

U Z N E S E N I E

Krajský súd v Prešove v exekučnej veci **oprávneného Rxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, IČO: xxxxxxxx, proti povinnej Mxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, o vymoženie 29,21 Eur s prísl.**, o odvolaní oprávneného proti uzneseniu Okresného súdu Stará Ľubovňa z 26.1.2011 č.k. 3Er/400/2010-28 jednohlasne takto

r o z h o d o l :

I. P o t v r d z u j e uznesenie.

II. Povinnému sa náhrada trov odvolacieho konania nepriznáva, oprávnený a súdna exekútorka **n e m á p r á v o** na ich náhradu.

O d ô v o d n e n i e

Okresný súd Stará Ľubovňa (ďalej len „prvostupňový súd“) exekučné konanie vedené na základe rozhodcovského rozsudku z dôvodu neprijateľnej rozhodcovskej doložky zastavil a trovy exekúcie účastníkom nepriznal.

Svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že rozhodcovská doložka v predmetnej veci, ktorá mala založiť legitimitu pre exekučný titul, znemožňuje voľbu spotrebiteľa dosiahnuť rozhodovanie sporu štátnym súdom. Rozhodcovskú doložku si spotrebiteľ osobitne nevyjednal a nemal na výber, vzhľadom na jej splynutie s ostatnými štandardnými podmienkami. Mohol len zmluvu ako celok odmietnuť, alebo podrobiť sa všetkým všeobecným obchodným podmienkam, a teda aj rozhodcovskému konaniu. Rozhodcovský súd pritom v zmysle časti XV., bodu 2 mal byť podľa potreby vytvorený od prípadu k prípadu tromi fyzickými osobami, poverenými poisťovňou, teda oprávneným, pokiaľ poisťovňa nepoverí osobitnú právnickú osobu zriadením alebo výberom špecializovaného stáleho rozhodcovského súdu, resp. pokiaľ sama poisťovňa nezriadi stály rozhodcovský súd. Poisťovňa pritom má vydať štatút rozhodcovského súdu. Takéto dojednanie vzbudzuje pochybnosti aj o objektívnosti rozhodcovského súdu vytvoreného oprávneným. Tieto pochybnosti potvrdzuje aj procesný postup rozhodcovského súdu, keď rozhodcovský súd rozhodol v skrátanom konaní (de facto vydal platobný rozkaz s odôvodnením), pričom však lehota na podanie odporu bola určená 5 dní (čo je iba 1/3 lehoty na podanie odporu podľa Občianskeho súdneho poriadku) a podmienkou na prihliadnutie na odpor je zaplatenie sumy 70 eur. Uvedené procesné pravidlá rozhodcovského súdu podstatným spôsobom znevýhodňujú povinného ako spotrebiteľa. Aj priznaná výška trov konania (230 €) je mnohonásobne vyššia, ako by bola náhrada trov v súdnom konaní pri vydaní platobného rozkazu (cca 65 eur pri zastúpení advokátom, ak by si uplatnil náhradu za 2 úkony právnej pomoci a náhradu súdneho poplatku oproti rozhodcovským trovám vo výške 230,- eur).

Rozhodcovskú doložku súd prvého stupňa považoval za neprimeranú zmluvnú podmienku podľa § 53 ods. 1 OZ. Takéto dojednanie dosahuje intenzitu hrubého nepomeru práv a povinností v neprospech spotrebiteľa a je v rozpore s príslušnými ustanoveniami, najmä § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka, ako aj v rozpore s ustanoveniami Smernice Rady

93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“). Absolútne neplatná neprijateľná rozhodcovská doložka spôsobuje, že spotrebiteľ ňou nie je viazaný. Dojednanie rozhodcovskej doložky a následné konanie pred rozhodcom viedli vo svojich dôsledkoch k tomu, že spotrebiteľovi bola odopretá ochrana, ktorú mu poskytujú ustanovenia § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka a tiež Smernica Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách.

Súdnej exekútorke trovy nepriznal s odôvodnením, že súdny exekútor nemá právo na náhradu trov konania za úkony, ktoré vykonal do doručenia poverenia súdu na vykonanie exekúcie.

Proti tomuto uzneseniu podal v zákonom stanovenej lehote odvolanie oprávnený.

Namietal, že napadnuté uznesenie je nezákonné z dôvodov uvedených v § 205 ods. 2 písm. a/, b/, c/, d/, e/, f/ O.s.p. Súd nesprávne zistil skutkový stav. Tvrdenia súdu o tom, že rozhodcovskú doložku si povinný osobitne nevyjednal a že mohol zmluvu len ako celok odmietnuť resp. sa podrobiť rozhodcovskému konaniu, sú tvrdeniami nepodloženými, nemajúcimi oporu v skutkovom stave. Zo znenia Všeobecných poistných podmienok vyplýva, že medzi účastníkmi išlo o jednoznačné individuálne dojednanie rozhodcovskej doložky, keďže povinný podľa vlastnej vôle mohol a nemusel osobitne podpísať rozhodcovskú doložku uvedenú v osobitných zmluvných dojednaniach. Pokiaľ by povinný rozhodcovskú doložku nepodpísal, nemalo by to žiadny vplyv na zvyšok Všeobecných poistných podmienok a na poistný vzťah. Rozhodcovská doložka bola uzavretá medzi účastníkmi individuálne, preto je napadnuté rozhodnutie v rozpore so skutkovým stavom.

Pokiaľ ide o neprimerané procesné lehoty a trovy konania, nikde nie je uvedené, aká má byť dĺžka lehôt na procesné úkony pred rozhodcovským súdom a tieto sa nemusia spravovať lehotami upravenými v Občianskom súdnom poriadku. Lehota 5 dní na podanie odporu je dostatočná.

Vo vzťahu k obsadzovaniu rozhodcovského súdu oprávnený namietal, že nemal a ani nemá žiadny vplyv na vytváranie štatútu rozhodcovského súdu a ani na jeho obsadzovanie.

Čo sa týka výšky priznaných trov, tieto boli priznané v súlade s verejne prístupným sadzobníkom poplatkov Arbitrážneho súdu v Košiciach. V rozhodnutí boli trovy riadne odôvodnené odkazom na presné ustanovenia Sadzobníka. Výška poplatkov je stanovená paušálne za celé konanie.

Oprávnený ďalej namietal, že exekučný titul bol riadne opatrený doložkou právoplatnosti a vykonateľnosti, a to „orgánom“ na to oprávneným. Doložka právoplatnosti a vykonateľnosti je verejnou listinou, v prípade ktorej podľa § 134 O.s.p. platí, že pokiaľ nie je preukázaný opak, platí pravdivosť toho, čo sa v nich potvrdzuje. Arbitrážny rozsudok spĺňa všetky podmienky jeho materiálnej vykonateľnosti. Exekučný súd nemá oprávnenie preskúmať arbitrážny rozsudok z hľadísk uvedených v § 40 a nasl. Zákona o rozhodcovskom konaní. Exekučný súd vykonal dokazovanie niektorými z listín relevantných pre poistný vzťah bez toho, aby nariadil pojednávanie a umožnil oprávnenému preukázať, že povinný mal možnosť ovplyvniť dojednanie rozhodcovskej doložky. Vytkol preto nesprávne a neúplné zistenie skutkového stavu a namietal aplikáciu smernice EÚ, ktorá nemá priamu aplikovateľnosť.

Oprávnený navrhol, aby odvolací súd napadnuté uznesenie zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

Krajský súd v Prešove ako odvolací súd preskúmal napadnuté uznesenie, ako aj konanie mu predchádzajúce v zmysle zásad vyplývajúcich z ustanovenia § 212 O.s.p., bez nariadenia pojednávania (§ 214 O.s.p.) a dospel k záveru, že odvolanie oprávneného nie je dôvodné.

Nemali by byť žiadne pochybnosti o tom, že oprávnený s povinným uzavreli poisťnú zmluvu, pričom v tomto právnom vzťahu povinný vystupoval ako fyzická osoba, ktorá zabezpečovala svoje potreby, teda ako spotrebiteľ. Oprávnený pri poskytovaní poistenia vystupoval v rámci svojej podnikateľskej činnosti, teda ako dodávateľ. Poisťná zmluva, uzavretá medzi účastníkmi je preto spotrebiteľskou zmluvou a ide o štandardnú formulárovú spotrebiteľskú zmluvu (§ 52 ods. 1 Občianskeho zákonníka v znení ku dňu uzavretia zmluvy - 1.3.2007, § 23a zákona č. 634/1992 Z.z. o ochrane spotrebiteľa - „*Prvý zákon o ochrane spotrebiteľa*“).

Podľa oprávneného zo znenia Všeobecných poisťných podmienok vyplýva, že medzi účastníkmi išlo o individuálne dojednanie rozhodcovskej doložky a preto súdna kontrola je nedôvodná. Tiež uviedol, že pokiaľ by povinný rozhodcovskú doložku nepodpísal, nemalo by to žiadny vplyv na zvyšok Všeobecných poisťných podmienok a teda na poisťný vzťah.

Odvolací súd je toho názoru, že predmetná rozhodcovská doložka nebola individuálne vyjednaná, (viď odôvodnenie nižšie). Napriek tomu odvolací súd nemohol nebrať do úvahy dôležité skutočnosti, ktoré aj pri prípadnom, individuálnom vyjednaní nevyklúčovali súdnu kontrolu rozhodcovskej doložky.

*Spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len neprijateľná podmienka (2) Ustanovenie odseku 1 sa nevzťahuje **na predmet plnenia alebo cenu plnenia** (§ 53 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka v znení platnom ku dňu uzavretia zmluvy).*

Porovnajúc súčasné znenie výnimiek zo súdnej kontroly je zrejmé, že zákonodarca postupne precizoval právnu úpravu neprijateľných zmluvných podmienok (porov. K. Csach, Štandardné zmluvy, str. 166 „nekonečný príbeh transpozície smernice 93/13/EHS“). Tak sa novelou Občianskeho zákonníka s účinnosťou od 1.1.2008 rozšírili výnimky zo súdnej kontroly aj na podmienky, ktoré boli **individuálne dojednané** (§ 53 ods. 1 in fine OZ v platnom znení).

Je zrejmé, že v čase uzavretia zmluvy sa výnimka zo súdnej kontroly nekalých podmienok týkala **predmetu plnenia a ceny plnenia**, nie teda individuálne vyjednaných podmienok. Z uvedeného je preto právne bezvýznamná odvolacia námietka, že si povinná rozhodcovskú doložku osobitne vyjedнала.

Zákonite sa síce vynárajú otázky o eurokonformnom výklade smernice a ako keby sa žiadal výklad v zmysle smernice a vylúčenie zo súdnej kontroly zmluvnej podmienky, ktorá bola individuálne vyjednaná.

V tomto smere odvolací súd rešpektujúc práve eurokonformný výklad smernice nemohol nebrať zreteľ na čl. 8 smernice, podľa ktorého „Členské štáty môžu prijať alebo si ponechať najprísnejšie opatrenia kompatibilné so zmluvou v oblasti obsiahnutej touto smernicou s cieľom zabezpečenia maximálneho stupňa ochrany spotrebiteľa.“

Mohlo by sa zdať, že uvedené ustanovenie nemôže byť vykladané tak extenzívne, že by sa neprípustne rozširovala súdna kontrola aj na výnimky, s ktorými počíta smernica (hlavný predmet plnenia, cena a individuálne vyjednané podmienky). V tomto smere však odvolací súd poukazuje na rozsudok súdneho dvora Európskej únie vo veci C-484/08 Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, v ktorom súdny dvor riešil práve výklad **výnimky** zo smernice týkajúcej sa ceny plnenia. Súdny dvor judikoval, že

„Článok 4 ods. 2 a článok 8 smernice Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách sa musia vykladať v tom zmysle, že nebránia takej vnútroštátnej právnej úprave, akou je právna úprava dotknutá vo veci samej, ktorá umožňuje súdne preskúmanie nekalej povahy zmluvných podmienok týkajúcich sa definície hlavného predmetu zmluvy alebo primeranosti medzi cenou a odmenou na jednej strane a službami či tovarmi poskytnutými v protihodnote na strane druhej, aj keď sú tieto podmienky formulované jasne a zrozumiteľne.“

„Článok 2 ES, článok 3 ods. 1 písm. g) ES a článok 4 ods. 1 ES nebránia takému výkladu článku 4 ods. 2 a článku 8 smernice 93/13, podľa ktorého členské štáty môžu prijať vnútroštátnu právnu úpravu umožňujúcu súdne preskúmanie nekalej povahy zmluvných podmienok týkajúcich sa definície hlavného predmetu zmluvy alebo primeranosti medzi cenou a odmenou na jednej strane a službami či tovarmi poskytnutými v protihodnote na strane druhej, aj keď sú tieto podmienky formulované jasne a zrozumiteľne.“

Odvolací súd z uvedených dôvodov rešpektujúc eurokonformný výklad smernice podrobil súdnej kontrole aj rozhodcovskú doložku. Pritom tak, ako už vyššie spomína, nepovažuje rozhodcovskú doložku za nedojednanú v režime štandardných formulárových podmienok alebo inými slovami povedané nepovažuje ju za spotrebiteľom individuálne vyjednanú.

V tomto smere je odvolacia námietka oprávneného nedôvodná. Zo spisu vyplýva, že rozhodcovská doložka je zakotvená vo Všeobecných poisťných podmienkach, a to v ich XV. časti – „Rozhodcovské konanie“.

Osobitné vyjednanie sa má sledovať z pohľadu ochrany spotrebiteľa, to znamená, že spotrebiteľ si z určitých dôvodov osobitne vymieňuje nejakú klauzulu, lebo má preňho nejaký osobitný význam.

Spôsob, akým bola zmluva spotrebiteľovi – povinnej predložená, nie je o individuálne vyjednanom rozhodcovskom konaní, ale o nevhodnom predkladaní zmluvných podmienok, vo vzťahu ku ktorým oprávnený sledoval ich vylúčenie spod režimu súdnej kontroly tzv. neprijateľných zmluvných podmienok. Takýto postup dodávateľa predstavuje nekalú obchodnú prax (porov. § 8 ods. 4 neskôr prijatého zákona č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa).

Oprávnený nepreukázal osobitné vyjednanie, resp. že by si povinná vymieňovala rozhodcovské konanie. Pre porovnanie dáva odvolací súd do pozornosti ust. § 90 ods. 3 zák.

č. 492/2009 Z. z. o platobných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov, podľa ktorého oprávnený má možnosť nájsť modus vivendi, ak chce docieľiť arbitrážny proces pre prípad sporu so spotrebiteľom (pred ponukou rozhodcovskej zmluvy banka vysvetlí a poučí spotrebiteľa o význame rozhodcovského inštitútu) a keď tomu tak rozumie, tak akceptovať prípadný návrh arbitrážneho konania.

Inštitút individuálne dohodnutej podmienky je treba vykladať v súlade s cieľom smernice, podľa ktorej sa podmienka nepovažuje za individuálne dohodnutú, ak bola navrhnutá vopred a spotrebiteľ preto nebol schopný ovplyvniť podstatu podmienky v súvislosti s predbežne formulovanou štandardnou zmluvou (čl. 3 ods. 2 smernice).

Spotrebiteľ, ak si niečo želá, minimálne sa predpokladá, že vie, prečo chce nejaký vzťah individuálne vyjednať. Doložka je formulovaná v rámci štandardnej formulárovej zmluvy a neodôvodňuje záver, že oprávnený preukázal osobitné vyjednanie. Naopak, ide zjavne o sofistikované docielenie stavu, ktorý má formálne indikovať vyňatie rozhodcovskej doložky z režimu súdnej kontroly. Takéto správanie sa dodávateľa odvolací súd hodnotí ako nekalú obchodnú prax v zmysle cieľov Smernice 2005/29 „o nekalých obchodných praktikách“, čl. 5 a nasl. Len sotva by odvolací súd uveril, že dodávateľ poistnej služby už vopred predvídal, že spotrebiteľ si bude vyžadovať rozhodcovské konanie, a preto rozhodcovskú doložku už predformuloval do všeobecných obchodných podmienok.

Odvolací súd považoval za nevierohodnú odvoláciu námietku o individuálnom vyjednávaní (vyžadovaní, podmieňovaní) rozhodcovskej doložky zo strany spotrebiteľa, o pravidlách postupu ktorého, zdá sa, nemá ani tušenia. Oprávnený nemôže očakávať od súdu len akési „formálne“ odklepnutie exekúcie. Exekučné konanie je konanie, v ktorom sa má poskytnúť spravodlivá ochrana práv, a to aj práv povinného v zmysle tak judikatúry Súdneho dvora Európskej únie (Oceano Grupo Editorial, Asturcom, Mostaza Claro, Pannon), ako aj v zmysle primárneho práva EÚ Charty základných práv Európskej únie, ktorá predpokladá vysoký stupeň politiky ochrany spotrebiteľa (čl. 38), a to všetko v záujme vyššej kvality života a ochrany hospodárskych záujmov spotrebiteľov (čl. 169 Zmluvy o fungovaní Európskej únie). V predmetnej veci napr. trovy rozhodcu prevyšujú niekoľkonásobne vymáhanú istinu pohľadávky (pohľadávka 29,21 €, trovy spojené s rozhodcom 230 €). Už len táto skutočnosť indikuje neprímeranosť spochybného arbitrážneho procesu.

O tom, že spotrebiteľ je slabšou zmluvnou stranou, či už z dôvodu informovanosti alebo slabšej vyjednávacej pozície judikoval vo viacerých svojich rozhodnutiach súdny dvor (porov. rozsudok súdneho dvora MOSTAZA CLARO, bod. 25). Na spotrebiteľa pri typových zmluvách dopadá ochranný režim zákazu neprijateľných zmluvných podmienok. O takýto prípad ide aj v predmetnej právnej veci.

Odvolací súd sa stotožňuje s odôvodnením zo strany prvostupňového súdu, že v predmetnej zmluve ide o neprijateľnú rozhodcovskú doložku, podľa ktorej spotrebiteľ nemá na výber a je nútený podrobiť sa výlučne rozhodcovskému konaniu. Ustanovenie § 53 ods. 4 písm. r/ OZ bolo do Občianskeho zákonníka zapracované až od 1. 1. 2008, t.j. po uzavretí zmluvy. Rozhodcovskú doložku dohodnutú za daných okolností však považuje odvolací súd za neprijateľnú zmluvnú podmienku podľa generálnej klauzuly upravenej v § 53 ods. 1 OZ (arg. slovo najmä v § 53 ods. 4 OZ). Rozhodcovská doložka spôsobuje značný nepomer v právach a povinnostiach v neprospech spotrebiteľa.

Oprávnený v odvolaní namieta, že arbitrážny rozsudok sp. zn. 2C/1820/2009, ktorý je exekučným titulom, spĺňa všetky podmienky jeho materiálnej vykonateľnosti.

K tejto odvolacej námietke oprávneného odvolací súd uvádza, že materiálna právoplatnosť je síce veľmi dôležitou vlastnosťou súdneho rozhodnutia, pretože súvisí s dôležitým princípom právnej istoty vyplývajúcim z právoplatne rozhodnutej veci (res iudicata). Treba však povedať aj to, že sám zákon počíta s prelomením materiálnej právoplatnosti rozhodnutia štátneho orgánu. Napríklad súd nie je viazaný podľa § 135 ods. 1 O.s.p. rozhodnutím priestupkového orgánu v blokovom konaní, ďalej pri mimoriadnych opravných prostriedkoch a pod.

Zákonodarca výslovne upravil prelomenie materiálnej právoplatnosti rozhodcovského rozsudku v § 45 Zákona o rozhodcovskom konaní a aj v tejto otázke odvolací súd odkazuje na prvostupňové rozhodnutie. Nie je akceptovateľný názor, že exekučné súdy by tak mohli postupovať vždy. Postup prvostupňového súdu bol založený na existencii zákonného ustanovenia, ktoré dokonca bez návrhu ukladá povinnosť súdu zastaviť exekučné konanie z dôvodov relevantných v základnom konaní (§ 45 ods. 2 Zákona o rozhodcovskom konaní). Je treba zdôrazniť, že Európska únia vzhľadom na význam ochrany spotrebiteľa v záujme vyššej kvality života ľudí podporuje v rozhodcovských veciach zbavenie účinku rozhodcovského rozsudku v záujme dosiahnutia ochrany spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami, a to aj keď spotrebiteľ v rozhodcovskom konaní nenamietal rozhodcovskú doložku (rozsudok Súdneho dvora Oceano grupo editorial) a môže tak urobiť aj exekučný súd, ktorému to umožňuje práve ustanovenie § 45 Zákona o rozhodcovskom konaní (ASTURCOM, tiež uznesenie POHOTOVOSTĚ/Korčkovská C 76/10).

Pokiaľ sa týka ďalšej odvolacej námietky oprávneného, že exekučný súd mal vo veci vykonávať dokazovanie, v súvislosti s čím poukázal na nález Ústavného súdu Slovenskej republiky č. III. ÚS 60/04, k tomu odvolací súd poznamenáva, že predmetné rozhodnutie Ústavného súdu SR vychádzalo z iných okolností. Oprávnenému, ako účastníkovi konania nebola v exekučnom konaní odňatá možnosť konať pred súdom, lebo v prípade, ak nejde o obligatórne nariadenie pojednávania, môže súd rozhodnúť na základe listinných dôkazov. Postupom exekučného súdu, ktorý rozhodol len na základe listinných dôkazov, nebola oprávnenému odňatá možnosť konať pred súdom.

Vzhľadom na uzavretie zmluvy pred tým, ako došlo k rozšíreniu neprijateľných podmienok v tzv. čiernom zozname v § 53 ods. 4 OZ, odvolací súd v súvislosti s odvolacími námietkami poznamenáva ďalšie relevantné skutočnosti.

Smernica Rady 93/13 EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“) vychádza nie z minimálneho okruhu nekalých klauzúl, ktoré sa majú transponovať, ale zo **vzorového** okruhu. V konečnom dôsledku sa okruh neprijateľných podmienok v § 53 ods. 4 OZ upravil postupne viacerými novelami až po uplynutí transpozičnej lehoty (napr. neprimeraná sankcia pod písm. k/ bola upravená až novelou vykonanou zákonom č. 568/2007 Z.z. s účinnosťou od 1.1.2008, kým hlavná transpozícia bola vykonaná zákonom č. 150/2004 Z.z. účinným od 1.4.2004.

Členské štáty si mohli vybrať, do akej miery prevezmú smernicou odporúčané nekalé klauzuly. Zároveň sa však umožnilo členským štátom prekročiť rámec smernice, čo umožnilo upraviť okruh neprijateľných podmienok aj prísnejšie ako odporúča smernica „*Členské štáty môžu prijať alebo si ponechať najprísnejšie opatrenia kompatibilné so zmluvou v oblasti obsiahnutej touto smernicou s cieľom zabezpečenia maximálneho stupňa ochrany spotrebiteľa*“, čl. 8 smernice.

Kým smernica vychádza zo vzorového okruhu nekalých klauzúl, slovenský zákonodarca upravil režim súdnej kontroly neprijateľných podmienok v spotrebiteľských zmluvách na základe indikatívneho výpočtu neprijateľných podmienok (arg. slovo „najmä“ v § 53 ods. 4 OZ). To znamená, že súdu nič nebráni judikovať neprijateľnú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve podľa tzv. generálnej klauzuly v § 53 ods. 1 OZ, a teda nad rámec zoznamu podmienok uvedených v prílohe smernice alebo okruhu v Občianskom zákonníku. Nemožno napríklad vylúčiť, že súd so zreteľom na ostatné zmluvné podmienky (čl. 4 ods. 1 smernice) posúdi rozhodcovskú doložku ako neprijateľnú bez ohľadu na jej znenie, teda že neobstojí žiadna rozhodcovská doložka a priestor pre rozhodcovské konanie bude len pri individuálne vyjednanej rozhodcovskej zmluve zo strany spotrebiteľa. Pre porovnanie podľa rakúskej právnej úpravy predstavuje formulárová rozhodcovská doložka neprípustnú časť zmluvy bez ohľadu na jej formuláciu. Rakúsko má v spotrebiteľskej zmluve v zásade zakázanú rozhodcovskú doložku (§ 6 ods. 2 bod 7 spolk. zák. č. 140/1979 (vid' tiež odôvodnenie k § 617 rakúskeho procesného kódexu, spolkový zákonník I č. 7/2006, publikácia Dr. Paula Oberhammera „*Entwurf eines neuen Schiedsverfahrensrecht*“).

Za neprijateľnú podmienku sa považuje podmienka, ktorá 1. je obsiahnutá v štandardnej formulárovej zmluve, 2. spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach strán, 3. nerovnováha musí byť v neprospech spotrebiteľa.

A tomuto postupu teda judikovaniu nad rámec smernice a čierneho zoznamu neprijateľných podmienok (§ 53 ods. 4 OZ) zodpovedá aj uznesenie prvostupňového súdu, ktorý posúdil rozhodcovskú doložku ako neprijateľnú z dôvodu nepriaznivejšieho procesného poriadku rozhodcu oproti Občianskemu súdnemu poriadku (lehota na odpor len 5 dní, neprímeraná výška trov konania).

Môže sa vyskytnúť otázka, či by vôbec povinného napadla takáto myšlienka namietat' neprijateľnosť rozhodcovskej doložky pre nepriaznivejší procesný poriadok. Tú odvolací súd poukazuje na nutnosť objektívneho posúdenia rozhodcovskej doložky a nie je rozhodujúca vôľa účastníka zmluvného vzťahu. Neprijateľná rozhodcovská doložka je absolútne neplatná (§ 53 ods. 5 OZ).

V rámci podmienok uvedených v čiernom zozname (§ 53 ods. 4 OZ) najviac problémovej doložke zodpovedá de lege lata podmienka pod písm. r/ „...vyžaduje v rámci dojednanej rozhodcovskej doložky od spotrebiteľa, aby spory s dodávateľom riešil výlučne v rozhodcovskom konaní“.

Uvedené ustanovenie sa má vykladať z pohľadu spotrebiteľa a jeho ochrany a nie z pohľadu dodávateľa (porov. internetovú diskusiu na otázku neprijateľnosti doložky, ktorá ponúkala na výber medzi štátnym a rozhodcovským súdom: <http://www.lexforum.sk/247> Kristián Csach: „Takže otázne je, ako by som posúdil reálne možnosti, ktoré by nastali: 1. Spotrebiteľ by inicioval konanie na RS – OK, RS môže konať (písmenko r) nezakazuje, aby spotrebiteľ sa na RS obrátil, zakazuje iba to, aby to bol jediný orgán, na ktorý sa môže

obrátit).

2. Spotrebiteľ by inicioval konanie na súde – OK, súd môže konať
 3. Dodávateľ by inicioval konanie na súde – OK, súd môže konať
- Samozrejme, problematickou by bola tá najočakávanejšia:
4. Dodávateľ by inicioval konanie na RS – klauzula je neprijateľná, ak nie je alternatíva daná pre spotrebiteľa, aby rozhodcovské konanie zastavil a „odsunul“ na iné bojisko. “

Na margo smernice odvolací súd poukazuje už na vyššie spomenutý názor, že ide o vzorový zoznam, a preto aj keby odporúčanie pod písm. q/ smernica neobsahovala, vlastne by to nemalo praktický význam a dopad pre slovenského zákonodarcu, ktorý mohol upraviť okruh neprijateľných podmienok ľubovoľne. Ak je nerozhodujúce, či vzorový zoznam vôbec obsahuje klauzulu o rozhodcovskej doložke, rovnako je irelevantné, ak zoznam obsahuje určité znenie týkajúce sa rozhodcovskej doložky. V konečnom dôsledku slovenský zákonodarca ani neprevzal znenie smernice pod bodom q/ prílohy v jej znení.

Odvolací súd zároveň upozorňuje, že slovenský preklad smernice v časti prílohy pod bodom q/ je nesprávny. Z hore uvedených dôvodov je síce nie až tak dôležité presne znenie, ale pre poriadok odvolací súd na to upozorňuje a pre porovnanie uvádza znenie vo viacerých jazykoch (CILFIT):

„excluding or hindering the consumer's right to take legal action or exercise any other legal remedy, particularly by requiring the consumer to take disputes exclusively to arbitration not covered by legal provisions [...]“

neposkytnúť spotrebiteľovi právo alebo mu brániť v uplatňovaní práva podať žalobu alebo podať akýkoľvek iný opravný prostriedok, najmä vyžadovať od spotrebiteľa, aby riešil spory neupravené právnymi ustanoveniami výhradne arbitrážou [...]“

zbavení spotřebitele práva podat žalobu nebo použít jiný opravný prostředek, zejména požadovat na spotřebiteli, aby předkládal spory výlučně rozhodčímu soudu, na který se nevztahují ustanovení právních předpisů [...]“

dem Verbraucher die Möglichkeit, Rechtsbehelfe bei Gericht einzulegen oder sonstige Beschwerdemittel zu ergreifen, genommen oder erschwert wird, und zwar insbesondere dadurch, daß er ausschließlich auf ein nicht unter die rechtlichen Bestimmungen fallenden Schiedsgerichtsverfahren verwiesen wird [...]“

de supprimer ou d'entraver l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le consommateur, notamment en obligeant le consommateur à saisir exclusivement une juridiction d'arbitrage non couverte par des dispositions légales [...]“

wylączenie lub ograniczenie prawa konsumenta do wystąpienia z powództwem lub skorzystania z innego środka zabezpieczającego, zwłaszcza zaś żądanie od konsumenta poddania sporów wyłącznie pod arbitraż nieobjęty przepisami prawa [...]“

Porovnanie ukazuje, že slovenská verzia je zavádzajúca. Podľa slovenskej verzie sa zdá, ako keby sa atribút „neupravenosti právnymi predpismi“ vzťahoval k sporom (čo je mimochodom pomerne zvláštna predstava). Všetky ostatné verzie jednoznačne ukazujú, že atribút „neupravenosti právnymi predpismi“ sa týka rozhodcovského konania. To znamená, že zmluva nesmie od spotrebiteľa vyžadovať, aby spory riešil výlučne akýmsi osobitným typom

arbitráže, ktorá nie je upravená právnymi predpismi a kde rozhodcovia pravdepodobne nie sú povinní aplikovať príslušné hmotné právo (Juraj Gyrfas, <http://www.lexforum.sk/247>).

Znenie smernice má význam pre postup súdu pri výklade a aplikácii generálnej klauzuly, pretože už len tým, že tvorca smernice osobitne v prílohe poukázal na niektoré klauzuly, nepochybne tak urobil preto, že majú vysokú potenciú spôsobiť v praxi značnú nerovnováhu. Tým, že je v rámci prílohy smernice spomínaná aj arbitráž, je treba mať na pozore v aplikačnej praxi súdov arbitráž, čo prvostupňový súd ani najmenej nepodcenil.

Na margo dôvodovej správy k § 53 ods. 4 písm. r/ OZ odvolací súd považuje za potrebné ozrejmiť, že v dôvodovej správe sa uvádza, že „spotrebiteľ môže svoje práva uplatňovať nie iba v zmysle dojednanej rozhodcovskej doložky, ale ak sa tak rozhodne, aj v občianskoprávnom konaní a zmluvná podmienka, ktorá by mu v tom bránila, bude v zmysle navrhovaného ustanovenia považovaná za neprijateľnú“.

Doložku nie je možné akceptovať, ak vyžadovala od spotrebiteľa podrobiť sa arbitráži. Teda ustanovenie § 53 ods. 4 písm. r/ OZ nie je len o možnosti výberu medzi štátny a súkromným súdom, ale o dôsledkoch, či doložka nenúti podrobiť sa arbitráži.

Odvolací súd z vlastnej činnosti doposiaľ nezaregistroval, že by nejaký spotrebiteľ vyvolal konanie pred rozhodcom a pokiaľ sa tak predsa len niekde stalo, ide s pravdepodobnosťou hraničiacou s istotou o výnimočný prípad. Odvolací súd zastáva názor, že možnosť voľby pre spotrebiteľa je len iluzórna, pretože takmer s pravidelnosťou rozhodcovské žaloby podávajú veritelia. Naopak, ak niektorý spotrebiteľ výnimočne uplatňuje svoje práva, tak využíva štátny súd. Odvolací súd pritom nepochybuje, že by niektorý spotrebiteľ, ktorý sa rozhodne osobitne vyjednať rozhodcovskú zmluvu, že by aj reálne rozhodcovské konanie využil, pretože inak by jeho „sólo“ vyjednávanie nedávalo zmysel.

Poskytovanie spravodlivosti musí mať svoje principiálne limity a musí to platiť aj pre súkromnoprávnu sféru arbitrov. Ide o rozhodovanie o právach a právom chránených záujmoch osôb, ktoré môže výrazne zasiahnuť do života ľudí a ak sa majú akceptovať pri poskytovaní spravodlivosti súkromnoprávne prvky, tak len s jednoznačnými garanciami vylučujúcimi pochybnosti o férovom arbitrážnom konaní vrátane rozhodcovskej zmluvy. Doložky nemôžu predstavovať mechanizmy, za účelom čo najskoršieho privodenia exekúcie.

Oprávnený v odvolaní ďalej vytkol, že exekučný súd nemôže vyhodnocovať zmluvné podmienky a vyjadril obavu z porušenia ústavných práv.

K tejto odvolacej námietke už odvolací súd zaujal názor a judikatúra súdneho dvora podporuje zakročenie súdu vrátane exekučného súdu proti neprijateľným podmienkam v spotrebiteľských zmluvách (ASTURCOM, OCEANO GRUPO EDITORIAL, MOSTAZA CLARO a iné). Proces pred rozhodcom je procesom súkromnoprávnym a niet dôvod neaplikovať princípy súkromného práva, ak zákon o rozhodcovskom konaní priamo ukladá súdu zastaviť exekučné konanie pre rozpor vymáhaného plnenia s dobrými mravmi (porov. IV. ÚS 5/2011, IV. ÚS 60/2011, uznesenie KS v Prešove vo veci 6CoE 60/2011).

Zákon explicitne nekonfrontuje navzájom inštitút dobrých mravov a inštitút neprijateľnej zmluvnej podmienky. Odvolací súd nezaznamenal ani v judikatúre pomenovanie týchto inštitútov súkromného práva. Každopádne na to, aby sa skonštatovala blízkosť týchto

inštitútov z hľadiska ich významu a zákonom sledovaného cieľa ratio legis, netreba použiť ani zložité výkladové metódy.

Pravidlá správania sa, ktoré sú v prevažnej miere v spoločnosti uznávané a tvoria základ fundamentálneho hodnotového poriadku, aj takto sa dajú definovať dobré mravy, ak tomuto kritériu zmluvná podmienka nevyhovuje, prieči sa dobrým mravom.

Nie každá zmluvná podmienka, ktorá vyvoláva nepomer v spotrebiteľskej zmluve v neprospech spotrebiteľa, je neprijateľná. Pokiaľ je však zmluvná podmienka až v hrubom nepomere v neprospech spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany v právnom vzťahu zo štandardnej spotrebiteľskej zmluvy, ktorý vzťah teória u prax navyše označujú za fakticky nerovný, nevyvážený, nemali by byť žiadne pochybnosti o tom, že takáto zmluvná podmienka sa prieči dobrým mravom. Zároveň týmto vzniká základ pre docielenie skutočnej, rovnosti, pretože na absolútne neplatnú zmluvnú podmienku súd prihliadne aj bez návrhu a rovnako aj bez návrhu súd exekúciu zastaví o plnenie z takejto neprijateľnej zmluvnej podmienky. Ak by takouto neprijateľnou zmluvnou podmienkou bola samotná rozhodcovská doložka a dodávateľ ju použije, v takomto prípade ide o výkon práv v rozpore s dobrými mravmi (IV. ÚS 60/2011).

Prvostupňový súd sa s istotou a najmä presvedčivým spôsobom vyrovnal s otázkou rozhodcovskej doložky ako neprijateľnej podmienky a svoje rozhodnutie v tomto smere aj náležite zdôvodnil. Odvolací súd nenašiel žiadny relevantný dôvod na to, aby zvrátil judikovanie neprijateľnosti rozhodcovskej doložky z dôvodu pre spotrebiteľa nevýhodnejších ustanovení procesného poriadku arbitra oproti pravidlám zakotveným v Občianskom súdnom poriadku, ktorý je viac v podvedomí bežných spotrebiteľov ako rokovací poriadok arbitrážneho súdu, najmä ak každý takýto súkromný súd má svoj vlastný rokovací poriadok.

Prvostupňový súd rozhodol správne a so spresnením a doplnením dôvodov v súvislosti s odvolacími námietkami odvolací súd potvrdil uznesenie prvostupňového súdu ako správne s osvojením si dôvodov uvedených v napadnutom uznesení (§ 219 ods. 1, 2 O.s.p.).

Odvolací súd len na margo princípov, ktorých sa oprávnený dovoláva, poukazuje na predbežné opatrenie Okresného súdu Trenčín, ktorým bolo oprávnenému zakázané používať rozhodcovskú doložku (viď uznesenie Krajského súdu v Trenčíne zo dňa 28.1.2010 č. k. 19Co/352/2009-682, uznesenie Okresného súdu Trenčín zo dňa 2.11. 2009 č. k. 11C/91/2009-572).

Na margo odvolacej námietky o porušení ústavných práv odvolací súd poznamenáva, že nemožno očakávať právnu istotu a legitímne očakávania tam, kde bolo porušené právo, ako sa to stalo aj v prípade predmetnej poisťovnej zmluvy. Vo veciach sťažnosti oprávneného odvolací súd poznamenáva, že ich ústavný súd vo viacerých prípadoch odmietol (porov. III. ÚS 188/2010, IV. ÚS 30/2010, IV. ÚS 286/2010, II. ÚS 417/2010 a ďalšie na stránke ústavného súdu).

Poučenie: Proti tomuto uzneseniu odvolanie nie je prípustné.

V Prešove dňa 31. 5. 2011

JUDr. Michal Boroň
predseda senátu

Za správnosť vyhotovenia:
Mgr. Pavol Pastirčák