

## Kolizně právní zajištění evropské úrovně ochrany spotřebitele: Ochranná ustanovení směrnic

Radka Chlebcová\*

### ÚVOD

Jedním z úkolů Evropského společenství je přispět k posílení právní ochrany spotřebitele. Evropské společenství se ochraně spotřebitele věnuje velice intenzivně a přijalo v této oblasti celou řadu nařízení, směrnic a mezinárodních smluv. V souladu s čl. 153 Smlouvy o založení ES (dále jen „SES“), kde je zakotvena tzv. *klausule posílené ochrany*<sup>1</sup>, je evropská ochrana koncipována jako minimální nutná úroveň ochrany spotřebitele. Členské státy jsou povinny ji respektovat, současně jsou však oprávněny přijmout na vnitrostátní úrovni přísnější právní úpravu.

Aby byla spotřebiteli evropská úroveň ochrany zajištěna i v případech, kdy se na spotřebitelskou smlouvu – ať už na základě objektivních kolizních kritérií, nebo na základě učiněné volby práva – aplikuje právo třetího (mimoevropského) státu, byla do klíčových směrnic na ochranu spotřebitele vložena speciální *ochranná ustanovení*<sup>2</sup>. V souladu s těmito ustanoveními by spotřebitel neměl ztratit ochranu, kterou mu poskytují směrnice, jen proto, že pro smlouvu bylo zvoleno rozhodné právo třetí země. O dosažení obdobného cíle usiluje i čl. 5 Úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (dále jen „Římská úmluva“). Původ těchto norem, jejich rozsah i podstata se v mnohém liší. Vztah čl. 5 Římské úmluvy a *ochranných ustanovení* směrnic je komplikovanou problematikou, jež si zaslouží samostatný rozbor. Následující pojednání se proto bude soustředit pouze na ochranná ustanovení směrnic, jejich povahu a na to, jak velkým

problémem je nepřevzetí těchto *ochranných ustanovení* do českého právního řádu.

### OCHRANNÁ USTANOVENÍ SMĚRNIC

Starší směrnice se kolizněprávní ochranou spotřebitele vůbec nezabývaly. Některé z později vydaných směrnic obsahují tzv. *ochranná ustanovení* pro případ, že strany provedly volbu práva, a to práva mimoevropského státu. Pouze směrnice regulující *timesharing* vyzívá členské státy, aby chránily spotřebitele použitím evropského standardu také v případech, kdy se bez ohledu na volbu práva aplikuje právo neevropského státu.

Jako klasický příklad ochranného ustanovení můžeme uvést např. čl. 6 odst. 2 Směrnice Rady 93/13/EHS: „Členské státy přijmou nezbytná opatření pro zajištění toho, aby spotřebitel neztratil ochranu, kterou mu poskytuje tato směrnice, proto, že si zvolil právní předpisy třetí země jako právní předpisy vztahující se na smlouvu, jestliže smlouva úzce souvisí s územím členských států“<sup>3</sup>.

Ačkoli je konkrétní podoba *ochranného ustanovení* v každé směrnicí mírně odlišná, dají se najít jisté společné znaky. Obecně se dá říci, že hmotně právní ochrana směrnic by měla být dle těchto ustanovení spotřebiteli zachována, bylo-li ve spotřebitelské smlouvě zvoleno rozhodné právo mimoevropského státu a vykazuje-li smlouva úzkou souvislost s územím ES<sup>4</sup>.

\* JUDr. Radka Chlebcová, Katedra mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

<sup>1</sup> Čl. 153 odst. 5 SES: „Opatření přijatá podle odstavce 4 nebrání členskému státu zachovávat nebo zavádět přísnější ochranná opatření. Tato opatření musí být slučitelná s touto smlouvou. Jsou oznamována Komisi.“

<sup>2</sup> V německé literatuře jsou známa jako tzv. *Drittstaatenklausel*, *ochranná ustanovení směrnic*.

<sup>3</sup> *Drittstaatenklauseln* jsou dále obsaženy např. v čl. 12 odst. 2 směrnice EP a Rady 97/7/ES o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku, v čl. 7 odst. 2 směrnice EP a Rady 1999/44/ES o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží, v čl. 12 odst. 2 směrnice EP a Rady 2002/65/ES o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na dálku či v čl. 9 směrnice EP a Rady 94/47/ES o ochraně nabyvatelů ve vztahu k některým aspektům smluv o nabytí práva k dočasnému užívání nemovitosti. Až na poslední jmenovanou směrnicí o *timesharing*, která požaduje zajištění evropské ochrany za podmínky volby práva, nikoli však volby práva třetího státu, požadují všechny ostatní, aby ve smlouvě bylo zvoleno právě právo mimoevropského státu.

<sup>4</sup> Konkrétní definici úzké souvislosti smlouvy s územím členských států směrnice nenabízí. Protože jsou členské státy vázány jen ohledně dosažení výsledku (cíle) směrnice, přejímají pojmy obsažené ve směrnicích často dosti odlišně. Příkladem jsou i jednotlivé vnitrostátní pojetí této „úzké souvislosti“. V dosahu rakouské úpravy je úzká souvislost dána v případech, kdy by objektivním statutem smlouvy (právním řádem rozhodným v případě neexistence volby práva) byl právní řád členského státu. Německý zákonodárce zakotvil definici úzké souvislosti s územím členského státu v čl. 29a odst. 2 EGBGB. Dle tohoto ustanovení je úzká souvislost dána, pokud (1) smlouva vznikla na základě veřejné nabídky, veřejné reklamy nebo podobné obchodní činnosti, která je vyvíjena v jednom členském státě EU nebo v jiném státě Evropského hospodářského společenství, nebo (2) pokud druhý účastník smlouvy má v okamžiku prohlášení směřujícímu k uzavření smlouvy bydliště nebo obvyklý pobyt ve státě ES nebo Evropského hospodářského společenství. Srov. čl. 29a odst. 2 EGBGB.

## KOLIZNÍ NORMA ČI USTANOVENÍ Z OBLASTI MEZINÁRODNÍHO PRÁVA SOUKROMÉHO?

O ochranných ustanoveních se v odborné literatuře často a bez bližšího zkoumání hovoří jako o kolizních normách<sup>5</sup>. Pokusíme-li se však najít definici kolizní normy a pochopíme-li podstatu těchto norem, nelze s pojetím ochranných norem jako norem kolizních souhlasit. Výstižnou definici kolizních norem podává ve své práci *Základy mezinárodního práva soukromého* Bystrický<sup>6</sup>. Kolizní normy jsou normy, které určují, kdy je na daný právní vztah potřeba použít vlastního práva (ve zkoumaném případě vnitrostátních norem vydaných k provedení směrnice o ochraně spotřebitele) a kdy naopak bude povoláno k aplikaci právo jiného státu. Kolizní normy tak pomáhají rozhraničit kompetence jednotlivých právních řádů a stanovují pravidla pro určení rozhodného práva. Rozhraničení kompetencí právních řádů se dá považovat za samotný účel či základní znak<sup>7</sup> kolizních norem.

Hlavním účelem *ochranných ustanovení* není provést takové rozhraničení a vybrat rozhodné právo, ale zavázat členské státy ES k tomu, aby vydaly normy zajišťující spotřebiteli za stanovených podmínek evropskou úroveň ochrany. Teprve vnitrostátní kolizní normy vydané na základě ochranných ustanovení jsou způsobilé provést zmíněné rozhraničení právních řádů a určit rozhodné právo.

*Ochranná ustanovení* se proto dají považovat za zvláštní ustanovení z oblasti mezinárodního práva soukromého, ale nikoli za kolizní normy.<sup>8</sup> Tento závěr je podpořen i následujícím argumentem: Kolizní normy předpokládají, že budou aplikovány ve vztazích mezi „sobě rovnými“, tedy ve vztazích horizontálních. Evropské úrovně ochrany zajištěné směrnicemi se spotřebitel bude dovolávat vůči jiné právnické či fyzické osobě, tedy opět ve vztahu horizontálním. Ustanovení obsažená ve směrnicích sice mohou být za jistých podmínek přímo aplikovatelná (jsou-li dostatečně jasná, neprovedl-li stát směrnici či neprovedl-li ji řád-

ně), avšak vždy jen ve vztahu vertikálním. Spotřebitel by se tak mohl těchto norem dovolat maximálně vůči státu<sup>9</sup>, ale nikoli vůči jiné právnické či fyzické osobě. *Ochranná ustanovení* postrádají jeden ze základních znaků kolizních norem: Způsobilost být přímo aplikována v soukromoprávních vztazích s mezinárodním prvkem a schopnost je vytvářet společně s věcnou normou, na niž odkazuje, pravidlo chování.

## IMPLEMENTACE OCHRANNÝCH USTANOVENÍ DO PRÁVNÍCH ŘÁDŮ

Ochranná ustanovení jsou integrální součástí směrnice – právních norem Evropského společenství, jež jsou závazná ohledně svého cíle. Jejich adresáty jsou samotné členské státy. Měly by zabezpečit přijetí „nezbytných opatření pro zajištění toho, aby spotřebitel neztratil ochranu, kterou mu poskytuje směrnice, proto, že si zvolil právní předpisy třetí země“. Volba formy a prostředků, kterou státy uskuteční tento cíl a zaručí spotřebiteli minimálně evropskou úroveň ochrany spotřebitele i v situacích, kdy pro smlouvu bylo zvoleno právo mimo-evropského státu, je již autonomní věcí každého z nich. Spotřebitel se těchto norem a jimi poskytované ochrany nemůže přímo dovolat. Význam pro něj získávají až po provedení do vnitrostátního právního řádu státu obvyklého pobytu spotřebitele.

Členské státy mají na výběr dvě možnosti, jak do států požadavkům pramenícím z práva Evropského společenství a implementovat cíle směrnic i *ochranných ustanovení*:

Mohou převzít hmotněprávní spotřebitelskou ochranu obsaženou ve směrnicích do svých vnitrostátních právních řádů a pomocí jednostranné kolizní normy (vnitrostátní podoby *ochranného ustanovení*) zajistit jejich aplikaci i tehdy, pokud spotřebitelská smlouva obsahuje volbu práva mimo-evropského státu. Vnitrostátní hmotněprávní normy tak budou na základě těchto jednostranných kolizních norem povýšeny do kategorie nutně použitelných norem (či mezinárodně ko-

<sup>5</sup> Jako o kolizních normách píše o tzv. *Drittstaatenklauseln* například Siehr, Siehr, K., *Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis*, 2001, str. 144–173. Za kolizní normy dále považuje tato ustanovení např. Wagner. Bližší osvětlení svého závěru však již nenabízí. Srov. WAGNER, R., *Der Regierungsentwurf eines Gesetzes zum Internationalen Privatrecht für außertragliche Schuldverhältnisse und für Sachen*. In: *IPRax* 1998, str. 426 an.

<sup>6</sup> BYSTRICKÝ, R., *Základy mezinárodního práva soukromého*. Praha: Orbis–Praha, 1958, str. 73, 74. „Kolizní norma určuje, kdy je třeba na určitý právní poměr použít vlastního a kdy cizího hmotného práva a určuje kritéria, podle nichž se má provést volba příslušného právního řádu. Kolizní normy rozhraničují právní řády a stanovují tak meze pro aplikaci vlastního právního řádu. Účelem kolizní normy však není jen rozhraničení kompetencí právních řádů, nýbrž pomocí rozhraničení provést úpravu mezinárodních občanskoprávních poměrů. Kolizní norma tvoří tudíž s věcnou normou, na niž odkazuje, skutečný předpis pro chování občanů.“

<sup>7</sup> KUČERA, Z., *Mezinárodní právo soukromé*. 5. vydání, Brno: Doplněk, 2001, str. 95.

<sup>8</sup> Ke stejnému závěru dospívá i Karsten Thorn. Nezmiňuje se o kolizních ustanoveních ve směrnicích, ale o „kolizněprávních úkolech“. Za cíl těchto ustanovení považuje povinnost členských států vydat kolizní normy a zajistit tak aplikaci národních právních norem vydaných k provedení směrnic, má-li smlouva úzký vztah k členským státům a bylo-li zvoleno právo státu třetího. Výslovně pak hovoří o „povinnosti provést kolizně právní příkazy“ do právních řádů členských států. Srov. THORN, K., *Verbraucherschutz bei Verträgen im Fernabsatz*. In: *IPRax*, Jan./ Febr. 1999, str. 6–7.

<sup>9</sup> Stát by musel vystupovat v mocenském postavení. Pokud by byl účastníkem občanskoprávního vztahu, vystupoval by jako právnická osoba. Srov. § 21 zákona č. 40/1964 Sb., *Občanský zákoník*.

gentních). Budou si vynucovat svou aplikaci bez ohledu na zvolené mimoevropské právo a především bez ohledu na konkrétní úroveň ochrany spotřebitele ve zvoleném právním řádu. Skutečnost, že úroveň ochrany ve zvoleném právním řádu by mohla být i vyšší než evropský standard, se stává irelevantní.<sup>10</sup> Tento přístup zvolil např. německý zákonodárce.

Druhou možností je inspirovat se způsobem ochrany spotřebitele zakotveným v Římské úmluvě a zvolit materializovanou volbu práva. V tomto případě by přijaté vnitrostátní materializované kolizní normy požadovaly, aby byl spotřebitel chráněn na základě tzv. principu *favor consumationis*. V tomto případě by bylo nutné posuzovat výhodnost v úvahu přicházejících právních úprav. Jestliže úroveň ochrany spotřebitele ve zvoleném mimoevropském právním řádu je vyšší než standard obsažený ve směrnicích či normách vydaných k jejich provedení, neztrácí spotřebitel nic ze své evropské ochrany, ale naopak získává bonus obsažený v mimoevropské úpravě. Cíle *ochranného ustanovení směrnice* by bylo i v tomto případě dosaženo.

### PROBLEMATIKA SCHÁZEJÍCÍ ČI NEDOSTATEČNÉ IMPLEMENTACE

*Ochranná ustanovení*, jakožto součást směrnic, jsou apriori závazná pouze pro stát. Jednotlivec se jich může dovolávat až ve chvíli, kdy byla řádně implementována do vnitrostátního právního řádu. Zatímco např. německý, rakouský či portugalský zákonodárce promítl *ochranná ustanovení* do svého právního řádu bez váhání,<sup>11</sup> český tak učinil pouze v oblasti *timesharing* v § 64 OZ. Následující část článku se bude věnovat možnostem, které má spotřebitel k prosazení evropské úrovně ochrany právě v případech scházející či nedostatečné implementace ochranných ustanovení.

Spotřebiteli se teoreticky nabízejí 3 možnosti k prosazení evropské úrovně ochrany. Mohl by se pokusit dovolat ochrany garantované Římskou úmluvou, argumentovat přímým účinkem neprovedeného ustanovení směrnice popřípadě využít tzv. nepřímého účinku směrnice a požadovat výklad existující vnitrostátní právní normy v souladu s cílem směrnice.

Římská úmluva sleduje v čl. 5 obdobný cíl jako ochranná ustanovení směrnic. Aplikace tohoto ustanovení a tedy i možnost dovolat se ochrany, kterou spotřebiteli poskytují imperativní ustanovení práva země, v níž má obvyklé bydliště, je však podmíněná tím, že spotřebitel uzavřel tzv. mezinárodní spotřebitelskou

smlouvu ve smyslu této úmluvy. Nesplňuje-li uzavřená smlouva požadavky kladené dle čl. 5 ŘÚ na mezinárodní spotřebitelskou smlouvu (typ smlouvy, účel smlouvy a především specifické podmínky uzavření smlouvy), ztrácí spotřebitel i tuto ochranu.

*Ochranná ustanovení* jsou součástí směrnic – komunitárních norem závazných pro státy ohledně svého cíle. Jestliže stát tato ustanovení ve stanovené lhůtě nepřevzal, nebo převzal-li je nesprávně, mohla by tato ustanovení být za splnění dalších podmínek přímo či nepřímo aplikovatelná.

Přímý účinek směrnice či jejích ustanovení by v souladu s judikaturou ESD<sup>12</sup> mohl nastat, pokud (1) marně uplynula lhůta k provedení směrnice a aplikace přímého účinku povede (2) k zlepšení právního postavení beneficentů směrnice, a pokud (3) nedojde k negativnímu ovlivnění právního postavení třetích osob přímým uložením povinnosti nebo porušením ochrany jejich dobré víry. O naplnění třetího požadavku by se dalo diskutovat, ve skutečnosti by to však bylo zbytečné. Vnitrostátní podoba *ochranného ustanovení* je povolána k ochraně spotřebitele ve vztazích, kde na jedné straně stojí spotřebitel a na druhé podnikatel, tedy ve vztazích horizontálních. Zde v souladu v judikaturou ESD<sup>13</sup> přímý účinek nepřichází do úvahy.<sup>14</sup>

Nepřímý účinek směrnice se projevuje povinnostmi členských států vyložit existující ustanovení vnitrostátního práva co nejdříve v míře v souladu s právem Evropských společenství, aby tak bylo dosaženo cíle komunitární normy, jež není přímo použitelná. Povinnost k eurokonformnímu výkladu se vztahuje na celé vnitrostátní právo. Předpokladem je existence vnitrostátní normy, již lze vyložit v souladu se směrnicí (nikoli *contra legem*) a především jejím cílem. Neexistuje-li vhodný národní právní předpis, nelze nepřímý účinek uplatnit. Výklad probíhá v mezích diskreční pravomoci státních orgánů, nesmí vyústit v přímé uložení povinnosti ani v porušení obecných právních zásad právní jistoty a neretroaktivity.

Hlavním cílem směrnic na ochranu spotřebitele je zajistit spotřebiteli evropský standard ochrany, který bude zachován i v případě, že se spotřebitelská smlouva bude na základě volby práva řídit právem mimoevropského státu. Za tímto účelem jsou do směrnic vkládána *ochranná ustanovení*, která po svém převzetí do vnitrostátního práva povýší hmotněprávní normy vydané k provedení směrnice do kategorie norem nutně použitelných, popřípadě která zajistí spotřebiteli aplikaci nejvyšší úrovně ochrany. Pomocí nepřímého účinku by mělo dojít k tomu, že spotřebiteli bude v případě

<sup>10</sup> Problematika mezinárodně kogentních norem je upravena v čl. 7 ŘÚ. Jejich aplikace se v případech, kdy jsou součástí fora, považuje za nezpochybnitelnou. Srov. ROZEHNALOVÁ, N., *Evropský justiční prostor*, Brno: Masarykova univerzita, 2005, str. 159 an.

<sup>11</sup> Problematika *Drittstaatenklausel* byla v Německu zařazena do § 29a EGBGB, v Rakousku např. do § 13 Konsumentenschutzgesetz.

<sup>12</sup> Srov. Rozhodnutí ESD ze dne 19. 1. 1982 ve věci sp. zn. 8/81 Becker., nebo Rozhodnutí ESD ze dne 8. 10. 1987 ve věci sp. zn. 80/86 Kolpinghuis.

<sup>13</sup> Srov. Rozhodnutí ESD ze dne 26. 2. 1986 ve věci sp. zn. 152/84 Marshall I., nebo Rozhodnutí ESD ze dne 10. 2. 1984 ve věci sp. zn. 14/83 von Colson.

<sup>14</sup> TICHÝ, L., a kol. *Evropské právo*. 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2006, str. 302 an.

volby práva mimoevropského státu zaručena evropská či vyšší úroveň ochrany i bez převzetí *ochranného ustanovení* do vnitrostátního právního řádu. Tohoto cíle by mohlo být dosaženo, pokud bychom mohli v dosahu dotčeného právního řádu považovat hmotněprávní normy vydané k ochraně spotřebitele apriori za normy nutně použitelné. Druhou možností by mohlo být využití výhrady (evropského) veřejného pořádku.

### **OCHRANA SPOTŘEBITELE JAKO NUTNĚ POUŽITELNÁ SOUČÁST PRÁVNÍHO ŘÁDU?**

Nutně použitelné normy jsou normy, které nemohou být v mezích svého předmětu úpravy zásadně změněny či nahrazeny jiným právem, a to bez ohledu na to, kterým právem se na základě kolizní normy daný soukromoprávní vztah s mezinárodním prvkem řídí.<sup>15</sup> Běžně se člení do tří kategorií dle místa svého vydání (původu) na normy, jež jsou součástí fora, normy, jež jsou součástí *lex causae* a konečně normy náležící právnímu řádu třetího státu.<sup>16</sup> Pro zkoumání nepřímého účinku směrnic ES není členění dle původu podstatné, protože se bude zabývat pouze nutně použitelnými normami státu obvyklého pobytu spotřebitele.

Nutně použitelná povaha norem na ochranu spotřebitele může být:

- Založena převzetím *ochranného ustanovení* do vnitrostátního právního řádu
- I bez převzetí vyplývat z výslovného textu právní normy nebo
- I bez převzetí být dovozována výkladem právní normy.

V dosahu českého právního řádu nebyla realizována ani jedna z prvních dvou možností. Zbývá tedy osvětlit, zda je možné tento charakter dovodit výkladem ze samotné podstaty právních norem vydaných na ochranu spotřebitele.

Klíčovou otázkou je, které normy jsou v právním řádu považovány za nutně použitelné, a jak je poznáme. Je zcela běžné, že právní řády neobsahují žádný

výčet těchto norem, a proto se celá kategorie nutně použitelných norem jeví velice vágně a mlhavě. Obecně se dá říci, že je záležitostí každého státu, zda určitým normám přizná povahu nutně použitelné normy. Důvodem k tomuto kroku bude především veřejný zájem na zachování jistého standardu ochrany – např. dosažení právní jistoty či rovnováhy v právních vztazích. Takové normy pak budou ve veřejném zájmu působit na soukromoprávní vztahy nebo jinak omezovat osobní svobodu.<sup>17</sup>

Důležité je, že nutně použitelné normy vždy sledují celospolečenský zájem a nikoli pouze zájem jedné ze stran. Je to právě celospolečenský zájem na ochraně spotřebitele, zájem na vyrovnání postavení stran smlouvy a tím i na vyváženém fungování právních vztahů stejně jako tržního zajištění funkčnosti poptávky<sup>18</sup>, který je při výkladu právních norem chránících spotřebitele klíčový a vede k zařazení těchto norem do kategorie nutně použitelných předpisů. Na okraj je vhodné poznamenat, že za nutně použitelné normy budou považovány normy vydané přímo k ochraně spotřebitele, tedy normy, jejichž hlavním cílem je ochrana spotřebitele. Do této skupiny již není možné zařadit celou řadu dalších norem, které sice také přispívají k ochraně spotřebitele, avšak není to jejich hlavním cílem.<sup>19</sup>

Jsou-li vnitrostátní hmotně právní normy, jež byly vydány za účelem implementace směrnic na ochranu spotřebitele, nutně použitelnou součástí právního řádu ČR, budou ve spotřebitelských smlouvách aplikovány ještě před tím, než se vůbec bude zvažovat otázka rozhodného práva<sup>20</sup>. Spotřebiteli bude ve všech případech a bez ohledu na rozhodné právo zachována evropská úroveň ochrany. Dosažený výsledek je shodný s výsledkem, k němuž by se dospělo promítnutím ochranných ustanovení do vnitrostátní podoby jednostranných kolizních norem. Cíle směrnice by bylo pomocí nepřímého účinku bezesporu dosaženo.

Ochrana spotřebitele je možné považovat i za součást veřejného pořádku či evropského veřejného pořádku. Jestliže však označíme celou skupinu norem vydaných na ochranu spotřebitele za normy nutně použitelné, pozbývají úvahy o využití výhrady veřejného pořádku na významu.<sup>21</sup>

<sup>15</sup> KUČERA, Z., *Mezinárodní právo soukromé*. 5. vydání, Brno: Doplněk, 2001, str. 224.

<sup>16</sup> Jsou-li nutně použitelné normy součástí fora, budou na rozhodovaný případ aplikovány bez ohledu na právní režim soukromoprávního vztahu. V dalších dvou případech dojde pouze k určitému zohlednění účinků těchto norem majících vliv na posuzovaný soukromoprávní vztah, a to vše pod regulací veřejného pořádku fora. Srov. ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V., *Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy*. Právník 2002, č. 6, str. 645 an.

<sup>17</sup> KAPITÁN, Z., *Nutně použitelné normy v mezinárodním prostředí*. Brno: Masarykova univerzita, 2004, str. 67 an.

<sup>18</sup> KAPITÁN, Z., *Nutně použitelné normy v mezinárodním prostředí*. Brno: Masarykova univerzita, 2004, str. 71.

<sup>19</sup> Např. ustanovení o prodeji zboží v obchodě.

<sup>20</sup> Nutnost aplikace nutně použitelných norem připomíná i čl. 7 Římské úmluvy, přičemž aplikaci nutně použitelných norem fora považuje za nezpochybnitelnou.

<sup>21</sup> Použití výhrady veřejného pořádku předpokládá zjevný rozpor účinků aplikace rozhodného práva s veřejným pořádkem fora. Intenzita ochrany spotřebitele by byla ve srovnání s použitím nutně použitelných norem podstatně nižší. Teprve v situaci, kdy pouze

## ODPOVĚDNOST STÁTU ZA PORUŠENÍ PRÁVA ES?

Členské státy Evropského společenství jsou povinny řádně implementovat směrnice a zajistit dosažení jejich cíle ve stanovené lhůtě. Skutečnost, že členským státem neprovedenou směrnicí (či její podstatné a k dosažení cíle směrnice sloužící ustanovení) lze vyložit v souladu s právem ES, nevede k vyloučení odpovědnosti státu za porušení práva ES. Následkem porušení povinností plynoucí z primárního práva může být vznesení žaloby dle čl. 226 an. SES. V souladu s judikaturou ESD se provinivší stát nemůže dovolávat možnosti přímého či nepřímého účinku, či podmínky odpovědnosti členského státu za škody, aby ospravedlnil své porušení.<sup>22</sup>

Od této obecné odpovědnosti bude nutné odlišit odpovědnost členského státu za škodu vzniklou porušením práva ES jednotlivci. Předpoklady této odpovědnosti vyslovil ESD ve věci *Francovich*<sup>23</sup>. Obecně se dá říci, že pokud členský stát porušil svou povinnost plynoucí z čl. 249 SES k vydání všech potřebných opatření k dosažení cíle sledovaného směrnicí (neprovedl směrnici, špatně ji provedl, přijal předpis odporující smlouvě, ať už k tomu došlo postupem správního orgánu, jednáním či opomenutím), je-li toto porušení dostatečně závažné<sup>24</sup>, směřuje-li směrnice k založení práv jednotlivcům, vznikla-li jednotlivci postupem státu škoda a je-li mezi jednáním státu a vzniklou škodou je příčinná souvislost, požaduje plná účinnost tohoto komunitárního předpisu vznik nároku jednotlivce na odškodnění.

Směrnice o ochraně spotřebitele zakládají pomocí *ochranných ustanovení* spotřebiteli nárok na zachování evropské úrovně ochrany i v situacích, kdy pro smlouvu bude jako právo rozhodné zvoleno právo mimo-evropského státu. Jedním jejich cílů je založení práv jednotlivcům v právních vztazích s mezinárodním mimo-evropských prvkem. Obsah práv vyplývajících ze směrnice je dostatečně jasný, neboť sama směrnice obsahuje minimální hmotné právní úpravu práv spotřebitele. Odpovědnost státu za škodu vzniklou jednotlivci porušením práva ES a tím i nárok jednotlivce na

odškodnění ovšem ztroskotá na třetí podmínce: Existenci příčinné souvislosti. Jestliže je možné vyložit národní právo v souladu se směrnicí (aplikovat nepřímý účinek práva ES), bude cíl směrnice dosažen a spotřebiteli zajištěna odpovídající právní ochrana. Proto se dá jen těžko mluvit o vzniku jakékoli škody a následně i příčinné souvislosti. Stát tedy ponese odpovědnost za porušení práva ES, nikoli však za škody vzniklé tímto porušením.

## SHRNUTÍ

Některé směrnice na ochranu spotřebitele obsahují speciální ustanovení, jejichž účelem je zajistit spotřebiteli minimálně evropskou úroveň ochrany i v případech, kdy je pro smlouvou rozhodné právo mimo-evropského státu. Tato ustanovení nejsou kolizními normami, ale zvláštními ochrannými ustanoveními mezinárodního práva soukromého, které vyzývají státy k přijetí jednostranných kolizních popřípadě materializovaných kolizních norem. Protože jsou integrální součástí směrnic a jako taková nejsou pro spotřebitele přímo použitelná, musí být implementována do vnitrostátních právních řádů. Český zákonodárce této povinnosti až na jednu výjimku nedostál. Spotřebitel se tak při prosazování evropské úrovně ochrany může opřít o čl. 5 Římské úmluvy (bude-li na něj uzavřenou smlouvou aplikovatelný), nebo se dovolávat nepřímého účinku ustanovení směrnic a požadovat eurokonformní výklad vnitrostátního práva. Vzhledem k zásadnímu celospolečenskému významu ochrany spotřebitele, zájmu na vyrovnání postavení stran smlouvy a tím i na vyváženém fungování právních vztahů stejně jako tržního zajištění funkčnosti poptávky, je nezbytné považovat právní normy vydané k provedení směrnic na ochranu spotřebitele za nutně použitelnou součást právního řádu. Jako takové se budou aplikovat vždy a použijí se ještě před určením rozhodného práva. Cíle směrnice bude nepřímo dosaženo i bez implementace těchto ochranných ustanovení do právního řádu. Právní jistotě jednotlivců to však nepřispívá.

část norem vydaných na ochranu spotřebitele bude ztělesňovat tak silný veřejný zájem, že je bude možno považovat za normy nutně použitelné, za o dalších normám toto platit nebude, získá použití výhrady opět význam.

<sup>22</sup> Srov. Rozhodnutí ESD ze dne 6. 5. 1980 ve věci sp. zn. 102/79 Komise v. Belgie.

<sup>23</sup> Naplnění těchto podmínek je dostačující pro vznik nároku na náhradu škody vzniklé neprovedenou či špatně provedenou směrnicí. V případě porušení primárního práva se dále požaduje dostatečně závažné porušení práva, přičemž porušení se pokládá za dostatečně závažné, především pokud stát opomenul provést směrnici, jejíž míra volnosti uvážení státu byly minimální a směrnice jednoznačná a přesná, stát tak učinil po vynesení rozsudku, nebo pokud je k věci již ustálená judikatura. Srov. Tichý, str. 311 an., Rozhodnutí ESD ze dne 5. 3. 1996 ve věci sp. zn. C-48/93 *Francovich*, MČ. 51-66.

<sup>24</sup> Porušení práva je dostatečně závažné – především pokud stát opomenul provést směrnici, porušil normu po vynesení rozsudku nebo je-li k věci již ustálená judikatura.