

Súd: Okresný súd Nitra
Spisová značka: 9C/184/2013
Identifikačné číslo súdneho spisu: 4112224018
Dátum vydania rozhodnutia: 06. 06. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Jana Benkovičová
ECLI: ECLI:SK:OSNR:2013:4112224018.2

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Nitra sudkyňou Mgr. Janou Benkovičovou v právnej veci navrhovateľa: BL Telecom debt, s.r.o. so sídlom Šoltésovej 14, 81108 Bratislava zast.: advokátskou kanceláriou SOUKENÍK - ŠTRPKA, s.r.o. so sídlom Šoltésovej 14, 81108 Bratislava, IČO: 36862711 proti odporkyňi: R. K., bytom K. č. 53 takto

rozhodol:

M. návrh zamieťa.

Odporkyňi súd nepriznáva náhradu trov konania.

odôvodnenie:

Navrhovateľ sa návrhom domáhal, aby súd zaviazal odporkyňu k zaplateniu sumy 47,80 € s príslušenstvom z titulu neuhradenej sumy v čase postúpenia pohľadávky v zmysle faktúry č. 7906296629 splatnej dňa 27.7.2009, ktorú nadobudol na základe postúpenia pohľadávky s tým, že odporkyňa uzavrela s právnym predchodcom navrhovateľa ako poskytovateľom v zmysle § 3 Zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách zmluvu č. 2950203 predmetom ktorej bolo poskytovanie elektronickej komunikačnej správy právnym predchodcom navrhovateľa a odporkyne, ktorá sa zaviazala odoberať službu a platiť za ňu v čas poplatky. Pre prípad nedodržania zmluvných povinností bolo povinnosťou odporkyne uhradiť zmluvnú pokutu dohodnutú v zmluve/dodatku o pripojení.

Právny zástupca navrhovateľa sa na pojednávanie nedostavil a ani odporkyňa a preto súd podľa § 101 ods. 2 O.s.p. pojednával v ich neprítomnosti.

Súd doplnil dokazovanie oboznámením sa so zmluvou o pripojení, s faktúrou, so všeobecnými podmienkami, s cenníkom služieb, so zoznamom neuhradených faktúr a dospel k tomuto skutkovému a právnemu záveru.

Odporkyňa uzatvorila s právnym predchodcom navrhovateľa zmluvu o pripojení č. 2950203 zo dňa 16.7.2008 na základe ktorej sa zaviazal právny predchodca navrhovateľa jej poskytovať program služieb Relax 60 za zľavnený mesačný poplatok 299,- Sk bez DPH (355,80 Sk vrátane DPH) k telefónnemu číslu 0904395367 na dobu viazanosti 12 mesiacov s tým, že odporkyňa mala tento program aktivovaný dňom 16.7.2008, zúčtovacie obdobie bolo od 8. vrátane do 7., vrátane v danom mesiaci. Právny zástupca navrhovateľa žiadal odporkyňu zaviazat' k žalovanej sume z titulu zmluvnej pokuty, ktorá podľa neho nezabezpečovala dlh odporkyne, ale zabezpečovala benefity, ktoré poskytol jej navrhovateľ na základe zmluvy o pripojení za zľavnený mesačný paušálny poplatok, pričom štandardná cena uvedeného programu služieb bola 439,10 Sk (14,58 €) s DPH a teda výška zľavy bola celkove 999,60

Sk, pričom odporkyňa nebola sankcionovaná len za to, že nezaplatila splatné faktúry, ale predovšetkým aj zato, že neuhradila cenu za poskytnuté služby, bola jej SIM karta vypojená z prevádzky a teda porušila povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dohodnutú dobu viazanosti. Z histórie o kontrakte odporkyne bolo zistené, že evidujú zoznam neuhradených faktúr vystavené dňa 8.7.2009 na sumu 47,80 €, vystavená dňa 8.9.2008 na sumu 264,- , dňa 8.8.2008 na sumu 8.140,-. Právny zástupca navrhovateľa nezdôvodnil a neuviedol kedy došlo k vypojeniu odporkyne teda jej SIM karty z prevádzky, ktoré konkrétne faktúry neuhradila, z prehľadu faktúr nie je zrejmé, či išlo o faktúry ktoré sa týkali hovorného, alebo iných sankcií a podobne.

Podľa § 43 ods. 1 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách zmluvou o pripojení sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebný prístup k verejnej telefónnej sieti alebo k inej verejnej sieti a sprístupniť súvisiace služby. Súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a tarifa.

Podľa § 42 ods. 3 písm. a) cit. zák. o podnik je povinný uzavrieť zmluvu o pripojení s každým záujemcom o poskytovanie verejnej služby, ak nie je dôvod na jej odmietnutie podľa odseku 1 písm. c).

Podľa § 42 ods. 1 písm. a) cit. zák., podnik má právo na zaplatenie ceny za poskytnutú verejnú službu podľa tarify, ak jej vyúčtovanie doručil účastníkovi najneskôr do troch mesiacov od posledného dňa zúčtovacieho obdobia; to neplatí pri vyúčtovaní predplatených služieb.

Podľa § 42 ods. 4 písm. b) cit. zák. účastník je povinný platiť cenu za poskytnutú verejnú službu podľa zmluvy o pripojení a podľa tarify, a ak to povaha služby umožňuje, až na základe predloženia dokladu o vyúčtovaní.

Podľa § 43 ods 5 cit. zák. podnik môže odstúpiť od zmluvy o pripojení, ak účastník

- a) opakovane neoprávnene zasahuje do zariadenia verejnej siete alebo takýto zásah umožní tretej osobe, hoci aj z neobstaranosti,
- b) nezaplatil cenu za poskytnutú službu ani do 45 dní po dni splatnosti,
- c) pripojí na verejnú sieť zariadenie, ktoré nespĺňa požiadavky osobitných predpisov, alebo používa také zariadenie v rozpore so schválenými podmienkami a ani na výzvu podniku zariadenie neodpojí,
- d) opakovane používa verejnú službu spôsobom, ktorý znemožňuje podniku kontrolu jej používania,
- e) opakovane porušuje podmienky zmluvy o pripojení.

Podľa § 52 ods. 1 Občianskeho zákonníka spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom.

Podľa § 544 ods. 1 OZ ak strany dojednávajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, zaviazaný pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti nevznikne škoda.

Podľa § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje alebo vo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Dodávateľ má rovnakú povinnosť aj vtedy, ak mu na základe takejto podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadostučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa.

Ustanovenie § 53a OZ je dôsledkom transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“), ktorá v čl. 7 ods. 1 ukladá členským štátom zabrániť súvislému používaniu neprijateľných zmluvných podmienok: „Členské štáty zabezpečia, aby v záujme spotrebiteľov a subjektov hospodárskej súťaže existovali primerané a účinné prostriedky, ktoré by zabránili súvislému uplatňovaniu nekalých podmienok v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľmi zo strany predajcov alebo dodávateľov.“

S ohľadom na relevantnú judikatúru Súdneho dvora Európskej únie by nemali byť žiadne pochybnosti o povinnosti súdu zbaviť spotrebiteľa neprijateľnej zmluvnej podmienky a jej poškodzujúcich účinkov: „Členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva, neboli záväzné pre spotrebiteľa a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.“ (čl. 6 ods. 1 smernice). Ustanovenie čl. 6 ods. 1 sa má považovať za kogentné ustanovenie a ochrana pred neprijateľnými podmienkami sa má poskytnúť v režime pravidiel verejného poriadku (uznesenie Súdneho dvora C-76/10 POHOTOVOST/N., bod 50), teda pravidiel, na ktorých rešpektovaní musí štát bezvýhradne trvať a ktorých rešpektovanie je povinný vždy a za každých okolností vyžadovať.

Ustanovenie § 53a ods. 1 OZ zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je neplatná (§ 53 ods. 5 OZ; absolútna neplatnosť). Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav naviac zákonom explicitne zakázaný a priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom. Ak by súd priznal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, išlo by o tolerovanie pokračujúceho protiprávneho stavu zo strany súdu a popieranie vysokého záujmu EÚ a práva EÚ na ochrane práv spotrebiteľa. Zákaz používania vychádzajúci z právoplatného rozsudku súdu sa týka celého textu predmetnej zmluvnej pokuty a zmluvnej podmienky ako celku, a preto sa odvolací súd nestotožňuje s prvostupňovým súdom o len čiastočnej neplatnosti zmluvnej pokuty. Súd ako orgán členského štátu EÚ je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex offio skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a OZ). Plnenie z takejto podmienky naviac vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 OZ ; „z neplatného právneho úkonu“). Naviac zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednania nemožno zmoderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa všeobecného ustanovenia § 545a OZ sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty.

Zákaz ďalšieho používania neprijateľnej podmienky v demokratickej spoločnosti by mal byť samozrejмый a rešpektovaný subjektmi práva ipso facto. Povedané inak, ak existuje zákonná povinnosť zdržať sa protiprávneho konania (v podobe používania neprijateľnej zmluvnej podmienky) je oprávnené očakávať, že dodávateľ bude právnu povinnosť rešpektovať a od spotrebiteľov nebude požadovať plnenie v rozpore s dobrými mravmi, majúce svoj základ v neprijateľnej zmluvnej podmienke. Takéto - prirodzene anticipované konanie - je nielen prejavom rešpektu k právu, k hodnotám právneho poriadku a zásadám súkromného práva, ale osobitne prejavom konania v súlade s dobrými mravmi (§ 4 ods. 8 zákona č. 250/2007 Z. z.) a v súlade s povinnosťou odbornej starostlivosti (§ 2 písm. u) zákona č. 250/2007 Z. z.). Pre porovnanie súd dáva do pozornosti dôsledky z ďalšieho používania neprijateľnej zmluvnej podmienky v nemeckom práve, podľa ktorého môže byť ďalšie používanie zmluvnej podmienky postihnuté vysokou sankciou, ale aj trestom odňatia slobody (porov. rozhodnutie Bundesgerichtshof zo 7. 6. 2011 č. AZ XI ZR 388/10 na stránke MS SR <http://wwwold.justice.sk/wfn.aspx?pg=h4c&htm=h4/rseuspotr.htm>). Nerozhoduje <[%20Nerozhoduje](http://wwwold.justice.sk/wfn.aspx?pg=h4c&htm=h4/rseuspotr.htm)> pritom, že iný súd by mohol mať odlišný názor (porov. § 53a ods. 1 OZ). V podmienkach Európskej únie je ochrana pred neprijateľnými podmienkami spájaná s cieľom posilňovania kvality spotrebiteľských vzťahov a vylúčenia neprímeraností a nemorálností zo života bežných ľudí (rozsudok Mostaza Claro, bod 37).

Ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách vychádza z predpokladu, že spotrebiteľ je z hľadiska informovanosti a z hľadiska vyjednávacej pozície v slabšom postavení a má spravidla na výber buď zmluvu vopred naformulovanú dodávateľom akceptovať so

všetkými formulárovými klauzulami alebo ju odmietnuť. Možnosť zmeny štandardných podmienok zo strany spotrebiteľa je len iluzórna a je zjavné, že ide o rovnosť len formálnu. Aby sa dosiahla faktická rovnosť, je to možné dosiahnuť len vonkajším zásahom (porov. rozsudky Mostaza Claro, C 168/05, bod 25, Océano Grupo Editorial SA C 240/98-C 244/98).

Politiky štátov EÚ zabezpečia vysoký stupeň ochrany spotrebiteľa (čl. 38 Charty základných práv EÚ). Práve neprijateľné podmienky a opakované uplatňovanie nemorálnych plnení uplatňovaných z nekalých zmluvných podmienok môžu odradiť spotrebiteľov od kupovania produktov a znížiť úroveň ich ekonomickej slobody a života. Spotreba vysokou mierou participuje na HDP a ochrana hospodárskych záujmov spotrebiteľov je preto osobitne dôležitá (čl. 169 Zmluvy o fungovaní EÚ).

Ak si dodávateľ v inštančnom postupe používanie problémovej klauzuly neobhájí, je povinný bez ďalšieho zdržať sa jej ďalšieho (opakovaného, súvislého) používania vrátane uplatňovania plnení z takejto klauzuly. Takýto zákaz explicitne vyplýva z ust. § 53a OZ. Nie je pritom významné, či iný súd by v rámci súdnej kontroly bol k dodávateľovi zhovievavejší alebo dokonca by priznal plnenie z takejto podmienky. Pri neexistencii databázy vyhlásených neprijateľných podmienok sa môže bežne stať, že iný súd plnenie pre zmenu prizná. Každopádne však ide o protiprávny stav, za ktorý je zodpovedný dodávateľ, ktorý na súdoch sústavne (porov. čl. 7 Smernice 93/13/EHS) plnenia z judikovaných neprijateľných zmluvných podmienok uplatňuje a doslova v nie dobrej viere „skúša“, ktorý súd mu plnenie prizná. Súd predmetné konanie hodnotí ako uplatňovanie práva priamo v rozpore so zákonom, subsidiárne v rozpore s dobrými mravmi. Dodávateľ takto koná aj napriek tomu a s vedomím, že v súvislosti s používaním zakázanej klauzuly môže byť takéto konanie vyhodnotené ako osobitne závažné porušenie povinnosti: „Ak napriek upozorneniu združenia predávajúci porušuje povinnosť uloženú súdom alebo osobitným predpisom 12a) zdržať sa používania neprijateľnej zmluvnej podmienky, považuje sa také konanie za osobitne závažné porušenie povinnosti predávajúceho (§ 4 ods. 10 zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa). Z pozície ochrany spotrebiteľa a naplnenia cieľov EÚ vo sfére vysokého záujmu na ochrane spotrebiteľa je pritom irelevantné, ktorý súd takúto podmienku vyhlásil za neplatnú.

Navrhovateľ ďalej uviedol, že ak žaloba nie je dôvodná z titulu zmluvnej pokuty, tak je dôvodná z dôvodu náhrady škody vo výške rozdielu medzi predajnou a trhovou cenou a za relevantné tiež považoval, že odporkyňa používala zvýhodnenú službu.

K tomuto názoru súd uvádza, že súdne konanie má svoje zákonom stanovené procesné pravidla a v predmetnej veci navrhovateľ evidentne uplatnil nárok zo zmluvnej pokuty, ktorý by mohol byť predmetom samostatného konania. Ide o návrh na plnenie zo zmluvy (§ 80 písm. b) OSP). Právo na náhradu škody je pre zmenu právom z porušenia práva a predpoklady zodpovednostného vzťahu sú iné ako v prípade práva zo zmluvy. Súd pritom nevidí žiadny dôvod na vyvodenie konzekvencií k inej ako dohodnutej kúpnej cene 1,-Sk, pre ktorú sa operátor dobrovoľne v rámci svojej „ofenzívnej“ obchodnej politiky rozhodol. Inú ako predajnú cenu (1,- Sk) zaplatenú na základe kúpnej zmluvy preto súd nepovažuje z hľadiska záväzku odporkyne za relevantnú. Skutočnosť, že odporkyňa používala výhody paušálneho vzťahu je rovnako bezvýznamná, pretože navrhovateľ nepreukázal, že bola odporkyňa v dobe viazanosti odpojená, pričom paušálnymi platbami prispela navrhovateľovi na jeho náklady. Zmluvná pokuta výrazne prevyšovala záväzok odporkyne na platenie „paušálu“.

Súd sa nestotožňuje s argumentáciou právneho zástupcu navrhovateľa, že zmluvná pokuta podľa zmluvného dojednania nezabezpečuje dlh odporkyne, ale zabezpečuje benefity odporkyne, nakoľko predmetné tvrdenie je v rozpore s prísl. ustanoveniami zmluvy a jej dodatku ako aj všeobecnými podmienkami.

Súd poznamenáva, že či už hlavná zmluva alebo jej dodatok sú typickými štandardnými formulárovými listinami, na ktoré zásadne dopadá súdna kontrola. Súd nepristúpil k opätovnému vyhodnocovaniu zmluvnej pokuty, pretože je právoplatne judikovaná ako neprijateľná a iný postup by len relativizoval ciele únie zabrániť súvislému používaniu nekalej klauzuly, ktoré má súd naplniť a nie svojou rozhodovacou

činnosťou spochybňovať a popierať. Zmluvná pokuta bola vopred zo strany právneho predchodcu navrhovateľa naformulovaná bez možnosti jej zmeny zo strany spotrebiteľa. Nemožno preto prisvedčiť tvrdeniam o individuálnom vyjednaní zmluvnej pokuty. Podmienka sa nepovažuje za individuálne dohodnutú, ak bola navrhnutá vopred a spotrebiteľ, preto nebol schopný ovplyvniť podstatu podmienky najmä v súvislosti s predbežne formulovanou štandardnou zmluvou (čl. 3 ods. 2 smernice).

Súd v tejto súvislosti poukazuje na viaceré rozhodnutia súdov a to na rozsudok Okresného súdu Prešov z 13. 8. 2010 č. k. 17C/23/2010-65 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 29. 6. 2011 č. k. 2Co/137/2010 bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Obdobne aj vo veci Okresného súdu Prešov zo 16. 8. 2010 č. k. 17C/112/2010-35 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 9. 5. 2011 č. k. 18Co/136/2010. Vo viacerých prípadoch tiež došlo k právoplatnému zamietnutiu žalôb operátora o plnenie z rovnakej zmluvnej pokuty z dôvodu jej neprijateľnosti (rozsudok Okresného súdu Svidník z 31. 10. 2011 č. k. 7C/119/2011, rozsudok Okresného súdu Vranov nad Topľou z 26. 10. 2011 č. k. 11C/184/2011-82 a iné), rozsudok Krajského súdu v Prešove 6Co 91/2011 zo dňa 24. 4. 2012.

Súd predmetný návrh navrhovateľa zamietol, nakoľko navrhovateľ dostatočne a riadne nezdôvodnil svoj nárok, z listinných dôkazov ktoré sa v spise nachádzali vyplýva iba skutočnosť, že odporkyňa bola v zmluvnom vzťahu s právnym predchodcom navrhovateľa a to od 16.7.2008 s viazanosťou na dobu 12-tich mesiacov, ktorá doba mala skončiť dňom 16.7.2009, faktúra vystavená na sumu 47,80 € bola vystavená za obdobie od 8.6.2009 do 7.7.2009 teda tesne pred ukončením zmluvného vzťahu so splatnosťou 27.7.2009. Táto zmluvná pokuta nie je z nej zrejmé za aké neplnenie povinnosti bola odporkyni uložená a z faktúry je ešte zrejmá skutočnosť, že predchádzajúci stav účtu činí 261,44 € teda k 7.7.2009 bola dlžná sumu 309,24 €. Ak teda odporkyňa mala platiť mesačný poplatok pri programe služieb Relax 60 sumu 355,80 Sk = 11,80 € s DPH tak nie je zrejmé, ktoré mesačné poplatky neuhradila a v akej výške a teda z akého titulu a za ktoré porušenie povinnosti jej bola uložená zmluvná pokuta a i keď právny zástupca navrhovateľa vo vyjadrení poukazoval na sankcionovanie odporkyne nielen za to, že nezaplatila splatné faktúry, ktoré nezdôvodnil, ale aj za to, že si neplnila povinnosť riadne a včas uhrádzať cenu za poskytnuté služby a za vypojenie z prevádzky, opätovne tieto skutočnosti nepreukázal žiadnym objektívnym dôkazom. Na základe uvedeného súd dospel k záveru, že návrh nebol podaný dôvodne, nakoľko dôkazná povinnosť bola na navrhovateľovi, ktorý si ju dostatočným spôsobom nespĺnil. Súd z uvedených dôvodov návrh zamietol.

O trovách konania súd rozhodol podľa § 142 ods. 1 OSP tak, že plne úspešnej odporkyni nepriznal náhradu trov konania, nakoľko si ich neuplatnila, žiadne jej v konaní nevznikli.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní od jeho doručenia na Okresný súd Nitra.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§42 ods. 3) uviesť, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napáda, v čom sa toto rozhodnutie alebo postup súdu považuje za nesprávny a čoho sa odvolateľ domáha.

Odvolanie proti rozsudku alebo uzneseniu, ktorým bolo rozhodnuté vo veci samej, možno odôvodniť len tým, že

- a) v konaní došlo k vadám uvedeným v § 221ods. 1,
- b) konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci,
- c) súd prvého stupňa neúplne zistil skutkový stav veci, pretože nevykonal navrhnuté dôkazy, potrebné na zistenie rozhodujúcich skutočností,
- d) súd prvého stupňa dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam,

e) doteraz zistený skutkový stav neobstojí, pretože sú tu ďalšie skutočnosti alebo iné dôkazy, ktoré doteraz neboli uplatnené (§ 205a),

f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda a dôvody odvolania môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na odvolanie.