

Súd: Krajský súd Prešov
Spisová značka: 19Co/31/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8110209804
Dátum vydania rozhodnutia: 22. 01. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Zlata Simková
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2013:8110209804.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Zlata Simkovej a sudkýň JUDr. Jany Burešovej a JUDr. Gabriely Világiovej v právnej veci žalobcu Slovak Telekom, a.s., so sídlom Bratislava, Karadžičova 10, IČO: 35 763 469, zast. JUDr. Oliver Baláž, advokát so sídlom v Bratislave, Zámocká 10, proti žalovanej E. K., nar. XX.XX.XXXX, posledne bytom G. X, I. G., O. XX, t. č. na neznámom mieste, zastúpenej kolíznou opatrovníčkou C. J., súdnou tajomníčkou Krajského súdu v Prešove, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Prešov č. k. 11C/58/2011-42 zo dňa 13.01.2012 jednohlasne takto

r o z h o d o l :

Z r u š u j e platobný rozkaz č. k. 10Ro/115/2010-16 zo dňa 30.09.2010.

N e p r i p ú š ť a zmenu návrhu.

P o t v r d z u j e rozsudok v jeho napadnutej časti, t. j. vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti, vo výroku o určení, že zmluvná podmienka v dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 11.01.2006 uzavretá medzi účastníkmi pod bodom 5. v časti: " v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka (najmä hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1 písm. c/, v bode 2/, 3, alebo 4 tohto dodatku, alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2 písm. a/ až c/ Všeobecných podmienok) a následného vypojenia SIM karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu v sume 7.500,- Sk" je neprijateľná a vo výroku o trovách konania.

Žalobcovi n e p r i z n á v a náhradu trov odvolacieho konania.

o d ô v o d n e n i e :

Napadnutým rozsudkom súd prvého stupňa uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi 267,70 eur s úrokmi z omeškania vo výške 9% ročne od 12.06.2009 do zaplatenia v lehote 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

Zastavil konanie v časti o zaplatenie úrokov z omeškania nad 9% ročne.

Žalobu v prevyšujúcej časti zamietol.

Určil, že zmluvná podmienka v dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 11.01.2006 uzavretá medzi účastníkmi pod bodom 5. v časti: „ v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka (najmä

hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1 písm. c/, v bode 2/, 3, alebo 4 tohto dodatku, alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2 písm. a/ až c/ Všeobecných podmienok) a následného vypojenia SIM karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu v sume 7.500,- Sk“ je neprijateľná.

Vyslovil, že účastníci nemajú nárok na náhradu trov konania.

Rozhodnutie právne odôvodnil podľa ust. §§ 42 ods. 1 písm. a); 43 ods. 1, 2 zákona o elektronických komunikáciách, §§ 52 ods. 1 až 4; 53 ods. 1, 2, 4 písm. k), ods. 5; 517 ods. 1, 2; 544 ods. 1, 2; 545a Občianskeho zákonníka, § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z., § 153 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku, pričom konštatoval, že vykonaným dokazovaním mal za preukázané, že žalovaná nezaplatila mesačné poplatky za poskytnutú telekomunikačnú službu podľa predložených faktúr v úhrnnej výške 267,70 eur, preto bolo právne dôvodné žalobe o zaplatenie tejto sumy vyhovieť a priznať žalobcovi aj úroky z omeškania z prisúdenej istiny od dátumu ich uplatnenia v súlade s dispozičnou zásadou, zakotvenou v ust. § 153 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku, keďže žalovaná sa dostala do omeškania s úhradou prisúdených faktúr od dátumu nasledujúceho po ich splatnosti.

Vo vzťahu k svojmu rozhodnutiu o zastavení konania v časti o zaplatenie úrokov z omeškania nad 9% ročne, súd prvého stupňa konštatoval, že žalobca (pôvodný) žiadal priznať pôvodne aj úroky z omeškania vo výške 15% ročne od 12.06.2009 do zaplatenia.

Písomným podaním, doručeným prvostupňovému súdu dňa 01.06.2010 žalobca upravil žalobu v časti o zaplatenie úrokov z omeškania tak, že ich uplatnil podľa ust. § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. Vzhľadom na to, že výška úrokov z omeškania ku dňu uplatnenia, teda ku 12.06.2009 v súlade s uvedeným nariadením predstavovala 9%, posúdil prvostupňový súd toto podanie podľa jeho obsahu ako čiastočné späťvzatie žaloby, a keďže k tomuto procesnému úkonu došlo ešte pred začatím konania, konanie v tejto časti v zmysle ust. § 93 ods. 1, 3 Občianskeho súdneho poriadku zastavil.

Vo vzťahu k rozhodnutiu o nároku žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty, súd prvého stupňa konštatoval, že ide o neprijateľnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve a je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa, pričom nevidel riešenie len vo vyslovení čiastočnej neplatnosti zmluvnej pokuty, pretože považoval za problematické nastaviť výšku zmluvnej pokuty tak, aby plnila význam pre dodávateľa a nepoškodzovala spotrebiteľa. Len čiastočné zneplatnenie pokuty by navyiac, podľa prvostupňového súdu, nieslo riziko, že žalobcu by neodradilo takéto opatrenie, pretože v prípade súdnej kontroly by bola len sporadicky zmluvná pokuta moderovaná a neprimerane by tak regulovala vzťahy neurčitého počtu spotrebiteľov. Preto nepristúpil k aplikácii moderačného ustanovenia v § 545a Občianskeho zákonníka.

Súd prvého stupňa ďalej konštatoval, že s poukazom na ustanovenie § 153 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku vyslovil neprijateľnosť zmluvnej podmienky, konkretizovanej vo výroku rozsudku, a túto zmluvnú podmienku určil za neplatnú podľa ust. § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka.

Rozhodnutie o trovách konania odôvodnil súd prvého stupňa právne podľa ust. § 142 ods. 2 a ust. § 151 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku, pričom konštatoval, že žalovaná si nárok na náhradu trov konania podľa ust. § 151 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku neuplatnila a žalobca mal vo veci len čiastočný úspech, preto vo vzťahu k nemu aplikoval ust. § 142 ods. 2 O.s.p.

Proti tomuto rozsudku, a to proti výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti, proti výroku o určení neprijateľnej zmluvnej podmienky a proti výroku o trovách konania, podal v zákonom stanovenej lehote odvolanie žalobca.

Namietal, že súd prvého stupňa nesprávne právne posúdil zmluvné záväzky sporových strán, pokiaľ sa jedná o uzavretú zmluvu o pripojení a dodatok k nej a na takto upravené vzťahy aplikoval právne predpisy, ktoré v čase vzniku zmluvných vzťahov právna úprava nepoznala.

Žalovaná mala pri uzavretí zmluvy a dodatku možnosť voľby a oboznámila sa s podmienkami ako aj s následkami, vyplývajúcimi z prípadného porušenia zmluvných podmienok pred uzavretím zmluvy. Dojednania a uplatnená zmluvná pokuta je úplne v súlade s právnym poriadkom. Zmluva a dodatok k nej boli medzi účastníkmi individualizované, ich obsah, pokiaľ ide o poskytované služby a záväzky, bol dotvorený podľa požiadaviek žalovanej priamo na zmluvnom pracovisku a vpísaný počítačom do textov uzatváraných dokumentov, ako aj ručne písacím perom, ktoré sú pripravené ako všeobecné formuláre. Zmluva a dodatok boli vytlačené a spoločne so žalovanou odsúhlasené, že ich dojednané obsahy zodpovedajú jej požiadavkám.

Pre neplnenie si zmluvných povinností žalovanou žalobca v súlade so zmluvou o pripojení a Všeobecnými podmienkami obmedzil prevádzku telefónu žalovanej na prijímanie hovorov a núdzové volania a Pokusom o zmier - predsporovou výzvou zo dňa 28.09.2007 ju vyzval na doplatenie dlžnej čiastky do 12.10.2007 s upozornením, že po márnom uplynutí dodatočne poskytnutej lehoty na plnenie odstupuje nasledujúci deň od zmluvy o pripojení v súlade so Všeobecnými podmienkami poskytovania verejnej elektronickej komunikačnej telefónnej služby.

Žalobca súhlasil s názorom prvostupňového súdu, že predmetná zmluva a dodatok k nej sú spotrebiteľskou zmluvou a je namieste súdna kontrola, či zmluvné podmienky nespôsobili značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán. Súd prvého stupňa však nesprávne aplikoval právne normy na vzťah medzi žalobcom a žalovaným, konkrétne keď aplikoval ustanovenia §§ 544 ods. 1; 541 ods. 2; 545a; 52 ods. 1, 2, 3, 4; 53 ods. 1, 2, 4, 5 Občianskeho zákonníka. Tieto ustanovenia upravujú dojednanie zmluvnej pokuty medzi účastníkmi zmluvy, ako aj ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách a neprijateľné podmienky. V čase uzavretia dodatku platné znenie ustanovení Občianskeho zákonníka, upravujúcich zmluvnú pokutu, pojem, použitý v ust. § 545a nepoznalo. Ustanovenie § 545a, ktoré tento pojem do Občianskeho zákonníka zaviedlo zákonom č. 568/2007 Z. z., je účinné až od 01.01.2008.

Podľa žalobcu je potrebné vec posudzovať podľa ust. § 879j Občianskeho zákonníka.

Citujúc ustanovenie § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka, žalobca uviedol, že dojednanie zmluvnej pokuty, ako aj jej výška, sú zásadne vecou vzájomnej dohody strán a ďalej argumentoval tým, že ustanovenie § 53 Občianskeho zákonníka v znení platnom do 31.07.2007 ako generálnu klauzulu uvádza zákaz používania ustanovení, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán a tieto označuje za neprijateľné podmienky v spotrebiteľských zmluvách, porušenie ktorého zákazu sankcionuje absolútnou neplatnosťou takýchto podmienok. Aplikácia tohto všeobecného zákazu neprijateľných podmienok vylučuje z posudzovania len dohody vo veci predmetu plnenia a ceny plnenia. Odsek 3 paragrafu za neprijateľné podmienky v spotrebiteľskej zmluve považuje najmä ustanovenia, ktoré má spotrebiteľ plniť, a s ktorými sa nemal možnosť oboznámiť pred uzavretím zmluvy. Súd prvého stupňa mal na daný prípad aplikovať ustanovenie v tomto znení a nie v tom, v ktorom odôvodňuje rozsudok.

Podľa žalobcu bola zmluvná pokuta dojednaná v súlade so zákonom, pričom boli dodržané všetky formálne náležitosti. Žalovaná výslovne akceptovala výšku zmluvnej pokuty, určenú pevnou sumou v dodatku. Ak by prvostupňový súd pri rozhodovaní vychádzal z konkrétnych okolností prípadu a postupu pri uzatváraní Zmluvy o pripojení a Dodatku k zmluve, nemohol by v súlade s platným znením ustanovenia § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka považovať riadne dojednanú zmluvnú pokutu za neprijateľnú podmienku podľa ustanovení Občianskeho zákonníka, platného v čase jej uzavretia.

Žalobca ďalej namietal, že pri uzatváraní Dodatku k zmluve si zákazník vždy volí balík služieb, typ kupovaného mobilného telefónu a prípadne poskytnutie zľavy na predávaný mobilný telefón. Na základe toho je účastníkmi na zabezpečenie záväzku písomne dojednaná zmluvná pokuta a jej výška. Nie je pravdou, že klient nemá možnosť ovplyvniť ktorúkoľvek z povinností, na ktoré sa zmluvne zaväzuje. Súd nemôže mechanicky v mene ochrany jednej zmluvnej strany posudzovať zmluvnú pokutu za neprijateľnú, ak jedna zmluvná strana koná v rozpore s dobrými mravmi. Žalobca uzatvára zmluvy o pripojení na dobu 24 mesiacov a poskytuje v dobrej viere svojim klientom zariadenia nemalej hodnoty. Spolieha sa pritom na to, že splnením zmluvy klientom sa mu takto vložený vklad vráti. Aby obmedzil riziko straty, zabezpečuje si plnenie zmluvných povinností zákonným inštitútom - zmluvnou pokutou, ktorá plní prevenčnú a reparačnú funkciu, ako paušalizovanú náhradu ujmy žalobcu, minimálne čo do výšky hodnoty mobilného zariadenia a poskytnutej výhody z dojednaného balíka služieb.

Podľa žalobcu súd prvého stupňa nesprávne právne posúdil zmluvné vzťahy ako celok a aplikoval právne normy, ktoré v čase uzavretia zmluvy a dodatku neboli platné. Tiež nepriznal žalobcovi náhradu trov vynaložených nákladov. Nárok je dôvodný v celom rozsahu a v súlade s tým, ak tento nárok súd prizná, má žalobca nárok aj na priznanie trov konania v celom uplatnenom rozsahu.

Na základe uvedeného žalobca žiadal, aby odvolací súd napadnutý rozsudok zmenil tak, že zaviazá žalovanú na zaplatenie sumy 512,65 eur s úrokom z omeškania 9% z dlžnej čiastky ročne od 12.06.2009 do zaplatenia, trov prvostupňového konania vo výške 137,37 eur a trov odvolacieho konania vo výške 50,99 eur a určí, že zmluva o pripojení a dodatok k zmluve neobsahujú neprijateľné zmluvné podmienky, resp. aby odvolací súd napadnutý rozsudok zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

Krajský súd v Prešove ako odvolací súd v rámci svojich kompetencií vyplývajúcich z ustanovenia § 10 ods. 1 O.s.p. preskúmal napadnutý výrok rozsudku súdu prvého stupňa spolu s konaním, ktoré mu predchádzalo v zmysle zásad uvedených v ustanovení § 212 O.s.p., vo veci nenariadil odvolacie pojednávanie, čo je v súlade s ustanovením § 214 ods. 1, 2 O.s.p. s tým, že miesto a čas vyhlásenia rozhodnutia oznámil na úradnej tabuli súdu dňa 08.01.2013 a zistil, že odvolanie žalobcu nie je dôvodné.

Zo spisu bolo zistené, že súd prvého stupňa opomenul zrušiť platobný rozkaz č. k. 10Ro/115/2010-16 zo dňa 30.09.2010. Toto jeho procesné pochybenie však nemalo vplyv na rozhodnutie súdu prvého stupňa vo veci, preto odvolací súd naň neprihliadal podľa § 212 ods. 3 O. s. p.

Bolo však potrebné platobný rozkaz vydaný súdom prvého stupňa podľa § 173 ods. 2 O. s. p. z dôvodu, že ho nemožno doručiť odporkyni do vlastných rúk, zrušiť. Odvolací súd preto uvedený platobný rozkaz zrušil.

Vzhľadom na to, že odvolanie nebolo podané proti prvému výroku rozsudku, ktorým bola žalovaná zaviazaná zaplatiť žalobcovi istinu vo výške 267,70 eur s úrokmi z omeškania vo výške 9% ročne od 12.06.2009 do zaplatenia v lehote 3 dní od právoplatnosti rozsudku, uvedený výrok postupom podľa ustanovenia § 206 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku sa stal právoplatným, a preto nebol predmetom odvolacieho konania.

Odvolací súd konštatuje, že sa nestotožnil s právnym posúdením veci zo strany prvostupňového súdu, preto oboznámil účastníkov konania s možnosťou použitia relevantných právnych predpisov a umožnil im zároveň vyjadriť sa (§ 213 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku). Oboznámenie účastníkov konania s odlišným právnym názorom sa týkalo súdnej kontroly neprijateľných podmienok so zreteľom na zmluvnú pokutu.

Na toto oboznámenie odvolacieho súdu reagoval žalobca vo svojom písomnom podaní zo dňa 03.12.2012, v ktorom uviedol, že neprijateľné zmluvné podmienky sú v Občianskom zákonníku príkladmo uvedené v ust. § 53 ods. 4. Medzi neprijateľné podmienky patrí v zmysle ust. § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka v platnom znení aj neprimerane vysoká suma ako sankcia spojená s

nesplnením záväzku spotrebiteľa. Za túto „sumu“ je v zmysle ustálenej judikatúry považovaná najmä zmluvná pokuta. V ustanovení § 53 Občianskeho zákonníka o spotrebiteľských zmluvách, účinnom v čase uzavretia zmluvy o pripojení, t. j. 11.01.2006 (vtedy ako ust. § 53 ods. 3) však ešte písmeno k) nefigurovalo a ako správne uviedol odvolací súd, toto bolo do Občianskeho zákonníka zapracované až po uzavretí Zmluvy o pripojení.

K možnosti obhájiť zmluvné podmienky v tom zmysle, že nespôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach v neprospech žalovaného ako spotrebiteľa, žalobca uviedol, že Zmluva o pripojení neobsahuje zmluvné podmienky, ktoré by napĺňali skutkovú podstatu neprijateľných podmienok v zmysle ust. § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. V záujme odstránenia pochybností však žalobca súhlasí, aby odvolací súd podrobil jednotlivé zmluvné podmienky súdnej kontrole. Preventívne však žiada, aby v zmysle ust. § 100 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku uviedol, ako sa mu na základe tvrdených a preukázaných skutočností javí právne posúdenie veci, ako zmluvné podmienky, uvedené v Zmluve (Dodatku) by mohli byť považované za neprijateľné a z akého dôvodu, prípadne, ako ich súd mieni modifikovať, resp. doplniť. Ak by odvolací súd napriek tomu mal za to, že zmluvná pokuta je napriek absencii zákonného ustanovenia v čase uzavretia zmluvy neprijateľnou podmienkou, žalobca z procesnej opatrnosti a s použitím ust. §§ 95 a 211 ods. 2 a nasl. Občianskeho súdneho poriadku žalobu v časti uplatnenej zmluvnej pokuty na náhradu škody v zmysle ust. § 420 a nasl. Občianskeho zákonníka (neuvedené čo, pozn. odvolacieho súdu).

Citujúc ustanovenie § 442 ods. 1 Občianskeho zákonníka žalobca vo vyjadrení uviedol, že skutočná škoda predstavuje škodu, ktorá vznikla v majetkovej sfére poškodeného, a ktorej výška predstavuje rozdiel medzi bežnou cenou telefónu a zľavnenou cenou, za ktorú bol tento telefón žalovanej predaný.

Na preukázanie trhovej ceny telefónu žalobca predložil odvolaciemu súdu cenník telefónov, platný v čase uzavretia Dodatku k Zmluve o pripojení a tvrdil, že žalobcovi tak vznikla skutočná škoda za odpredaný zľavnený mobilný telefón vo výške 182,20 eur, čo predstavuje rozdiel medzi predajnou cenou 1,- Sk (0,03 eur) a skutočnou cenou 5 490,- Sk (182,23 eur).

Žalobca vo vyjadrení ďalej uviedol, že ušlý zisk sa prejavuje stratou očakávaného výnosu žalobcu, ktorý by bol dosiahol, nebyť protiprávneho konania škodcu - žalovanej.

Na preukázanie tohto tvrdenia žalobca predložil faktúru č. 7705781470, vystavenú žalovanej, tvrdiac, že predmetná faktúra, z ktorej je zrejماً minimálna výška mesačných poplatkov vo výške 398,- Sk mesačne, násobená počtom mesiacov, zostávajúcich do konca doby viazanosti, spolu preukazujú sumu, o ktorú by sa zväčšil majetok žalobcu. Žalobca ako poškodený mohol v prípade riadneho trvania zmluvného vzťahu dôvodne očakávať zväčšenie svojho majetku, ku ktorému nedošlo práve v dôsledku konania škodcu - žalovanej. Nedodržaním zmluvne stanovenej doby viazanosti o 5 mesiacov pri cene služieb 13,21 eur (398,- Sk) mesačne vznikol žalobcovi výpadok tržieb celkovo v sume 66,05 eur.

Celková spôsobená škoda podľa žalobcu predstavuje sumu 248,25 eur.

Na základe uvedeného žalobca žiadal, aby odvolací súd vydal rozsudok, ktorým uloží žalovanej povinnosť nahradiť žalobcovi škodu vo výške 248,25 eur, trovy konania a trovy právneho zastúpenia, všetko do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

Zo spisu vyplýva, že žalobca sa žalobou, doručenou súdu prvého stupňa dňa 16.04.2010 domáhal vydania platobného rozkazu na zaplatenie 512,65 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 15% ročne z dlžnej čiastky od 12.06.2009 do zaplatenia a trov konania vo výške 127,37 eur, všetko v lehote do 15 dní odo dňa doručenia platobného rozkazu.

V prípade podania odporu, alebo zrušenia platobného rozkazu z iných dôvodov sa žalobca domáhal vydania rozsudku na rovnaké plnenie.

Žalovaný nárok pozostával z neuhradených telekomunikačných služieb a zo zmluvnej pokuty.

Žalobca spolu so žalobou predložil Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických telekomunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s., Zmluvu o pripojení, uzavretú medzi právnym predchodcom žalobcu T-Mobile Slovensko, a.s., Bratislava a žalovanou E. K. dňa 11.01.2006, faktúru zo dňa 22.06.2007 na sumu 4 182,50 Sk, faktúru zo dňa 22.07.2007 na sumu 4 689,- Sk, faktúru zo dňa 22.08.2007 na sumu 7 894,- Sk, faktúru zo dňa 22.09.2007 na sumu 7 944,- Sk, faktúru zo dňa 22.05.2009 na sumu 248,95 eur, pokus o zmier - predsporovú výzvu zo dňa 28.09.2007.

Zo spisu ďalej vyplýva, že dňa 19.05.2010 vyzval súd prvého stupňa žalobcu na oznámenie, či súhlasí s vydaním platobného rozkazu, v ktorom súd zaviazá žalovanú zaplatiť žalobcovi dlžnú sumu s príslušenstvom - úrokom z omeškania vo výške, ktorá je v súlade s ustanovením nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. v spojení so Smernicou 35/2000 ES.

Žalobca odpovedal na výzvu prvostupňového súdu podaním zo dňa 28.05.2010, v ktorom oznámil súhlas s vydaním platobného rozkazu, pokiaľ sa jedná o výšku úrokov z omeškania podľa § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z., teda vo výške o 8% vyššej, ako bola základná úroková sadzba ECB v rozhodujúcom období.

Súd prvého stupňa vydal dňa 30.09.2010 platobný rozkaz, ktorým uložil žalovanej zaplatiť žalobcovi do 15 dní odo dňa doručenia platobného rozkazu sumu 512,65 eur spolu s 9% ročným úrokom z omeškania zo sumy 512,65 eur od 12.06.2009 do zaplatenia a nahradiť trovy konania vo výške 127,37 eur, alebo v tej istej lehote podať odôvodnený odpor.

Pre nemožnosť doručiť platobný rozkaz žalovanej do vlastných rúk, súd prvého stupňa nariadil vo veci pojednávanie, a to na deň 13.01.2012.

Z dôvodu, že podľa zistení sa žalovaná nachádza na neznámom mieste v Anglicku, ustanovil jej prvostupňový súd v opatrovníka.

Na pojednávaní, nariadenom na 13.01.2012 súd prvého stupňa vo veci rozhodol.

Podľa ustanovenia § 53 ods. 1 zák. č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka v znení platnom ku dňu uzavretia zmluvy o pripojení a Dodatku k zmluve o pripojení, uzavretými medzi žalobcom a žalovanou (ďalej len Občiansky zákonník), spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len neprijateľná podmienka).

Podľa ods. 4 citovaného zákonného ustanovenia, neprijateľné podmienky v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa ustanovenia § 23a ods. 1 zák. č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa, v znení platnom a účinnom ku dňu uzavretia Zmluvy, spotrebiteľskými zmluvami sú zmluvy uzavreté podľa Občianskeho zákonníka, Obchodného zákonníka, ako aj všetky iné zmluvy, ktorých charakteristickým znakom je, že sa uzavierajú vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje.

Predmetom odvolacieho konania je zaplatenie zmluvnej pokuty, určenie neprijateľnosti zmluvnej podmienky v Dodatku k Zmluve o pripojení a trovy konania.

Je nepochybné, že Zmluva o pripojení, uzavretá medzi žalobcom a žalovanou, je spotrebiteľskou zmluvou a vzťahujú sa na ňu ustanovenia Občianskeho zákonníka.

Odvolací súd nepopiera argumentáciu žalobcu, že zmluvná pokuta je jedným z právnych prostriedkov zabezpečenia zmluvných záväzkov a jej zmyslom je zabezpečenie splnenia povinností, ktoré sú obsahom záväzku a zároveň má sankčný charakter.

Odvolací súd však konštatuje, že žalobca v priebehu konania nepreukázal možnosť voľby a prispôsobenia si zmluvných podmienok podľa vlastných možností a podmienok žalovanej, ako aj okolnosť, že by v danom prípade bola jednoznačne zabezpečená individuálnosť dohody medzi účastníkmi a že by žalovaná ako spotrebiteľka mala možnosť ovplyvniť obsah zmluvných podmienok.

Zmluvná pokuta je v zjavne štandardnej formulárovej zmluve, a preto neobstojí odvolací argument žalobcu, že žalovaná výslovne akceptovala výšku zmluvnej pokuty. Sám žalobca pritom ďalej uvádza, že táto bola určená pevnou sumou v Dodatku.

Odvolací súd už vo viacerých svojich rozhodnutiach vyjadril pochybnosť o tom, že by žalobca zvládol s takým množstvom spotrebiteľov osobitne vyjednávať prostredníctvom svojich zamestnancov všetky zložky zmluvy, a že žalobca už vopred predvídal, že žalovaná bude súhlasiť so zmluvnou pokutou pre prípad porušenia zmluvných povinností v žalobcom určenej výške.

Žalobca predformuloval zmluvnú pokutu do Dodatku k Zmluve o pripojení a ani v odvolacom konaní nepreukázal, že by v danom prípade bola jednoznačne zabezpečená individuálnosť dohody medzi účastníkmi, čím neuniesol dôkazné bremeno.

Osobitné vyjednanie zmluvnej podmienky totiž znamená, že spotrebiteľ si osobitne vymieňuje nejakú klauzulu, ktorá má pre neho osobitný význam, čo v prejednávanej veci žalobca nepreukázal.

Žalobca si v danom prípade zmluvnou pokutou zabezpečoval záväzok žalovanej zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po určenú dobu, v zmysle Dodatku k Zmluve o pripojení, a to 24 mesiacov.

Z Dodatku k Zmluve o pripojení vyplýva, že „dojednanie“ o zmluvnej pokute požadovalo od žalovanej zaplatiť túto v plnej výške (7 500,- Sk) pri porušení akejkoľvek povinnosti (čl. 5: ... najmä hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1 písm. c), v bode 2, 3 alebo 4 tohto Dodatku alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2 písm. a) až c) Všeobecných podmienok).

V súlade s platným právom je možné dojednať zmluvnú pokutu, ktorá obstojí v rámci súdnej kontroly neprijateľných podmienok v spotrebiteľských zmluvách, a to so zreteľom na povahu, obsah a všetky osobitosti dotknutého právneho úkonu. Podstatnou náležitosťou dohody o zmluvnej pokute je určenie jej výšky alebo spôsobu určenia. Výška zmluvnej pokuty nie je síce zákonom limitovaná, nemôže však byť v rozpore so zásadou, zakotvenou v ustanovení § 3 Občianskeho zákonníka, teda nemôže byť v rozpore s dobrými mravmi.

V prípade, že súd takéto dojednania preskúmava, musí brať do úvahy aj ostatné podmienky a okolnosti, za ktorých bola zmluva uzavretá.

Odvolačný súd sa stotožňuje so záverom prvostupňového súdu, že žalobca ponúka svoje služby spotrebiteľom prostredníctvom štandardných typových zmlúv, ktoré má vopred pripravené, a v ktorých spotrebiteľia zmluvné podmienky nemôžu ovplyvniť. To platí aj pre zmluvnú pokutu, ktorú žalobca žiada od spotrebiteľov zaplatiť vždy v nezmenenej výške bez ohľadu na to, aký čas zostáva do konca doby viazanosti. Reálne teda môže nastať situácia, že spotrebiteľ zaplatí 23 paušálnych mesačných poplatkov a pre nezaplatenie posledného poplatku uplatní žalobca rovnakú zmluvnú pokutu, ako v prípade omeškania sa spotrebiteľa na úvod dvojročného zmluvného vzťahu.

Skutočnosť, že zmluvná pokuta ako zmluvná podmienka, nebola spotrebiteľom - žalovanou osobitne vyjednaná, vyplýva, tak ako to odvolací súd uviedol vyššie, už aj z tvrdenia žalobcu, že žalovaná výslovne akceptovala výšku zmluvnej pokuty, a že táto bola určená pevnou sumou v dodatku. Zmluvné podmienky boli vopred pripravené a zmluvná pokuta nebola dojednaná, ale vopred určená žalobcom bez toho, aby žalovaná mohla akýmkoľvek spôsobom ovplyvniť túto zmluvnú podmienku.

Je preto potrebné prisvedčiť záveru prvostupňového súdu v tom, že medzi zmluvnými stranami (žalobcom a žalovanou) nebola a nemohla byť zabezpečená rovnováha v právach a povinnostiach, a to aj z dôvodu, že zo Zmluvy o pripojení a ani z Dodatku k Zmluve o pripojení nevyplýva, že by pre prípad porušenia zmluvných povinností žalobcom bola stanovená sankcia, ktorú voči nemu mohla uplatniť žalovaná. Zmluvná pokuta bola dohodnutá iba pre porušenie povinnosti žalovanou, nie aj v prípade porušenia povinnosti žalobcom.

Pokiaľ ide o právne posúdenie veci prvostupňovým súdom, odvolací súd konštatuje, že princíp právnej istoty je možné pri nesprávnom právnom posúdení veci prvostupňovým súdom dosiahnuť tak, že odvolací súd oboznámi účastníkov s odlišným právnym názorom a dá im priestor na vyjadrenie.

Odvolačný súd uvedený postup realizoval a upozornil účastníkov na možnosť použitia ustanovení § 53 ods. 1, 4 Občianskeho zákonníka a § 23a ods. 1 zákona č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa, v zneniach platných a účinných v čase uzavretia zmluvy, t. j. ku 11.01.2006.

Aj keď súd prvého stupňa na vec aplikoval aj niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka, ktoré boli do tohto zákona zapracované až po uzavretí zmluvy, resp. ustanovenia, ktoré mali v čase uzavretia zmluvy iné znenie, je potrebné konštatovať, že ustanovenia § 53 ods. 1 a ods. 5 Občianskeho zákonníka, ktoré aplikoval prvostupňový súd, rovnako ako ustanovenia § 53 ods. 1 a ods. 4 tohto zákona, platného v čase uzavretia zmluvy, vylučujú v spotrebiteľských zmluvách použitie ustanovení, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán, pod následkom neplatnosti zmluvy.

Keďže záver prvostupňového súdu o tom, že „dojednanie“ žalobcu a žalovanej o zmluvnej pokute v Dodatku k Zmluve o pripojení spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán a je preto neprijateľnou podmienkou, je správny, správnosť tohto záveru nemôže nijakým spôsobom ovplyvniť okolnosť čiastočne nesprávneho právneho posúdenia veci, pretože aj právna úprava, platná v čase uzavretia zmluvy, vylučovala neprijateľné podmienky v spotrebiteľských zmluvách pod následkom ich neplatnosti.

Z uvedených dôvodov odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v jeho napadnutej časti, t. j. vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti, t. j. v časti zmluvnej pokuty, ako vo výroku vecne správny v súlade s ustanovením § 219 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku potvrdil.

Vo vzťahu k podaniu žalobcu zo dňa 03.12.2012, označeného ako vyjadrenie k výzve súdu, v ktorom žalobca poukazoval na skutočnú škodu a ušlý zisk, ktoré mu mali vzniknúť, odvolací súd konštatuje, že napriek nejasnej formulácii, posúdil túto časť podania, s poukazom na žalobcom použitý odkaz na ustanovenia §§ 95 a 211 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku, ako návrh na zmenu žaloby v časti

zmluvnej pokuty na náhradu škody. Toto podanie bolo reakciou žalobcu na výzvu súdu podľa § 213 ods. 2 O. s. p.

K uvedenému návrhu a k argumentácii žalobcu odvolací súd konštatuje:

Podľa ustanovenia § 80 písm. b) Občianskeho súdneho poriadku v platnom znení, návrhom na začatie konania možno uplatniť, aby sa rozhodlo najmä o splnení povinnosti, ktorá vyplýva zo zákona, z právneho vzťahu alebo z porušenia práva.

Súdne konanie má svoje zákonom stanovené procesné pravidlá a v tejto veci žalobca nepochybne uplatnil nárok zo zmluvnej pokuty, pričom tento by potenciálne mohol byť predmetom samostatného konania. Ide o návrh na plnenie zo zmluvy podľa citovaného ustanovenia § 80 písm. b) Občianskeho súdneho poriadku.

Právo na náhradu škody, ktoré žalobca uplatnil v odvolacom konaní, je právom z porušenia práva a predpoklady zodpovednostného vzťahu sú iné ako v prípade práva zo zmluvy.

Preto odvolací súd v štádiu odvolacieho konania zmenu návrhu podľa § 95 ods. 2 O. s. p. nepripustil, lebo výsledky doterajšieho konania nemohli byť podkladom pre konanie o zmenenom návrhu.

Predmetom odvolacieho konania bol aj výrok o určení zmluvnej podmienky za neprijateľnú a výrok o trovách konania.

Podľa ustanovenia § 153 ods. 4 Občianskeho súdneho poriadku v platnom znení, ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve alebo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky alebo mu na základe takejto podmienky súd uložil povinnosť vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadosťučinenie, súd aj bez návrhu výslovne uvedie túto zmluvnú podmienku vo výroku rozhodnutia.

Z citovaného ustanovenia § 153 ods. 4 Občianskeho súdneho poriadku vyplýva, že súd obligatórne uvedie neprijateľnú podmienku vo výroku rozhodnutia, ak došlo k naplneniu hypotéz právnej normy, obsiahnutej v uvedenom ustanovení.

Pretože súd prvého stupňa určil zmluvnú pokutu za neprijateľnú podmienku, splnil zákonnú povinnosť, uloženú mu ustanovením § 153 ods. 4 Občianskeho súdneho poriadku.

Odvolací súd aj s prihliadnutím na uvedené, považuje rozhodnutie súdu prvého stupňa o určení neprijateľnej zmluvnej podmienky za neplatnú, za správne.

Vo vzťahu k rozhodnutiu prvostupňového súdu o trovách konania, odvolací súd konštatuje, že s poukazom na to, že rozsudok je v jeho napadnutých výrokoch vecne správny, rozhodnutie o trovách konania korešponduje v celom rozsahu s týmto správnym rozhodnutím a odvolanie žalobcu aj proti výroku o trovách konania nie je dôvodné. Aj tento výrok bol preto postupom podľa § 219 ods. 1 O. s. p. potvrdený.

O trovách odvolacieho konania rozhodol odvolací súd podľa ust. § 224 ods. 1 v spojení s ust. § 142 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku. Neúspešnému žalobcovi, ktorý si uplatnil nárok na náhradu trov odvolacieho konania, odvolací súd trovy konania nepriznal. V odvolacom konaní úspešná žalovaná si trovy neuplatnila, preto o nich nebolo rozhodované.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.