

Súd: Krajský súd Žilina
Spisová značka: 10Co/233/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5412200493
Dátum vydania rozhodnutia: 20. 06. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Amália Paulerová
ECLI: ECLI:SK:KSZA:2013:5412200493.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Žiline, ako súd odvolací, v senáte v zložení z predsedníčky senátu JUDr. Amálie Paulerovej a členov senátu JUDr. Róberta Urbana a JUDr. Eriky Čanádyovej v právnej veci navrhovateľa - Orange Slovensko, a.s. Bratislava, Prievozská 6/A, IČO: 356 972 70 v zastúpení URBÁNI & Partners s.r.o., v mene spoločnosti koná konateľ JUDr. Rastislav Urbáni, advokát so sídlom Z. XX, N. N. proti odporcovi - F. G., nar. XX.X.XXXX, t.č. bytom L. XX, o zaplatenie 429,51 eur s príslušenstvom, na základe odvolania navrhovateľa proti rozsudku Okresného súdu Dolný Kubín č. k. 7C/11/2012-62 zo dňa 13.6.2012, takto

rozhodol:

P o t v r d z u j e rozsudok okresného súdu vo výroku v ktorom vo zvyšku súd prvého stupňa návrh zamietol a vo výroku o náhrade trov prvostupňového konania.

N e d o t ý k a sa zostávajúceho výroku rozsudku.

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

odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom okresný súd vo výroku I odporcovi uložil povinnosť zaplatiť navrhovateľovi sumu 44,56 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9% ročne z dlžnej sumy od 15.10.2010 do zaplatenia a to do troch dní od právoplatnosti rozsudku. Vo výroku II vo zvyšku návrh navrhovateľa zamietol. Vo výroku III odporcovi náhradu trov konania nepriznal.

Vykonaným dokazovaním zistil, že účastníci uzatvorili dňa 25.2.2010 zmluvu o pripojení na poskytovanie služieb ORANGE DOMA č. A4918381 a aj dodatok k zmluve toho istého dňa. Odporca od 23.5.2010 do 23.7.2010 za poskytnuté služby neplatil riadne a včas a jeho celková pohľadávka za poskytnuté elektronické komunikačné služby predstavovala sumu 44,56 eur. V tejto časti vychádzajúc z predložených listinných dôkazov okresný súd konštatoval dôvodnosť návrhu navrhovateľa vychádzajúc z úpravy § 43 ods. 1,2 Zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách. ,

Navrhovateľ návrhom sa domáhal od odporcu i zaplatenia zmluvnej pokuty v sume 384,95 eur. Vychádzajúc z dodatku k zmluve podľa článku II bod 2.5 v prípade porušenia niektorej z povinností účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 tohto článku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti zmluvy alebo tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti) je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu v sume 663,88 eur. Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne podniku samotným porušením povinnosti účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho

úkonu zo strany podniku (napr. odstúpením od zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písmena c tohto článku). Účastník je zároveň povinný uhradiť podniku náhradu škody, ktorej výška presahuje výšku dohodnutej zmluvnej pokuty. Zmluvnú pokutu podľa tohto článku bude účastník povinný zaplatiť podniku bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostávala do uplynutia doby viazanosti. Zmluvná pokuta je splatná v lehote uvedenej vo výzve na jej zaplatenie, inak v lehote 14 dní odo dňa doručenia výzvy podniku účastníkovi. Pri hodnotení tohto zmluvného dojednania okresný súd vychádzal z viacerých rozhodnutí súdov na území SR, napr. rozsudok Okresného súdu Prešov 17C/23/2010-65 zo dňa 13.8.2010 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove 2Co/137/2010 zo dňa 29.6.2011, v ďalšej veci OS 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 bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Vo viacerých prípadoch rozhodnutiami súdu došlo k právoplatnému zamietnutiu žalôb operátora o plnenie titulom zmluvnej pokuty z rovnakých podmienok. Na tomto základe okresný súd mal za to, že navrhovateľ podľa § 53a Občianskeho zákonníka sa mal zdržať uplatňovania práv zo zmluvnej pokuty, ak bola právoplatne v inom konaní vyhlásená súdom za neprijateľnú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve. Okresný súd citoval v celom rozsahu i obsahové znenie ustanovenia § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka. Označené ustanovenie je dôsledkom transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách. Označené ustanovenie zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. 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 ochranu práv spotrebiteľa. Zákaz používania vychádzajúci z právoplatného rozsudku súdu sa týka celého textu predmetnej zmluvnej pokuty a zmluvnej podmienky ako celku. Zákaz ďalšieho používania neprijateľnej podmienky by mal byť rešpektovaný subjektmi práva ipso facto. 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 iluzórne a je zrejmé, že ide o rovnosť len formálnu. Aby sa dosiahla faktická rovnosť, je to možné dosiahnuť len vonkajším zásahom (prípád Mostaza Claro, C 168/05, bod 25, Oceáno Grupo Editorial SA C 240/98-C 244/98).

Okresný súd postupujúc aktuálnou platnou judikatúrou Súdneho dvora EÚ prijatej v obdobných právnych veciach vychádzajúc i z rozsudku Krajského súdu Prešov sp. zn. 6Co/91/2011 (konštatujúcu neprijateľnosť totožnej zmluvnej podmienky o dojednanie zmluvnej pokuty s obsahom ako v prejednávanej veci mal za to, že návrh navrhovateľa v časti, v ktorej sa domáhal od odporcu zaplatenia zmluvnej pokuty v sume 384,95 eur je nedôvodný, je potrebné dať spotrebiteľovi ochranu pred nekalou zmluvnou podmienkou, ktorá už bola inými súdmi za takúto určená.

Rozhodovanie o trovách konania okresný súd opiera o § 142 ods. 2 O.s.p., konštatoval čiastočný úspech navrhovateľa a právo na náhradu trov konania na strane odporcu. Tento účastník si trovy konania nevyčísľil a ani z obsahu spisu nevyplývalo, žeby mu boli vznikli nejaké trovy. Z týchto dôvodov okresný súd odporcovi náhradu trov konania nepriznal.

Proti rozsudku okresného súdu v zákonnej lehote podal odvolanie navrhovateľ. Jeho odvolanie smerovalo do výroku, v ktorom jeho návrh okresný súd vo zvyšku zamietol a do výroku o náhrade trov konania. V dotknutých výrokoch sa domáhal zrušenia rozsudku a vrátenia veci súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. Zvýraznil uzatvorenie zmluvy o pripojení č. A4918381 dňa 25.2.2010 i jeho dodatku dňa 25.2.2010, na základe čoho odporcovi vypožičal SIM kartu s prideleným telefónnym číslom a ktorá umožnila odporcovi využívať služby. Odpredal odporcovi zároveň mobilný telefón za zľavnenú kúpnu cenu 0,02 eur. Súčasťou zmluvy o pripojení boli všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete. Odporca porušil svoju povinnosť platiť riadne a včas cenu poskytnutých elektronických komunikačných služieb, zároveň rovnako porušil povinnosť po celú dobu viazanosti zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom a využívať bez prerušenia jeho služby a ďalej povinnosť, že po celú dobu viazanosti sa nedopustí takého konania alebo nedá svojim konaním žiaden taký podnet a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by navrhovateľovi vzniklo právo odstúpiť od zmluvy alebo právo vypovedať zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinnosti zo strany odporcu, ku ktorým sa zaviazal v zmluve o pripojení alebo v dodatku alebo na základe ktorého by bol navrhovateľ oprávnený v dobe viazanosti dočasne obmedziť

alebo prerušiť poskytovanie služieb. Dojednaná zmluvná pokuta plní funkciu zabrániť špekulatívnemu konaniu zo strany odporcu (dodržiavať záväzkový vzťah medzi ním a navrhovateľom plynúcim zo zmluvy o pripojení). Ďalej má reparačnú funkciu, teda zabezpečenie náhrady prípadnej škody vzniknutej v príčinnej súvislosti s porušením povinnosti odporcu platiť za cenu navrhovateľom poskytnutých služieb riadne a včas, ako aj zotrvať v záväzkovom vzťahu počas dohodnutej doby. Trhová cena mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia v čase uzavretia dodatku k zmluve o pripojení predstavoval sumu 384,97 eur, pritom uplatnil zmluvnú pokutu vo výške 384,95 eur.

Odvolateľ citoval obsahové znenie ustanovenia § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého okresný súd rozhodol o nepriznaní uplatňovanej zmluvnej pokuty s odvolaním sa na rozhodnutia súdov, ktorými bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Odvolateľ naopak poukazoval na aktuálne rozhodnutia viacerých krajských súdov SR s opačným záverom, napr. uznesenie KS Žilina sp. zn. 9Co/336/2010 zo dňa 30.9.2010, uznesenie KS Žilina sp. zn. 8Co/148/2011 zo dňa 31.5.2011, rozsudok KS Prešov sp. zn. 12Co/39/2011 zo dňa 15.6.2011, a napokon na rozhodnutie KS Žilina sp. zn. 8Co/385/2011 zo dňa 29.11.2011. Súdom aplikovaná argumentácia súdu ohľadom konštatovanej neprijateľnosti dojednaná zmluvnej pokuty z dôvodu poškodzovania odporcu ako spotrebiteľa spochybňuje samotný inštitút zmluvnej pokuty ako platný právny prostriedok zabezpečenia pohľadávky, ktorého aplikácia v spotrebiteľských zmluvách doposiaľ nie je v zmysle pozitívnej právnej úpravy vylúčená.

Odporca v písomnom vyjadrení k odvolaniu namietal neprimeranú výšku zmluvnej pokuty. S odvolaním navrhovateľa nesúhlasil. Žiadal potvrdiť rozsudok súdu. Na primeranú časť zmluvnej pokuty žiadal povoliť mesačné splátky po 10 eur.

Krajský súd v Žiline, ako súd odvolací (§ 10 ods.1 O.s.p.), po zistení, že odvolanie podal účastník (§ 201 prvá veta O.s.p.) v zákonom stanovenej lehote (§ 204 ods. 1 O.s.p.), preskúmal vec v rozsahu danom v ustanovení § 212 ods. 1 O.s.p. a aplikáciou postupu podľa § 156 ods. 3 O.s.p. v spojení s § 211 ods. 2 a § 214 ods. 2 O.s.p. (bez nariadenia odvolacieho pojednávania) rozsudok súdu prvého stupňa v odvolaní napadnutom výroku a v súvisiacom výroku o náhrade trov konania potvrdil podľa § 219 ods. 1,2 O.s.p. Nedotýkal sa výroku rozsudku, ktorý odvolaním napadnutý nebol.

Preskúmaním spisu krajský súd zistil, že okresný súd v prejednávanej veci zistil skutkový stav riadne, vykonal dokazovanie v dostatočnom rozsahu. Vykonané dôkazy hodnotil v súlade s ustanovením § 132 i nasl. O.s.p. a z vykonaného dokazovania vyvodil i správny právny záver.

Navrhovateľ - odvolateľ zotráva na uplatnenom nároku - na zaplatení zmluvnej pokuty zakontrahovanej medzi účastníkmi konania v dodatku k zmluve o pripojení č. A4918381 dňa 25.2.2010 v článku II bod 2.5. Tvrdil, že odporca porušil svoju zmluvnú povinnosť zaplatiť riadne a včas cenu navrhovateľom poskytnutých služieb a zotrvať v zmluvnom vzťahu s ním a počas dohodnutej zmluvy. Poukazoval na výšku zmluvnej pokuty dohodnutej v sume 663,88 eur, keď z tejto sumy žiadal od odporcu úhradu v sume 384,95 eur ako rozdiel medzi trhovou cenou poskytnutého mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia a jeho zľavnenou cenou, za ktorú bol tento odporcovi odpredaný. Odvolateľ nenamietal spotrebiteľský charakter zmluvného vzťahu založený účastníkmi označenou zmluvou o pripojení spolu s dodatkom k nej - teda, že účastníci uzatvorili spotrebiteľskú zmluvu, na ktorú treba aplikovať normy spotrebiteľského práva, vrátane princípov ochrany spotrebiteľa. V odvolaní navrhovateľ nenamietal ani súdom uvádzanú okolnosť - že totožná zmluvná podmienka, z ktorej vyvodil nárok na zmluvnú pokutu a domáhal sa jej priznania naďalej aj v odvolacom konaní - bola vo viacerých rozhodnutiach všeobecných súdov v SR vyhlásená za podmienku neprijateľnú. Poukazoval jedine na iné - aktuálne rozhodnutia viacerých krajských súdov SR, podporujúce jeho odvolacie argumenty o opodstatnenosti nároku na zmluvnú pokutu.

Podľa názoru krajského súdu okresný súd v súdnej veci správne aplikoval ustanovenie § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka i v kontexte s platnými hmotnoprávnymi ustanoveniami Zákona č. 250/2007 Z.z. a s platnou judikatúrou Súdneho dvora EÚ. Je preukázané, že zmluvná podmienka z ktorej navrhovateľ svoj nárok na priznanie zmluvnej pokuty vyvodzuje, bola už súdom (súdmi SR) určená za neplatnú z

dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky. Je bez právneho významu okolnosť, že zmluva o pripojení a dodatok k nej bola uzatvorená krátko v období pred rozhodnutiami všeobecných súdov konštatujúce neprijateľnosť dotknutej zmluvnej podmienky, pretože určenie zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve súdom za neplatnú zahŕňa v sebe nielen povinnosť dodávateľa v spotrebiteľskej zmluve zdržať sa používania takejto podmienky, alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi a nielen zákaz používať ďalej takúto podmienku, ale zahŕňa v sebe aj neuplatňovanie práv dodávateľa z takéhoto zmluvného dojednania. Inými slovami „dojednanie takejto podmienky nespôsobuje ňou predpokladané právne dôsledky“.

Z týchto dôvodov odvolací súd skonštatoval vecnú správnosť rozsudku súdu prvého stupňa v odvolaní napadnutom výroku (zamietnutia návrhu navrhovateľa o zmluvnú pokutu) a v ďalšom už nepodrobil odvolaciemu prieskumu namietané hmotnoprávne otázky v odvolaní ako napr. účel, funkcia, primeranosť zmluvnej pokuty.

V súvisiacom výroku o náhrade trov prvostupňového konania je rozhodnutie súdu prvého stupňa v súlade s aplikovaným ustanovením Občianskeho súdneho poriadku, obdobne i v tomto výroku krajský súd konštatoval vecnú správnosť rozhodnutia.

Krajský súd sa nedotýkal zostávajúceho výroku rozsudku (čiastočne priznanie nároku navrhovateľovi), keďže nebol napadnutý odvolaním.

V odvolacom konaní navrhovateľ úspech nemal, úspešným účastníkom bol odporca, ktorý by mal právo na náhradu trov od navrhovateľa. Odporca si ale trovy odvolacieho konania neuplatnil a ani z obsahu spisu nevyplývalo, žeby mu boli nejaké trovy v súvislosti s podaným odvolaním navrhovateľa vznikli. Z týchto dôvodov krajský súd postupujúc podľa § 224 ods. 1 O.s.p. v spojení s § 142 ods. 1 O.s.p. účastníkom (žiadnemu z nich) náhradu trov odvolacieho konania nepriznal.

Toto rozhodnutie odvolacieho súdu bolo prijaté hlasovaním v senáte v pomere hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku odvolanie prípustné **n i e j e** .