

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	5Cdo/120/2021
Identifikačné číslo spisu:	1515216760
Dátum vydania rozhodnutia:	26.05.2022
Meno a priezvisko:	JUDr. Alena Adamcová
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2022:1515216760.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v spore žalobkyne H. Y. M., F., nar. XX. P. XXXX, bytom W. XX, W., zastúpenej advokátskou kanceláriou KORABOVA & LOVICH s. r. o., so sídlom Laurinská 4, Bratislava, proti žalovanej U. O., nar. XX. Y. XXXX, bytom Q. XXX, Q., zastúpenej JUDr. Dušanom Repákom, advokátom so sídlom Krížna 47, Bratislava, o zaplatenie 20.000,- eur s príslušenstvom, vedenom na Okresnom súde Bratislava II pod sp. zn. 21Csp/48/2017, o dovolaní žalobkyne proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave z 26. januára 2021, sp. zn. 8CoCsp/1/2020, takto

rozhodol:

Rozsudok Krajského súdu v Bratislave z 26. januára 2021, sp. zn. 8CoCsp/1/2020, z r u š u j e a vec mu vracia na ďalšie konanie.

Odôvodnenie

1. Okresný súd Bratislava II (ďalej v texte rozhodnutia aj „súd prvej inštancie“, „prvoinštančný súd“ alebo „okresný súd“) rozsudkom zo 4. júla 2019, č. k. 21Csp/48/2017-429 zamietol žalobu, ktorou sa žalobkyňa domáhala zaplatenia 20.000 eur spolu s úrokom z omeškania titulom náhrady škody a žalovanej priznal právo na náhradu trov konania vo výške 100 %. Z vykonaného dokazovania považoval za zrejmé, že činnosť žalovanej v rozhodnom čase voči žalobkyni nie je možné považovať za činnosť finančného agenta, resp. finančné sprostredkovanie tak, ako to má na mysli zákon č. 186/2009 Z. z o finančnom sprostredkovaní a finančnom poradenstve v znení neskorších predpisov (ďalej len „zák. č. 186/2009 Z. z.“). V konaní nebolo preukázané, že by žalovaná pri negociácii túto činnosť voči žalobkyni vykonávala za odplatu alebo inú odmenu. Súd taktiež nenašiel splnené všetky štyri predpoklady vzniku zodpovednosti za škodu, ktoré platná právna úprava Slovenskej republiky v kontexte judikatúry vyžaduje. V konaní nebolo preukázané konanie žalovanej contra legem (protiprávny úkon) a taktiež ani existencia príčinnej súvislosti medzi protiprávnym úkonom škodcu a vzniknutou škodou. Žalovaná nespôsobila vznik škody; finančné prostriedky vo výške 20.000,- Eur boli zaslané na účet spoločnosti Certa Credit LP, pričom na ne žalovaná nemala žiaden dosah, a preto nie je v konaní ani pasívne vecne legitimovaná. Túto škodu spôsobila práve uvedená spoločnosť. Príčinná súvislosť medzi konaním žalovanej a vznikom škody na strane žalobkyne tak nie je daná.

2. Krajský súd v Bratislave (v ďalšom len „odvolací súd“ alebo „krajský súd“) rozsudkom zo dňa 26.

januára 2021, sp. zn. 8CoCsp/1/2020, potvrdil rozsudok okresného súdu a žalovanej priznal proti žalobkyni nárok na náhradu trov odvolacieho konania v celom rozsahu. Uviedol, že prvoinštančný súd zo správnych skutkových záverov vyvodil aj správne právne závery, keď na vec aplikoval zodpovedajúce ustanovenia Občianskeho zákonníka (§ 420 ods. 1, 3, § 442 ods. 1) a zákona č. 186/2009 Z. z. (§ 1 ods. 2 písm. j/, § 30 ods. 1), svoje závery aj náležite odôvodnil, vysporiadal sa so všetkými rozhodujúcimi skutočnosťami podstatnými pre právne posúdenie veci, ako aj so všetkými relevantnými argumentmi a posúdil opodstatnenosť právne a skutkovo relevantných námietok strán sporu. Skutočnosť, že žalovaná informovala žalobkyňu o existencii produktu, na základe ktorého mohla investovať (aj nižšiu) sumu 20.000,- eur, predložila jej zmluvu a dodala bližšie pokyny k prevodu finančných prostriedkov a prihlasovacie údaje a bola jej nápomocná aj po uzavretí zmluvy, posúdil aj odvolací súd ako súkromnú iniciatívu žalovanej (§ 1 ods. 2 písm. c/ zákona č. 186/2009 Z.z.). Tvrdenia žalobkyne, že sa domnievala, že ide o produkt Arcy nemajú svoj podklad vo vykonanom dokazovaní. Žalobkyni nevznikla škoda samotným uzatvorením zmluvy s Certa Credit LP, resp. škoda jej nevznikla uzavretím zmluvy na produkt, ktorý nebol v portfóliu Arcy ani Proxenty, ale až tým, že o investované peniaze prišla, čo však nebolo z dôvodu konania žalovanej, ale z dôvodu platobnej neschopnosti Certa Credit LP, a preto bolo správne i konštatovanie súdu prvej inštancie, že na tieto vložené finančné prostriedky na investičnom účte Certa Credit LP nemala (po uzavretí zmluvy) žalovaná žiaden dosah. Správne sa preto súd prvej inštancie vysporiadal aj s jednotlivými predpokladmi náhrady škody, keď dospel k záveru, že žalobkyňa nepreukázala protiprávne konanie žalovanej a ani existenciu príčinnej súvislosti medzi konaním žalovanej a vznikom škody. Záverom dodal, že žalobkyňa sa mala v prvom rade domáhať nárokov proti zmluvnému subjektu Certa Credit LP.

3.1. Proti rozsudku odvolacieho súdu podala žalobkyňa (ďalej aj „dovolateľka“) dovolanie z dôvodov uvedených v § 420 písm. f/ a § 421 ods. 1 písm. b/ CSP. Navrhla, aby dovolací súd rozsudok odvolacieho súdu spolu s rozsudkom súdu prvej inštancie zrušil a vec vrátil okresnému súdu na ďalšie konanie. Dovolateľka za nesprávny procesný postup odvolacieho súdu, ktorým znemožnil, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces, označila svojvoľné hodnotenie dôkazov, oba napadnuté rozsudky majú podľa dovolateľky hrubé skutkové vady, ktoré konkrétne špecifikovala. Ďalším dôvodom zmätočnosti v zmysle ustanovenia § 420 písm. f/ CSP bol podľa žalobkyne postup súdov v odvolacom konaní, keď jej nebola doručená odvolacia duplika žalovanej zo 14.11.2019. Napokon namietala i nedostatky odôvodnenia napadnutých rozhodnutí, pričom naznačovala, že odvolací súd poukazoval na niektoré (nové) skutočnosti, ktoré neboli predmetom inštančného prieskumu.

3.2. V dovolaní žalobkyňa ďalej vymedzila dve právne otázky, od vyriešenia ktorých záviselo rozhodnutie odvolacieho súdu a odvolací súd (súd prvej inštancie) ich posúdil nesprávne: a) či je od spotrebiteľa finančnej služby v spore proti finančnému agentovi o náhradu škody, spôsobenej pri vykonávaní finančného sprostredkovania, spravodlivé požadovať, aby ako predpoklad úspechu uplatňovaného nároku preukázal prijatie odplaty alebo inej odmeny zo strany finančného agenta za výkon jeho činnosti; b) či je predpokladom úspešného uplatnenia nároku na náhradu škody podľa ustanovenia § 30 zákona č. 186/2009 Z. z., predchádzajúce súdne uplatnenie nároku voči inštitúcii, s ktorou spotrebiteľ uzatvoril zmluvu o investičnom produkte na základe činnosti finančného sprostredkovateľa, pričom až v prípade, ak právo spotrebiteľa zo zmluvy s finančnou inštitúciou „nebolo a už ani nebude môcť byť uspokojené“, vzniká spotrebiteľovi nárok na náhradu škody voči finančnému agentovi, ktorý v uvedenom prípade vykonával finančné sprostredkovanie.

4. Žalovaná vo vyjadrení uviedla, že dovolanie považuje v celom rozsahu za nedôvodné a neopodstatnené, žiadala ho odmietnuť a priznať jej nárok na náhradu trov dovolacieho konania.

5. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“ alebo „dovolací súd“) ako súd dovolací (§ 35 CSP) po zistení, že dovolanie podala v stanovenej lehote (§ 427 ods. 1 CSP) strana zastúpená v súlade so zákonom (§ 429 ods. 1 CSP), v ktorej neprospech bolo napadnuté rozhodnutie vydané (§ 424 CSP), bez nariadenia pojednávania (§ 443 CSP) skúmal, či sú dané procesné predpoklady pre uskutočnenie meritorneho dovolacieho prieskumu, pričom dospel k záveru, že dovolanie dovolateľky je prípustné a vzhľadom na uplatnený dovolací dôvod (§ 420 písm. f/ CSP) aj dôvodné. Ak totiž dovolanie

smeruje proti rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej alebo ktorým sa konanie končí z dovolacieho dôvodu uvedeného v § 420 CSP, potom existencia tohto dôvodu, t. j. existencia niektorej z tzv. zmätočnosťných väd uvedených v tomto ustanovení, znamená nielen splnenie podmienky prípustnosti dovolania, ale zároveň zakladá bez ďalšieho aj jeho dôvodnosť.

6. V danom prípade bolo dovolanie podané po 1. júli 2016, kedy nadobudol účinnosť nový civilný procesný kódex - Civilný sporový poriadok. Aj za účinnosti CSP treba dovolanie považovať za mimoriadny opravný prostriedok, ktorý má v systéme opravných prostriedkov civilného konania osobitné postavenie. Dovolanie aj podľa novej právnej úpravy nie je „ďalším odvolaním“ a dovolací súd nesmie byť vnímaný ako tretia inštancia, v rámci konania ktorej by bolo možné preskúmať akékoľvek rozhodnutie odvolacieho súdu (viď napríklad rozhodnutia sp. zn. 1Cdo/113/2012, 2Cdo/132/2013, 3Cdo/18/2013, 4Cdo/280/2013, 5Cdo/275/2013, 6Cdo/107/2012 a 7Cdo/92/2012).

7. O všetkých mimoriadnych opravných prostriedkoch platí, že narušenie princípu právnej istoty strán, ktorých právna vec bola právoplatne skončená (meritórnym rozhodnutím predstavujúcim *res iudicata*), musí byť vyvážené sprísnenými podmienkami prípustnosti. Právnu úpravu dovolania a dovolacieho konania, ktorá stanovuje podmienky, za ktorých môže byť výnimočne prelomená záväznosť už právoplatného rozhodnutia, nemožno interpretovať rozširujúco; namiesto je tu skôr reštriktívny výklad (3Cdo/319/2013, 1Cdo/348/2013, 3Cdo/357/2016, 3ECdo/154/2013, 3Cdo/208/2014).

8. Naznačenej mimoriadnej povahe dovolania zodpovedá aj právna úprava jeho prípustnosti. V zmysle § 419 CSP je proti rozhodnutiu odvolacieho súdu dovolanie prípustné, (len) ak to zákon pripúšťa. To znamená, že ak zákon výslovne neuvádza, že dovolanie je proti tomu-ktorému rozhodnutiu odvolacieho súdu prípustné, nemožno také rozhodnutie (úspešne) napadnúť dovolaním. Rozhodnutia odvolacieho súdu, proti ktorým je dovolanie prípustné, sú vymenované v ustanoveniach § 420 a § 421 CSP.

9. Podľa § 420 písm. f/ CSP dovolanie je prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej alebo ktorým sa konanie končí, ak súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces.

10. Podľa § 431 CSP dovolanie prípustné podľa § 420 možno odôvodniť iba tým, že v konaní došlo k vade uvedenej v tomto ustanovení (ods. 1). Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie, v čom spočíva táto vada (ods. 2).

11. Citované ustanovenie § 420 písm. f/ CSP zakladá prípustnosť a zároveň dôvodnosť dovolania v tých prípadoch, v ktorých miera porušenia procesných práv strany nadobudla intenzitu porušenia jej práva na spravodlivý proces. Pod porušením práva na spravodlivý proces v zmysle tohto ustanovenia treba rozumieť nesprávny procesný postup súdu spočívajúci predovšetkým v zjavnom porušení kogentných procesných ustanovení, ktoré sa vymyká nielen zákonnému, ale aj ústavnému procesnoprávnemu rámcu, a ktoré tak zároveň znamená aj porušenie ústavne zaručených procesných práv spojených s uplatnením súdnej ochrany práva. Ide napr. o právo na verejné prejednanie vecí za prítomnosti strany sporu, právo vyjadriť sa ku všetkým vykonávaným dôkazom, právo na riadne odôvodnenie rozhodnutia, na predvídateľnosť rozhodnutia, na zachovanie rovnosti strán v konaní, na relevantné konanie súdu spojené so zákazom svojvoľného postupu a na rozhodnutie o riadne uplatnenom nároku spojené so zákazom *denegatio iustitiae* (odmietnutia spravodlivosti).

12. V spojení s procesným pochybením tvrdným v bode 11. dovolateľka vytkla odvolaciemu súdu nesprávne hodnotenie dôkazov a hrubé skutkové vady.

13.1. Podľa konštantnej judikatúry najvyššieho súdu nie je dôvodom zakladajúcim prípustnosť dovolania v zmysle § 420 písm. f/ CSP paušálne tvrdenie o nedostatočne zistenom skutkovom stave, nevykonanie všetkých navrhovaných dôkazov alebo nesprávne vyhodnotenie niektorého dôkazu (pozri rozhodnutia sp. zn. 3Cdo/26/2017, 4Cdo/56/2017, 5Cdo/90/2017, 8Cdo/187/2017). Súlad tohto právneho názoru s

Ústavou Slovenskej republiky posudzoval ústavný súd napríklad v uznesení sp. zn. II. ÚS 465/2017, nedospel však k záveru o jeho ústavnej neudržateľnosti. Na druhej strane ústavný súd vo svojich rozhodnutiach vyslovil názor, že nevykonanie navrhovaného dôkazu, ktorý by mohol mať vplyv na posúdenie skutkového stavu, ktorý z doteraz vykonaných dôkazov nemožno bezpečne ustáliť, možno kvalifikovať ako porušenie práva na spravodlivé súdne konanie v zmysle čl. 46 ods. 1 Ústavy SR (III. ÚS 332/09).

13.2. Dovolací súd považuje za potrebné zdôrazniť, že dovolanie nepredstavuje opravný prostriedok, ktorý by mal slúžiť na odstránenie nedostatkov pri ustálení skutkového stavu veci. Dovolací súd nemôže v dovolacom konaní formulovať nové skutkové závery a rovnako nie je oprávnený preskúmať správnosť a úplnosť skutkových zistení, už len z toho dôvodu, že nie je oprávnený prehodnocovať vykonané dôkazy, pretože (na rozdiel od súdu prvej inštancie a odvolacieho súdu) v dovolacom konaní nemá možnosť vykonávať dokazovanie. Dovoláním sa preto nemožno úspešne domáhať revízie skutkových zistení urobených súdmi prvej a druhej inštancie, ani prieskumu nimi vykonaného dokazovania.

13.3. Inými slovami, na hodnotenie skutkových okolností a zisťovanie skutkového stavu sú teda povolané súdy prvej a druhej inštancie ako skutkové súdy, a nie dovolací súd, ktorý je v zmysle § 442 CSP viazaný skutkovým stavom, tak ako ho zistil odvolací súd, a jeho prieskum skutkových zistení nespočíva v prehodnocovaní skutkového stavu, ale len v kontrole postupu súdu pri procese jeho zisťovania (porov. I. ÚS 6/2018). V rámci tejto kontroly dovolací súd síce má možnosť vyhodnotiť a posúdiť, či konanie nie je postihnuté rôznymi závažnými deficitmi v dokazovaní (tzv. opomenutý dôkaz, deformovaný dôkaz, porušenie zásady voľného hodnotenia dôkazov a pod.) a či konajúcimi súdmi prijaté skutkové závery nie sú svojvoľné, neudržateľné alebo prijaté v zrejmom omyle, ktorý by poprel zmysel a podstatu práva na spravodlivý proces (IV. ÚS 252/04), čím by mohlo dôjsť k vade zmätočnosti v zmysle § 420 písm. f/ CSP, avšak dovolací súd tieto vady v prejednávanej veci nezistil.

14. Podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch. V zmysle uvedeného ustanovenia jednou zo všeobecných záruk spravodlivého prejednávania veci pred súdom je zásada „rovnosti zbraní“. Tento princíp je jeden zo znakov širšieho konceptu spravodlivého súdneho konania a vyžaduje, aby každej procesnej strane bola daná primeraná možnosť predniesť svoju záležitosť jej protistrane. Koncept spravodlivého súdneho konania v sebe implikuje právo na kontradiktórne konanie, podľa ktorého procesné strany musia dostať príležitosť predložiť nielen všetky dôkazy potrebné na to, aby ich návrh uspel, ale aj zoznámiť sa so všetkými dôkazmi a pripomienkami, ktoré boli predložené s cieľom ovplyvniť rozhodnutie súdu a vyjadriť sa pred ním. Požiadavka, aby procesné strany v konaní mali možnosť dozvedieť sa a vyjadriť sa ku všetkým zhromaždeným dôkazom alebo k stanoviskám pripojeným v spise, sa aplikuje aj na odvolacie konanie.

15. Právo strán konania na doručenie procesných vyjadrení ostatných strán je súčasťou práva na spravodlivé súdne konanie. Pritom nie je podstatné, či podľa názoru odvolacieho súdu ide o podanie skutkovo a právne významné alebo bezvýznamné, pretože túto skutočnosť posudzuje výlučne druhá strana konania. Každá strana musí mať možnosť nielen predložiť dôkazy a argumenty, ktoré považuje za nutné na to, aby jej požiadavky uspeli, ale aj zoznámiť sa s každým dokladom a pripomienkami predloženými súdu na účely ovplyvnenia jeho rozhodnutia a vyjadriť sa k nim. Kontradiktórny spor znamená možnosť strany popierať (contra dicere) požiadavky a argumenty druhej strany a právo na to, aby boli vypočuté jej argumenty a návrhy (nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. II. ÚS 31/2016, III. ÚS 32/2015, I. ÚS 276/2016, I. ÚS 230/03, IV. ÚS 186/09, II. ÚS 18/2013). Požiadavka kontradiktórnosti konania sa v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva chápe čisto formálne. Z jej hľadiska v podstate nezáleží alebo len málo záleží na skutočnom obsahu a význame informácie alebo argumentov predložených súdu (mutatis mutandis I. ÚS 230/03, II. ÚS 249/2012).

16. Európsky súd pre ľudské práva vydal 13. januára 2015 rozsudok vo veci Trančíková proti Slovenskej republike, v ktorom sa zaoberal aj opodstatnenosťou námietky o nemožnosti vyjadriť sa k vyjadreniu protistrany v rámci odvolacieho konania. V tomto rozsudku dospel Európsky súd pre ľudské

práva k názoru, že aj keď vyjadrenie k odvolaniu neobsahuje žiadne nové skutočnosti alebo argumenty, ku ktorým by sa procesná strana už nebola vyjadrila v predchádzajúcom priebehu konania, a prípadne ide o vyjadrenie nemajúce vplyv na rozhodnutie odvolacieho súdu, musí byť druhému účastníkovi daná možnosť oboznámiť sa s ním, ak bolo formulované ako právna a skutková argumentácia.

17. V rozsudku sa doslovne uvádza, že „požiadavka, aby účastníci súdneho konania mali možnosť dozvedieť sa o všetkých predložených dôkazoch alebo vyjadreniach podaných v ich veci a vyjadriť sa k nim, sa vzťahuje na odvolacie konanie rovnako ako na prvostupňové konanie, a to napriek skutočnosti, že odvolanie nemusí vyvolať žiadnu novú argumentáciu“. Pokiaľ súd takúto možnosť druhej procesnej strane nevytvorí, dochádza k porušeniu práva na spravodlivé konanie, ktoré je zaručené článkom 6 ods. 1 Dohovoru.

18. Podľa § 374 ods. 1 CSP súd prvej inštancie doručí odvolateľovi vyjadrenie k odvolaniu a umožní mu vyjadriť sa k nemu najneskôr v lehote desať dní od doručenia. K vyjadreniu odvolateľa podľa odseku 1 môže protistrana podať vyjadrenie v lehote desať dní od jej doručenia (§ 374 ods. 2 CSP). Podania podľa odsekov 1 a 2 doručí súd prvej inštancie ostatným subjektom (§ 374 ods. 3 veta prvá CSP).

19. Povinnosťou súdu v kontradiktórnom spore je zabezpečiť formálne podmienky plnohodnotného výkonu základného práva na súdnu ochranu v súlade s predpismi upravujúcimi konanie pred súdom. Civilný sporový poriadok vychádza z koncepcie, podľa ktorej má odvolateľ v odvolacom konaní vždy k dispozícii odvolanie a odvoláciu repliku a jeho protistrana vyjadrenie k odvolaniu a odvoláciu dupliku. Z princípu kontradiktórnosti konania vyplýva, že samotný účastník konania musí mať možnosť posúdiť, či a do akej miery je písomné vyjadrenie jeho odporcu právne významné, či obsahuje také skutkové a právne dôvody, na ktoré je potrebné z jeho strany reagovať alebo inak je vhodné sa k nemu vyjadriť; nezáleží pritom, aký je jeho skutočný účinok na súdne rozhodnutie.

20. Z obsahu preskúmaného spisu vyplýva, že žalovaná sa k odvolaniu žalobkyne vyjadrila podaním zo 14.10.2019 (č. l. 450), na ktoré reagovala žalobkyňa ako odvolateľka (odvolacou) replikou zo 14.11.2019, v ten istý deň doručenou súdu (č. l. 468). Žalovaná podala odvoláciu dupliku z 18.12.2019 (č. l. 500), ktorú už súdy žalobkyni nedoručovali v rozpore s ustanovením prvej vety § 374 ods. 3 CSP. Žalobkyňa teda nemala možnosť dozvedieť sa o tomto podaní žalovanej a prípadne sa k nemu aj vyjadriť, lebo jej ho súd nedoručil. Opomenutím doručenia tohto vyjadrenia žalobkyni došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces v zmysle čl. 6 ods. 1 Dohovoru a tým k procesnej vade zmätočnosti uvedenej v § 420 písm. f/ CSP.

21. Uvedená skutočnosť, že v konaní došlo k procesnej vade podľa § 420 písm. f/ CSP je okolnosťou, pre ktorú musí dovolací súd napadnuté rozhodnutie vždy zrušiť, pretože rozhodnutie vydané v konaní postihnutom tak závažnou procesnou vadou, nemôže byť považované za správne. Najvyšší súd preto rozsudok odvolacieho súdu v celom rozsahu zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie (§ 449 ods. 1, § 450 CSP).

22.1. Ako obiter dictum si k prejednávanej veci dovoľuje dovolací súd dodať, že dôvody, ktorými súdy nižších inštancií odôvodnili svoj záver o nedôvodnosti žaloby, nepostačujú.

22.2. Pri finančnom sprostredkovaní ide v súvislosti s odmenou finančného agenta o vzťah medzi finančnou inštitúciou a finančným agentom, klient samotný nemá žiadnu legálnu možnosť ako získať dôkazné prostriedky, ktoré by mohli preukázať, či nejaká odmena dohodnutá (vyplatená) bola, alebo nie. Nie je preto na mieste žiadať od žalobkyne, aby preukazovala, či k odmene došlo. Vzhľadom k tomu, že v praxi v drvivej väčšine nejde o platenie odmeny od klienta k finančnému agentovi, bolo by vymáhanie náhrady závislé od získania informácií zo vzťahu medzi inými osobami ako je poškodený, čo by spôsobilo neúčinnosť predmetnej právnej úpravy, čo iste nebolo zámerom zákonodarcu.

22.3. Zo samotnej podstaty právneho vzťahu vyplýva, že klient je, pokiaľ ide o odmenu finančného agenta, treťou - nezainteresovanou osobou. Určujúci je právny vzťah medzi finančnou inštitúciou a finančným agentom a nie medzi finančným agentom a klientom. Preto pokiaľ žalovaná poukazovala na údajné priateľské vzťahy tieto pre podstatu veci nie sú podstatné. Aj povahou najbližšie ustanovenia

Obchodného zákonníka stanovujú, že je vylúčené, aby bolo obchodné zastúpenie prípadne sprostredkovanie bezodplatné (pozri ust. § 642 a 652 ods. 1 Obchodného zákonníka). Je preto na mieste predpokladať, že išlo o vzťah odplatný. Neobstojí poukaz na ustanovenie § 1 ods. 2 písm. c/ zákona č. 186/2009 Z.z. V danom prípade totiž úplne jednoznačne aktivity žalovanej smerovali k uzavretiu zmluvy, keďže ako uvádza aj sám odvolací súd, žalovaná žalobkyni predložila zmluvu a aj ďalšie pokyny k prevodu finančných prostriedkov.

22.4. Výnimku pre bezodplatné finančné sprostredkovanie a finančné poradenstvo podľa písmena i) možno vnímať v spojení s § 2 ods. 5 a § 3 ods. 4 zákona č. 186/2009 Z.z., ktoré uvádzajú, že finančné sprostredkovanie a finančné poradenstvo sú podnikaním v zmysle Obchodného zákonníka. Pojemným znakom podnikania je, okrem iného, zameranie na dosahovanie zisku. Účelom zákona č. 186/2009 Z.z. je regulovať finančné sprostredkovanie a finančné poradenstvo vykonávané podnikateľským spôsobom, teda ako sústavnú činnosť zameranú na dosahovanie zisku. Ak teda v činnosti, ktorá inak napĺňa znaky finančného sprostredkovania a finančného poradenstva, absentuje element odmeny či nepeňažnej odplaty, teda zisku osoby, ktorá túto činnosť vykonáva, nejde o regulovanú činnosť v zmysle zákona. V praxi pod túto výnimku bude spadať činnosť neziskového charakteru, napríklad v prípade občianskych združení, ktoré pri poskytovaní svojej činnosti charitatívneho charakteru môžu vykonávať aj činnosti, ktoré napĺňajú znaky finančného sprostredkovania alebo finančného poradenstva, napríklad pomáhajú svojim klientom pri refinancovaní úverov (JEDINÁK, P., SLEZÁKOVÁ, A., ŠIMONOVÁ, J. Zákon o finančnom sprostredkovaní a finančnom poradenstve - komentár. [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2022-5-23]. ASPI_ID KO186_2009SK. Dostupné z : www.aspi.sk. ISSN 2336-517X). Tiež tu môžu spadať činnosti, ktoré sú poskytované popri hlavnej činnosti podnikateľa (časté sú napríklad prípady, že banka sprostredkuje svojmu klientovi životné poistenie popri uzatváraní hypotekárneho úveru).

22.5. Odvolací súd ďalej uviedol, že žaloba je podaná predčasne, pretože žalobkyňa sa mala najskôr domáhať svojich peňazí od spoločnosti Certa Credit LP z dôvodu porušenia jej zmluvných povinností. Žalobkyňa sa podľa krajského súdu mylne domnieva, že jej škoda vznikla investovaním do produktu-zavretím zmluvy na produkt, ktorý nebol v portfóliu Arcy ani Proxenty, ale až tým, že o investované peniaze prišla, čo však nebolo z dôvodu konania žalovanej, ale z dôvodu platobnej neschopnosti Certa Credit LP. Z právnej úpravy však žiadny takýto záver nevyplýva, ani ju odkazom na právnu úpravu odvolací súd neodôvodňuje a dovolaciemu súdu sa javí ako nepodložený. Predmetné ustanovenie § 30 zákona č. 186/2009 Z.z. uvádza iba, že finančný poradca a finančný sprostredkovateľ sú zodpovední za škodu spôsobenú pri vykonávaní finančného sprostredkovania alebo finančného poradenstva, neustanovuje, že je potrebné najprv žalovať škodcu a až po neúspešnej snahe je možné vymáhať škodu od žalovaného finančného agenta. Ide totiž o odlišný druh nároku, keďže v jednom prípade ide o plnenie zo zmluvy a v druhom o plnenie zo zodpovednosti za škodu, ktorá žalovanej vyplýva z ustanovenia § 30 zákona č. 186/2009 Z.z.

22.6. V ďalšom konaní bude potrebné sa na predmetnú činnosť žalovanej dívať v širšom meradle. Nepodstatným sa javí záver, že žalovaná nemohla v danej veci konať ako agent Proxenty, prípadne pracovníčka Arca Consulting (alebo Arca Investments). Pre záver o tom, či možno považovať jej činnosť v predmetnej súvislosti za finančné sprostredkovanie, je podstatné, či žalobkyňa s ohľadom na bežnú (laickú) opatrnosť mohla odôvodnene predpokladať, že podobne ako v predchádzajúcich prípadoch, kedy jej žalovaná investície sprostredkovala, koná ako finančný agent. V danej súvislosti je bez právneho významu, či konala ako finančný agent niektorej z uvedených spoločností, alebo spoločnosti inej, napr. aj Certa Credit LP. Nie je predsa úplne nezvyčajné, že finančný agent môže sprostredkovať produkty rôznych spoločností a ak by to s ohľadom na jeho ďalšie vzťahy k iným osobám, prípadne normatívne stanovené povinnosti nebolo možné, nie je úlohou bežného investora, aby sa v týchto vzťahoch do takej miery orientoval. Skutočnosť, že niekto pri investovaní spolupracuje s finančným agentom odôvodňuje predpoklad, že v predmetných súvislostiach (finančných, ale i právnych) nie je doma a okrem svojich peňazí investuje aj dôveru, že finančný agent bude postupovať v súlade so svojimi povinnosťami a právnymi predpismi vykonávať činnosť s odbornou spôsobilosťou, tak aby bola investícia klienta v súlade s jeho pokynmi zodpovedajúcim spôsobom chránená.

22.7. Ďalej je potrebné sa zamerať, či možno s ohľadom na všetky okolnosti vnímať činnosť žalovanej v predmetnej súvislosti ako činnosť finančného agenta, pričom nemožno opomenúť skutočnosť, či žalobkyňa bola dostatočne informovaná, že v predmetnej súvislosti žalovaná nekoná ako finančný agent a či s ohľadom na všetky okolnosti nemohla byť v omyle, že žalovaná ako finančný agent koná. Treba

vziať do úvahy vzájomnú komunikáciu strán, pokiaľ ide o predmetnú zmluvu, okolnosti podpisu zmluvy vrátane miesta podpisu, manipulácie so zmluvami a ďalších skutočností, vrátane následnej komunikácie.

22.8. V neposlednom rade je potrebné sa dôsledne zaoberať podrobným výkladom ustanovenia § 30 zákona č. 186/2009 Z.z., pričom treba vymedziť, aké sú predpoklady zodpovednosti za škodu pri finančnom sprostredkovaní, prípadne poradenstve, kedy možno konštatovať vznik škody žalobkyni, v akej výške, ako kvalifikovať konanie žalovanej ako predpoklad vzniku škody (vrátane prípadného porušenia jej povinností ako finančného agenta v zmysle zákona) a či toto konanie je v príčinnej súvislosti so vzniknutou škodou. Taktiež je potrebné posúdiť, či vzhľadom k rizikovosti produktu nemožno uvažovať i o aplikácii ustanovenia § 441 Občianskeho zákonníka.

23. Ak bolo rozhodnutie zrušené a ak bola vec vrátená na ďalšie konanie a nové rozhodnutie, súd prvej inštancie a odvolací súd sú viazané právnym názorom dovolacieho súdu (§ 455 CSP). V novom rozhodnutí rozhodne súd znova aj o trovách pôvodného konania a dovolacieho konania týkajúceho sa dovolania proti tomuto (zrušenému) uzneseniu odvolacieho súdu (§ 453 ods. 3 CSP).

24. Toto rozhodnutie prijal senát najvyššieho súdu pomerom hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.