

Směnka ve spotřebitelských vztazích

J. Kotásek

Naši současnou směnečnou praxi můžeme po právu označit za inflační. Nejde přitom jen o vysoký počet směnek, které jsou v České republice v oběhu. Směnka se totiž objevuje i v těch vztazích, kde se její použití, právně jinak zcela v pořádku, jeví jako "netradiční". Příkladem jsou tzv. spotřebitelské směnky. Směnka zde zpravidla figuruje jako zajišťovací instrument u tzv. spotřebitelských úvěrů (označení *spotřebitelský úvěr* má zatím význam hospodářský a nikoliv právní, neboť právní úprava regulující spotřebitelské úvěry se v ČR teprve připravuje).

Ochota a bezstarostnost, s jakou někteří spotřebitelé umísťují svůj podpis na směnku, je až zarážející. Podle mého názoru lze přitom úspěšně pochybovat o tom, zda je běžný konzument vůbec schopen docenit důsledky takového podpisu a pochopit, že rizika, tlaky a situace, které pro něj z použití směnky zpravidla plynou, nemůže vykompenzovat sebelepší finanční nabídka prodejce.

Bezpečné použití směnky předpokládá totiž znalosti a návyky, kterými běžný spotřebitel nedisponuje. Nezná všechny možné důsledky a neumí si ani představit všechny možné alternativy svého jednání. Pravidelně se dopouští se řady chyb, které jej zbytečně vystavují nebezpečí újmy. Ve smlouvě není často vyjasněna povaha směnečného závazku a jeho vztah k pohledávce ze smlouvy. Důvodem potíží může být i nečestné jednání prodejce, neznalostí protistrany jen ulehčené.

Spekulovat můžeme o marketingových efektech těchto instrumentů, neboť drtivá většina zákazníků bude, doufejme, směnkou spíše odrazena a přejde raději k prodejci, který na podobném "netradičním zajištění" splátek netrvá.

Z právního hlediska ovšem použití směnky k platebním či zajišťovacím účelům (alespoň prozatím) ve vztazích mezi spotřebiteli a podnikateli nic nebrání. Nepříznivé důsledky, které z toho plynou, spočívají pro spotřebitele nejméně v tom, že se obrací důkazní břemeno. **Směnečný dlužník prokazuje oprávněnost svých námitek, věřiteli postačí k legitimaci pouhá listina.** Ve směnečném sporu platí dále zásada koncentrační. Nejenže je třeba podat námítka včas a odůvodnit je, námítka musí být podány všechny, protože k později podaným dalším námítkám - byť by byly zcela bez pochyb pravdivé - nelze přihlížet. Situace se pro konzumenta zásadně komplikuje převodem směnky (viz dále).

Je na místě uvést, že pro regulaci spotřebitelských směnek najdeme i důvody formálního rázu (které mohou být pro někoho přesvědčivější). Neboť adekvátní ochranu spotřebitele před směnkou požaduje i evropská směrnice o spotřebitelských úvěrech, které se v následujícím textu budeme rovněž blíže věnovat.

Osobně jsem dříve případy spotřebitelských směnek řadil do sbírky právních kuriozit a zajímavostí. Setkal jsem se s nimi ojediněle u některých menších podnikatelů, kteří prodávají domácí spotřebiče. Postupem doby se ovšem sbírka potěšeně rozrostla a spotřebitelské směnky řadíme zcela jistě k běžnému zajišťovacímu prostředku u konzumentských úvěrů.

O masovějším používání konzumentských směnek ale informoval např. spotřebitelský časopis TEST. V příspěvku I. Rozové¹ je citován jeden z mnoha postižených zákazníků, který "znaven

¹ TEST, č. 3/1998, s. 3, (editorial I. Rozové), text je autorem tohoto článku jen parafrázován.

několikahodinovým výkladem prodejce podepsal kromě objednávky a splátkového kalendáře i směnku": "Mě osobně se může stát, že po zaplacení zboží někdo uplatní směnku a já ji budu muset zaplatit. Na směnkách není uvedeno, za co se zavazujeme zaplatit, proto bych ani u soudu nedokázal, že se jedná o již zaplacené zboží". A dále dokonce: "Myslím si, že jde o připravený podvod, kdy lidé směnkami zaplatí za zboží dvakrát. Dotyčná firma může směnky se slevou odprodat někomu jinému. Toho nebude zajímat, že máme zboží už zaplacené, ale bude požadovat částky uvedené na směnce."

Cílem této části práce je poukázat na to, že postavení směnečného dlužníka je důvodem, proč si spotřebitelé *de lege ferenda* v této oblasti zaslouží přiměřenou ochranu. Obecně se budeme zabývat instrumenty, kterými může dlužník bránit nekalé manipulaci se směnkou. Zde se budeme věnovat nebezpečí zfalšování textu směnky a zejména nebezpečí zneužití zajišťovací směnky. Pokud totiž směnka vystupuje ve spotřebitelských operacích, je to právě v této pasivní podobě zajišťovacího instrumentu (což platí o směnkách v ČR obecně²). Směnky jsou v neúměrném rozsahu emitovány jen k pouhému zajištění.

Práce by však neměla být jen hledáním důvodů, **proč** je třeba něco učinit. Mj. se budeme věnovat i **způsobu**, jakým ochranu před směnkou zajišťuje právo v Rakousku, SRN a USA. Vycházet ze zahraniční literatury můžeme mj. i proto, že úprava směnky v České republice vychází z unifikovaného Jednotného směnečného zákona daného systémem mezinárodních ženevských úmluv³.

3. Evropská směrnice o spotřebitelských úvěrech

3.1. Obecně ke směrnici o spotřebitelském úvěru

Směrnice EU (87/102/EEC) o sblížení zákonů a dalších právních a správních předpisů týkajících se spotřebitelského úvěru stanoví rámcové podmínky pro poskytování spotřebitelských úvěrů. Zavádí minimální standard ochrany spotřebitele v této oblasti, členským státům je totiž umožněno, aby si ponechaly přísnější ochranu spotřebitele, resp. aby takovou úpravu přijaly.

Směrnice se omezuje do značné míry na zlepšené informování spotřebitele o podmínkách úvěru na zásobení spotřebitele rozsáhlými informacemi ohledně obsahu smlouvy o úvěru, neboť rozsáhlé a úplné informace jsou nejenom základní podmínkou ochrany spotřebitele, ale jsou i nejlepšími prostředky, které jim umožní vyhnout se právním problémům⁴ ("*protection here,*

² Tak Kovařík v předmluvě druhého vydání svého komentáře (Kovařík, Z.: Zákon směnečný a šekový. Komentář. 2. Vydání, Praha, C.H.Beck 1999, s. VII).

³ Úmluva o jednotném zákonu směnečném ze dne 7. června 1930 se dvěma přílohami. První tvořil Jednotný směnečný zákon. Druhá příloha sestává z výhrad, které umožňují smluvním stranám odchýlit se od Jednotného zákona.

⁴ Jak bývá často připomínáno, tento přístup v právu EU se však velmi často "zastaví v půli cesty". To znamená, že ačkoliv musí být spotřebitelé zásobeni množstvím informací, neexistuje již povinné období na rozmyšlenou, které by jim umožnilo strávit předložené informace a rozhodnout se bez toho, že by byli vystaveni tlaku zvenčí. (cit. podle Kiendl-Wendner, D.: Implementace práva EU v Rakousku: Spotřebitelské úvěry, EMP, zvláštní vydání, srpen 1998). Příliš mnoho informací může totiž v důsledku znamenat informaci žádnou.

principally means informing"⁵). Směrnice řeší mj. konstrukci tzv. efektivního ročního úroku. Další otázky, které se spotřebitelů významně dotýkají, jako např. otázka předložení spotřebitele či lichvářských úroků, však směrnice nezmiňuje.

Místo konkrétní úpravy stanoví směrnice spíše jen abstraktní cíle. To ostatně odpovídá i "nové strategii", kterou Komise představila poprvé v Bílé knize, a která spočívá právě ve formulaci obecných cílů bez konkrétního obsahu právní úpravy.

Smlouva o spotřebitelském úvěru je zde vymezena pozitivně jako **dohoda, kterou věřitel poskytne nebo přislíbí poskytnout spotřebiteli úvěr v podobě odložené platby, půjčky či jiné podobné finanční výpomoci.**

Smlouva o spotřebitelském úvěru je vymezena také negativně. Směrnice se podle svého druhého článku nevztahuje namátkou např. na úvěry poskytované bez platby úroku či jiného poplatku⁶ či na smlouvy o poskytnutí úvěru nižší než 200 ECU nebo vyšší než 20 000 ECU⁷; dále na smlouvy o poskytnutí úvěru požadující, aby spotřebitel splatil úvěr buď v období nepřesahujícím tři měsíce nebo při maximálním počtu čtyř splátek v období nepřesahujícím 12 měsíců atd. (Jaký negativní vliv bude mít takové vymezení věcné působnosti směrnice na postavení spotřebitele jako směnečného dlužníka, budeme demonstrovat na příkladu německé úpravy.)

Okruh subjektů je určen takto: **Spotřebitelem** se rozumí fyzická osoba, která v transakcích, na které se směrnice vztahuje, jedná se záměry, které nelze považovat za podnikatelské či profesionální. Půjde tedy o koncové spotřebitele⁸. Věřitelem se rozumí fyzická či právnická osoba či sdružení těchto osob, jež poskytuje úvěry v rámci svého podniku či profese.

3.2. Ochrana spotřebitele před směnkou podle čl. 10

Již v prvním návrhu⁹ evropské směrnice o spotřebitelských úvěrech se objevuje pokus o ochranu spotřebitele před směnkou. Podle 12. článku tohoto návrhu "nesměly být v rámci úvěrových

⁵ Krämer, L.: EWG - Verbraucherrecht, Nomos Verlag, 1985, s. 351

⁶ I na tyto úvěry se ovšem vztahuje 6. článek směrnice. V podrobnostech k negativnímu vymezení spotřebitelského úvěru viz text čl 1. písm. c) a 2. článku směrnice.

⁷ Stanovení dolní hranice 200 ECU má zabraňovat zbytečnému administrativnímu přetěžování účastníků. Členské státy však musí zajistit, aby ustanovení, která přijmou v rámci implementace této směrnice, nebyla obcházena např. rozdělováním úvěrové částky do několika smluv. Horní hranice 20.000 ECU znamená, že se nepředpokládá ochrana těch spotřebitelů, kteří to zjevně nepotřebují; slovy autorů směrnice se totiž "smlouvy o poskytnutí úvěru na velké finanční částky zpravidla liší od běžných smluv o poskytnutí spotřebitelských úvěrů". Obdobnou maximální hranici, od které se již spotřebiteli neposkytuje ochrana před směnkou, najdeme i v USA - činí 25.000 USD (cit. podle Clark, Kinder: Law and business, 3. vydání, McGraw-Hill 1991, s. 757)

⁸ Reich, N.: Europäisches Verbraucherschutzrecht: Binnenmarkt und Verbraucherinteresse, 2. Vydání, Nomos 1993, s. 255

⁹ Návrh směrnice Rady o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se spotřebitelského úvěru (Úřední sbírka ze dne 27.3.1979 č. C80/4).

smluv jako platebního či zajišťovacího prostředku použity směnky a šeky mohou být používány pouze k účelům platebním". Dodržování tohoto předpisu měly členské státy zajistit správními a trestními normami. Podle názoru Komise by tímto zákazem zůstala oběžnost směnky dotčena, tudíž by se nejednalo o porušení Ženevských úmluv¹⁰. Hospodářský a sociální výbor ve svém vyjádření dokonce zaujal pozici, že zákaz těchto instrumentů je nezbytný, pokud má být vůbec seznam ochranných opatření efektivně realizován.

Nicméně tento původní návrh byl v konečné verzi zásadně oslaben. Podle předmluvy směrnice o spotřebitelských úvěrech by ty členské státy, které dovolují spotřebitelům používat směnky a šeky v souvislosti s dohodou o poskytnutí spotřebitelského úvěru, měly zajistit, aby byl spotřebitel při používání těchto nástrojů přiměřeným způsobem chráněn.

V čl. 10 se pak k tomu uvádí, že **"ty členské státy, které v souvislosti se smlouvou o poskytnutí úvěru, umožňují spotřebiteli: (a) provádět platby směnkami včetně vlastních smének; (b) poskytovat záruky pomocí smének včetně vlastních smének a šeků, musí zajistit, aby spotřebitel byl přiměřeně chráněn, když k těmto účelům používá uvedené nástroje. "**

3.3. Rakouská úprava

3.3.1. "Spotřebitelská směnka" v RatenG

Regulace spotřebitelských smének má v Rakousku ovšem delší tradici, na evropské směrnici je proto zcela nezávislá. Poprvé nalezneme "zákaz směnky" již v zákoně o splátkovém prodeji¹¹ z roku 1961. Poprvé se zde setkáme se zavádějící rubrikou "zákaz směnky". Stejně jako je tomu i v současné rakouské a německé úpravě, nepřistoupil zákonodárce z obavy, že by tím porušil ženevské úmluvy, k přímému zakazu smének.

Podle § 13 RatenG bylo zakázáno použít k zajištění pohledávek ze splátkového obchodu směnečného závazku, ledaže by výstavce do směnky pojal doložku "nikoliv na řad" či doložku obdobného významu. Přípustné tedy byly v vztazích regulovaných RatenG jenom rektasměnky. Zákonodárce zde usiloval o to, aby se převodem směnky postavení dlužníka nezhoršilo.

Kdo jednal v rozporu s ustanovením § 13 RatenG, dopustil se správního deliktu a byl potrestán pokutou 15.000 šilinků, resp.

¹⁰ Hadding, W.: Welche Maßnahmen empfehlen sich zum Schutz des Verbrauchers auf dem Gebiet des Konsumentenkredits ?, C. H. Beck, Mnichov 1980, s. 344

¹¹ Ratengesetz (BGBl. č. 279/1961), dále jen RatenG. Směnku upravoval § 13 a 14 tohoto zákona. Text příslušných předpisů zněl v originálu takto: "**§ 13.** Zur Sicherung aller oder einzelner der aushaftenden Teilzahlungsforderungen aus einem Abzahlungsgeschäft darf eine Wechselschuld nicht begründet werden, außer der Aussteller nimmt in den Wechsel die Worte 'nicht an Order' oder einen gleichbedeutenden Vermerk auf; doch wird die Rechtswirksamkeit eines anderen Wechsels durch dieses Verbot nicht berührt." - "**§ 14.** (1). . . (2) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 15.000 S, im Falle der Uneinbringlichkeit mit einer Arreststrafe bis zu drei Wochen zu bestrafen, wer dem Verbot des § 13 zuwiderhandelt, sofern die Wechselschuld gegen den Käufer oder dessen Bürgen wechselfähig gerichtlich gemacht wird. Die Verjährung beginnt mit der gerichtlichen Geltendmachung zu laufen."

až třítýdenním trestem odnětí svobody. Nutnou podmínkou pro uložení pokuty byla skutečnost, že směnečná pohledávka byla soudně uplatněna vůči kupujícímu či jeho rukojmímu.

Použití indosovatelné směnky, ačkoliv bylo v rozporu se zákonem, nemělo za následek neplatnost směnky. Ta zůstala nedotčena a pro případ převodu se mohl kupující bránit jen v rámci § 17 WG¹². V praxi nejčastěji použití směnky vypadalo tak, že prodejce jako výstavce cizí směnky předložil spotřebiteli směnku k akceptu. Věřitelem byl přitom sám podnikatel, šlo tedy o směnky na vlastní řad výstavce. Směnek bylo vystaveno zpravidla více, každá na jednotlivé dílčí plnění. Vyskytovala se ovšem i tzv. rámcová směnka, jenž zněla na součet jednotlivých splátek.

Již od svého přijetí se ocitla úprava směnky v RatenG pod palbou kritiky¹³. První zásadní nedostatek byl zřejmý v případě, kdy výstavce a remitent (směnečný věřitel) byly rozdílné osoby. Ačkoliv převažovaly směnky na vlastní řad, nic uvedenému postupu nebránilo. Přitom kupující zde nemohl počítat s plnou ochranou. Pokud totiž výstavce předal akceptovanou směnku věřiteli, nabyl tento abstraktní směnečnou obligaci pod ochranou § 17 WG. Kupující by tedy jako přímý směnečný dlužník (akceptant) ztratil veškeré své námitky z kupní smlouvy, resp. mohl by je uplatňovat jen v mimořádném případě předpokládaném v § 17 WG.

Druhý nedostatek spočíval v nedokonale formulovaných podmínkách pro ukládání správních pokut. Jak bylo uvedeno výše, předpokladem nebylo pouhé vystavení směnky, nýbrž teprve uplatnění směnky u soudu. Vystavení ordresměnky tedy bylo zakázáno, ovšem nebylo nijak sankcionováno. Časem se objevily případy, kdy prodávající využili této beztrestnosti a použili "zakázanou" ordresměnku.

Spotřebitel stál nyní před dvojí volbou: Buď směnku, kterou mu další věřitel řádně prezentoval, nezaplatí a vyčká soudního sporu s tím, že vůči dalšímu majiteli směnky možná prokáže vědomé jednání na svou škodu. Nebo raději zaplatí již při řádné prezentaci směnky a ušetří si tím náklady řízení. Jak podotýká *Schilcher*¹⁴ volil ekonomicky uvažující konzument právě tuto druhou možnost. Jisté šlo o racionální rozhodnutí, ve svém praktickém důsledku ovšem znamenalo, že se příslušné ustanovení zcela minulo se svým účelem. Shora uvedené chyby odstranila až úprava v KSchG (viz níže), která platí dodnes.

3.3.2. Současná úprava

V roce 1979 přijal rakouský zákonodárce zákon na ochranu spotřebitele (Konsumentenschutzgesetz, dále jen KSchG). Zákon reguluje vztahy mezi osobami, které jednají v souvislosti s provozem svého podniku (podnikateli) na straně jedné a spotřebiteli na straně druhé. Na rozdíl od podnikatele, jenž je vymezen pozitivně, postačí pro kvalifikaci spotřebitele pouze to, že není podnikatelem. Spotřebitelem nemusí být přitom pouze fyzická osoba.

S ohledem na širokou aplikovatelnost zákona jsou KSchG upraveny i smlouvy o spotřebitelských úvěrech. (Až na výjimku, kterou představuje zákon implementující směrnici 94/47/ES, se

¹² Wechselgesetz (dále jen WG). Rakousko stejně jako Německo, podepsalo Ženevské úmluvy.

¹³ Např. Mayerhoffer, H.: Das Abzahlungsgeschäft nach dem neuen Ratengesetz, Springer Verlag, Vídeň 1966, s. 144

¹⁴ Schilcher, B. in Krejci, H.: Handbuch zum Konsumentenschutzgesetz, Vídeň, Orac 1981, s. 447

totiž rakouské právo vyhnulo tomu, že by jednotlivé specifické otázky z oblasti ochrany spotřebitele upravovalo samostatnými zvláštními zákony.) Pro konzumentskou směnku z toho plyne velmi důležitý závěr. Její "zákaz" se nedotýká pouze oblasti spotřebitelských úvěrů v pojetí směrnice (zde jde zejména o vyčlenění některých smluv z působnosti směrnice v jejím druhém článku), nýbrž všech vztahů mezi podnikatelem a spotřebitelem. Jak si ukážeme dále na německém příkladu, bude to mít pro postavení spotřebitele zásadní význam.

Používání smének upravuje § 11 KSchG¹⁵. Podle toho ustanovení **smí podnikatel v souvislosti se svými pohledávkami vůči spotřebiteli zavázat spotřebitele směnkou jen tehdy, pokud je podnikatel remitentem a směnka obsahuje doložku "nikoliv na řad" či doložku obdobného významu. Porušení tohoto předpisu nemá vliv na platnost směnky**¹⁶.

Oproti předchozí úpravě v RatenG jsou zde tedy vyžadované náležitosti spotřebitelské směnky rozšířeny; kromě rektadoložky KSchG trvá dále na **identitě směnečného věřitele a podnikatele**. Půjde tedy vždy o rektasměnky cizí vystavené na vlastní řad výstavce - podnikatele¹⁷ nebo o rektasměnky vlastní, jejichž

¹⁵ Příslušná ustanovení zákona znějí v originále takto: " § 11. (1) Der Unternehmer darf sich für seine Forderungen an den Verbraucher eine Wechselverbindlichkeit eines Verbrauchers nur einräumen lassen, wenn der Unternehmer Wechselnehmer (Art 1 Z. 6, Art. 75 Z. 5 des Wechselgesetzes 1955) ist und der Wechsel die Worte "nicht an Order" oder einen gleichbedeutenden Vermerk enthält. Eine Verletzung dieser Bestimmungen läßt die Rechtswirksamkeit des Wechsels unberührt. (2) Ist dem Abs. 1 nicht entsprochen worden, so hat jeder Verbraucher, der den Wechsel eingelöst hat, an den Unternehmer einen Anspruch auf Zahlung eines Betrages in der Höhe der Rückgriffssumme, soweit nicht der Unternehmer beweist, daß der Verbraucher durch die Übernahme oder Erfüllung der Wechselverbindlichkeit von einer auch ohne den Wechsel bestehenden Pflicht zur Zahlung dieses Betrages befreit worden ist."

¹⁶ V judikatuře se objevují konzumentské směnky sporadicky, závěry jsou ovšem vždy zcela jednoznačné: "Směnka vydaná v rozporu s ustanovením § 11 KSchG je platná. Pokud byla indosována, může spotřebitel uplatňovat námitky ze smluvního vztahu k prodejci pouze za předpokladů § 17 WG" (cit. podle Reindl, P.: Rechtsprechung zum österreichischen Konsumentenschutzgesetz, RIW, 9/1986, s. 671).

¹⁷ K možnosti rektasměnky na vlastní řad se u nás záporně vyjadřuje Kovařík (Kovařík, Z.: Směnka a šek v ČR, 2. vydání. Praha, C. H. Beck 1997, s. 86): "Podle § 11 odst. 1 ZŠS je každá směnka ordrepapírem, pokud z ní neplyne opak. Z toho je také zřejmé, že tato jednota výstavce a remitenta není možná u rektasmének". V doplněném vydání svého komentáře pak stejný autor uvádí: "Zastřenou směnku vlastní i směnku komisionářskou lze vydat i ve formě rekta směnky. Naproti tomu nelze ve formě rekta směnky vydat směnku na vlastní řad. Nelze to předně z důvodů formálních, neboť směnka by kombinovala vzájemně se vylučující doložky "na řad" a "nikoliv na řad". Svědčí proti tomu i důvody věcné. Jestliže by výstavce a zároveň majitel směnky měl ji převádět, pak při indosaci je nahrazen jen jako majitel směnky a zůstává zavázán jako nepřímý dlužník, to je jako výstavce a na víc i jako indosant. Pokud by se ovšem taková směnka převáděla obecně právním postupem, pak by nový subjekt nahradil dosavadního účastníka ve všech jeho funkcích a

směnečným věřitelem je podnikatel. Takové směnky jsou i bez toho v obchodním styku běžné. Nabízí totiž výstavci převzít tratu, aniž by prozatím řešil otázku, na koho ji převede. Význam spočívá v tom, že směnku získá jako první nabyvatel vždy přímý účastník kauzálního vztahu.

I v KSchG je ustanovení uvedeno pod stejnou zavádějící rubrikou "zákaz ordresměnky". Porušení předpisu však nemá vliv na platnost směnky. Je opět "pouze" sankcionováno pokutou. Její výše činí až 20.000 šilinků; eventuálně může dosáhnout - v případě, že třetí osoba uplatní vůči spotřebiteli či jeho avalovi práva ze směnky - až směnečné sumy, maximálně však dvojnásobku první sazby (§ 32 odst. 2 KschG).

Zcela nové je ustanovení o nároku spotřebitele podle odst. 2. Podle důvodové zprávy ukázaly zkušenosti s předchozí právní úpravou, že pokutování samo o sobě nebylo pro podnikatele dostatečně odstrašující. Pokuta byla často již promlčena, nehledě k tomu, že veřejnoprávní sankce pomáhá spotřebiteli jen nepřímo. Ustanovení § 11 odst. 2 nyní stanoví, že **každý spotřebitel, jenž zaplatil směnku, má vůči podnikateli nárok na zaplacení částky ve výši postižní sumy, ledaže by podnikatel prokázal, že se spotřebitel převzetím nebo splněním směnečného obligace vyvázal ze závazku existujícího i beze směnky.**

Jak připomíná důvodová zpráva, není tento nárok spotřebitele novinkou. Nejvyšší rakouský soud (OGH) vycházel z ustanovení o náhradě škodě podle občanského práva¹⁸. V praxi však spotřebitel požadující po podnikateli náhradu škody často ztroskotal na krátké promlčecí lhůtě a chybějícím zavinění podnikatele.

Zákon nyní konkretizuje nároky spotřebitele na "výši postižní sumy". Dále se obrací důkazní břemeno - podnikatel musí prokazovat, že spotřebitel zaplacením směnky uhradil pohledávku, jež existovala i beze směnky. Obrácené důkazní břemeno konzumentu značně ulehčuje uplatnění svého nároku.

4.4. Spotřebitelské směnky v SRN

Na rozdíl od rakouského práva nebyla v Německu konzumentská směnka před implementací evropské směrnice o spotřebitelských úvěrech žádným způsobem regulována. Zákon o splátkovém prodeji¹⁹ nebránil nijak využití směnky. I když zde nebylo žádné zákonné koncese ve prospěch spotřebitelů, zohledňovala částečně jejich zájmy a specifické postavení (přesněji řečeno postavení každého dlužníka při koupi na splátky, u které bylo použito směnky) judikatura.

4.4.1. "Konzumentská směnka" v německé judikatuře před implementací směrnice o spotřebitelských úvěrech

Tento přístup lze dokumentovat na následujícím případě²⁰: Žalovanému svědčila vůči původnímu majiteli (finanční

tedy přenesla by se na něj i odpovědnost sobě samému, což je zjevně nesmyslné. " (Kovařík, Z.: Zákon směnečný a šekový, Komentář. 2. Vydání. Praha, C. H. Beck 1999, s. 29).

¹⁸ Novější judikatura OGH vychází principiální podobnosti směnečného práva a poukázky (viz blíže Schilcher, s. 450).

¹⁹ Abzahlungsgesetz, (AbzG)

²⁰ Rozsudek publikován v NJW 1965, s. 1125 (BGH, 25.2.1965 - II ZHR 191/62 Hamm), k podobným závěrům dochází přitom i rakouská judikatura, viz též praxi v USA.

institucí) kauzální námitka. Směnka však byla indosována a vůči novému nabyvateli směnky (eskontní bance) žalovaný uplatňoval námitku ve smyslu § 17 WG. BGH konstatoval následující:

Námitka žalovaného spočívající ve tvrzení, že původní majitel směnky mu způsobil škodu je samozřejmě jeho vlastním vztahem k výstavci. V zásadě může směnečný dlužník vznášet takové námitky dalším nabyvatelům směnky jen tehdy, jestliže tito jednali vědomě na jeho škodu (§ 17 WG). Žalovaný netvrdil, že by žalobkyně při předání směnky věděla o některých okolnostech uzavírání kupní nebo úvěrové smlouvy, což by ji diskvalifikovalo ve smyslu § 17 WG.

Německý nejvyšší soud přesto umožnil námitku i proti novému nabyvateli směnky: Obchodní provoz žalobkyně je bezpochyby zaměřen na poskytování úvěrů společnostmi financujících splátkový prodej. Poskytuje úvěry oproti postoupení pohledávek z úvěrových smluv, eventuálně oproti vydání směnky. V tomto případě existuje taková provázanost eskontní banky a finančního instituce, že případné odvolání se žalobkyně na § 17 WG lze považovat za zneužití práva (242 BGB). Žalobkyně pracuje tímto způsobem s celou řadou finančních společností. Jako jejich stálá eskontní banka byla zapojena do průběhu jednotlivých splátkových obchodů, takže by bylo v rozporu s dobrými mravy, pokud by si pro sebe nárokovala oproti dlužníku lepší postavení, než-li finanční společnost. Prodejce, finanční instituce a eskontní banka spolupůsobili při dosahování zisku ze splátkového prodeje cíleně společně. Je neslučitelné s postavením eskontní banky jako článku této operace, aby se tato dovolávala ochrany podle § 17 WG a odrazila tak námitku dlužníka. Ten by byl zbaven ochrany, kterou mu poskytuje judikatura i při právní samostatnosti kupní a úvěrové smlouvy²¹. Eskontní banka nejedná sice při nabývání směnky vědomě na škodu určitého jednotlivého směnečného dlužníka, neboť směnku nabývá globálně bez možnosti zkoumání. Její obchodní jednání by ale směřovalo k poškození těch kupujících, kteří mají proti pohledávce z půjčky námitky.

Při svébytnosti celého obchodu je třeba podle zkušenosti a podle péče a důvěryhodnosti finanční instituce a prodejců a jejich kontroly, nutně počítat s tím, že se vyskytne řada případů, ve kterých vzniknou kupujícím takové námitky. Zvláštní riziko této operace musí nést i banka, která se chce podílet na výsledku financování odbytu. Odražení eventuálních námitek zákazníka proti finanční instituci s odkazem na čl. 17 WG, který zajišťuje - nikým nezpochybňovanou - všeobecnou oběžnost směnky, by bylo nepřipustným výkonem práva.

4.4.2. Zákon o spotřebitelských úvěrech

Osobní a věcná působnost zákona je vymezena až na několik detailů v podstatě stejně, jak předpokládá evropská směrnice (viz výše). Z toho plyne pro směnku závažný následek: **Zákaz směnky se některých úvěrů poskytovaných spotřebitelům vůbec netýká.** Jedná se např. o úvěry²², (a) znějící na částky nižší než 400 DM, (b) které jsou čerpány v souvislosti se zahájením živnostenské činnosti nebo výkonu svobodného povolání a úvěrová částka nepřesahuje 100 000 DM, (c) u kterých se neposkytuje spotřebiteli platební odklad delší než tři měsíce a (d) které uzavírá zaměstnavatel se svým zaměstnancem, pokud je dohodnutý úrok nižší, než je na trhu obvyklé. **Nevýhodu tohoto vymezení lze dokumentovat na srovnání dvou následujících případů:**

²¹ Např. při věcných vadách, BGHZ 37, 94 - NJW 62, 1100

²² V podrobnostech viz text § 3 odst. 1 VerbrKrG

Jestliže si obchodník se spotřebitelem dohodne, že např. za mikrovlnou troubu zaplatí ve dvanácti měsíčních splátkách po 50 DM, půjde o vztah, na který se vztahuje VerbrKrG. Použití směnky - např. jako zajišťovacího instrumentu - je "zakázáno" podle § 10 odst. 2 tohoto zákona (viz dále).

Jiná bude situace v případě, že stejný spotřebitel bude platit např. za luxusní audio soupravu ve třech měsíčních splátkách po 5 000 DM. Zde nepůjde o úvěr, který by spadal do věcné působnosti VerbrKrG. Využití smének tak nic nebrání²³, ačkoliv škoda, která může spotřebiteli ze zneužití případné zajišťovací směnky vzejít, bude mnohonásobně převyšovat škodu, před kterou zákon chrání spotřebitele v prvním případě.²⁴

4.4.3. Právní úprava směnky v § 10 odst. 2

První návrhy regulace spotřebitelských smének v SRN se začínají objevovat v polovině sedmdesátých let. Např. v § 10 návrhu SPD²⁵ ze dne 5.2.1964 byl předpokládán zákaz směnky pro úvěrové smlouvy do 3.000,- DM. Sankce za porušení tohoto zákazu v podstatě zcela odpovídají níže popisované dnešní úpravě.

V SRN najdeme odpovídající úpravu spotřebitelské směnky v zákoně o spotřebitelském úvěru. Cílem zákonodárce byla mj. právě implementace shora prezentované první evropské směrnice o spotřebitelských úvěrech, která měla proběhnout nejpozději do 1.ledna 1990. Při přípravách tohoto zákona ovšem nehrála směnečná problematika žádnou podstatnější roli. Směnka se totiž jako zajišťovací či platební prostředek v souvislosti s konzumentskými úvěry v Německu v podstatě nepoužívala.

Stejně jako i v jiných státech, ani německý zákonodárce nepřistoupil k přímému zásahu do směnečného zákona.

²³ Bruchner, Ott, Wagner-Wieduwilt: Verbrauchercreditgesetz, 2. Vydání, Jehle-Rehm 1984, s. 390

²⁴ Jak podotýká Hefermehl, potřebnost ochrany spotřebitele vůbec není odvislá od doby trvání úvěru. Autor proto navrhuje, aby se na podobné případy výjimka uvedená v § 3 odst. 1 (3) VerbrKrG vůbec nepoužila ! (Baumbach/Hefermehl: Wechselgesetz und Scheckgesetz, 20. Vydání, C. H. Beck, Mnichov 1997, s. 93)

²⁵ Marschall v. Bieberstein, W.: Gutachten zur Reform des finanzierten Abzahlungskaufs, Bundesanzeiger Verlagsges. mbH, Köln, 1978, s.199

Podle ustanovení § 10 odst. 2 VebrKrG²⁶ **nemůže být spotřebitel zavázán k tomu, aby se v souvislosti s věřitelovými nároky z úvěrové smlouvy zavázal směnečným prohlášením. Věřitel nesmí k zajištění svých nároků z úvěrové smlouvy převzít ani šek. Konzument může kdykoliv požadovat na věřiteli vydání směnky či šeku, jež byly vydány v rozporu s právě citovaným ustanovením. Věřitel odpovídá za škodu, která spotřebiteli z vydání takových smének či šeků vznikne.**

Podle samotného zákonodárce je ustanovení § 10 odst. 2 VebrKrG důsledným uplatněním zásady o nemožnosti vzdání se námitek podle předchozího odstavce citovaného ustanovení. Konkrétněji byly přijetím této normy sledovány tři následující cíle:

Mělo být zabráněno tomu, že by se spotřebitel dostal ve směnečném či šekovém procesu do úzkých při uplatňování svých osobních námitek. Neboť i v případě, že nedošlo k převodu, se v takovém sporu obrací důkazní břemeno; je to právě spotřebitel, kdo musí prokázat, že zde není právního důvodu pro uplatňovanou směnečnou či šekovou pohledávku.

Zákonodárce dále usiloval o to, aby spotřebitel nebyl zbaven námitek ve smyslu ustanovení čl. 17 WG, resp. čl. 22 ScheckG.

A za třetí měly být ulehčeno vymáhání náhrady škody, které bylo v praxi často obtížné a právně nejasné.

Jako dotatečný vedlejší efekt, uvádí Müller²⁷ skutečnost, že regulací směnky bude konzumentu zachováno oprávnění předčasného splnění své obligace - za současného odpočtu meziúroků. (Tuto alternativu v souladu s evropskou směrnicí výslovně předpokládá i § 14 VebrKrG.) Neboť u směnečných a šekových závazků to bez souhlasu a přispění věřitele nepřipadá vůbec v úvahu. Majitel směnky není povinen přijmout placení před splatností. Dlužník nemá žádné prostředky, jak předčasné plnění věřiteli vnutit.

Zákaz se týká i rektapapírů a vztahuje na všechny úvěrové smlouvy, které spadají pod působnost VebrKrG. Co se týká konkrétní podoby směnečného závazku, zákaz nehovoří o konkrétním směnečném prohlášení. Je proto nepodstatné, zda jde o prohlášení akceptanta, výstavce směnky vlastní, indosanta, směnečného rukojmího či čestného příjemce. Nejčastěji se bude jednat o závazek přímého dlužníka z traty - akceptanta, kterou vystavil prodejce (Kundenwechsel). Sporné je, zda se zákaz

²⁶ Příslušná ustanovení zákona znějí v originále takto: "**§ 10 Einwendungsverzicht; Wechsel- und Scheckverbot (1) Eine Vereinbarung, durch die der Verbraucher auf das Recht verzichtet, Einwendungen, die ihm gegenüber dem Kreditgeber zustehen, gemäß § 404 des Bürgerlichen Gesetzbuchs einem Abtretungsgläubiger entgegenzusetzen oder eine ihm gegen den Kreditgeber zustehende Forderung gemäß § 406 des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch dem Abtretungsgläubiger gegenüber aufzurechnen, ist unwirksam. (2) Der Verbraucher darf nicht verpflichtet werden, für die Ansprüche des Kreditgebers aus dem Kreditvertrag eine Wechselverbindlichkeit einzugehen. Der Kreditgeber darf vom Verbraucher zur Sicherung seiner Ansprüche aus dem Kreditvertrag einen Scheck nicht entgegenzunehmen. Der Verbraucher kann vom Kreditgeber jederzeit die Herausgabe eines Wechsels oder Schecks, der entgegen Satz 1 oder 2 begeben worden ist, verlangen. Der Kreditgeber haftet für jeden Schaden, der dem Verbraucher aus einer solchen Wechsel- oder Scheckbegebung entsteht.**"

²⁷ Müller, WM 1991, 1784

použití směnky vztahuje i na třetí osoby (např. ručitele spotřebitele)²⁸.

4.4.4. Dobrovolné vydání směnky ?

Už na první pohled však dikce zákona vzbuzuje značné pochybnosti, neřku-li rozpaky; **pravděpodobně největší nejasnosti souvisí s možností "dobrovolného" vydání směnky spotřebitelem.** Podle některých názorů je možné, aby spotřebitel, kterému např. hrozí prodlení, sám nabídnul placení nebo zajištění směnkou. V takovém případě totiž konzument nebyl zavázán k tomu, aby založil směnečnou obligaci. Podle Büllowa²⁹ není extenzivní výklad na místě, neboť ochrana spotřebitele je zajištěna lépe, když se nedostane do prodlení, i kdyby to mělo být za cenu hrozící ztráty námitek podle § 17 WG. Dosavadní judikatura (viz shora citované rozhodnutí BGH) nabízí podle něj sdostatek ochranných instrumentů.

S tímto názorem polemizoval nejprve Müller³⁰. Závazek k vydání směnky vzniká pro spotřebitele i zde, jakmile je uzavřena dohoda o vydání směnky. Směnečný akcept není tím nejjistějším prostředkem, který by dodatečně zajistil odklad plnění. Při této konstelaci pro spotřebitele převažují nevýhody nad výhodami.

Habersack ke stejnému problému v komentáři³¹ k VerbrKrG uvádí následující: "Z předpisu nelze dovodit závěr, že by spotřebitel mohl sám od sebe („dobrovolně“) navrhnout vydání směnky. Takový výklad je neslučitelný s čl. 10 evropské směrnice o spotřebitelských úvěrech, který vyžaduje přiměřenou ochranu spotřebitele ve veškerých případech použití směnky, tedy i v případech, kdy spotřebitel použití směnky sám inicioval."

Shora uvedený názor reprezentuje převládající mínění k uvedenému problému³². Předpis zbavuje v případě použití smének spotřebitele autonomie a vlastního posouzení a rozhodování ve věci³³. Tedy **ani dobrovolné založení směnečné obligace, tím, že by její použití nabídnul sám spotřebitel nepřichází** (podle většinového výkladu) v úvahu.

4.4.5. Jaké následky má porušení "zákazu směnky" ?

Důsledky porušení § 10 odst. 2 jsou v zákoně řešeny jenom částečně. Směnka je platná; jak bylo uvedeno výše, tento následek s ohledem na Ženevské úzkostlivě sledoval i německý

²⁸ Podle dikce a systematiky zákona bychom se mohli klonit spíše k záporné odpovědi. Müller zde proto navrhuje cestu teleologického extenzivního výkladu, podle kterého bychom stejnému zákazu podřídil i eventuální závazky třetích k osob k založení směnečného rukojemství apod. (Müller, WM 1991, s. 1786)

²⁹ Büllow, NJW 1991, 129, 132; stejně i Büllow, P.: Verbraucher-kreditgesetz, s. 317

³⁰ Müller, WM 1991, 1784

³¹ MünchKomm-Habersack, s. 783

³² Stejně např. Müller, WM 1991, 1784; Reinicke/Tiedtke, ZIP 1992, 223; Baumbach/Hefermehl, WechselG/ScheckG, 1997, s.94

³³ Pokud by spotřebitel mohl sám od sebe iniciovat použití směnky, jistě by se vyskytly případy, kdy by věřitel dostatečně sugestivním způsobem spotřebiteli směnku nenápadně "vnutil".

zákonodárce³⁴. Neplatný je pouze závazek spotřebitele k založení směnečné obligace.

Bezprostředním následkem protiprávního vydání směnky je ovšem **nárok spotřebitele na vydání směnky**. Spotřebitel tak má možnost předejít vzniku škody³⁵. Předpokladem ovšem je, že původní majitel (poskytovatel spotřebitelského úvěru) ji má stále ve svých rukou. Tento nárok může mít i pasivní podobu námitky vůči věřiteli, který by se snad rozhodl směnku žalovat.

V případě, že směnka již byla převedena, nezbyvá však spotřebiteli nic jiného než obrana v rámci čl. 17 WG, resp. čl. 22 ScheckG. Podle ustálené německé judikatury nepostačuje pouhé povědomí o tom, že směnka byla vydána v rozporu s tímto předpisem³⁶.

Na druhé straně má podnikatel značnou motivaci, proč směnku nepřevádět. Vznikne-li totiž spotřebiteli z vydání směnky škoda, nese za ni odpovědnost ten, kdo směnku jako první věřitel spotřebitele obdržel. Odpovědnost věřitele je objektivní. Riziko vymahatelnosti tohoto nároku či insolvence podnikatele nese ovšem spotřebitel. Ustanovení tak představuje pouze kompromis mezi ochranou spotřebitele a ochranou oběžnosti směnky.

Nahrazovat se bude škoda, kterou představují veškeré částky, jež spotřebitel musel vyplatit nad rámec svého kauzálního závazku. Půjde zejména o náklady protestu a informační povinnosti a odměnu a provizi směnečného věřitele. V některých případech i náklady soudního řízení apod.

5. Rakouská a německá úprava ve srovnání, jaké závěry

Do jaké míry nám mohou být shora prezentované úpravy vzorem? Již prvé komentáře k VerbrKrG hovořily o něm značně kriticky a označovaly je s určitou dávkou jízlivosti jako "Arbeitsbeschaffungsprogramm für juristische Verlage, Rechtsanwälte und Gerichte" popř. "Verunsicherungsprogramm für Verbraucher". Zaměříme-li se na směnečnou problematiku, je zřejmé, že německý VerbrKrG obecně postavení spotřebitele jakožto směnečného dlužníka opravdu zlepšil jen částečně.

Pro českého zákonodárce to může být jen zdrojem poučení, neboť německá úprava je do značné míry otrockým převedením (nutně) obecně formulované evropské směrnice. Ukazuje se, že formální kopie směrnice, neznamená ještě kvalitní právní normu, která by plnila cíle, jež od ní byly očekávány.

Největší slabiny německého zákona spočívají ve věcném **vymezení smluv, na které se zákon vztahuje**. Jak bylo názorně uvedeno výše, v některých případech je vydělení smluv podle představ autorů evropské směrnice v přímém rozporu s jejich současným úsilím o ochranu spotřebitele před směnkou. Regulace v KSchG tím, že představuje úpravu starší se širším věcným záběrem nevázaným na pojetí spotřebitelského úvěru ve směrnici, je normou, která chrání spotřebitele před směnkou efektivněji.

Nejasné je dále, zda se zákaz směnky ve VerbrKrG vztahuje i **na třetí osoby**. Zákaz směnky v dikci rakouského zákona na

³⁴ Müller, WM, 1991, 1786 cituje příslušného vedoucího referátu spolkového ministerstva spravedlnosti, který uvedl, že se již v přípravných pracích bylo cílem vyhnout se nebezpečí, že by byly dotčeny Ženevské úmluvy.

³⁵ Nárok spotřebitele lze dovodit i z občanského zákoníku (k tomu viz § 812 BGB)

³⁶ BGH WM 1958, BGH W0 1974, 900, BGH WM 1986, 449, rovněž Baumbach/Hefermehl: Wechselgesetz und Scheckgesetz, 1990, s....., Rdn 95

ochranu spotřebitele (využívající ve formulaci neurčitého členu) se jednoznačně vztahuje např. i na případy, kdy je závazek spotřebitele ze smlouvy o spotřebitelském úvěru zajišťován např. směnečnou obligací obecného ručitele.

Další obtíže spočívají v příliš opatrné a snad i alibistické formulaci německého zákona. Nejasná zde zůstává **otázka dobrovolné nabídky** směnky samotným dlužníkem. Názory na tuto problematiku se různí a příslušná judikatura neexistuje. O tom, jak by podobná diskuse dopadla u nás, můžeme jen spekulovat. Na rozdíl od SRN lze u nás jen těžko předpokládat, že si "odbudeme" celou záležitost stejně. Naše budoucí bude určitě prověřena i jinak, než jen sporem vedeným v odborném tisku.

Ze srovnání obou úprav vychází jednoznačně lépe úprava rakouská. Za její nevýhodu lze považovat zapojení státních orgánů, které ukládají podnikatelům pokuty za nedodržení předepsané formy a náležitostí směnky.

6. Směnka a spotřebitelské úvěry v USA

Zatímco kontinentální směnečné právo rozlišuje ochranu nabyvatele do dvou okruhů (nabytí od neoprávněného vlastníka směnky a vyloučení námitek), je celá problematika pojata v angloamerickém systému jednotně. Směnka patří mezi tzv. „negotiable instruments“ a jako taková se převádí předáním, event. ve spojení s indosační doložkou. Ženevské rozlišování práv k cennému papíru a práv z cenného papíru je tomuto právnímu systému neznámé. Nabyvatel směnky získává právní postavení, které je zřetelné ze skriptury – pokud ovšem směnku neprovází nezhoditelná absolutní vada (zfalšování, nezpůsobilost k právním úkonům).

Jak už bylo uvedeno výše, zaujímá problematika spotřebitelských směnek v literatuře USA daleko větší prostor než v publikacích kontinentálních. Důvody jsou nasnadě: Snad jen s výjimkou Španělska³⁷ se na kontinentě směnka u spotřebitelských obchodů nepoužívá. Jinak tomu bylo právě v USA. Počínaje 50. lety a s rostoucí intenzitou silou v 60. letech se neustále objevují argumenty spotřebitelů poškozených doktrínou *holder in due course*. Ta podle nich jen motivovala a chránila tzv. *fly-by-night dealers*, kteří prodávají podřadné zboží na úvěr oproti směnce. Tu eskontují u místního finančního ústavu a opouští město.

Soudy, legislativa a správní orgány byly s tímto problémem konfrontovány v nejrůznějších podobách. Kromě obvyklých forem obrany směnečného dlužníka, byli spotřebitelé příležitostně úspěšní s námitkou, že původní majitel byli s novým "*closely connected*", jednali jako jedna osoba. Legislativa reagovala na tuto neúspěšnou situaci až s určitou časovou prodlevou. Z toho vyplynuly dva závěry. Za první, právo vyloučilo obchodovatelnou směnku z oblasti spotřebitelských úvěrů. Za druhé, ve společnosti mezitím vyrostl určitý odpor a podezření vůči směnce, jako instrumentu který není dostatečně čestný, nýbrž je pouze používaný obchodníky bez skrupulí či lichváři.

V USA – podobně jako již předtím některé zákony

³⁷ O směnečné praxi v souvislosti s ochranou spotřebitele ve Španělsku viz např. Fuchs, D.: Verbraucherschutz in Spanien: die Rechtslage nach dem Konsumentenschutzgesetz von 1984, Nomos Verlag, 1989, s. 85

jednotlivých států - zakazuje *Uniform Consumer Credit Code* prodávajícímu, aby si nechal vystavit zákazníkem *negotiable instruments*, zvláště směnky (promissory notes) (§ 2. 403, použití šeků naproti tomu nic nebrání). Pokud prodávající tento zákaz poruší může dlužník ze spotřebitelského úvěru odmítnout placení a kromě toho může požadovat od prodejce či financujícího ústavu, který směnku nabyt ve zlé víře pokutu až do výše trojnásobku úvěrové sumy³⁸. Pro nabytí *negotiable instruments* třetími osobami platí dále příslušné předpisy, ovšem řádné nabytí vylučuje skutečnost, že nabyvatel věděl o původu směnky. Ani u bankovní lobby tento zákaz nenarazil na větší odpor. Částečně se to vysvětluje tím, že směnky byly již tak ve většině států zakázány či regulovány³⁹ a i tam, kde jejich použití nic nebránilo, byly používány jen zřídka.

³⁸ König, D.: *Konsumentencredit*, Ferdinand Enke Verlag, Stuttgart, 1971, s. 54

³⁹ Některé státy USA požadovaly varovnou doložku na směnce. District of Columbia, *Regulations Governing Retail Credit Sales and Retail Installment Sales Contracts* (1969) Sec. 3.107 (neplatí pro nákup automobilů): "*This instrument is subject to a retail instalment contract*"; dále Massachusetts G. L. A. Ch. 255 Sec 12 C (Supp. 1969), Hawaii Rev. Stat. Tit. 26, Ch. 476 Sec. 476-36 (1968) a Rhode Island Gen. Laws 6-27-26 (Special Supplement 1968): "*Consumer Note*". V Kalifornii musí být směnka spojena se smlouvou (*single document rule*), Cal. Civ. Code §§ 1803. 2(a), 2982 (a). New York Personal Property Law §§ 302 (9), 403 (1) zakazuje ztrátu námitek použitím směnky atd.