

Súd: Okresný súd Prievidza
Spisová značka: 9C/36/2014
Identifikačné číslo súdneho spisu: 3813223754
Dátum vydania rozhodnutia: 22. 07. 2014
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Beata Gešvantnerová
ECLI: ECLI:SK:OSPD:2014:3813223754.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Prievidza samosudcom JUDr. Beatou Gešvantnerovou vo veci navrhovateľa: BL Telecom collection, s.r.o., IČO: 47150513, Šoltésovej 14, 811 08 Bratislava zast.: AK SOUKENÍK- ŠTRPKA, s.r.o., Šoltésovej 14, 811 08 Bratislava, proti odporcovi: S. B., nar. XX.XX. XXXX J. R. XXXX/XX, XXX XX U. o zaplatenie 196,94 eur s prísl.

rozhodol:

Súd návrh **z a m i e t a**.

Navrhovateľovi náhradu trov konania **n e p r i z n á v a**.

o d ô v o d n e n i e :

Navrhovateľ návrhom doručeným súdu dňa 6.11.2013 prostredníctvom právneho zástupcu žiadal zaviazať odporcu na zaplatenie 196,94,- eur s 9%-ným úrokom z omeškania z tejto sumy od splatnosti faktúry od 12.11.2010 na sumu 331,94,- eur splatnej 11.11.2010 na K návrhu pripojil zmluvu o pripojení z 31.8.2007, dodatok k tejto zmluve z 31.8.2007 a faktúru. Poukázal, že odporca uzavrel s právnym predchodcom navrhovateľa zmluvu o pripojení podľa zákona číslo 610/2003 Z.z., na základe, ktorej sa odporca zaviazal odoberať službu a platiť za ňu. Právny predchodca navrhovateľa vystavil odporcovi faktúru splatnú 11.11.2010 na sumu 331,94,-eur, ako zmluvnú pokutu. Odporca faktúru neuhradil, preto sa dostal s plnením do omeškania od splatnosti. Navrhovateľ v podaní z 21.7.2014 poukázal, že zmluvná pokuta nezabezpečovala dlh žalovaného ale zabezpečovala benefity, ktoré poskytoval právny predchodca navrhovateľa odporcovi. Teda odporca nebol sankcionovaný za to, že nezaplatil splatné faktúry, ale že nesplnil svoju povinnosť riadne a včas uhrádzať cenu za poskytnuté služby, preto bola jeho SIM karta vypojená z prevádzky a porušil tak svoju povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dohodnutú dobu viazanosti. Zmluvná pokuta v tomto prípade plní funkciu satisfakčnú (reparačnú) ako aj preventívnu. Odporca mal možnosť ovplyvniť výšku zmluvnej pokuty pri dojednávaní dodatku k zmluve o pripojení, mohol si vybrať zmluvný vzťah bez kúpy mobilného telefónu v akcii. Účelom dojednania o zmluvnej pokute bolo naplnenie funkcie zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody. Neplnením záväzku zo strany odporcu vzniká na strane právneho predchodcu navrhovateľa škoda v sume rozdielu medzi plnou cenou mobilného telefónu a náhradou takto vzniknutej škody na strane žalobcu. Právne predchodcovi navrhovateľa vznikla škoda ktorá zodpovedá hodnote dotácie do poskytnutého mobilného telefónu, ktorý bol odporcovi poskytnutý za 1 euro hoci jeho štandardná cena bola v tom čase 228,71,- eur. Odporca nesplnil svoju povinnosť riadne a včas uhrádzať cenu za poskytnuté služby, preto bola jeho SIM karta vypojená z prevádzky. Hodnota dotácie do telefónu predstavovala 228,67,- eur.

Súd vykonal pojednávanie, pričom konal v neprítomnosti navrhovateľa, jeho právneho zástupcu i odporcu, ktorý predvolanie riadne prevzal, bez ospravedlnenia sa nedostavil. Navrhovateľa a právny zástupca navrhovateľa žiadali, aby súd konal v ich neprítomnosti. Na pojednávaní súd vykonal dokazovanie všetkými navrhovateľom navrhnutými listinnými dôkazmi, a to: zmluva o pripojení (čl. 3),

dodatok k zmluve o pripojení zo dňa 31.8.2007 (čl. 4), faktúra (čl.7) z ktorých mal preukázaný nasledovný skutkový stav:

Navrhovateľ a odporca uzavreli zmluvu o pripojení a dodatok k tejto zmluve. Na základe zmluvy navrhovateľ odporcovi odovzdal do užívania SIM kartu, ktorej prideliť telefónne číslo a zaviazal sa poskytovať v zmluve špecifikované služby. Podľa dodatku sa odporca zaviazal po dobu 24 mesiacov dodržiavať zmluvné povinnosti, predovšetkým včas platiť cenu služieb vyfakturovanú navrhovateľom. Právny predchodca navrhovateľa vystavil odporcovi faktúru splatnú na sumu 331,94,- eur, ktorú mu fakturoval za zmluvnú pokutu.

Podľa § 78 ods. 9 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, zmluvy o pripojení podľa doterajších predpisov sú zmluvami o poskytovaní verejných služieb podľa tohto zákona (zákon nadobudol účinnosť dňa 01.11.2011, okrem ustanovení § 42 a § 44, ktoré nadobudli účinnosť dňa 01.01.2012, t.j. ide práve o ustanovenia o zmluve o poskytovaní verejných služieb a transparentnosť a uverejňovanie informácií pre užívateľa; zákon zrušil zákon č. 610/2003 Z. z.). Podľa § 43 ods. 1 a 2 zákona č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 610/2003 Z. z.“), 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. Podstatnými časťami zmluvy o pripojení sú dohodnutý druh verejnej služby, miesto jej poskytovania a cena za službu. Ak nie je v zmluve o pripojení určený čas poskytovania, platí, že sa služba bude poskytovať na neurčitý čas. Cenu za službu možno dojednať aj odkazom na tarifu.

Podľa § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z. z., 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) zákona č. 610/2003 Z. z., 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 § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka 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.

Zo skutkového vymedzenia nároku navrhovateľa na náhradu škody vyplýva, že sa tejto škody domáha z dôvodu porušenia povinnosti odporcu zotrvať v zmluvnom vzťahu s ním po dobu minimálne 24 mesiacov. Takto skutkovo vymedzený nárok na náhradu škody je potrebné právne posudzovať podľa § 420 ods.1 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého predpokladom vzniku tzv. všeobecnej občianskoprávnej zodpovednosti podľa § 420 OZ je: 1. protiprávny úkon, 2. spôsobenie škody, 3. príčinná súvislosť medzi protiprávnym úkonom a škodou, 4. zavinenie.

Občianskoprávna zodpovednosť za škodu môže vzniknúť z porušenia zmluvných alebo iných záväzkových povinností, vtedy ide o tzv. zmluvnú alebo záväzkovú zodpovednosť. Môže však vzniknúť aj z porušenia iných zákonom uložených povinností, vtedy ide o tzv. mimozáväzkovú zodpovednosť. Ustanovenie § 420 o všeobecnej zodpovednosti za škodu možno aplikovať tak na prípady záväzkovej, ako aj mimozáväzkovej zodpovednosti. Pre vznik zodpovednosti za škodu je nevyhnuté kumulatívne splnenie vyššie uvedených 4 predpokladov. Pri neexistencii čo len jedného z nich zodpovednosť za škodu nie je daná.

V prejednávanej veci zo strany navrhovateľa, nesúceho dôkazné bremeno nebolo preukázané už splnenie predpokladu uvedeného v bode 1. Vychádzajúc zo skutkového vymedzenia návrhu nepreukázal, že odporca v zmluvnom vzťahu nezotrval po dobu 24 mesiacov. Nepredložil ani všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb (ďalej len VP), ktoré sú súčasťou zmluvy.

V prejednávanej veci navrhovateľ písomné ukončenie písomne uzavretej zmluvy o pripojení nepreukázal. Treba teda uzavrieť, že platné ukončenie zmluvy s odporcom preukázané nebolo. Teda treba vychádzať z predpokladu, že odporca svoj záväzok zotrvania v zmluvnom vzťahu 24 mesiacov splnil čím nie je daný predpoklad č. 1 vzniku škody.

Pokiaľ ide o samotný vznik škody (predpoklad č.2), k tomu súd uvádza - podľa § 442 ods.1 OZ uhrádza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk).

OZ nedeľuje pojem skutočnej škody a ušlého zisku. Škoda sa chápe ako ujma, ktorá nastala (prejavuje sa) v majetkovej sfére poškodeného a je objektívne vyjadriteľná všeobecným ekvivalentom, tj. peniazmi, a je teda napravitelná poskytnutím majetkového plnenia, predovšetkým poskytnutím peňazí, ak nedochádza k naturálnej reštitúcii (porovnaj R 55/1971, s. 151). Skutočnou škodou sa rozumie ujma spočívajúca v zmenšení majetkového stavu poškodeného a reprezentujúca majetkové hodnoty, ktoré bolo nutné vynaložiť, aby došlo k uvedenie veci do predchádzajúceho stavu (R 55/1971, s. 153). To, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk), je ujmom spočívajúcou v tom, že upoškodeného nedôjde v dôsledku škodnej udalosti k rozmnoženiu majetkových hodnôt, aj keď sa to dalo očakávať s ohľadom na pravidelný beh vecí (R 55/1971, s. 152).

Podľa navrhovateľa mu vznikla škoda ako rozdiel medzi trhovou cenou MT a jeho akciovou cenou. Aj keby bol splnený zo strany odporcu predpoklad protiprávneho úkonu, k uvedenej škode (napriek deklarácii uvedenej v bode 3.7 Dodatku) by nedošlo. Podľa názoru súdu za škodu nemožno považovať to, že v rámci ofenzívnej obchodnej politiky právneho predchodcu navrhovateľa tento predáva MT za nižšiu ako skutočnú cenu. Účel sledovaný teraz navrhovateľom podaným návrhom bolo možné dosiahnuť iným spôsobom (napr. podmienením právneho úkonu). Rozdiel medzi skutočnou a akciovou cenou MT, tak nie je následkom (tvrdeného ale nepreukázaného) protiprávneho úkonu odporcu, ale výsledkom zmluvného konsenzu medzi právnym predchodcom navrhovateľa a odporcom. Tento zmluvný konsenzus nemôže byť zo strany právneho predchodcu navrhovateľa reparovaný prehodnotením jeho rozhodnutia, ak sa nespĺnia jeho očakávania, ktoré do zmluvného vzťahu s odporcom vkladal. K protiprávnemu zmenšeniu majetku právneho predchodcu navrhovateľa tak nedošlo, pretože tento za MT obdržal dojednanú kúpnu cenu.

S vyššie uvedeným záverom je spojené zároveň aj nespĺnenie 3. predpokladu pre vznik škody (kauzálny nexus), pretože aj v prípade preukázania zavineného nezotrvania odporcu v zmluvnom záväzku po určitú dobu, dôvodom tvrdeného zmenšenia majetku právneho predchodcu navrhovateľa (ako uplatnenej škody) by nebol tento protiprávny úkon ale kúpna zmluva právneho predchodcu navrhovateľa s obdržaním dojednanej kúpnej ceny.

Navrhovateľ sa ďalej domáhal zaplatenia zmluvnej pokuty vyplývajúcej z Dodatku k zmluve uzavretého dňa 31.8.2007.

Podľa odseku 2 Dodatku k zmluve sa účastník zaväzuje, že nepretržite po dobu 24 mesiacov od nadobudnutia platnosti tohto dodatku zotrvá v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy ako účastník služieb, nepožiadá o vypojenie SIM karty z prevádzky nedopustí takého konania, alebo nedá svojím konaním žiaden taký podnet a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by Podniku vzniklo právo odstúpiť od Zmluvy alebo právo vypovedať Zmluvu z dôvodov nespĺnenia alebo porušenia povinností zo strany účastníka, ku ktorým sa zaviazal v tomto Dodatku alebo v Zmluve, alebo na základe ktorého by bol Podnik oprávnený mu v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie služieb. Podľa odseku 4. platí, že v prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 1 písm.b) Dodatku a následnej deaktivácie SIM karty, je účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu 1500 Sk. Podľa ods. 5) tohto dodatku v prípade porušenia zmluvných povinností účastníka najmä povinností uvedenej v bode 1 písm. b) alebo v bode 2 alebo v bode 3 tohto dodatku alebo v článku 3 bod 3. 6 všeobecných podmienok alebo v článku 5 bod 5. 2 písm. a) až písm. c) všeobecných podmienok a následného vypojenia SIM karty zo strany podniku je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č.1 tohto Dodatku kde uvedená zmluvná pokuta 10 000 Sk. V prípade žiadosti

účastníka o vypojenie SIM karty z prevádzky v zmysle bodu 2 tohto dodatku je zmluvná pokuta podľa predchádzajúcej vety splatná okamihom doručenia žiadosti o vypojenie SIM karty z prevádzky podniku. Zaplatením akejkoľvek zmluvnej pokuty podľa tohto dodatku nezaniká právo podniku na náhradu škody v celom rozsahu, ktorá mu vznikla porušením povinnosti účastníka, na ktorú je viazaná zmluvná pokuta

Súd pri svojom rozhodovaní o zmluvnej pokute vychádzal z nasledujúceho:

Procesnému súdu je známe, že rozsudkom 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). Vyššie uvedené je zrejmé aj z rozsudku KS v Prešove sp. zn. 6Co/91/2011.

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 POHOTOVOSTĚ/Korčkovská, 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. 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 samozrejímý 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 právnou 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.).

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 zrejmé, 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).

Vzhľadom na ustanovenie § 53a ods.1 OZ procesný súd teda ani nemohol pristúpiť 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. Navrhovateľ poskytol odporcovi telekomunikačné služby na základe zmluvy o pripojení, v konaní však nijakým dôkazom nepreukázal, že by si odporca povinnosti, ktoré tiež z návrhu nie sú zistiteľné, keďže neboli k návrhu pripojené všeobecné obchodné podmienky právneho predchodcu navrhovateľa, neplnil a že je teda povinný zaplatiť zmluvnú pokutu, pričom v tomto smere teda navrhovateľ ani neunesol dôkazné bremeno. Bez ohľadu na tieto skutočnosti súd z vyššie uvedených dôvodov návrh zamietol.

O trovách súd rozhodol podľa § 142 ods.1 O.s.p. neúspešnému avrhovateľovi ich náhradu nepriznal a o náhrade trov konania žalovaného súd nerozhodoval pre nedostatok návrhu z jeho strany (§ 151 ods.1 O.s.p.).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie na Okresnom súde Prievidza do 15 dní odo dňa jeho doručenia písomne v dvoch vyhotoveniach.

Podľa § 205 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku 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.

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, môže oprávnený podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona.