

Uspokojenie pohľadávok veriteľom alebo samo-vykonateľné práva veriteľa

Doc. JUDr. Kristián Csach, PhD., LL.M.¹

1. Úvod

Aplikačné problémy so záložným právom a jeho výkonom v Slovenskej a Českej republiky sú hlavnou témou druhého ročníka konferencie zameranej na ochranu spotrebiteľa vo finančných službách. Za neuralgický bod praxe výkonu záložného práva v tunajších podmienkach sa často považuje možnosť, že záložný veriteľ iniciuje proces vedúci k speňaženiu založenej nehnuteľnosti na dobrovoľnej dražbe a to bez toho, aby bola jeho pohľadávka vopred preskúmaná súdom.

To však nie je jediný mechanizmus, kde sa veriteľovi umožňuje, aby vlastnou aktivitou dosiahol faktické uspokojenie svojich nárokov a dlžníkovi (spotrebiteľovi) ostáva iba možnosť následného súdneho prieskumu oprávnenosti konania veriteľa.

Z najčastejšie vyskytujúcich sa je možné spomenúť rôzne formy prepadných rezervačných poplatkov, storno poplatkoch, zálohách, resp. plneniach namiesto splnenia, započítanie nárokov, osobitne vo vzťahu k zmluvnej pokute, ale aj osobitné právne inštitúty, ktorými môže veriteľ uspokojiť svoju pohľadávku, akými sú zrážky zo mzdy či inkaso. Rovnaký účinok môže mať aj udelenie plnomocenstva na právny úkon v mene dlžníka, ktorým dôjde k uspokojeniu majetkových požiadaviek veriteľa.

Všetkým uvedeným príkladom je spoločné, že veriteľ pri uspokojovaní svojich pohľadávok nesiahne k súdnemu priznaniu pohľadávky a jej exekučnému výkonu, ale k využitiu iných súkromnoprávných inštitútov, ktoré mu zabezpečia ekonomické uspokojenie bez štátno-formálnej procedúry, resp. bez exekučného titulu.² Túto spoločnú vlastnosť nazveme samo-vykonateľnosť práva veriteľa. Pojem samo-vykonateľné práva veriteľa je pojmom umelým a popisným. Popisuje rôzne mechanizmy, ktoré veriteľ vlastným rozhodnutím iniciuje ekonomické uspokojenie svojho nároku, saturáciu ujmy či očakávaného profitu.

2. Negatíva samo-vykonateľných práv veriteľa

Problém v samo-vykonateľných pozíciách veriteľa sa vníma vo viacerých rovinách. Pri realizácii samo-vykonateľného práva dochádza k faktickému uspokojeniu požiadavky veriteľa. Ak dlžník (spotrebiteľ) s uspokojením sa veriteľa z jeho majetku nesúhlasí, musí sa sám obrátiť na súd a žiadať jeho vydanie. Fakticky tak dochádza k zmene žalobnej situácie: z potenciálneho žalobcu (podnikateľ, ktorý si ako veriteľ uplatňuje svoj nárok) sa stáva žalovaný (spotrebiteľ sa domáha vydania plnenia, ktoré si veriteľ nechal). S tým súvisí aj koncentrácia súdnej ochrany dlžníka do *ex post* kontroly – z kontroly oprávnenosti nároku veriteľa sa stáva kontrola oprávnenosti jeho uspokojenia. Súdna ochrana *ex ante* (predbežné opatrenia alebo žaloby na určenie neplatnosti dojednaní) je iba výnimočná a vždy fakultatívna, závisiaca na vôli spotrebiteľa.

S následnou právnou ochranou sú spojené aj ekonomické riziká, resp. demotivačné náklady na vedenie sporu, často spojené s informačným deficitom, ktoré môžu odradiť spotrebiteľa od presadzovania si práv.

Posledným rizikom spojeným so samo-vykonateľnými pozíciami veriteľa je ich možná právna nezvratnosť. Napríklad podľa judikatúry Najvyššieho súdu ČR k ešte spoločnému Občianskemu zákonníku niet priestoru pre moderovanie zmluvnej pokuty, ak zanikla započítaním, či už pred súdnym procesom,³ alebo počas neho.⁴

¹ Autor je docentom na Katedre obchodného práva a hospodárskeho práva Univerzity Pavla Jozefa Šafárika, Právnickej fakulty, externým lektorom Justičnej akadémie Slovenskej republiky a Of Counsel PRK Partners s.r.o. Názory tu prezentované odzrkadľujú osobné názory autora. Príspevok je úvodným referátom na konferencii „Záložné právo v spotrebiteľských zmluvách, práva spotrebiteľa a elektronické poskytovanie finančných služieb“ (<http://www.konferencia-spotrebitel.sk/>) Bratislava, 9. 11. 2015. Je súčasťou riešenia projektu podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0518-11.

² Preto sa nevenujeme ani prípadným rozhodcovským rozsudkom ani vykonateľným notárskym zápisniciam.

³ Rozsudok najvyššieho súdu ČR sp. zn. 32 Odo 1007/2006 z 28.08.2006, uznesenie sp. zn. 23 Cdo 3374/2014 z 2.2.2015.

⁴ Rozsudok najvyššieho súdu ČR sp. zn. 23 Cdo 2400/2012 z 30.09.2013.

Sporné však je, či sú tieto dôvody dostatočné pre záver o neprípustnosti dojednaní, ktoré umožňujú veriteľovi uspokojiť svoj nárok aj mimo jeho súdneho výkonu. Preto zameriame pozornosť na typické príklady a pravidlá, ktoré by mohli obmedzovať ich prípustnosť.

3. Ústavnoprávne limity samo-vykonateľných práv veriteľa

Samo-vykonateľné práva sa realizujú v horizontálnom vzťahu, do ktorého spravidla ústavne chránené pozície zasahujú len nepriamo.

Fakticky však dochádza ku kolízii medzi dvoma ústavne chránenými pozíciami. Na jednej strane stojí veriteľ so svojou pohľadávkou voči dlžníkovi, ktorá je chránená ako majetok (minimálne) v zmysle čl. 1 ods. 1 Dodatkového protokolu k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, pričom rovnakú ochranu požíva aj majetok dlžníka, ktorý je „prisvojovaný“ veriteľom. Ich vzájomné postavenie tak je rovné čo do chráneného statku.

Samotný posun z *ex ante* do *ex post* kontroly a povinnosť dlžníka na základe vlastnej iniciatívy dovoľávať sa ochrany svojich práv pred súdom nie je sám osebe v rozpore s ústavne garantovanými právami, najmä právom na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústavy“), či právom na spravodlivý súdny proces podľa čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „dohovor“). Z pohľadu slovenského ústavného súdu možnosť *ex post* kontroly nevyklučuje rôzne mechanizmy *ex ante* ochrany, vrátane prípustných nástrojov predbežnej súdnej ochrany (predbežné opatrenia), ktoré tiež vyplývajú z práva za súdnu ochranu.⁵

Ako príspevky ostatných prednášajúcich potvrdia, perspektíva sa mení v prípade, ak je samo-vykonateľným právom postihnutý statok požívajúci osobitnú ochranu, napríklad obydlie v zmysle čl. 16 ústavy a čl. 8 dohovoru. Ústavný súd, podobne ako aj Európsky súd pre ľudské práva vo vzťahu k čl. 8 dohovoru,⁶ zohľadnil, že pri výkone záložného práva cestou „dobrovoľnej“ dražby bez toho, aby bol nárok veriteľa priznaný v súdnom konaní síce právna úprava skutočne preferuje záujem veriteľa, ale tento záujem musí byť vyvažovaný ochranou záujmu dlžníka, a to najmä primeranosťou výkonu záložného práva (slovami štrasburskej judikatúry: nevyhnutnosťou opatrenia v demokratickej spoločnosti) a funkčnou *ex ante* kontrolou.⁷

4. Európsko-právne východiská samo-vykonateľných práv veriteľa

Európske právo tiež ponúka súbor pravidiel, ktoré chránia spotrebiteľa ako slabšiu stranu, a ktoré musia byť zohľadňované pri posudzovaní platnosti dojednaní o samo-vykonateľných právach veriteľa. Základným mechanizmom ochrany spotrebiteľa v súkromnom zmluvnom práve je zákaz neprijateľných (neprimeraných alebo nekalých) podmienok v zmluve. Preto je zaujímavé sledovať, ako sa k samo-vykonateľným právam stavia Súdny dvor EÚ (ďalej len „súdny dvor“) a to osobitne vo vzťahu k neprijateľným zmluvným klauzulám.

Z rozhodnutia vo veci *Kušionová* vyplýva, že sudy síce majú poskytovať ochranu spotrebiteľovi aj v prípade, ak je sám nečinný a svojich práv sa nedovoľáva, to ale neznamená, že sudy, alebo právny poriadok ako taký, môžu úplne nahradiť absenciu jeho procesných úkonov.⁸ Skutočnosť, že spotrebiteľ sa môže dovoľávať ochrany pred neprijateľnými podmienkami až vtedy, keď začne konanie pred súdom, sa podľa súdneho dvora nemôže sama osebe považovať za odporujúcu zásade efektivity (ochrany práv).⁹

Súdny dvor tak potvrdil, že veriteľ môže – nemocensky – uspokojiť svoj nárok aj v prípade, ak jeho nárok ešte nebol zistený v súdnom konaní a právna ochrana spotrebiteľa je obmedzená na následný súdny prieskum. Tento následný prieskum ale musí byť efektívny, čo nie je splnené napríklad vtedy,

⁵ Uznesenia ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 222/04 zo 4. 11. 2004, sp. zn. III. ÚS 406/2013 z 3. 9. 2013.

⁶ Pozri rozsudky Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach *McCann a ďalší proti Spojenému kráľovstvu* (č. 19009/04, 13.5.2008), *Stanková proti Slovensku* (č. 7205/02, 9. 10. 2007), *Čosić proti Chorvátsku* (č. 28261/06, 15. 1. 2009), *Paulič proti Chorvátsku* (č. 3572/06, 1.3.2010).

⁷ Pozri uznesenia ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 261/2013 z 30. 4. 2013 najmä bod 5.3., ale aj odôvodnenie sp. zn. PL. ÚS 23/2014 z 24. septembra 2014.

⁸ Pozri rozsudky súdneho dvora vo veci C-34/13 „*Kušionová*“, bod 56. ECLI:EU:C:2014:2189 a vo veci C-32/14 „*ERSTE Bank Hungary*“ z 1. 10. 2015, bod 62. ECLI:EU:C:2015:637.

⁹ Rozsudok súdneho dvora vo veci „*ERSTE Bank Hungary*“ citovaný v predchádzajúcej poznámke.

ak neexistuje možnosť navrátenia osobitne chránenej pozície (obydlie) do pôvodného stavu ale len peňažná kompenzácia.¹⁰

Súdny dvor sa taktiež vyjadril k časovým limitom ustanoveným vnútroštátnym právom, ktoré by obmedzovali prípustnosť prostriedkov *ex post* ochrany práv spotrebiteľa. Konkrétny záver síce bude závisieť od okolností prípadu, ale v najnovšom rozhodnutí potvrdil, že jednomesačná lehota na iniciovanie ochranného prostriedku by mala postačovať aj v prípade, ak ide o spor o výkon záložného práva na obydlie.¹¹

Z toho vyplýva prvý zásadný záver, a to, že samo-vykonateľné práva, resp. dojednania, ktoré takéto práva vytvárajú, nie sú bez ďalšieho v rozpore s európskym právom na ochranu spotrebiteľa. *Ex post* ochrana spotrebiteľa, teda následný súdny prieskum oprávnenosti výkonu práva veriteľa je postačujúca za podmienky, že je dostatočne efektívna.

Len dodajme, že bez ďalšieho nebude klauzula o samo-vykonateľnom práve ani v rozpore s § 53 ods. 4 písm. l) OZ (sčasti aj § 1814 písm. k) OZ ČR) zakazujúcim klauzuly, ktorých účinkom je presun dôkazného bremena na spotrebiteľa. Presun faktickej žalobnej pozície a presun do *ex post* ochrany nie je presunom dôkazného bremena. Konkrétne dojednania, ako si ďalej ukážeme, ale môžu byť neplatné z dôvodu, že neprimerane zaťažujú spotrebiteľa.

5. Platnosť zmluvných klauzúl o samo-vykonateľných právach veriteľa

Pri úvahách o neplatnosti zmluvných dojednaní o samo-vykonateľných právach veriteľa musíme vždy rozlišovať medzi samotným dojednaním o samo-vykonateľnom práve a dojednaním o základnom právnom vzťahu, z ktorého má vzniknúť právo, ktoré sa vykoná. Napríklad pri súhlase s inkasom bude dojednaním o samo-vykonateľnom práve súhlas s inkasom, zatiaľ čo dohoda o základnom právnom vzťahu bude vymedzovať to, čo sa inkasuje. Platnosť oboch týchto úkonov sa bude posudzovať osobitne, a to aj v prípade, ak už došlo k ich realizácii.

5.1. Regulované samo-vykonateľné práva veriteľa

Niektoré samo-vykonateľné práva podliehajú prísnej regulácii. Napríklad – s ohľadom na tému tejto konferencie – samo-vykonateľnosť záložného práva je obmedzená zákazom dojednania prepadného zálohu pred splatnosťou zabezpečenej pohľadávky (§ 151j ods. 3 OZ), resp. podstatným obmedzením možností jeho výkonu v spotrebiteľských zmluvných vzťahoch (§ 53 ods. 10 OZ).

Prípustnosť dohody o zrážkach zo mzdy je tiež v prostredí spotrebiteľských vzťahov obmedzená (§ 5a ods. 1 zákona o ochrane spotrebiteľa) a podmienená „poučovacou“ povinnosťou podnikateľa a samostatnosťou tohto dojednania vo vzťahu k spotrebiteľskej zmluve.

Zákonodarca taktiež výslovne zakázal, aby podnikateľ určil v zmluve osobu, ktorá bude vystupovať ako zmluvný zástupca spotrebiteľa (§ 5a ods. 2 a ods. 4 zákona o ochrane spotrebiteľa). Toto ustanovenie môžeme považovať za zovšeobecnenie zákazu kolízie záujmov zástupcu a zastúpeného (§ 22 ods. 2 OZ) a preto by právne úkony zástupcu mali byť považované – ako pri inom konflikte záujmov v zmysle judikatúry – za neplatné.¹²

V týchto prípadoch sa aplikuje uvedená právna úprava a nie je potrebné pristupovať ku kontrole neprijateľnosti zmluvného dojednania v spotrebiteľskej zmluve. Preto, dojednania porušujúce osobitné normatívne zákazy neplatné aj keby boli individuálne negociované.

Zákonodarca ale neupravil takto podrobne všetky samo-vykonateľné práva veriteľa. Pri posudzovaní platnosti ostatných zmluvných dojednaní je potrebné v prvom rade skúmať, či neporušujú ustanovenia spotrebiteľského práva.

Skúmať musíme dva stupne kontroly v rámci ochrany spotrebiteľa. Po prvé, zákaz odchýlenia sa od zákona v neprospech spotrebiteľa (§ 54 ods. 1 OZ),¹³ a po druhé neprijateľnosť zmluvného dojednania

¹⁰ Pozri rozsudok súdneho dvora vo veci C-169/14 „Sánchez Morcillo a Abril García“ z 17. 7. 2014. ECLI:EU:C:2014:2099.

¹¹ Rozsudok súdneho dvora vo veci C-8/14 „BBVA“ z 29. 10. 2015, bod 28. ECLI:EU:C:2015:731.

¹² Pozri napr. uznesenia Najvyššieho súdu SR sp. zn. 4 Cdo 177/2009 z 30. 6. 2010, sp. zn. 5 ECdo 139/2013 z 25. 6. 2014.

¹³ V práve Českej republiky už v zmysle § 1812 ods. 2 OZ ČR platí menej prísne pravidlo, ktoré zakazuje odchýlenie sa od noriem ustanovených na ochranu spotrebiteľa, nie od ostatných pravidiel civilného kódexu.

(§ 53 OZ, resp. § 1813 a nasl. OZ ČR). Najprv musíme posúdiť, či dochádza k odchýleniu sa od dispozitívneho režimu právnej úpravy. Je preto nevyhnutné v prvom rade klasifikovať dojednanie o samo-vykonateľnom práve a určiť, ktoré ustanovenia sa naň aplikujú. Pozornosť sústredíme na tri v zákone neregulované samo-vykonateľné pozície, ktoré môžu byť zaujímavé aj vzhľadom na tému konferencie.

5.2. Neregulované samo-vykonateľné práva a pozície veriteľa

5.2.1. Súhlas s inkasom

Spotrebiteľov súhlas s inkasom nie je uzatvorením osobitnej zmluvy o inkase podľa § 697 Obchodného zákonníka (§ 2694 OZ ČR), ale súhlasom so zaťažením vlastného účtu saldom resp. súhlas s možnosťou, aby veriteľ sám požiadal banku spotrebiteľa o prevod prostriedkov z účtu spotrebiteľa. Samo o sebe nie je dohodnutie inkasa neprijateľné, a to ani z toho dôvodu, že môže viesť k uspokojeniu nároku veriteľa, ktorý je založený na neprijateľnom dojednaní. Spotrebiteľ má naďalej možnosť *ex post* kontroly nároku, ktorý je uspokojovaný prostredníctvom inkasa. Aj pri súdnom prieskume *ex ante* sa žiada vychádzať z toho, že nemá byť spochybnená možnosť inkasa, hoci by nároky, na ktoré sa vzťahuje, mali byť aspoň sčasti vyplývať z dojednaní, považovaných za neprijateľné a teda neplatné. Ak však v dôsledku dojednaných podmienok inkasa bola následná ochrana nedostatočná, napríklad preto, lebo by bol súhlas s inkasom neočakávaného alebo neprimerane vysokého nároku odvolateľný len s ťažkosťami, alebo napríklad aj tým, že by spotrebiteľ nemal dostatočnú možnosť preskúmať neočakávanú výšku nároku či zabezpečiť krytie prostriedkami na účte,¹⁴ môže byť súhlas s inkasom v štandardnej zmluve neprijateľnou podmienkou.

5.2.2. Započítanie vzájomných pohľadávok

Započítanie nie je zmluvne vytvoreným samo-vykonateľným právom veriteľa, ale ide o zákonnú možnosť zániku záväzku jednostranným úkonom. Zmluvné modifikácie započítania ale môžu byť posúdené ako neplatné, ak sa odchyľujú od ustanovení zákona v neprospech spotrebiteľa (§ 54 ods. 1 OZ), alebo ak sú v rozpore so zákazom neprijateľných podmienok (najmä § 53 ods. 4 písm. m) OZ). Dohody o započítaní sa budú spravidla týkať obmedzenia možnosti spotrebiteľa započítať svoje pohľadávky voči podnikateľovi.

Pri výklade § 53 ods. 4 písm. m) OZ je možné vychádzať z toho, že neprijateľnými majú byť iba také zmluvné dojednania, ktoré *neprimerane* obmedzujú alebo vylučujú právo spotrebiteľa započítať svoje pohľadávky voči pohľadávkam podnikateľa, nie však také podmienky, ktoré by primeraným spôsobom obmedzovali možnosť vzájomného započítania, hoci aj v neprospech klienta. Nie každé obmedzenie práva spotrebiteľa započítať by preto malo byť považované za neprijateľné, čo sa osobitne prejavuje v bankových obchodoch. Inšpiratívne môže pôsobiť nemecká právna prax, napríklad podľa § 309 č. 3 BGB je *per se* neprijateľným iba zákaz započítania s právoplatne priznanými alebo nespornými pohľadávkami spotrebiteľa voči podnikateľovi (rovnako aj podľa čl. 4 vzorových všeobecných obchodných podmienok pre bankové zmluvy)¹⁵. Možnosť obmedziť započítanie iných pohľadávok spotrebiteľa voči podnikateľovi nie je bez ďalšieho neprimerané. Takéto obmedzenie podľa nemeckého najvyššieho súdu môže byť odôvodnené oprávneným záujmom banky chrániť sa pred tým, aby sa klienti nepokúšali o únik pred povinnosťou splácať na základe vymyslených alebo inak nepodložených protinárokov.¹⁶

V praxi však boli sporné prípady, kedy došlo k započítaniu voči nároku na zmluvnú pokutu. Už spomenutá česká rozhodovacia prax dospela k záveru, že po započítaní nároku na zmluvnú pokutu nie je tento možný moderovať a znížiť jeho rozsah, aj kedy šlo o neprimerane vysokú zmluvnú pokutu.¹⁷ Tento záver sa nezdá byť presvedčivým, môže totiž v konečnom dôsledku viesť aj k nemožnosti preskúmať, či nárok na zmluvnú pokutu nevyplyva z neplatného dojednania. Aj po započítaní by malo byť možné preskúmať, či došlo k zániku pohľadávky, a teda aj to, či nie je zmluvná pokuta

¹⁴ Pozri rozsudok BGH sp. zn. III ZR 54/02 z 23. 1. 2003 (požiadavka minimálne 5 pracovných dní na kontrolu vyúčtovania ako aj na zabezpečenie dostatočných prostriedkov na účte). Pozri aj rozsudok BGH sp. zn. III ZR 330/07 z 29. 5. 2008.

¹⁵ Prístupné na <https://bankenverband.de/service/agb-und-klauselwerke/>.

¹⁶ Rozsudok BGH publikovaný v NJW 2002, 2779

¹⁷ Pozri rozhodnutia citované v poznámke č. 3 a 4.

neprimerane vysoká. Keďže štandardné dojednanie v spotrebiteľskej zmluve o neprimerane vysokej sankcii uloženej spotrebiteľovi je neplatné (§ 53 ods. 4 písm. k) OZ), tak nebude pohľadávky, ktorú podnikateľ započítava. Po procesnej stránke sa tento prieskum uskutoční v konaní, keď si spotrebiteľ uplatní pohľadávku, ktorú podnikateľ považuje za zaniknutú započítaním.

5.2.3. Prepadné plnenia: rezervačné a storná poplatky

Prepadné plnenia sú osobitným typom samo-vykonateľných pozícií veriteľa. Vzhľadom na faktickú situáciu vedú k možnosti nielen žiadať, ale najmä ponechať si plnenie už poskytnuté spotrebiteľom. Plnenie, ktoré spotrebiteľ poskytol tak prepadne veriteľovi. Tieto prepadné plnenia môžu mať podoby rôznych storno poplatkov či rezervačných platieb a môžu sa vyskytnúť pri rôznych druhoch zmlúv.

Podľa § 53 ods. 4 písm. e) OZ (podobne ako § 1814 písm. c) OZ ČR) sa za neprijateľné považujú také zmluvné podmienky, ktoré „umožňujú dodávateľovi, aby spotrebiteľovi nevydal ním poskytnuté plnenie aj v prípade, ak spotrebiteľ neuzavrie s dodávateľom zmluvu alebo od nej odstúpi.“ Vnútroštátna úprava smeruje k prípadom, kedy by podnikateľ inak mal povinnosť vydať plnenie poskytnuté spotrebiteľom (povinnosť vydať bezdôvodné obohatenie). Zakazuje tak zmluvné modifikácie pravidiel bezdôvodného obohatenia (vrátane zákazu modifikácie následkov odstúpenia od zmluvy). Vzhľadom na to, že tieto dojednania budú v rozpore so zákazom jednostranného odchylenia sa od noriem OZ v neprospech spotrebiteľa neprekvapí, že na Slovensku nejde o často aplikovanú osobitnú skutkovú podstatu.

Predmetná skutková podstata ale nebráni takým prepadným plneniam, ktorých osud vyplýva v konečnom dôsledku zo zákonného rozloženia práv a povinností a nepredstavuje tak modifikáciu nárokov z bezdôvodného obohatenia. Pre posúdenie platnosti sporných doložiek je preto najprv potrebná ich právna kvalifikácia. Až potom vieme posúdiť, či zmluvné dojednanie, upravujúce prepadné plnenie, predstavuje prípustné odchylenie sa od zákona. Navrhujeme rozlišovať podľa času, kedy k prepadnutiu plnenia (ponechaniu si plnenia podnikateľom) došlo.

a) Plnenie spotrebiteľa prepadlo pred uzavretím zmluvy

V prvom rade mohlo dôjsť k prepadnutiu plnenia poskytnutého spotrebiteľom ešte pred uzavretím zmluvy. Každé plnenie vopred sa v zásade považuje za zálohu na odplatu za budúcu zmluvu (§ 498 OZ). Ak k uzavretiu zmluvy nedôjde, odpadá právny dôvod, pre ktorý mohol mať plnenie podnikateľ u seba. Inak povedané, plnenie za účelom, ktorý nenastal je dôvodom na vydanie bezdôvodného obohatenia. Podnikateľ si ho preto nemôže ponechať a doložka, ktorá by mu právo ponechať si plnenie priznávala by bola neplatná tak pre rozpor s § 54 ods. 1 OZ, ako aj pre rozpor s § 53 ods. 4 písm. e) OZ.

Pozíciu samo-vykonateľného práva preto získava iba vtedy, ak má veriteľ možnosť započítať pohľadávku spotrebiteľa na vydanie bezdôvodného obohatenia (ním poskytnutého plnenia) s iným vlastným nárokom voči spotrebiteľovi. Vzhľadom na situáciu pôjde zrejme len o výnimočný nárok z *culpa in contrahendo*, alebo o deliktný nárok na náhradu škody. Inak musí veriteľ plnenie vrátiť a nemôže prepadnúť.

b) Plnenie spotrebiteľa prepadlo „medzi zmluvami“

Plnenie mohlo prepadnúť aj v prípade, ak strany už vstúpili do akéhosi zmluvného vzťahu. V tom prípade rozlišujeme medzi dvoma zmluvnými vzťahmi: priebežnou zmluvou s rôznym stupňom záväznosti (od nezáväznej až po zmluvu o budúcej zmluve) a hlavnou zmluvou, ako dôvodom, prečo zmluvné strany do vzťahu vstupujú.

Bez ohľadu na to, ako je takéto plnenie nazvané (napr. rezervačný poplatok), môžeme uvažovať o tom, že plnenie je buď odmena za určitú službu či iné plnenie podľa predbežnej zmluvy (napríklad prioritá spotrebiteľa v poradí na určité plnenie – rezervačný poplatok), alebo je poskytnuté na započítanie na odplatu za hlavné plnenie, resp. za sankciu za neuzatvorenie hlavnej zmluvy.

V prvom prípade bude potrebné identifikovať určité plnenie, za ktoré prislúcha podnikateľovi odmena. Ako dojednanie týkajúce sa hlavného predmetu (predbežnej) zmluvy a odplaty by malo byť vyňaté spod kontroly prijateľnosti (§ 53 ods. 1 veta druhá OZ). Ak by však táto služba „v prevažnej miere

nesledovala záujmy spotřebitele“¹⁸, bolo by štandardné dojednania o odplate za ňu neprijateľným (§ 53 ods. 4 písm. t) OZ). Môžeme vychádzať z toho, že prioritou, resp. záväzok podnikateľa neponúknuť vec tretím osobám záujmy spotrebiteľa sleduje.

V druhom prípade ale musí byť sankcia viazaná na porušenie povinnosti spotrebiteľa uzatvoriť hlavnú (budúcu) zmluvu. Preto je takáto situácia mysliteľná len v prípade, ak predbežná zmluva spĺňa podmienky (formálne a materiálne) zmluvy o budúcej zmluve a zároveň je dohodnutá zmluvná pokuta za jej nedodržanie, resp. z dojednania o prepadnutí poskytnutého plnenia je možné vyvodiť, že ide o následok porušenia povinnosti – a teda o zmluvnú pokutu. Následne môže podnikateľ svoju pohľadávku na zmluvnú pokutu započítať voči pohľadávke spotrebiteľa na vrátenie poskytnutého preddavku. Aj v tomto prípade ale bude možné preskúmať platnosť dojednania o zmluvnej pokute (primeranosť jej výšky), aj keby došlo k zániku pohľadávky započítaním.

c) Plnenie spotrebiteľa prepadlo po uzavretí alebo po skončení zmluvy

Spotrebiteľom poskytnuté plnenie mohlo „prepadnúť“ aj po uzatvorení zmluvy, resp. po jej skončení. Napríklad sa spotrebiteľ môže rozhodnúť nevyužiť služby, za ktoré už – aspoň sčasti – zaplatil, alebo sa rozhodne ukončiť trvanie zmluvy (odstúpením či výpoveďou) a podnikateľ mu vráti len časť ním poskytnutého plnenia. Spotrebiteľ môže chcieť vrátiť lístky na koncert či na vlak, ktoré nevyužije, zrušiť objednanú hostinu či objednaný zájazd. Otázne je, za akých podmienok môže podnikateľ žiadať rôzne storno poplatky, resp. už poskytnuté preddavky si ponechať ako „storná“. Navrhujeme rozlišovať.

Po prvé, ak má plnenie spotrebiteľa prepadnúť ako následok porušenia jeho povinnosti, pôjde o zmluvnú pokutu a o jej kontrole a možnosti započítania platia už uvedené pravidlá.

Po druhé, ak má plnenie spotrebiteľa prepadnúť v dôsledku toho, že ukončil zmluvu a zároveň ide o prípad, kedy spotrebiteľ mal už *ex lege* právo v danej situácii zmluvu ukončiť (napríklad odstúpením), tak dojednanie o prepadnutí poskytnutého plnenia bude neplatným dojednaním – zhoršuje totiž jeho postavenie oproti stavu vyplývajúcejmu *ex lege* (§ 54 ods. 1 OZ). Plnenie už poskytnuté nesmie z tohto dôvodu prepadnúť podnikateľovi ale musí byť vrátené.¹⁸

Po tretie, ak má plnenie spotrebiteľa prepadnúť v dôsledku jeho ukončenia zmluvy a zároveň ide o prípad, kedy spotrebiteľ nemal *ex lege* právo v danej situácii zmluvu ukončiť (napríklad odstúpením), tak sa žiada dojednanie o prepadnutí plnenia alebo o storno poplatku považovať za dohodu o odstúpení (§ 497 OZ či § 355 ObchZ). V tom prípade sa ale žiada vysporiadať s pravidlom, podľa ktorého ten, kto zmluvu splní aspoň sčasti alebo prijme hoci len čiastočné plnenie, nemôže už od zmluvy odstúpiť, ani keď poskytne odstúpené (§ 497 veta druhá OZ). Zmluvné dojednanie, ktoré prikazuje spotrebiteľovi zaplatiť storno poplatok aj v prípade, ak už zmluvu plnil aspoň sčasti – tým, že zaplatil – sa žiada vnímať ako prípustné odchylenie sa od zákona v prospech spotrebiteľa (§ 54 ods. 1 OZ). Totiž, nebyť odchyľnej dohody, právo od zmluvy odstúpiť, alebo ju inak ukončiť, by spotrebiteľ nemal a musel by zaplatiť celú sumu, na ktorú sa zaviazal, hoci by tovar či službu využiť nechcel. Preto bude aj irelevantná výška tohto storno poplatku.¹⁹

Samozrejme, vo všetkých prípadoch je prípustné započítanie prípadnej pohľadávky podnikateľa na náhradu škody voči pohľadávke spotrebiteľa na vydanie protiprávne „prepadnutého“ plnenia.

6. Záver

Z príspevku vyplynulo, že okrem zákonodarcom predpokladaných a regulovaných samo-vykonateľných pozíciách veriteľa si strany môžu v zmluve dohodnúť aj pozície, ktoré nie sú samy o sebe neplatnými a majú účinky samo-vykonateľnosti. Skutočnosť, že dojednania o samo-vykonateľných právach veriteľa obmedzujú spotrebiteľa (akéhokoľvek dlžníka) siahnuť k *ex post* ochrane svojich práv ešte nevedú k neplatnosti týchto dojednaní, kým je zabezpečená reverzibilita a účinná *ex post* ochrana. Keďže dojednania o samo-vykonateľných právach podnikateľa budú často len

¹⁸ V tomto smere pozri aj stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 11. 12. 2013 ke smlouvám o propagaci reklamní plochy, sp. zn. Cpjn 200/2013.

¹⁹ Vecne rovnaké závery aj Hulmák, M. in Hulmák a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. Praha : C.H.Beck, 2014, § 1814, marg. č. 26-38, s. 453/454.

úpravou „procedúry“, ako dôjde k ekonomickému uspokojeniu požiadavky podnikateľa, bude vždy potrebné rozlišovať dve roviny: právny základ nároku, ktorý je uspokojovaný a mechanizmus tohto uspokojenia. Ich osud je síce prepojený, ale platnosť jedného nepodmieňuje platnosť druhého. Zároveň boli priblížené podmienky, za ktorých je možné dojednať podmienky inkasa z účtu spotrebiteľa, započítanie vzájomných nárokov ale aj prepadné plnenia vo vzťahoch so spotrebiteľom.