

Súd: Krajský súd Prešov  
Spisová značka: 20Co/73/2015  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8114211244  
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 09. 2015  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Michal Boroň  
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2015:8114211244.3

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Michala Boroňa a sudcov JUDr. Petra Straku a JUDr. Antónie Kandravej v právnej veci žalobcu: CD Consulting s. r. o., IČO: 264 29 705, Nagano Office Center, K Červenému dvoru 3269/25A, Praha 3, Česká republika, právne zastúpený Advokátskou kanceláriou Fridrich Paľko, s. r. o., Grösslingova 4, Bratislava, proti žalovanej: I. Z., nar. XX.XX.XXXX, bytom A. XXX, v konaní o zaplatenie 406,45 Eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Prešov č. k. 25C 123/2014-28 zo dňa 8. 12. 2014 jednohlasne takto

### rozhodol:

I. P o t v r d z u j e sa rozsudok.

II. Žiaden z účastníkov n e m á p r á v o na náhradu trov odvolacieho konania.

### o d ô v o d n e n i e :

Napadnutým rozsudkom Okresný súd Prešov (ďalej len „súd prvého stupňa“) žalobu zamietol a náhradu trov konania účastníkom nepriznal.

Svoje rozhodnutie okrem iného odôvodnil tým, že cit.:

„V danom prípade žalovanej bol poskytnutý úver 400 Eur, z čoho 30 % je 120 Eur. Žalovaná uhradila 450 Eur, teda celú istinu úveru a časť príslušenstva. Zmenka by mohla byť vystavená len na sumu zodpovedajúcu zákonnému limitu príslušenstva, konkrétne na 70 Eur (120 - 50), vystavená však bola na 856,45 Eur. Zmenka je preto v rozpore so zákonom, a preto s poukazom na § 39 OZ je absolútne neplatným právnym úkonom.

Pokiaľ sa týka skutočností tvrdených žalobcom o tom, že v zmysle zmenkového šekového zákona platí zásada abstraktnosti zmenkových záväzkov, čo znamená, že v prípade zmenky ide o záväzky celkom oddelené od všeobecných záväzkových vzťahov, ktoré viedli k jej vzniku, čo platí aj pre zmenky zabezpečovacie, súd dodáva, že nemožno s týmto tvrdením súhlasiť, pokiaľ sa jedná o oblasť práva, ktorú upravujú tzv. spotrebiteľské zákony. Tu súd poukazuje aj na rozhodnutie Krajského súdu v Prešove, ktorý v obdobných veciach poukázal na skutočnosť, že takéto plnenie by bolo v rozpore s dobrými mravmi a jednalo by sa o plnenie právom nedovolené. Zo spisového materiálu vyplynulo, že nároky, ktoré uplatňuje žalobca v tomto konaní, sú určite neprimerané alebo možno ich hodnotiť ako neprimerané sankcie vo vzťahu k žalovanému a takéto konanie nemôže požívať súdnu ochranu, nakoľko je v rozpore s dobrými mravmi (§ 3 Občianskeho zákonníka).

Z dôvodu, že sa jedná o spotrebiteľský vzťah upravený spotrebiteľským právom, je nutné vychádzať z úverovej zmluvy, ktorá bola základom pre vystavenie zmenky, a ktorú súd vyhodnotil ako bezúročnú a bez poplatkov a samotnú zmenku ako neplatnú pre rozpor so zákonom, a preto nebolo možné priznať

ani ďalšie položky, ktoré uplatňoval žalobca v tomto konaní, a teda ani úrok vo výške 6 % ročne ako ani zmenkovú odmenu vo výške 2,85 Eur.

O trovách konania rozhodol súd podľa § 142 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len O.s.p.), podľa ktorého účastníkovi, ktorý mal vo veci plný úspech, súd prizná náhradu trov potrebných na účelné uplatňovanie alebo bránenie práva proti účastníkovi, ktorý vo veci úspech nemal.

Úspešná žalovaná si náhradu trov konania neuplatnila, preto súd rozhodol, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.“

Proti tomuto rozsudku podal v zákonom stanovenej lehote odvolanie žalobca. V odvolaní okrem iného uviedol, že v danej veci súd prvého stupňa mohol a mal rozhodnúť o práve na úhradu zmenkovej sumy a jej príslušenstva len z predloženej zmenky. Z uskutočnených prednesov sporových strán počas písomnej fázy konania a vykonaného dokazovania vedeného na základe návrhov sporových strán, nevyplynula potreba vykonať ďalšie nenavrhnuté dôkazy. Prvostupňový súd dospel k rozhodnutiu na základe aplikácie nesprávnych právnych predpisov, ako aj nesprávnej interpretácii príslušných právnych predpisov a práva Európskej únie. Žalobca je majiteľom zmenky, na základe indosamentu a nie je účastníkom akéhokoľvek spotrebiteľského vzťahu. Zmenka je bez väd, ktoré by ju činili neplatnou, teda ide o platnú zmenku - túto skutočnosť samotnú skonštatoval aj prvostupňový súd. Zmenka je samostatným abstraktným záväzkom, neakcesorickej povahy. Nie je možné ju spájať, či podmieňovať inými okolnosťami, než sú na zmenke uvedené. Prvostupňový súd sa aplikáciou príslušných ustanovení o zmenke upravených v zákone č. 191/1950 Sb. vôbec nezaoberal a ignoroval predmet sporu. Je nevyhnutné zdôrazniť, že predmetom konania je výlučne zmenka a nie iný záväzkový právny vzťah. Žalobca v konaní uplatňuje bezpodmienečný záväzok žalovaného, že za zmenku zaplatí. Súd prvého stupňa však vec posudzoval, akoby išlo o bežný zmluvný záväzok, čo je neprípustné. Odvolateľ poukázal aj na rozsudky Najvyššieho súdu ČR sp. zn. 25Cdo 1839/2000 a na rozsudky Okresného súdu Lučenec sp. zn. 13C 88/2013, Okresného súdu Revúca sp. zn. 3C 8153/2013, Okresného súdu Martin sp. zn. 8C 198/2013 a Krajského súdu v Nitre sp. zn. 5Co 16/2010 a tiež uznesenie Krajského súdu v Prešove sp. zn. 10Co 79/2013. Žalobca tiež poukázal na nesúlad ust. § 93 ods. 2 O.s.p. s Ústavou SR, konkrétne s článkom 19 ods. 2 a 3. Navrhol, aby odvolací súd zmenil rozsudok súdu prvého stupňa a priznal žalobcovi náhradu trov odvolacieho konania.

Krajský súd v Prešove (ďalej len „odvolací súd“) preskúmal vec spolu s konaním, ktoré mu predchádzalo podľa zásad uvedených v § 212 zákona č. 99/1963 Zb. Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len O.s.p.), bez nariadenia pojednávania (§ 214 O.s.p.). Oznámenie o verejnom vyhlásení rozsudku bolo zverejnené na úradnej tabuli súdu. Odvolací súd dospel k záveru, že prvostupňový súd rozhodol vo výroku vecne správne.

Odvolací súd si až na nižšie uvedené odlišné závery v podstate osvojuje náležité a presvedčivé odôvodnenie zo strany prvostupňového súdu, na ktoré poukazuje a na zdôraznenie správnosti rozsudku a v súvislosti s odvolacími dôvodmi dopĺňa.

#### Spotrebiteľská zmenka

Ak zmenka vznikla na zabezpečenie splnenia dlhu zo spotrebiteľskej zmluvy, ide o spotrebiteľskú zmenku, v rámci ktorej existujú odlišnosti oproti zmenke z iného právneho vzťahu. Jednou z odlišností spotrebiteľskej zmenky je zohľadnenie kauzy právneho vzťahu, z ktorého zmenka vznikla. Ďalšou odlišnosťou spotrebiteľskej zmluvy je ex offo súdna kontrola neprijateľnosti podmienok zmluvy, z ktorej zmenka vznikla a zmluvných podmienok jej vyplnenia. To platí aj v právnych veciach podľa nariadenia č. 861/2001, v ktorých je spotrebiteľ odporcom.

Ak žalobca predložil zmenku, na ktorej vydanie má právo odporca, súd neposkytne navrhovateľovi právnu ochranu. Výkon jeho práva ako držiteľa zmenky v takomto prípade bez právneho dôvodu zasahuje do práva odporcu na vydanie totožnej zmenky. Súd neposkytne ochranu ani v prípade, ak sa žalobca domáha na súde plnenia po použití nekalej obchodnej praxe.

Za nekalú obchodnú prax sa považuje aj konanie dodávateľa vrátane zmenkového nástupcu, ktorým vyžaduje od spotrebiteľa, aby vykonal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky.

Odvolačí súd z vlastnej činnosti a porovnaním rozhodovacej činnosti iných súdov môže pomerne spoľahlivo konštatovať, že pôvodný veriteľ spoločnosť POHOTOVOSŤ, s.r.o. v početných prípadoch urobila predmetom súdnych konaní plnenia z neprijateľných zmluvných podmienok. Týka sa to najmä neprijateľnej sankcie 91,25 % ročne p.a. per annum (0,25 % denne p.d. per diem), zmenkových úrokov 91,25 % p.a., ktoré drasticky spôsobili zvýšenie zadlženia spotrebiteľov, neprimerane vysokej zmluvnej pokuty za „porušenie zmluvných povinností“ (vo veci úver 400,- Eur, pokuta 312,- Eur a nad to úroky z omeškania), netransparentného administratívneho poplatku predstavujúceho až dve tretiny celkového poplatku za úver, v danom prípade takmer vo výške 100% (úver 400,- Eur na 12 mesačných splátok za poplatok 392,- Eur; porov. rozsudok súdneho dvora C-143/13), neprijateľnej rozhodcovskej doložky, neuvedenia RPMN v zmluvách o spotrebiteľskom úvere a pod.

Spoločnosť POHOTOVOSŤ, s.r.o. pôvodne uplatnila práva z úverovej zmluvy na rozhodcovskom súde, ktorý jej návrhu v celom rozsahu vyhovel (Stály rozhodcovský súd Slovenskej rozhodcovskej a.s.). Exekúciu však všeobecný súd nepovolil a to pre neprijateľné zmluvné podmienky.

Obsah spisu potvrdzuje, že po nepovolenej exekúcii spoločnosť POHOTOVOSŤ, s.r.o. indosovala zmenku, (podpísanú pri dojednávaní vyššie uvedeného úveru) na žalobcu CD Consulting s.r.o.

Je evidentné, že pôvodný veriteľ uplatnil v minulosti na súde plnenia z neprijateľných zmluvných podmienok a že po nepovolení exekúcie pre rozpor s dobrými mravmi sa tento krát uplatňujú v podstate obdobné plnenia, len ich uplatňuje žalobca CD Consulting ako indosátar zo zmenky a to podľa nariadenia. Podľa žalobcu sa v jeho prípade absolútne nemá prihliadať na vzťah z úveru.

Zmenka je vystavená ako vlastná vistazmenka, ktorá spĺňa náležitosti čl. I § 75 zák. zmenkového a šekového, v dôsledku čoho ak by išlo len o túto parciálnu náležitosť, išlo by o platnú zmenku. Z obsahu listiny je úplne zrejmé, že veta „na platenie predložiť v lehote 4 rokov od vystavenia“ je len doložkou, ktorou sa v zmysle § 34 ods. 1 (v spojení s § 77 ods. 1) ZZŠ predlžuje lehota na prezentáciu zmenky. Zmenka je splatná pri predložení (už cit. § 34 ods. 1 ZZŠ).

#### Kauzálne námietky

Výhrada odvolateľa proti posudzovaniu kauzy úveru v predmetnej zmenkovej veci je v podstate v odvolaní dominantná a odvolateľ ju niekoľkokrát opakovane uvádza.

CD Consulting v návrhoch uvádza, že „nemá vedomosť o potenciálne existujúcich vzťahoch odporcu a predchádzajúceho majiteľa zmenky“.

CD Consulting nadobudol zmenku indosamentom, ktorý je dostatočne určitý a platný. Samotný indosament oprávňuje (§ 14 ods. 1 ZZŠ) indosátara na vymáhanie práv zo zmenky vo vzťahu k zmenkovému dlžníkovi. Základom (dôvodom) každého indosamentu je však určitá dohoda medzi indosantom a indosátarom o tom, že indosant prevedie zmenku na indosátara (Kovařík, Z.: Zákon směnečný a šekový. Komentář. CH BECK 2014, s. 84), keďže ani indosamentom nemožno indosátarovi zmenku „nanútiť“, ale tento ju musí akceptovať.

Ustanovenie § 17 ZZŠ odkazuje na okolnosti „nadobúdania zmenky“ na strane indosátara. Indosátarovi teda možno robiť námietky, ak pri nadobúdaní zmenky konal vedome na škodu dlžníka, teda v podstate, ktorý pri nadobúdaní zmenky nekonal dobromyseľne (uznesenie NS SR 3Obo/3/2007). „Vedomé“ konanie odkazuje na rozhraničenie úmyslu a vedomej a nevedomej nedbanlivosti, pričom v spojení s citovaným názorom NS SR by sa zrejme mali brať na zreteľ aj kritériá uplatňované judikatúrou k dobromyseľnosti v občianskom práve.

Dobromyseľnosť nadobúdateľa treba posúdiť s prihliadnutím na všetky okolnosti, či v čase nadobúdania zmenky vedel o tom, že medzi indosantom a dlžníkom existuje určitá dohoda, resp. že zmenka kryje určitý kauzálny vzťah. Ak vedel, treba posúdiť otázku, či sa mohol spoliehať na to, že takýto vzťah je platný a že dlžník z tohto vzťahu nemohol uplatňovať žiadne námietky.

Dobromyseľnosť indosatára CD Consulting je vylúčená z dôvodu, že každá zmenka v hornom rohu obsahuje číslo, ktoré je číslom príslušnej úverovej zmluvy (to možno zistiť porovnaním so spisom). Pri nadobúdaní takého veľkého a masového množstva zmeniek, ktoré sú označené rôznymi číslami v hornom rohu a ku ktorému indosant (POHOTOVOSŤ) musel poskytnúť určité údaje o platení, možno vychádzať z toho, že indosatár vedel, že určité kauzálne vzťahy existujú, ale spoliehal sa na to, že nebudú mať na jeho zmenkové práva vplyv. Vzhľadom na to možno tvrdiť, že pri nadobúdaní zmenky konal na škodu dlžníka.

Tvrdenú dobromyseľnosť spochybňuje kolízia medzi POHOTOVOSŤou a CD Consulting-om. Oboch ich zastupuje tá istá advokátska kancelária (Fridrich Paľko), S.. A. „N.“ bol až do roku 2012 konateľom CD Consulting-u.

Odvolačný súd sa z uvedených dôvodov nestotožňuje s odvolaním v tej časti, v ktorej žalobca namieta skúmanie kauzy pôvodného právneho vzťahu, ku ktorému predstavuje predmetná zmenka zabezpečenie. Odvolačný súd poznamenáva, že Slovenská vláda v pripomienkach k prejudiciálnej otázke v obdobnej právnej veci okrem iného uvádza cit.

„Napriek tomu, že takáto charakteristika zmeniek je daná medzinárodnými predpismi, je potrebné prihliadať aj na systém ochrany spotrebiteľa v práve EÚ, ktorý vytvoril určité minimálne požiadavky, ktoré je potrebné uplatniť aj vo vzťahu k inštitútu zmeniek. Zákonodarcia EÚ totiž pamätal pri vytváraní rámca ochrany spotrebiteľa v oblasti spotrebiteľských úverov aj na požiadavku zabezpečenia minimálnej úrovne ochrany spotrebiteľa v členských štátoch, ktoré spotrebiteľovi umožňujú využívať zmenky. Uvedenú požiadavku zakotvovala smernica 87/102/EHS, ktorá sa uplatňovala aj v čase vystavenia zabezpečovacích zmeniek vo veci samej. Podľa jej čl. 10, „[členské štáty, ktoré v spojitosti s úverovou zmluvou povoľujú spotrebiteľovi: a) uskutočniť platbu prostredníctvom zmeniek, vrátane dlžných úpisov; b) dať záruku prostredníctvom zmeniek, vrátane dlžných úpisov a šekov, zabezpečiť, že spotrebiteľ je vhodne chránený, ak používa tieto nástroje danými spôsobmi“ (C-558/2013 CD Consulting v. C. pozn. prejudiciálna otázka vyškrtnutá po tom ako CD Consulting zobral žalobu späť, C-328/14 CD Consulting v. N., pozn. prejudiciálna otázka vzatá späť po tom ako CD Consulting zobral odvolanie vo všetkých spojených veciach späť).

Ex offa súdna kontrola zmluvných podmienok

Už cit. ustanovenie § 17 ZZŠ neustanovuje výslovne, kto a aké námietky uplatňovať môže, ale kedy ich uplatňovať nemožno. Záver, kto a kedy ich uplatňovať môže, tak z tohto ustanovenia vyplýva len a contrario (Kovařík, s. 96). Citované ustanovenie tak výslovne nezakazuje, aby súd na kauzálne námietky prihliadal ex offa.

To je dôležité z hľadiska práva EÚ. Súdny dvor EÚ totiž vo viacerých rozsudkoch týkajúcich sa smernice 93/13/EHS (počnúc C-240-244/98, Oceano Grupo Editorial, C-243/08, Pannon GSM) vyslovil, že národný súd musí mať možnosť skúmať neprijateľné podmienky v spotrebiteľských zmluvách ex offa, neskôr (C-137/08, VB Pénzügyi Lízing) dokonca vyslovil, že ich musí skúmať ex offa (C-618/10, Banco Espanol de Credito), že odporuje európskemu právu, ak ich súd nemôže skúmať a limine (t.j. ak ich môže skúmať len ex post). V takých prípadoch musí národný súd vykladať národné procesné i hmotné právo konformne s právom EÚ.

Z § 17 ZZŠ nevyplýva zákaz skúmania kauzálnych námietok ex offa, takže toto ustanovenie pripúšťa i taký výklad, že ich skúmať možno. Nariadenie neobsahuje žiadne ustanovenie, ktoré by zakazovalo alebo neumožňovalo súdu skúmať kauzálne vzťahy, na ktorých krytie je zmenka určená. Čl. 7 ods. 3 nariadenia naopak hovorí, že súd v prípade pasivity žalovaného len „vydá rozsudok“, nehovorí, že žalobe musí vyhovieť.

Z uvedeného plynie, že nič nebráni súdu (a judikatúra SD EÚ to naopak vyžaduje), aby ex offa skúmal, či základom zmenky je spotrebiteľská zmluva a či táto zmluva neobsahuje neprijateľné zmluvné podmienky.

Odvolačný súd sa nestotožňuje s názorom KS BB v uznesení 41Cob/303/2014, pretože sa nesnaží o výklad slovenského práva v zmysle uvedených rozhodnutí Súdneho dvora EÚ, ale lipne na doslovnom

znení § 17 ZZŠ. Judikatúra SD EÚ však vyžaduje skutočný výklad normy za použitia viacerých výkladových metód (systematika, teleologický výklad atď.). Navyše, z § 17 ZZŠ nevyplýva ani to, že by dôkazné bremeno o vedomom konaní na škodu dlžníka zaťažovalo vždy dlžníka (cit. ustanovenie neznie „...ak dlžník preukáže, že veriteľ konal vedome na jeho škodu“).

V slovenskom právnom poriadku navyše platí ustanovenie § 5b zákona č. 250/2007 Z. z., ktoré ukladá orgánu rozhodujúcemu o nárokoch zo spotrebiteľskej zmluvy prihliadať aj bez návrhu na námietky spotrebiteľa. Opäť teleologickým výkladom uvedeného ustanovenia možno dospieť k záveru, že z neho vyplýva aj právo skúmať, či vôbec ide o nárok zo spotrebiteľskej zmluvy, inak by toto ustanovenie nemalo zmysel. Z tejto povinnosti nie je vyňaté ani konanie podľa nariadenia 861/2007, ktoré v čl. 19 odkazuje na národné procesné právo a hmotné právo neupravuje vôbec.

Ustanovenie § 5b zák. č. 250/2007 Z. z. rieši aj problém, že § 53 ods. 1 druhej vety Obč. zák. ustanovuje, že zákaz neprijateľných podmienok sa v podstate nevzťahuje na hlavný predmet plnenia (v prípade úverovej zmluvy úver) a primeranosti ceny (teda sadzbu úrokov, na čo sa v praxi veľmi často zabúda). § 17 ZZŠ vykladaný vo svetle judikatúry SD EÚ by totiž opodstatnil len ex offo skúmanie iných podmienok (zmluvných pokút, sankcií, podmienok zosplatnenia, a pod.), nie však úrokovej sadzby resp. odplaty za úver (ktorá je pri Pohotovosti často skoro 100 %). Ustanovenie § 5b zák. č. 250/2007 Z. z. však oprávňuje súd aj na ex offo skúmanie týchto podmienok.

Odvolačný súd vychádza z judikatúry súdneho dvora, ktorý vo viacerých rozhodnutiach poukázal na to, že spotrebiteľ sa či už z dôvodu nevýhodnej vyjednávacej pozície alebo z dôvodu informovanosti dostáva do nevýhodnejšieho postavenia a túto nerovnováhu súd môže odstrániť ex offo zbavením účinku nečestných zmluvných podmienok (porov. *Océano Gruppo editoriale* spojené prípady C-240 až C-244/98).

Nie je ničím výnimočným tiež vysledovať, že súdne konania v rôznych podobách sa stávajú priestorom na sofistikované právne konštrukcie, ktorými sa sleduje obohatenie sa na úkor iného a kým osoba konajúca s takýmto zlým úmyslom vyzerá ako odborne zdatný subjekt, tak obeť takéhoto konania odborne slabý a neskúsený spotrebiteľ je vo výsledku osobou nezodpovednou. Zmysel a cieľ súdneho konania a výkonu spravodlivosti ekvity sa pri nadmerne formalistickom prístupe úplne vytráca. Za všetko hovorí výsledok takéhoto procesu, podľa ktorého je evidentne spotrebiteľ zviazaný na plnenia z nečestných zmluvných podmienok v násobkoch k výške úveru.

Súd by mal mať na zreteli základný účel konania - poskytnutie spravodlivej ochrany subjektívnym právam účastníkov (porov. spravodlivosť nad formálne znenie zákona, správa prezidenta SR o stave republiky z 18. 06. 2015). Ústavne články o súdnej ochrane čl. 46 a nasl., čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd spolu s občianskym súdnym poriadkom predstavujú všeobecné požiadavky spravodlivého procesu. Vzťah práva a spravodlivosti načrtol Český Ústavný súd keď v jednom zo svojich náleзов uviedol: „súd musí nielen rešpektovať právo, ale jeho výklad a aplikácia musí smerovať k spravodlivému výsledku. Právo musí byť predovšetkým nástrojom spravodlivosti, nielen súborom právnych predpisov ktoré sú mechanicky a formalisticky aplikované bez ohľadu na zmysel a účel toho, ktorého záujmu chráneného príslušnou normou“ (porovnaj nález Ústavního soudu ČR sp. zn. II. ÚS 222/07).

Súdny dvor zároveň judikoval, že existuje nezanedbateľné nebezpečenstvo, že priemerný spotrebiteľ nedokáže poukázať na nekalú povahu zmluvnej podmienky (spojené prípady C-240 až C-244/98). Vyhodnotenie zmluvnej podmienky ako nečestnej nie je jednoduchá záležitosť. Smernica indikatívnym spôsobom vypočítava, čo všetko sa má pritom zohľadniť (posúdenie zmyslu posudzovanej klauzuly, posúdenie ostatných zmluvných podmienok, ich porovnanie s ostatnými zmluvami, vyhodnotenie všetkých okolností prípadu a ii; čl. 4 ods. 1 smernice).

Z dôvodu existujúceho nebezpečenstva, že priemerne obozretný spotrebiteľ to nedokáže, je práve zo strany súdneho dvora judikovaná nevyhnutnosť ex offo súdnej kontroly. Je síce pravdou, že súdny dvor zvýšil nároky na spotrebiteľov a na ich aktivitu (porov. rozsudok C-34/13 J.), ale vo vzťahu k tomu, aby sa snažili a urobili viac pre to, aby sa vec dostala pred súd. Vo veci J. išlo o veci mimosúdneho postihovania majetku spotrebiteľov bez posúdenia vecí súdom a o obavu z nerešpektovania princípu primeranosti a rozhodovania podnikateľov o výkone záložného práva pod vplyvom zisku.

Pokiaľ však už má vec sudca tzv. „na stole“ a preskúmava vec, tak podľa názoru odvolacieho súdu je povinný ex offa reagovať na nečestné konanie veriteľa a nečestné zmluvné podmienky a naplniť tak článok 6 smernice.

Ak má byť dôvodom nevykonanie ex offa súdnej kontroly podľa odvolateľa princíp vyššej právnej sily a prednostná záväznosť nariadenia, tak odvolací súd pripomína, že práve z dôvodu princípu vyššej právnej sily má prednosť princíp verejného poriadku. Súdny dvor stanovil jasnú požiadavku na ochranu pred nečestnými klauzulami pri štandardných produktoch obdobne ako vyžadujú vnútroštátne pravidla verejného poriadku teda vždy za každých okolností (porov. C-76/10 POHOTOVOSTĚ/J., bod 50,51).

Preto ani proces podľa nariadenia nie je vylúčený z pôsobnosti judikátov súdneho dvora a ex offa súdnej kontroly neprijateľnosti zmluvných podmienok. Inak by išlo celkom iste o konštrukciu s cieľom obísť princípy unijného práva a o obohacovanie sa na úkor iného s popieraním vlastných princípov únie. Zmena je osobitne náročná na formality a aj v zmenkových právnych veciach je dôležité zaoberať sa ex offa neprijateľnosťou zmluvných podmienok podľa zmluvy, ktorú zmenka zabezpečuje. V ústavnej rovine bolo prízvukované, že prepätý formalizmus sa rovná sofistikovanému odňatiu spravodlivosti (porovnaj nález Ústavného soudu ČR sp. zn. II. ÚS 222/07).

Slovenská republika nestanovila obligatórne zastupovanie advokátom vo veciach podľa nariadenia a kedy by sa zásadným spôsobom zmenili požiadavky vyplývajúce z kontradiktórnosti občianskeho súdneho konania.

Je tiež dôležité poznamenať, že ide o základné konanie pred súdom (nachádza sa právo). Tým sú dané predpoklady na to, aby sa veriteľovi nepriznalo plnenie z neprijateľných zmluvných podmienok. Postačí aplikovať princípy práva. Navyše tým, že súd v procese podľa nariadenia neprizná plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, nijako neobmedzí účinok, ktorý sleduje nariadenie. Proces podľa nariadenia je osobitným špecifickým konaním s posilnením zásady koncentrácie a odvolací súd si nemyslí, že by tvorca nariadenia vychádzal z premisy, že pri tomto druhu procesu neplatia závery judikatúry súdneho dvora k čl. 6 smernice.

Odvolací súd zastáva ďalej názor, že vzťah nariadenia a procesného kódexu je založený síce na prednosti nariadenia no zároveň aj na subsidiarite Občianskeho súdneho poriadku. (čl.19 nariadenia). Subsidiárne Občiansky súdny poriadok podporuje ex offa súdnu kontrolu neprijateľnosti zmluvných podmienok navyše s prvkami sledujúcimi ochranu erga omnes s cieľom naplniť čl. 7 smernice a zabrániť ďalšiemu používaniu nečestnej klauzuly (§ 153 ods. 4 O.s.p. v nadväznosti na § 53a OZ). Smernica o súdnych príkazoch nevyklučuje ani iné prvky hromadnej ochrany popri hromadnej žalobe. Na dosiahnutie dôležitého cieľa podľa čl. 7 smernice je preto významné aj konanie v individuálnej veci spotrebiteľa a niet jediného dôvodu vylučovať z dosiahnutia tohto cieľa konanie podľa nariadenia 861/2007.

Odvolací súd z uvedených dôvodov považuje odvolanie žalobcu, podľa ktorého nariadenie samo o sebe predstavuje prekážku pre vykonanie ex offa súdnej kontroly zmluvných podmienok za nedôvodné.

Postup žalobcu ako nekalá obchodná praktika

Žalobca je po spoločnosti POHOTOVOSTĚ, s.r.o. nástupcom práv zo zmenky. Na žalobcu dopadajú všetky dôsledky nečestného konania vrátane toho, že musí počítať s odmietnutím súdnej ochrany. Súdna ochrana sa principiálne neposkytuje osobe konajúcej so zlým úmyslom. Súd chráni vzťahy založené na dobromyseľnosti a čestnosti. Dobromyseľnosť je vylúčená pri návrhoch, v ktorých osoba musela pri elementárnej opatrnosti zistiť, že sú založené na nečestnosti.

Kódex o ochrane spotrebiteľa (zákon č. 250/2007 Z. z.) zakotvil definíciu konania v rozpore s dobrými mravmi (§ 4 ods. 8). Konanie v rozpore s čestnou obchodnou praxou je teda nielen konaním proti dobrým mravom, ale explicitne proti zákonu.

V danej právnej veci správne prvostupňový súd vyhodnotil konanie pôvodného veriteľa a žalobcu ako jeho nástupcu ako odporujúce dobrým mravom. Zdá sa, že žalobca očakával, že v predmetnej veci

bez ďalšieho budú uznané nároky, pritom dobre mohol vedieť, že tieto nároky boli v skoršom období odmietnuté pre rozpor s pravidlami verejného poriadku.

Smernica 2005/29 o nekalých obchodných praktikách výslovne reguluje pôsobenie aj na vzťahy po zániku zmluvy. Podľa článku 3.1 táto smernica sa uplatňuje na nekalé obchodné praktiky podnikateľov voči spotrebiteľom tak, ako sú ustanovené v článku 5, pred, počas a po uskutočnení obchodnej transakcie vo vzťahu k produktu. Účelom tejto smernice je prispieť k riadnemu fungovaniu vnútorného trhu a dosiahnuť vysokú úroveň ochrany spotrebiteľa aproximáciou zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov o nekalých obchodných praktikách poškodzujúcich ekonomické záujmy spotrebiteľov.

Za nekalú obchodnú praktiku sa považuje konanie veriteľa vrátane jeho nástupcu, aby vykonal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, pretože sa tak koná bez odbornej starostlivosti na strane dodávateľa a spotrebiteľ môže urobiť ekonomické rozhodnutie smerujúce k vykonaniu takéhoto plnenia (§ 7 a násl. ZOS).

Nekalú obchodnú praktiku tejto povahy napĺňa práve žalobca. Zmenkový úrok 0,25% denne predstavuje 91,25 % ročne. Tento úrok má sankčnú povahu, pretože je priamo spojený s nedodržaním povinnosti plniť aj po splatnosti pohľadávky. Aby sa tento úrok mohol podradiť pod inštitút neprimeranej sankcie ako neprijateľnej zmluvnej podmienky uvedenej v čiernom zozname (§ 53 ods.4 písm. k/OZ), postačí, že má čo len čiastočne sankčnú povahu.

Odvolateľ poukazuje na odobrenie úroku 91,25% zo strany KS v Nitre vo veci 5Co/16/2010. Odvolací súd zastáva iný názor a to že táto výška úroku bez ďalšieho opodstatňuje záver o jej neprimeranosti (porov. názor Európskej komisie, ktorá žiadala Slovenskú republiku listom z 14.09.2010 č. JUST/A3/RM/kb D (2010)11360 o vysvetlenie a v ktorom okrem iného konštatuje cit. „útvary komisie si sotva vedia predstaviť, že by bol niekto schopný považovať takúto sankciu za platnú...).

Zmluvná pokuta je úplne netransparentná. Postačí akékoľvek drobné porušenie menej závažnej povinnosti a spotrebiteľovi sa o cca o jednu polovicu zvyšuje dlh. Celkom zjavne ide o netransparentnú neprijateľnú sankciu.

Žalobca uplatňuje aj poplatok za úver, ktorý je ďalšou netransparentnou klauzulou. Nič na tom nemení fakt, že ide o hlavný predmet plnenia, keďže jednak je neprimerane vysoký a jednak je netransparentný (neuzavretý okruh administrácie, porov. tiež C-134/13 Volksbank).

Na dosiahnutie týchto plnení sa dojednal neprijateľný rozhodcovský proces a zmenka, ktorú vyplnil čo do istiny dodávateľ už v čase vzniku úverovej zmluvy s podstatným navýšením oproti dlhu (úver 400,- Eur, na zmenke vyplnená suma 856,45 Eur). Odvolací súd teda aj vo vzťahu k samotnej istine považuje konanie veriteľa za nečestné a sledujúce získanie neoprávneného obohatenia na úkor iného už od samého začiatku právneho vzťahu, z ktorého zmenka vznikla.

Konanie pôvodného veriteľa odporuje fundamentálnym hodnotovým pravidlám, vyžadovaných väčšinou spoločnosti a v demokratickej spoločnosti nemôže požívať ochranu (§ 3 OZ, porov. BECK). To platí aj pre žalobcu, na ktorého boli práva zo zmenky postúpené.

Žalobca pri tisícoch postúpení si musel byť dobre vedomý, že ide v skutočnosti o zmenkových dlžníkov ako spotrebiteľov, na ktorých dopadá osobitná ochrana (§ 52 a násl. OZ) a ktorých postavenie nie je možné nijako zhoršovať oproti postaveniu, ktoré garantuje Občiansky zákonník (§ 54 ods.1 OZ). Zmenky indosované na žalobcu majú priamy odkaz na úverové zmluvy, osobné prepojenie cez rovnakého zástupcu (Fridrich Paľko) a žalobcovi postačovalo vynaložiť minimálne úsilie, aby zistil spotrebiteľskú povahu úverovej zmluvy a jej zabezpečenie zmenkou.

Odvolací súd sa preto stotožňuje s prvostupňovým súdom o vedomom konaní žalobcu na škodu žalovaného. Preto ani striktné zmenkové právo (§ 17 ZaŠZ) nepredstavuje prekážku, aby sa zohľadnil skutočný hospodársky cieľ právneho vzťahu so žalovaným (spotrebiteľská úverová zmluva) a tým aj vznikol dôvod na opatrenie súdu smerujúce k zbaveniu účinkov nečestných zmluvných klauzúl (čl. 6 smernice).

Právny zástupca žalobcu zásadne odmietol posúdenie právnej veci podľa kauzy právneho vzťahu, z ktorého zabezpečenie zmenkou vzniklo. Odmietol súvislosť s úverovou zmluvou. Ak by za takýchto okolností súd priznal plnenie zo zmluvy poťažne náhradu z bezdôvodného obohatenia, konal by o nenavrnutom predmete konania neprípustne nad návrh.

Prvostupňový súd správne uvádza, že spotrebiteľ má právo na vydanie zmenky v prípade vypísania príslušenstva nad 30% úverových prostriedkov (§ 4 ods. 6 zákona č. 258/2001 Z.z., cit. „, V súvislosti s poskytovaním úveru od spotrebiteľa alebo inej osoby sa zakazuje splniť dlh zmenkou alebo šekom.8) Veriteľ smie prijať od dlžníka zmenku alebo šek na zabezpečenie svojich nárokov zo spotrebiteľského úveru, len ak ide o zabezpečovaciu zmenku a zmenková suma v čase vyplnenia je maximálne vo výške aktuálnej výšky nesplateného spotrebiteľského úveru a príslušenstva (vrátane zmluvných pokút a iných nárokov veriteľa zo zmluvy o spotrebiteľskom úvere) vo výške maximálne 30 % istiny poskytnutého spotrebiteľského úveru. Zmenku prijatú, resp. vyplnenú veriteľom v rozpore s predchádzajúcou vetou veriteľ nesmie prijať a je povinný ju dlžníkovi kedykoľvek na požiadanie vydať. Ustanovenie tohto odseku platí aj v prípade zmeny majiteľa zmenky alebo postúpenia práv zo zmenky.). Odvolací súd k tomu poznamenáva, že za takýchto okolností podľa § 3 ods. 1 OZ sa veriteľovi súdna ochrana nemá poskytnúť, pretože po práve má byť zmenka v moci druhej strany sporu.

Z uvedených dôvodov odvolací súd potvrdil rozsudok ako vecne správny (§ 219 O.s.p.).

O trovách konania rozhodol odvolací súd podľa § 224 ods. 1 v spojení s § 142 ods. 1 O.s.p. Úspešný žalovaný si neuplatnil právo na náhradu trov konania a neúspešný žalobca nemá právo na ich náhradu.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.