieto ustanovenia podporuje aj vnútroštátna judikatúra. Na argumentáciu SR, že z vnútroštátnej súdnej praxe vyplýva, že pri posudzovaní právneho úkonu treba vždy vychádzať zo všetkých okolností, ktoré mohli mať vplyv na prejavenú vôľu účastníka EK pripomenula, že článok 4 ods. 1 smernice sa nezameriava na vôľu účastníkov, ale skôr na všeobecný pojem nekalých okolností. To sa odchyľuje od tradičnej zásady zmluvného práva, ktorou je suverenita účastníkov pri prejave vôle. Ďalej EK uviedla, že v zmysle ustálenej judikatúry Európskeho súdneho dvora je ochrana zavedená smernicou založená na myšlienke, že spotrebiteľ je vzhľadom na predávajúceho alebo dodávateľa v slabšej pozícii, pokiaľ ide o jeho schopnosť vyjednávať a úroveň jeho znalostí. To môže viesť k tomu, že spotrebiteľ súhlasí s podmienkami pripravenými vopred predávajúcim alebo dodávateľom bez toho, aby mohol ovplyvniť obsah podmienok. Tým je opodstatnený „režim osobitnej ochrany zavedený smernicou“.

EK tiež upozornila na skutočnosť, že cieľom článku 4 ods. 1 je poskytnúť pokyny a usmerniť vnútroštátnych sudcov alebo príslušné vnútroštátne orgány v tom, akým spôsobom by mali vykonávať svoje diskreciačné právomoci v prípade rozhodovania o tom, či zmluvné podmienky, o ktorých posúdenie boli požiadané, sú alebo nie sú nekalé.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti sa Komisia domnieva, že Slovenská republika netransponovala náležite článok 4 ods. 1 smernice. Vzhľadom na to, že vo vnútroštátnom predpise, ktorým sa transponuje smernica 93/13/EHS, sa jasne neuvádza, že sa nevzťahuje na hlavný predmet zmluvy ani na primeranosť ceny len v tom prípade, *„pokiaľ tieto podmienky sú zrozumiteľné“*, EK vyslovila názor, že Slovenská republika netransponovala náležite ustanovenia článku 4 ods. 2 smernice. Inými slovami, zo slovenských právnych predpisov nemožno jednoznačne vyvodiť, že vnútroštátne ustanovenia o tom, že zmluvné podmienky je nutné formulovať jednoduchým a zrozumiteľným spôsobom, sa vzťahujú aj na hlavný predmet zmluvy a primeranosť cien. EK preto v nadväznosti na formálne oznámenie z februára 2008 zastáva názor, že Slovenská republika si nesplnila povinnosti podľa smernice, a najmä podľa článku 4, tretej vety článku 5 a článku 6 ods. 1.

Pre súd uvedené ustanovenie znamená predovšetkým zistiť, či z celkového obsahu zmluvy, teda zo všetkých zmluvných podmienok nevyplýva nejaký zlý úmysel dodávateľa. Takéto niečo bolo v praxi vysledované pri veľkom počte neprimeraných podmienok v zmluvách o úvere s nebankovými inštitúciami, ktoré v spojení so zabezpečovacím prevodom práva predstavovali doslova pascu na spotrebiteľa v snahe pripraviť ho o byt pri porušení záväzku spotrebiteľa. To isté platí aj pre neprimeraný výkon záložného práva. Súd preto musí pri posudzovaní neprijateľnosti brať zreteľ na všetky okolnosti prípadu ako k uzavretiu zmluvy došlo, či to bolo s odbornou starostlivosťou, či celkovo zmluva nepredstavuje vážne ohrozenie, základných ľudských práv najmä práva na obydlie. Na vymoženie práva je dostatok mechanizmov najmä zabezpečovacej funkcie záložného práva. V praxi mimoriadne obavy spôsobuje výkon záložného práva, ktorý dodávateľ dojednáva tak, že vynecháva v zmluvách postup podľa osobitného predpisu (súdne konanie, získanie exekučného titulu a súdna exekúcia) a pohľadávku vymáha neprimeraným spôsobom na dobrovoľnej dražbe a priamym predajom zálohu, aj keď ide o niekoľkonásobný nepomer medzi hodnotou predmetu krytia (záloh) a výškou pohľadávky. V súdnom procese by pri tom sudca moderoval zmluvné pokuty, určil úroky za čiastočne neplatné a podobne. Uvedené ustanovenie bude významné tiež pri rôznych nekalých postupoch dodávateľov, ktorí v snahe vyvolať omyl ponúknu rôzne lákavé výhody v snahe odpútať pozornosť od  tých najzásadnejších vecí uvedených len napríklad drobným písmom, pod čiarou, ako odkaz na internet a podobne. V praxi bola zaznamenaná tiež prax dodávateľov, ktorí získavajú z určitých zdrojov informácie o tiesnivej finančnej situácii spotrebiteľa, napríklad neplatiča bytu, následne sa mu ponúka a operatívne poskytujú finančné prostriedky a čaká sa už len na zlyhanie spotrebiteľa pri splácaní. Nasleduje priamy výkon záložného práva priamym prevodom obydlí spotrebiteľov bez ohľadu na extrémny rozdiel medzi hodnotou predmetu krytia a výškou pohľadávky.

Navrhované ustanovenie je nekauzistické a napĺňa predstavy Európskej komisie o účinnej ochrane spotrebiteľa.

**K bodu 3 (§ 53a)**

Navrhované ustanovenie sa bude týkať iba podmienok, ktoré zákon označuje za neprijateľné (§ 53 ods. 1 a 4). V aplikačnej praxi sa možno stretnúť aj s termínom neplatná podmienka. Smernica  používa pojem nekalá podmienka. Každopádne ide o podmienky, ktoré sú nečestné, neslušné, hrubo poškodzujúce spotrebiteľa a preto ich použitie zákon sankcionuje absolútnou neplatnosťou (§ 53 ods. 5). Predkladateľ zistil, že niektorí dodávatelia napriek tomu, že súd im právoplatne nepriznal plnenie z takejto nečestnej podmienky, naďalej v iných prípadoch takúto podmienku bez zábran používajú. Nevyužili dokonca ani všetky opravné prostriedky, aby sa vecou zaoberal prípadne až Najvyšší súd Slovenskej republiky ako dovolací súd a návrhy podávajú dokonca na tom istom súde. Podľa poznatkov predkladateľa ide najmä o neprimerané sankcie za porušenie záväzku  spotrebiteľa (§ 53 ods. 4 písm. k) OZ). Pre porovnanie nekalá podmienka v smernici  znie: *„požadovať od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako náhradu;“* - príloha smernice písm. e). Tieto neprimerané sankcie spotrebitelia platia z nevedomosti vychádzajúc z ich dojednania. Práve spotrebiteľské právo je určené na efektívne zamedzenie používania neprijateľných podmienok. Ochrana spotrebiteľa je významnou časťou politiky Európskej únie. V rámci tejto politiky je sledovaný cieľ vytvorenia regulatívneho rámca na to, aby dodávateľ v spotrebiteľských zmluvách pristupoval k tvorbe zmluvných podmienok v súlade s dobrými mravmi a bola tak zachovaná fiduciárna podstata záväzkového vzťahu medzi ním a spotrebiteľom. Spotrebiteľ z povahy veci v súčasných podmienkach štandardizácie produktov bežnej spotreby ako aj zmluvných podmienok má iba fiktívnu možnosť ovplyvniť podstatu zmluvných podmienok, ktoré sú mu zo strany dodávateľa predložené, pričom často vzhľadom na ich právnický jazyk a ich rozsiahlosť nemá možnosť či už vôbec prečítať respektíve pochopiť ich obsah.

Návrh zákona sa  nijako nedotkne primeraných podmienok dojednaných v zmysle zásady *ius est ars boni et aqui* - právo je umením dobrého a slušného.

Pôjde o zákonný zákaz používania neprijateľných podmienok, ktorý vyvolá právoplatné súdne rozhodnutie. Takéto rozhodnutie nebude predstavovať prekážku rozsúdenej veci res iudicatae. Ak by však dodávateľ opätovne uplatnil žalobou plnenie na základe tej istej neprijateľnej podmienky, pre ktorú mu už súd raz plnenie z takejto zmluvnej podmienky nepriznal, súd mu žalobu bez ďalšieho môže zamietnuť a nemusí už opätovne zdôvodňovať neprimeranosť zmluvnej podmienky. Stačí poukázať už na právoplatný rozsudok súdu. Súd nemôže priznať ochranu dodávateľovi, ak sa domáha plnenia v rozpore so zákonom. Predkladateľ nezvolil riešenie cez prekážku rozsúdenej veci. Rovnako ani úpravu, ako je tomu napr. pri ochrane spotrebiteľa pred nekalou súťažou a to z dôvodu, že nie je vybudovaný systém evidencie rozsudkov v spotrebiteľských veciach.

Ak dodávateľ napriek zákonnému zákazu na základe právoplatného rozsudku podá žalobu v inej veci na základe rovnakej neprijateľnej podmienky, dodávateľ sa naviac vystavuje de lege ferenda sankcii zrušenia živnosti (porov. čl. III).

Ochrana spotrebiteľa sa bude týkať iba formulárových zmlúv (v aplikačnej praxi súdov sa používa aj pojem typová, adhézna, štandardná zmluva). Ide o zmluvu uzatváranú na základe predbežne formulovaného zmluvného formulára, ktorý má dodávateľ vopred pripravený a ktorý dodávateľ používa v dvoch a viacerých prípadoch, pričom spotrebiteľ spravidla obsah zmluvy nemení (článok 3 bod 2 in fine smernice: *“predbežne formulovaná štandardná zmluva - pre-formulated standard contract”*).

Obchodný zákonník už používa v § 273 pojem „všeobecné obchodné podmienky“, resp. „obchodné podmienky“, ide teda o zosúladenie terminológie oboch kódexov.

Všeobecné obchodné podmienky sú všetky zmluvné podmienky formulované pre množstvo zmlúv, ktoré poskytuje jedna zmluvná strana (používateľ) druhej zmluvnej strane pri uzatvorení zmluvy. Nezáleží na tom, či ustanovenia tvoria navonok osobitnú súčasť zmluvy alebo či sú prijaté do samotnej listiny zmluvy, aký rozsah majú, ako sú spísané a akú formu má zmluva.

Zmysel a cieľ navrhovanej právnej úpravy by sa nedosiahol, ak by po rozhodnutí súdu dodávateľ postúpil pohľadávku a právny nástupca by ju vymáhal, aj keď bola založená na nečestnej zmluvnej podmienke. Navrhované ustanovenie in fine počíta aj s takýmito únikmi pred zodpovednosťou. Môže sa stať, že súd určí len časť podmienky ako neprijateľnú. V takomto prípade bude navrhovaná povinnosť dodávateľa korešpondovať len tejto časti. Pre porovnanie z rakúskeho zákona na ochranu spotrebiteľa (Konsumentenschutzgesetz (KSchG),  Nr.  140/1979): “neprijateľnou zmluvnou podmienkou je okrem iného podmienka, podľa ktorej má spotrebiteľ platiť pre prípad omeškania úroky z omeškania, ktoré prevyšujú dohodnutú úrokovú sadzbu (pozn. predkladateľa - tzv. bežné úroky, odplata) o viac ako 5 percentuálnych bodov (percentuálny bod = percento).“ Aj keď úroky z omeškania sú zregulované (§ 517 ods. 2 OZ, § 369 ods. 1 ObZ, § 3 nariadenia vlády 87/1995), uvedené ustanovenie u rakúskych susedov  môže byť inšpiratívne pri zmluvných pokutách pri zohľadnení ich majetkovej povahy. Ak sa do zmluvného formulára spotrebiteľskej zmluvy doplní individuálne dojednaná podmienka spotrebiteľa, nestráca zmluva svoju formulárovú povahu.

Rozsudok bude zaväzovať iba účastníkov konania. Zákonná povinnosť vyplývajúca z navrhovaného ustanovenia však bude znamenať pre dodávateľov povinnosť, aby už na súde neuplatňovali plnenie založené na neprijateľnej teda nečestnej zmluvnej podmienke.

V praxi nemožno vylúčiť, že dodávateľ napriek tomu, že mu bola právoplatne zamietnutá žaloba o plnenie z neprijateľnej podmienky, znovu uplatní plnenie z takejto nemorálnej podmienky. Môže sa tiež rovnako stať, že súd aj takejto žalobe vyhovie, napr. súdny úradník vydá platobný rozkaz a ten nadobudne právoplatnosť. Takéto rozhodnutie zaväzuje účastníkov konania a je aj exekučným titulom. Dodávateľ sa však vystavuje možnosti obnovy konania a tiež sankciám za osobitne závažné porušenie povinnosti podľa zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní. Nepredpokladá sa však, že sa dodávateľ po tom, ako mu súd právoplatne zamietne žalobu pre nemorálnu podmienku, bude opätovne pokúšať použiť takúto podmienku tak, ako je to žiaľ, v súčasnosti veľmi bežné.

Obsahom povinnosti je nepoužívať ďalej nečestnú zmluvnú podmienku a teda najmä neuplatňovať z nej plnenie na súde a neprijímať plnenia z takejto podmienky. Obsahom navrhovanej povinnosti nie je meniť doterajšie zmluvy alebo inak odstraňovať protiprávny stav. Nová povinnosť dodávateľa nevznikne ani v prípadoch, ak dodávateľ uplatnil plnenie pred právoplatnosťou rozsudku, ktorým sa rozhodlo o neprijateľnej podmienke.

Predkladateľ zdôrazňuje, že nezavádza žiadne nové kompetencie a nejde ani o prekrývanie kompetencií s inými orgánmi. Navrhovaná právna úprava je len o tom, aby dodávateľ nepokračoval v nečestnostiach, čím dehonestuje celý inštitucionálny systém ochrany spotrebiteľa. Je aj v záujme samotných dodávateľov, aby sa trh „vyčistil“ od nepoctivých podnikateľov. Spotrebiteľa treba chrániť, pretože je dôležitým prvkom v trhovej ekonomike, zabezpečuje obrat, zisky a dane. Záujem na posilňovaní dôvery spotrebiteľa je zvlášť v prebiehajúcej kríze prepotrebný.

**K bodu 4 (§ 54 ods. 3)**

Predkladateľ v snahe reagovať na už avizovaný transpozičný deficit smernice v časti jej článku 5 poslednej vety vkladá nový odsek 3, ktorý predstavuje úplnú transpozíciu uvedeného článku smernice.

Zavádza sa výnimka z pravidla pre spotrebiteľa priaznivejšieho výkladu, pokiaľ ide o význam jednotlivej zmluvnej podmienky. Ak teda je žalobcom právnická osoba založená alebo zriadená na ochranu spotrebiteľa, vyššie uvedené pravidlo o priaznivejšom výklade pre spotrebiteľa sa neuplatní.

**K bodu 5 (§ 879l)**

Ide o princíp nepravej retroaktivity s tým, že zákon nebude dopadať na tie nároky, ktoré boli uplatnené pred nadobudnutím účinnosti tohto zákona. Ak súd dospeje k rozhodnutiu o neprijateľnosti zmluvnej podmienky a rozsudok sa stane právoplatným, takýto rozsudok založí novonavrhovanú povinnosť dodávateľa až od právoplatnosti takéhoto rozsudku. Obsahom povinnosti je nepoužívať ďalej nečestnú zmluvnú podmienku a teda najmä neuplatňovať z nej plnenie na súde a neprijímať plnenia z takejto podmienky. Obsahom navrhovanej povinnosti nie je meniť doterajšie zmluvy alebo inak odstraňovať protiprávny stav. Nová povinnosť dodávateľa nevznikne ani v prípadoch, ak dodávateľ uplatnil plnenia pred právoplatnosťou rozsudku, ktorým sa rozhodlo o neprijateľnej podmienke. Rozhodne však nie je možné akceptovať požiadavku, aby takýto rozsudok dopadal len na zmluvy uzavreté po právoplatnosti rozsudku. A contrario by to znamenalo, že dodávateľom by sa ospravedlnilo používať nečestné podmienky a teda absolútne neplatné podmienky v už uzavretých zmluvách, aj keď súd takúto podmienku judikoval ako nemorálnu. Išlo by dokonca o zhoršenie právnej ochrany spotrebiteľa oproti stavu de lege lata. Už v súčasnosti by malo byť samozrejmosťou pre slušného dodávateľa, že ak súd rozhodne o niektorej jeho nečestnej podmienke, ktorú navrhuje spotrebiteľom, že by mal upustiť od jej používania vo formulárových zmluvách voči všetkým spotrebiteľom. Vo formulárovej zmluve sa totiž mení spravidla len spotrebiteľ a cena. Malo by byť vzhľadom na záver o nečestnej podmienke samozrejmosťou, že slušný dodávateľ aj iniciatívne odstráni protiprávny stav. Neprijateľná podmienka je totiž absolútne neplatná a mohla už založiť aj bezdôvodné obohatenie. Treba zdôrazniť, že súd nekonštituuje neprijateľnú podmienku ale deklaruje nečestnú podmienku, ktorá je v zmluve od jej vzniku.

Intertemporálne ustanovenie upravuje režim pôsobenia navrhovanej úpravy a úpravy účinnej do 1. marca 2010.

**K článku II  (Zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok)**

**K bodu 1 (§ 153 ods. 4)**

Porovnaj tiež všeobecnú časť dôvodovej správy a osobitnú časť dôvodovej správy k čl. I.

Aj v procesnom kódexe sa reaguje na potrebu dosiahnuť sledovaný cieľ uvedený v článku I bod 3. Navrhovaná právna úprava súvisí zo záväznosťou výroku rozsudku (viď tiež dôvody uvedené v článku I bod 3). Rozhodovanie ultra petit má už oporu v platnom práve v § 153 ods. 3. Podľa článku 7 odsek 1 smernice *členské štáty majú zabezpečiť v záujme spotrebiteľov a konkurentov existenciu adekvátnych a účinných prostriedkov na prevenciu neustáleho používania nečestných podmienok v zmluvách, ktoré predávajúci alebo dodávatelia uzatvárajú so spotrebiteľmi.*

Výber zo smernice:

*„Cieľ článku 6 Smernice, ktorý od členských štátov vyžaduje stanoviť, že nečestné podmienky nie sú pre spotrebiteľa zaväzujúce, by sa nedosiahol, keby bol spotrebiteľ sám povinný vystúpiť proti nečestnej povahe týchto podmienok. V sporoch, kde zahrnuté sumy sú často obmedzené, môžu byť právnické poplatky vyššie než vložená čiastka, čo môže spotrebiteľa odradiť, aby napadol použitie nečestnej podmienky. V počte členských štátov procedurálne predpisy umožňujú jednotlivcom brániť sa v takých konaniach a je reálne riziko, že spotrebiteľ kvôli neznalosti práva nespochybní podmienku prednesenú proti nemu. Z toho vyplýva, že účinná ochrana spotrebiteľa sa môže dosiahnuť, len ak národný súd prehlási, že má právomoc zhodnotiť podmienky tohto druhu na svoj vlastný návrh.*

*Čl. 7 Smernice odsek 1 žiada členské štáty implementovať adekvátne a účinné prostriedky na zabránenie pokračujúceho používania nečestných podmienok.*

*Ochrana poskytnutá spotrebiteľom Smernicou Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o neprimeraných, nečestných podmienkach v spotrebiteľských zmluvách má za následok, že národný súd môže svojim vlastným návrhom určiť, či je zmluvná podmienka nečestná, počas svojho predbežného zhodnotenia pokiaľ ide o fakt, či sa môže k nároku prikročiť pred národnými súdmi.“*

Rovnako z judikatúry Európskeho súdneho dvora je nepochybne rovnako kladený mimoriadny dôraz na ochranu spotrebiteľa (Rampion a Godard, C-429/05, v ktorom napríklad vyslovil, že spotrebiteľ nemá prostriedky na právne zastúpenie, preto má úlohu právneho zástupcu suplovať sám súd). Ďalej v spojených prípadoch C-240/98 až C-244/98, O. G. E. S. proti R. M. Q. U. S. E. S. proti J. M. S. A. P., J. L. C. B., M. B. a E. V. F. sa konštatuje, že účinná ochrana spotrebiteľa sa môže dosiahnuť, len ak národný súd prehlási, že má právomoc zhodnotiť neprimerané podmienky z úradnej povinnosti. Právomoc súdu stanoviť z úradnej povinnosti, či je podmienka nečestná, znamená vytvoriť vhodné prostriedky na ochranu spotrebiteľa voči neprijateľným zmluvným podmienkam. Ďalej predkladateľ dáva do pozornosti rozhodnutia Elisa María Mostaza Claro - C 168/05, Cofidis - C 473/00, Gruber - C 464/01, Quelle - C 404/06, Hamilton C 412/06, Faccini Dori C 91/92, Luigi Scarpelli C 509/07, Pannon GSM Zrt./Erzsébet Sustikné Győrfi C-243/08.

Naliehavý právny záujem na určení neprijateľnosti zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve (§ 80 písm. c) OSP)vyplýva priamo zo zákona. Takýmto určením sa napĺňa cieľ smernice zabrániť neustálemu používaniu neprijateľnej zmluvnej podmienky.

Súd vždy uvedie vo výroku neprijateľnú zmluvnú podmienku a tak odpadnú akékoľvek pochybnosti, že rozsudok je založený na neprijateľnosti zmluvnej podmienky a nie napr. na premlčaní práva dodávateľa. Ak súd na základe návrhu spotrebiteľa alebo ex officio určí zmluvnú podmienku za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti, nemusí ju opakovane vo výroku uvádzať tak, ako to predpokladá navrhované ustanovenie in fine.

Ak by súd neuviedol znenie neprijateľnej zmluvnej podmienky vo výroku rozsudku, rozsudok by síce mal účinky medzi účastníkmi konania a nešlo by o žiadne procesné pochybenie, pre ktoré by išlo o nesprávne rozhodnutie vo veci (§ 212 ods.2). Nedosiahol by sa však sledovaný cieľ a to aby vznikla dodávateľovi povinnosť zdržať sa používania takejto podmienky voči všetkým spotrebiteľom vo formulárových zmluvách a tak aby sa predišlo sústavnému používaniu nečestnej zmluvnej podmienky. Súd by tak nenaplnil to, čo sa od neho očakáva v spotrebiteľských veciach a teda aby prispel svojou rozhodovacou činnosťou k vyššej kvalite života, pretože inštitút neprijateľnej podmienky je pretavením princípu dobrých mravov do pozitívneho práva (§ 53).

Rozsudok podľa § 153 ods. 4 nepredstavuje prekážku rozsúdenej veci (res iudicatae) pre spory dodávateľa s inými spotrebiteľmi, ktorí neboli účastníkmi konania v konaní, v ktorom bol vyhlásený tento rozsudok. Súd môže vyhlásiť za neprijateľnú zmluvnú podmienku aj ex officio. Súd nemusí vyhlasovať uznesenie o začatí konania, ak mieni ex officio určiť v začatom konaní (súdnom spore zo spotrebiteľskej zmluvy), že určitá zmluvná podmienka je neprijateľná. Musí však umožniť účastníkom vyjadriť sa k možnému posúdeniu neprijateľnosti zmluvnej podmienky, aby tak dosiahol svoje rozhodnutie predvídateľným (porovnaj tiež § 100ods.1 in fine); inak by v prípade určenia neprijateľnej zmluvnej podmienky odňal dodávateľovi možnosť konať pred súdom a tak bez ďalšieho vytvoril vo vzťahu k tomuto výroku stav pre kasačné rozhodnutie apelačného súdu [§ 221 ods. 1 písm. f)]. Konanie vo veci samej je však možné začať len na základe návrhu účastníka konania.

Rovnako ako v bode 3. článku III aj tu ide o zosúladenie používanej právnej terminológie (§ 273 Obchodného zákonníka).

**K bodu 2 § 238 ods. 3)**

V aplikačnej praxi možno bežne zmonitorovať prípady, kedy napriek zamietnutiu žaloby dodávateľa o plnenie z neprijateľnej podmienky, tento ďalej používa rovnakú neprijateľnú podmienku vo formulárových zmluvách a uplatňuje voči ostatným spotrebiteľom plnenie z takejto podmienky na súde. Navrhovaná právna úprava má zamedziť sústavnému používaniu nekalej podmienky (čl. I bod 3). Z dôvodu právnej istoty dodávateľov bolo nevyhnutné im umožniť prístup k  dovolaciemu súdu aj v prípade potvrdenia rozsudku súdu prvého stupňa. Rozhodnutie podľa § 153 ods. 4 bude mať totiž širší dopad než len na vzťahy medzi účastníkmi konania (porovnaj dôvodovú správu k článku I). Dodávateľ tak bude mať možnosť obhájiť svoju zmluvnú podmienku až pred Najvyšším súdom a počas dovolacieho konania má tiež možnosť využiť inštitút odkladu vykonateľnosti.

**K bodu 3 (§ 372s)**

Intertemporálne ustanovenie upravuje režim pôsobenia navrhovanej úpravy a úpravy účinnej do 1. marca 2010.

**K článku III  (Zákon č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa)**

**K bodu 1 (§ 4 ods. 10, poznámky pod čiarou k odkazom 12a až 12c)**

Definuje sa osobitne závažne porušenie povinnosti na účely § 58 ods. 1 písm. d) zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní. Pôjde o porušenie povinnosti uloženej súdom na základe žaloby združenia na ochranu spotrebiteľa podľa § 3 ods. 5 alebo zákonnej povinnosti navrhovanej v článku I. Sankcia reflektuje na dôležitú skutočnosť, že súd zakázal neprijateľnú zmluvnú podmienku a predávajúci (dodávateľ podľa terminológie v Občianskom zákonníku) ďalej, napriek upozorneniu združenia, používa takúto podmienku. Ide o zvýšenie ochrany spotrebiteľa, ktorý je dôležitým článkom v trhovom prostredí v súvislosti s obratom predávajúcich.

Prípadné rozhodnutie živnostenského úradu, ktorým vyvodí dôsledky z porušovania povinnosti dodávateľa zdržať sa používania nečestnej zmluvnej podmienky, bude podliehať preskúmaniu súdu v správnom súdnictve. Dodávateľ tak má priestor namietať napr. že išlo o inú zmluvnú podmienku, než súdom vyhlásenú za neprijateľnú alebo že nešlo ani o podmienku s rovnakým významom alebo, že nebol upozornený združením na ochranu spotrebiteľa a pod. Osobitné porušenie povinnosti dodávateľa je spojené so sankciou zrušenia oprávnenia na podnikanie v činnosti, ktorej sa týka súdom vyhlásená neprijateľná zmluvná podmienka.

Posunutím odkazu na 12d sa vykonáva legislatívno-technická úprava súvisiaca so zmenou označenia odkazu.

**K bodu 2 (§ 26a ods. 1)**

Komisia na posudzovanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách dokáže bez nároku na rozpočet efektívne signalizovať nečestnosti v spotrebiteľských zmluvách a za krátky čas jej pôsobenia dodávatelia ustupujú od neprijateľných podmienok. Združenia podali viaceré žaloby. Niet dôvod, aby Komisia nemohla signalizovať aj nekalé obchodné praktiky príslušným orgánom priamo. Komisia nemá žiadnu právomoc rozhodovať o právach a povinnostiach, ale dôležité je vyhodnotiť príslušné konanie dodávateľa a dosiahnuť, aby sa promptne vecou zaoberal príslušný orgán. Aj týmto sa naplnení cieľ vyššie uvedenej Smernice. Nekalé praktiky sú upravené v tomto zákone. Zabezpečí sa tak efektívna, pružná ochrana spotrebiteľov, tak ako to predpokladá smernica.

**K bodu 3 (§ 26a ods. 2)**

Za krátky čas pôsobenia Komisie možno konštatovať, že sa na ňu obrátilo niekoľko stoviek spotrebiteľov. Nie vždy však má možnosť Komisia zasiahnuť, pretože problém spotrebiteľa sa netýka § 53 ods. 1 a 4 Občianskeho zákonníka, takzvaných neprijateľných zmluvných podmienok, ale nekalých obchodných praktík podľa tohto zákona. Niet dôvod, aby Komisia pružne nespracovala aj takéto podnety a tak mohla signalizovať príslušným orgánom dohľadu, najmä nad finančným trhom, nekalé postupy dodávateľov. Z mnohých podnetov možno konštatovať, že je podozrenie o konaní dodávateľa až na hrane Trestného zákona. Materiálnym vybavením podnetu takto stúpne dôvera spotrebiteľov v ochranné mechanizmy štátu. Komisia nikomu kompetencie neodoberá a naďalej bude mať len takzvanú signalizačnú právomoc a o právach a povinnostiach účastníkov súkromnoprávnych vzťahov rozhodovať nebude. Inštitút spotrebiteľa je predovšetkým inštitútom súkromného práva (§ 52 ods. 4 Občianskeho zákonníka) a súdne spory so spotrebiteľských sporov predstavujú významnú časť agendy súdov. Je prirodzené, že práve na Ministerstve spravodlivosti SR je možné monitorovať veľký počet vadných spotrebiteľských vzťahov, čo svedčí aj o nápade vecí na Komisiu na posudzovanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách a táto môže účinne signalizovať potrebu operatívne zasiahnuť. Je úplný rozdiel, ak si len orgány postupujú veci s oznamovaním pisateľovi, že nemajú kompetenciu, ako keď Komisia nie len signalizuje, ale dá zároveň aj podnet. Výsledky možno vidieť na internetovej stránke:

<http://www.justice.gov.sk/wfn.aspx?pg=h4c&htm=h4/komis_ozn.htm>

<http://www.justice.gov.sk/wfn.aspx?pg=h4c&htm=h4/komis_zal.htm>

V navrhovanom znení sa zámerne používa slovo „podnet“, ktorým sa označuje neformálne upozornenie správnemu orgánu na porušovanie povinností dodávateľa, na rozdiel od návrhu, ktorý by zakladal povinnosť tohto orgánu o ňom konať a rozhodnúť.

**K bodu 4 (§ 27)**

Komisia nerozhoduje o právach a povinnostiach účastníkov občianskoprávnych vzťahov, má iba takzvanú signalizačnú právomoc. V praxi však zazneli pochybnosti o tom, že na Komisiu nedopadá zákon o správnom konaní. Komisia ani nemôže naplniť zákon o správnom konaní, ak má reálne fungovať a materiálne naplniť požiadavku účinného prostriedku signalizácie jednak pre združenia na ochranu spotrebiteľov ako aj pre orgány štátnej správy. Na oznam Komisie sa niekedy prihlási niekoľko stoviek spotrebiteľov a v praxi je nereálne naplniť tie práva, ktoré priznáva zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní. Vzhľadom na povahu činnosti Komisie od začiatku nebolo cieľom zákona podrobiť činnosť Komisie zákonu o správnom konaní. Vzhľadom na vzniknuté pochybnosti sa z preventívnych dôvodov navrhuje rozšíriť okruh vzťahov, na ktoré sa zákon o správnom konaní nevzťahuje.

**K bodu 5 (Príloha 2, bod 7)**

Ide o rozšírenie transpozičného odkazu.

**K bodu 6 (§ 29a)**

Intertemporálne ustanovenie upravuje režim pôsobenia navrhovanej právnej úpravy.

**K článku IV (účinnosť)**

Navrhuje sa účinnosť právneho predpisu.

Bratislava, 1. október 2009

**Robert Fico**

predseda vlády

Slovenskej republiky

**Viera Petríková**

podpredsedníčka vlády pre legislatívu

a ministerka spravodlivosti SR