

Súd: Krajský súd Trnava
Spisová značka: 24Co/349/2013
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2112217539
Dátum vydania rozhodnutia: 27. 11. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Andrea Dudášová
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2013:2112217539.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trnave, v senáte zloženom z predsedníčky senátu: JUDr. Andrea Dudášová a členov senátu: JUDr. Magdaléna Krajčovičová a JUDr. Martin Holič, v právnej veci žalobcu: BL Telecom debt, s.r.o., so sídlom Šoltésovej 14, Bratislava, IČO: 45 535 108, právne zastúpený Advokátskou kanceláriou SOUKENÍK - ŠTRPKA, s.r.o., Šoltésovej 14, Bratislava, IČO: 36 862 711, proti žalovanej: S. V., nar. XX.XX.XXXX, bytom Q. XXXX/XX, P., o zaplatenie 248,95 Eur s príslušenstvom, na odvolanie žalobcu, proti rozsudku Okresného súdu Trnava zo dňa 25.04.2013, č.k. 26C/11/2013-57, takto

rozhodol:

Odvolací súd napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa p o t v r d z u j e.

Žalovanej sa náhrada trov odvolacieho konania n e p r i z n á v a .

odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom prvostupňový súd návrh zamietol a o trovách konania rozhodol tak, že žalovanej sa náhrada trov konania nepriznáva. Súd zároveň určil, že zmluvná podmienka uvedená v Dodatku k Zmluve o pripojení Fix zo dňa 17.04.2009 v bode 3 Dodatku k zmluve o pripojení v znení: „V prípade porušenia akejkoľvek povinnosti uvedenej v bode 1 písm. c), v bode 2 tohto dodatku alebo v článku 3 pod 3.6 všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2. písm. a) až c) všeobecných podmienok, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke číslo 1 tohto dodatku“, je ako neprijateľná n e p l a t n á.

Rozhodnutie prvostupňový súd s poukazom na § 43 ods. 1, 2 zákona č. 610/2003 Z.z., § 51, § 52 ods. 1, § 53 ods. 1, § 54 ods. 1, § 544 ods. 1 a 2, § 517 ods. 1 a 2, § 524 ods. 1, § 526 ods. 1 Občianskeho zákonníka, odôvodnil tým, že účastníci konania platne uzavreli zmluvu, ktorá je svojím charakterom zmluvou spotrebiteľskou a ako taká nesmie obsahovať ustanovenia, ktoré by spôsobovali značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a to neprijateľné podmienky. Súd dospel k záveru, že záväzok odporcu zaplatiť právnomu predchodcovi navrhovateľa zmluvnú pokutu v súvislosti so zmluvou o pripojení v znení jej dodatku vo výške 7.500,- Sk/248,95 Eur, ktorý je uvedený v bode 3 Dodatku k zmluve o pripojení, je neprijateľnou zmluvnou podmienkou, a preto je v tejto časti dodatok neplatný. Pokiaľ by totiž súd vyhovel žalobe na zaplatenie zmluvnej pokuty, bol by porušený princíp proporcionality uplatňovaný v súkromnom práve, navyše by došlo k porušeniu zákona, nakoľko podľa čl. 6 Smernice Rady 93/13/EHS z 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách 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; miesto v Smernici má aj „nepriemeraná kompenzácia za porušenie záväzku spotrebiteľa“ (s účinnosťou od 01.01.2008 bola nepriemeraná

sankcia explicitne zapracovaná medzi neprijateľné podmienky do Občianskeho zákonníka). Zmluvná pokuta plní funkciu paušalizovanej náhrady škody a je aj sankciou pri neplnení zmluvných povinností. V danom prípade poskytovateľ služby ponúka svoje služby spotrebiteľom prostredníctvom štandardných zmlúv, ktoré má vopred pripravené a v ktorých spotrebiteľia zmluvné podmienky nemôžu nijakým spôsobom ovplyvniť. To platí aj pre zmluvnú pokutu, ktorú poskytovateľ služby žiada od spotrebiteľov zaplatiť vždy v nezmenenej výške bez ohľadu na to, aký čas zostáva účastníkovi pri porušení podmienok do konca doby viazanosti. Tu môže nastať prípad kedy k porušeniu zmluvných podmienok zo strany účastníka dôjde v poslednom mesiaci viazanosti, pričom poskytovateľ služby si voči nemu uplatní zmluvnú pokutu v plnej výške, rovnako, ako voči účastníkovi, ktorý porušil zmluvné podmienky napr. po dvoch mesiacoch od začiatku zmluvného vzťahu - podmienky, za akých poskytovateľ služby dohoduje zmluvnú pokutu v štandardných zmluvách preto poškodzujú účastníka/spotrebiteľa. Z pohľadu náhrady škody je takáto zmluvná pokuta neobhájiteľná aj preto, že podľa zmluvných dojednaní nárok na náhradu škody prevyšujúcu zmluvnú pokutu nezaniká. Súdna kontrola štandardných zmlúv je postavená na absolútnej neplatnosti neprijateľných klauzúl, a bolo by v rozpore so zameraním Smernice keby bol pred neprijateľnou podmienkou jeden spotrebiteľ chránený a druhý nie; rozhodujúce potom je, že problémová zmluvná podmienka v spotrebiteľskej zmluve je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa. V zmysle ustálenej judikatúry Súdneho dvora je ochrana zavedená Smernicou založená na myšlienke, že spotrebiteľ je vzhľadom na dodávateľa alebo predávajúceho v slabšej pozícii pokiaľ ide o schopnosť vyjednávať, a úroveň jeho znalostí. Cieľ článku 6 Smernice, ktorý od členských štátov vyžaduje stanoviť že nečestné podmienky nie sú pre spotrebiteľa zaväzujúce by sa nedosiahol, keby bol spotrebiteľ sám povinný vystúpiť proti nečestnej povahe takých podmienok. Účinnú ochranu spotrebiteľa možno dosiahnuť len ak súd prehlási, že má právomoc zhodnotiť podmienky tohto druhu na svoj vlastný návrh. Opatrenia proti nečestným klauzulám musia byť efektívne a odradzujúce. Riešením by nebolo ani konštatovanie len čiastočnej neplatnosti zmluvnej pokuty, bolo by obtiažne určiť výšku zmluvnej pokuty tak, aby plnila účel pre dodávateľa a zároveň nepoškodzovala spotrebiteľa. Poskytovateľa služby by podľa názoru súdu navyše neodradilo takéto rozhodnutie, pretože zmluvná pokuta by bola len sporadicky zmoderovaná (§ 545a Občianskeho zákonníka), predsa by ale zostala, a aj naďalej by neprimerane regulovala vzťahy neurčitého počtu spotrebiteľov - aj takýto význam má oprávnenie súdu postupovať podľa § 153, ods. 3 a ods. 4 Občianskeho súdneho poriadku, a rozhodnúť o neplatnosti zmluvnej podmienky v štandardnej formulárovej zmluve bez návrhu účastníka. Vzhľadom na uvedené súd dospel k záveru že zmluvné dojednanie o zmluvnej pokute ako neprimeranej zmluvnej podmienke je neplatné, a potom z neplatnej zmluvnej podmienky nemohlo vzniknúť právnomu predchodcovi navrhovateľa právo na plnenie a odporkyni povinnosť plniť, a preto súd nárok navrhovateľa na zaplatenie zmluvnej pokuty s príslušenstvom zamietol. Keďže pohľadávku možno platne postúpiť novému veriteľovi (postupníkovi) bez vedomia dlžníka, zákon v tomto ustanovení ukladá pôvodnému veriteľovi (postupcovi) povinnosť bez zbytočného odkladu oznámiť dlžníkovi, že došlo k postúpeniu pohľadávky. Právne účinky postúpenia aj voči dlžníkovi nastanú až okamihom, keď bol dlžník upovedomený o postúpení pohľadávky. Zákon neustanovuje ani formu ani obsah tohto oznámenia, preto stačí, ak mu postúpenie pohľadávky oznámi, hoci aj ústne. Kým postupca dlžníkovi neoznámil postúpenie pohľadávky, alebo mu to postupník nepreukázal, dlžník môže svoj dlh splniť postupcovi a dosiahnuť tak zánik záväzku. Postupca je povinný takéto plnenie prijať, inak by sa dostal do omeškania. Predmetom konania je navrhovateľom uplatnené právo na zaplatenie pohľadávky, ktorú nadobudol zmluvou o postúpení pohľadávky, ktorú uzavrel ako postupník so spoločnosťou spoločnosť Slovak Telekom, a.s. Navrhovateľ síce predložil zmluvu o postúpení pohľadávky, ktorá je založená na tunajšom súdu pod č. 1 SprV/81/2012, čím aj odôvodňoval svoj nárok, avšak nepreukázal doručenie oznámenia o postúpení pohľadávky dlžníkovi bez zbytočného odkladu. Relevantné oznámenie postupcu dlžníka o postúpení pohľadávky bez ďalšieho zakladá aktívnu legitímáciu postupníka na vymáhanie postúpenej pohľadávky. Súd z takéhoto oznámenia vychádza bez toho, aby ako predbežnú otázku skúmal existenciu a platnosť zmluvy o postúpení, teda ak nie je preukázané relevantné oznámenie postupcu dlžníka, súd musí ako predbežnú otázku skúmať existenciu a platnosť zmluvy o postúpení. V konaní nebolo preukázané relevantné oznámenie postupcu dlžníka o postúpení predmetnej pohľadávky, a preto súd návrh nepovažoval za dôvodný a z dôvodu nedostatku aktívnej legitímácie návrh žalobcu ako nedôvodný zamietol. O trovách konania súd rozhodol podľa § 142 ods. 1 O. s. p., žalovaná ako úspešný účastník v spore má nárok na náhradu trov konania, k náhrade si však žiadne trovy neuplatnila.

Proti tomuto rozsudku podal prostredníctvom svojho právneho zástupcu odvolanie žalobca, ktorým sa domáhal, aby odvolací súd napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa zmenil tak, že vyhovie

návrhu žalobcu v celom rozsahu a žalovanú zaviazá na zaplatenie náhrady trov odvolacieho konania. Odvolanie odôvodnil použitím odvolacích dôvodov v zmysle § 205 ods. 2 písm. b), c), d) a f) O.s.p.. Odvolateľ poukázal na to, že zamietnutie žaloby súd neodôvodnil žiadnym konkrétnym argumentom, neuviedol, v čom spočíva nerovnováha práv a povinností zmluvných strán. Zmluvná pokuta v danom prípade zabezpečovala zvýhodnenú cenu poskytnutého mobilného telefónu tiež benefit v prípade záväzku užívania služieb počas 24 mesiacov. Odvolateľ namietal, že bolo porušené jeho právo na riadne odôvodnenie rozsudku, ktorý považoval pre nedostatok argumentov za arbitrárny. Odvolateľ poukázal na rozsudok Krajského súdu v Prešove sp. zn. 9Co/31/2012-157, podľa ktorého nie je ani v spotrebiteľských zmluvách vylúčená možnosť dojednaní zmluvnej pokuty. Motiváciou zákazníkov pre uzatvorenie zmluvy o pripojení s dobou viazanosti 24 mesiacov bolo práve poskytnutie plnenia vo forme mobilného telefónu vo zvýhodnenej cene ako i zvýhodnené volania či ceny mesačných programov, ktorých hodnota musela byť zabezpečená zmluvnou pokutou pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti. Zmluvná pokuta plnila funkciu satisfakčnú (reparačnú), účelom bolo naplnenie jej funkcie ako paušalizovanej náhrady škody. Neplnením záväzku viazanosti na strane žalovaného vzniká na strane žalobcu škoda v sume rozdielu medzi plnou cenou mobilného telefónu a jeho akciovou cenou a zároveň aj v sume poskytnutých iných výhod a benefitov. Zmluvná pokuta plní aj funkciu preventívnu, hrozbou majetkovej ujmy núti dlžníka, aby sa včas a riadne pripravil na splnenie zmluvnej povinnosti. Formu zmluvy, ktorú používal žalobca, nemožno bezvýhradne považovať za štandardnú typovú zmluvu, ktorá žalovanému neumožňuje ovplyvniť jej obsah, práve naopak, z Dodatku zmluvy o pripojení vyplýva možnosť individuálne s každým účastníkom dojsť k dohode o programe poskytovaných služieb, dĺžku doby viazanosti, poskytnutie mobilného telefónu v akciovej cene, zmluvnú pokutu. Žalovaný ovplyvnil obsah zmluvnej pokuty výberom poskytovanej služby, doby viazanosti, druhom mobilného telefónu. Pokiaľ súd v odôvodnení svojho rozsudku poukázal na iný rozsudok, v ktorom už boli vyhlásené zmluvné podmienky neprijateľné, odvolateľ poukázal na uznesenie Krajského súdu v Košiciach, č.k. 6Co/325/2012-59, podľa ktorého aj v takomto prípade musia byť závery tohto iného rozsudku uvedené v odôvodnení, ktoré musí obsahovať úvahy, ktoré viedli súd k záveru, že sa jedná o identický prípad. Odôvodnenie napadnutého rozsudku je preto nedostatočné, odvolateľovi sa tým odňala možnosť konať pred súdom. Žalobca riadne špecifikoval porušenie povinnosti žalovaného, a to neuhradenie ceny za poskytnuté služby, čím splnil svoju povinnosť tvrdenia. Rovnako bolo splnené aj jeho dôkazné bremeno, a to predložením zmluvy o pripojení a faktúry. Žalovaný sa mohol brániť tým, že uplatnenú sumu zaplatil, čo však neurobil. Neexistencia neplnenia si povinnosti majúca trvajúci charakter sa zásadne nepreukazuje. Nie je možné sankcionovať žalobcu za nepreukázanie nesporných skutočností. Zo strany súdu tak došlo k procesnému znevýhodneniu žalobcu. Čo sa týka neplatnosti dojednaní zmluvnej pokuty, poukázal na dôvody rozhodnutia Krajského súdu v Prešove, č.k. 9Co/31/2012-157, povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu je daná bez ohľadu na to, či porušením povinnosti vznikla veriteľovi škoda. Právo na zaplatenie zmluvnej pokuty vzniká aj v prípade, že spotrebiteľ poruší svoju povinnosť aj za posledný mesiac doby viazanosti. Primeranosť zmluvnej pokuty v spotrebiteľskej zmluve sa skúma z hľadiska uhradzovacej a sankčnej funkcie. Súd môže dojednanie v spotrebiteľskej zmluve označiť za neprijateľné len vtedy, keď výška zmluvnej pokuty neprimerane nepresahuje plnenie, ktoré spotrebiteľ na základ zmluvy dostal, alebo by bol dostal, keby nedošlo k zániku zmluvy. Ak je zmluvná pokuta primeraná v čase uzavretia zmluvy, nemôže neskoršie porušenie zmluvnej povinnosti postihované zmluvnou pokutou spôsobiť neplatnosť dohody o zmluvnej pokute bez ohľadu na to, v ktorom časovom okamihu po uzavretí zmluvy k tomu došlo. Ak výška dojednanej zmluvnej pokuty v čase uzavretia spotrebiteľskej zmluvy je primeraná výške zabezpečenej sumy, nie sú splnené podmienky podľa § 53 ods. 4 písm. k) a ods. 5 OZ. Žalobca v konaní dostatočne preukázal svoju aktívnu legitímáciu, predložením Zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 06.12.2011, preto záver súdu prvého stupňa nie je správny.

Žalovaná odvolací návrh nepodala, k odvolaniu žalobcu sa nevyjadřila.

Krajský súd v Trnave ako súd odvolací (§ 10 ods. 1 O.s.p.), po zistení, že odvolanie bolo podané včas (§ 204 ods. 1 O.s.p.), oprávnenou osobou - účastníkom konania (§ 201 O.s.p.), proti rozhodnutiu, proti ktorému je odvolanie prípustné (§ 201 a 202 O.s.p.), po skonštatovaní, že odvolanie má zákonom predpísané náležitosti (§ 205 ods. 1 O.s.p.) a že odvolateľ použil zákonom prípustné odvolacie dôvody (§ 205 ods. 2 písm. d) O.s.p.), preskúmal napadnuté rozhodnutie v medziach daných rozsahom a dôvodmi odvolania (§ 212 ods. 1 O.s.p.), postupom bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 214 ods. 2 O.s.p.) a dospel k záveru, že odvolaniu žalobcu nie je možné priznať úspech, keďže napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa je v celom rozsahu vecne správny.

Z obsahu spisu vyplýva, že spoločnosť T-Mobile Slovensko, a.s., uzavrela s odporcom Zmluvu o pripojení Fix zo dňa 17.04.2009 s programom služieb „Fix 9“ s účastníckym číslom XXXX XXX XXX. Z Dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 17.04.2009 uzavretej medzi T-Mobile Slovensko, a.s., a odporcom vyplýva, že právny predchodca navrhovateľa sa zaviazal zabezpečiť odporcovi predaj zľavneného mobilného telefónu určeného na používanie v sieti GSM, typ Nokia 3110 Black za kúpnu cenu 1 Eur. Podľa článku 3 odporca a poskytovateľ sa dohodli, že v prípade porušenia akejkoľvek povinnosti uvedenej v bode 1 písm. c), v bode 2 tohto dodatku alebo v článku 3 pod 3.6 všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2. písm. a) až c) všeobecných podmienok, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke číslo 1 tohto dodatku. Súd z faktúry č. 7909302466 so splatnosťou 27.10.2010 zistil, že dodávateľ T-Mobile Slovensko, a.s., vyúčtoval odporcovi sumu 248,95 Eur ako zmluvnú pokutu.

V zmysle § 43 ods. 1 a 2 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, ktorý bol účinný v období od 01.01.2004 do 31.10.2011, teda v čase uzavretia predmetnej zmluvy o pripojení, zmluvou o pripojení sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebný prístup k verejnej telefónnej sieti alebo k inej verejnej sieti a sprístupniť súvisiace služby. Súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a tarifa. Podľa ods. 2 podstatnými časťami zmluvy o pripojení sú dohodnutý druh verejnej služby, miesta 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.

Slovenský právny poriadok upravoval postavenie a ochranu spotrebiteľa najskôr v zák. č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa, ktorý bol účinný v období od 31.12.1992 do 30.06.2007. Dňom 01.07.2007 nadobudol účinnosť nový zákon o ochrane spotrebiteľa č. 250/2007 Z.z., ktorý v ostatnom znení má v § 3 ods. 3 zakotvené, že každý spotrebiteľ má právo na ochranu pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách.

Občiansky zákonník č. 40/1964 Zb. definoval spotrebiteľské zmluvy v ust. § 52 rozdielne v období od 01.04.2004 do 31.12.2007 a rozdielne v období od 01.01.2008. S účinnosťou od 01.01.2008 Občiansky zákonník v § 52 ods. 1 spotrebiteľskú zmluvu definuje ako každú zmluvu bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom. Dodávateľom podľa ods. 3 cit. ust. je pritom osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti. Spotrebiteľom podľa ods. 4 cit. ust. je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti.

Porovnjúc obsah účastníkmi uzavretej zmluvy o pripojení včítane jej dodatku s vyššie citovanými zákonnými ustanoveniami je nesporné a prvostupňový súd v preskúvanom rozsudku správne uzavrel, že právny vzťah založený predmetnými zmluvami medzi navrhovateľom, ktorý pri uzatváraní a plnení zmluvy konal v rámci predmetu svojej obchodnej resp. inej podnikateľskej činnosti ako dodávateľom v zmysle § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka a ako podnikom v zmysle § 43 cit. zák. č. 610/2003 Z.z. a na druhej strane odporcom, ktorý pri uzatváraní a plnení predmetnej zmluvy nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti a bol teda spotrebiteľom zmysle § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka a podľa § 43 cit. zák. č. 610/2003 Z.z. účastníkom, je spotrebiteľským vzťahom a predmetná zmluva o pripojení je zmluvou spotrebiteľskou. V dôsledku toho bolo na daný vzťah nevyhnutné aplikovať všetky ustanovenia týkajúce sa ochrany spotrebiteľa v znení účinnom v čase uzavretia predmetnej zmluvy.

V zmysle § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka v znení účinnom v čase uzavretia predmetnej zmluvy, spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len „neprijateľná podmienka“). Ust. ods. 1 sa nevzťahuje podľa ods. 2 iba na predmet plnenia alebo cenu plnenia alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané. Podľa ods. 2 za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah. V ods. 3 potom zákonodarca demonštratívne vymenúva ktoré ustanovenia uvedené

v spotrebiteľskej zmluve sa považujú za neprijateľné podmienky. Medzi ne novelou Občianskeho zákonníka zák. č. 568/2007 Z.z. s účinnosťou od 01.01.2008 bolo zakotvené písm. k) v zmysle ktorého za neprijateľnú podmienku sa považuje i ustanovenie, ktoré požaduje od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením tohto záväzku. Podľa ods. 5 cit. § 53 Občianskeho zákonníka v uvedenom znení, neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

V zmysle § 54 ods. 1 Občianskeho zákonníka v uvedenom znení, zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchyliť od tohto zákona v neprospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa najmä nemôže vzdať svojich práv, ktoré mu tento zákon priznáva, alebo si inak zhoršiť svoje zmluvné postavenie. Toto ustanovenie je zachované v Občianskom zákonníku v nezmenenej podobe od účinnosti piatej hlavy o spotrebiteľských zmluvách. Ostatne citované ustanovenie je kogentné a zakotvuje zákaz, aby sa zmluvné podmienky v spotrebiteľskej zmluve odchyľili od Občianskeho zákonníka takým spôsobom, že je to v neprospech spotrebiteľa. V zmysle ods. 2 tohto ustanovenia v pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší.

Podľa Smernice Rady 93/13/EHS z 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, ktorá síce nie je pre členské štáty EÚ priamo záväzná, avšak predstavuje interpretačné pravidlo a ktorá už bola transponovaná do právneho poriadku Slovenskej republiky, v zmysle čl. 2 písm. a) nekalé podmienky znamenajú zmluvné podmienky definované v čl. 3.

Podľa čl. 3 bod 1 cit. smernice zmluvná podmienka, ktorá nebola individuálne dohodnutá sa považuje za nekalú, ak napriek požiadavke dôvery spôsobí značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán vzniknutých na základe zmluvy k škode spotrebiteľa. Podľa bodu 2 podmienka sa nepovažuje za individuálne dohodnutú ak bola navrhnutá vopred a spotrebiteľ preto nebol schopný ovplyvniť podstatu podmienky najmä v súvislosti s predbežne formulovanou štandardnou zmluvou. Skutočnosť, že určité aspekty, podmienky alebo jedna konkrétna podmienka boli individuálne dohodnuté, nevylučuje uplatňovanie tohto článku na zvyšok zmluvy, ak celkové hodnotenie zmluvy naznačuje, že aj napriek tomu ide o predbežne formulovanú štandardnú zmluvu. Keď predajca alebo dodávateľ vznesie námietku, že štandardná podmienka bola individuálne dohodnutá, musí o tom podať dôkaz. Podľa bodu 3 príloha smernice obsahuje indikatívny a nevyčerpávajúci zoznam podmienok, ktoré sa môžu považovať za nekalé.

V zmysle čl. 4 cit. smernice bez toho, aby boli dotknuté ust. čl. 7, nekalosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy, v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy, alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí.

Podľa čl. 6 bod 1 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.

Podľa čl. 7 bod 1 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.

Podľa prílohy tejto smernice bod 1. písm. e) medzi podmienky uvedené v čl. 3 ods. 3 okrem iných patrí i podmienka vyžadovať od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako náhradu.

Ako prvé odvolateľ namietal podľa neho nesprávny záver prvostupňového súdu, že predmetná zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve nebola individuálne dojednaná.

Z obsahu zmluvy uzavretej medzi účastníkmi a jej dodatku vyplýva, že text zmluvy a dodatku bol vopred pripravený dodávateľom pre neurčitý počet budúcich spotrebiteľov, zmluva bola pripravená vopred v podobe predbežne formulovanej tzv. typovej, resp. štandardnej zmluvy, pričom do zmluvy a jej dodatkov sa dopisovali iba údaje individualizujúce spotrebiteľa a ním vybraný mobilný telefón resp. koncové zariadenie, účastnícky program a služby. Odporca ako spotrebiteľ mal síce zrejme možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpisom zmluvy, ale nesporné nemohol ovplyvniť ich obsah. Zmluvné dojednania obsiahnuté v uvedených zmluvách a ich dodatkoch preto s poukazom na cit. ust. § 53 ods. 2 OZ i čl. 3 bod 2 smernice, nemožno považovať za individuálne dojednané. Je nesporné, že odporca ako spotrebiteľ nemal žiadnu reálnu možnosť ovplyvniť obsah vopred dodávateľom navrhnutých a v predloženej zmluve fixne formulovaných dojednaní o zmluvnej pokute. Mohol iba zmluvu ako celok odmietnuť alebo ju prijať a podrobiť sa teda tak i dodávateľom nanútenému dojednaniu o zmluvnej pokute. Dôkazné bremeno preukázať, že dojednanie o zmluvnej pokute bolo individuálne dohodnuté pritom v zmysle cit. § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka (i čl. 3 bod 2 cit. Smernice 93/13/EHS), bolo na navrhovateľovi ako dodávateľovi. Navrhovateľ ale v konaní individuálne dojednanie zmluvnej pokuty nepreukázal a preto bolo nevyhnutným v súlade s ust. § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka predmetnú zmluvnú podmienku nepovažovať za individuálne dojednanú.

Samotná skutočnosť, že odporca ako spotrebiteľ mal možnosť vybrať si z viacerých navrhovateľom ako dodávateľom ponúkaných mobilných telefónov i lacnejší, v dôsledku čoho by i zmluvná pokuta bola nižšia, rozhodne nemôže znamenať možnosť spotrebiteľa ovplyvniť obsah zmluvných podmienok. Podstatným totiž je, že v danej uzavretej spotrebiteľskej zmluve predmetná zmluvná podmienka o zmluvnej pokute bola navrhnutá vopred dodávateľom a i keď spotrebiteľ mal možnosť oboznámiť sa s ňou pred podpisom zmluvy, nemohol a nebol schopný ovplyvniť podstatu tejto podmienky, resp. jej obsah a dosiahnuť dojednanie nižšej zmluvnej pokuty, príp. aby zmluvná pokuta bola dojednaná za iných podmienok, príp. aby nebola dojednaná vôbec. Na tomto závere nič nemení ani tá skutočnosť, že spotrebiteľ mal možnosť voľby pri kúpe rôznych koncových zariadení, pričom pri kúpe lacnejšieho by bola i zmluvná pokuta nižšia.

S poukazom na vyššie uvedené, odvolací súd uzatvára, že predmetné zmluvné podmienky v podobe dojednaní o zmluvnej pokute rozhodne neboli individuálne dojednané a preto táto odvolacia námietka navrhovateľa neobstojí.

Ako druhé odvolateľ namietal záver prvostupňového súdu, že došlo k značnej nerovnováhe v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a tým k naplneniu ďalšieho znaku neprijateľnosti podmienok, pričom poukázal na ďalšie podmienky uzavreté v zmluvách, resp. dodatkoch, ktoré sú s prihliadnutím na výhody, ktoré nimi spotrebiteľ získal, naopak v prospech spotrebiteľa.

Je pravdou, že v zmysle čl. 4 Smernice 93/13/EHS bod 1 je potrebné nekalosť zmluvných podmienok hodnotiť so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí. Odvolací súd pritom nepopiera možnosť i v spotrebiteľskej zmluve dojednať zmluvnú pokutu ako sankciu za nesplnenie zmluvných povinností spotrebiteľa. Podstatným ale je, aby zmluvná pokuta dojednaná v spotrebiteľskej zmluve bola primeraná. Táto podmienka ale v danom prípade i podľa názoru odvolacieho súdu zhodného s prvostupňovým, splnená nebola.

Ako bolo už uvedené vyššie, podľa článku 3 odporca a poskytovateľ sa dohodli, že v prípade porušenia akejkoľvek povinnosti uvedenej v bode 1 písm. c), v bode 2 tohto dodatku alebo v článku 3 pod 3.6 všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2. písm. a) až c) všeobecných podmienok, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke číslo 1 tohto dodatku.

Z obsahu zmluvy i jej dodatku vyplýva, že odporca ako spotrebiteľ zakúpil od navrhovateľa ako dodávateľa mobilný telefón a koncové telekomunikačné zariadenie za zvýhodnenú cenu a tiež mal

možnosť používať poskytované služby takisto za zvýhodnenú cenu. Avšak i po zohľadnení týchto výhod získaných na základe predmetnej spotrebiteľskej zmluvy odporcom ako spotrebiteľom, sa odvolací súd zhoduje s názorom prvostupňového, že dojednaná zmluvná pokuta ako sankcia za porušenie zmluvných povinností odporcom ako spotrebiteľom, je neprimerane vysoká, v dôsledku čoho je neprijateľnou zmluvnou podmienkou, a preto je neplatná.

Je tomu tak predovšetkým preto, že vyžaduje od spotrebiteľa, aby zaplatil dojednanú zmluvnú pokutu v stabilnej výške bez ohľadu na to, kedy dôjde k ukončeniu predmetnej zmluvy, či na počiatku viazanosti alebo bezprostredne pred jej skončením. Je totiž potrebné predpokladať, že vzhľadom na kúpnu cenu za mobilný telefón resp. koncové zariadenie musí byť skutočná cena tohto zariadenia fakticky zaplatená spotrebiteľom postupne v cenách poskytnutých služieb a garantovať tak návratnosť prostriedkov investovaných do zľavy telefónu, s prihliadnutím na to, že navrhovateľ ako dodávateľ je podnikateľom, ktorý podniká za účelom vytvárania zisku. Z toho potom vyplýva, že pri predčasnom ukončení vzťahu na začiatku viazanosti je ujma na strane dodávateľa nesporne a neporovnateľne vyššia ako na konci viazanosti. Z tohto hľadiska dojednanie rovnakej zmluvnej pokuty za porušenie povinností spotrebiteľom v priebehu celej doby viazanosti je rozhodne neprimerané. Obdobne odvolací súd zhodne s prvostupňovým považoval za neprimerané dojednanie stabilnej fixnej zmluvnej pokuty za porušenie zmluvnej povinnosti spotrebiteľa zaplatiť za poskytnuté služby, ktoré nie je závislé od výšky dlžnej sumy, v dôsledku čoho je potom spotrebiteľ povinný uhradiť vysokú zmluvnú pokutu 248,95 Eur, teoreticky i v prípade, ak bude dodávateľovi dlžiť iba 1 cent. Dojednanie o zmluvnej pokute je preto i z tohto hľadiska rovnako neprimerané. Obdobne sa odvolací súd zhodol so záverom prvostupňového, že je neprimeraným, ak dojednaná zmluvná pokuta patrí dodávateľovi aj v prípade, že vôbec nedôjde k ukončeniu zmluvy, pretože postačuje len púhy úkon spotrebiteľa, ktorý k ukončeniu smeruje. I v tomto prípade sa daná sankcia javí nedôvodnou a neprimeranou.

S poukazom na vyššie uvedené odvolací súd zhodne s prvostupňovým dospel k záveru, že zmluvné podmienky dojednané v spotrebiteľskej zmluve medzi právnym predchodcom navrhovateľa a odporcom v cit. bode 3 v Dodatku k Zmluve o pripojení Fix zo dňa 17.04.2009 o zmluvnej pokute spôsobujú z uvedených dôvodov značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán a to v neprospech spotrebiteľa tým, že požadujú od spotrebiteľa, ktorý nespĺnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu (§ 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka) spojenú s nesplnením jeho záväzku, v dôsledku čoho ide o neprijateľné zmluvné podmienky (§ 53 ods. 1, 2, 3 Občianskeho zákonníka), ktoré sú neplatné (§ 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka) a pre spotrebiteľa teda odporcu nie sú záväzné. Súd pritom v zmysle konštantnej judikatúry ESD i súdov SR musel posúdiť nekalú povahu sankcie obsiahnutej v spotrebiteľskej zmluve aj bez návrhu a zabezpečiť, aby spotrebiteľ nebol takouto neprijateľnou zmluvnou podmienkou viazaný.

ESD v rozsudku vo veci C-618/10 zo dňa 14.06.2012 skonštatoval, že smernici odporuje španielska právna úprava, ktorá poskytuje vnútroštátnemu súdu v prípade, že rozhodne o neplatnosti nekalej zmluvnej podmienky možnosť zmeniť obsah tejto podmienky. Súdny dvor vyslovil názor, že taká možnosť - ak by sa vnútroštátnemu súdu priznala - by mohla odstrániť odstrašujúci účinok pre dodávateľov spočívajúci v tom, že sa takéto nekalé podmienky voči spotrebiteľovi jednoducho neuplatnia. Preto taká možnosť zaručuje menej účinnú ochranu spotrebiteľov než je ochrana, ktorá vyplýva z neuplatňovania týchto podmienok. Pokiaľ by totiž vnútroštátny súd mohol meniť obsah nekalých podmienok, predajcovia alebo dodávateľia by sa mohli pokúšať dotknuté podmienky používať s vedomím, že aj keby bolo rozhodnuté o ich neplatnosti, mohol by súd zmeniť zmluvu tak, že by týmto spôsobom ostali ich záujmy zabezpečené. V dôsledku toho sú vnútroštátne súdy pri konštatovaní existencie nekalej zmluvnej podmienky povinné takúto podmienku iba neuplatniť, aby nebola záväzná pre spotrebiteľa, avšak nemôžu zmeniť jej obsah. Zmluva, do ktorej sa vložila zmluvná podmienka totiž musí v zásade existovať ďalej bez akejkoľvek inej zmeny, okrem odstránenia nekalých podmienok, pokiaľ je jej ďalšia existencia možná v súlade s pravidlami vnútroštátneho práva.

Z vyššie citovaného rozhodnutia ESD vyplýva nemožnosť vnútroštátneho súdu v spotrebiteľských veciach využiť tzv. moderačné právo upravené v § 545a Občianskeho zákonníka. Neprijateľná podmienka je neplatná ako celok (a preto nemožno súdom znižovať neplatne dojednanú zmluvnú

pokutu, príp. meniť jej obsah tým, že bude akceptovaná iba v niektorých z dohodnutých prípadov porušenia zmluvy spotrebiteľom a z iných nie) v dôsledku čoho bolo možné uplatnenú zmluvnú pokutu ako celok navrhovateľovi ako dodávateľovi súdom iba nepriznať a nebolo možné ju priznať v moderovanej „primeranej výške“ príp. inak zmenenú.

Odvolací súd sa nestotožňuje s názorom súdu prvého stupňa, ktorý nepovažoval za dostatočne preukázanú aktívnu legitímáciu žalobcu, z dôvodu, že až relevantné oznámenie postupcu dlžníka o postúpení pohľadávky bez ďalšieho zakladá aktívnu legitímáciu postupníka na vymáhanie postúpenej pohľadávky, čo v danom konaní preukázané nebolo. Súd z takéhoto oznámenia vychádza bez toho, aby ako predbežnú otázku skúmal existenciu a platnosť zmluvy o postúpení, teda ak nie je preukázané relevantné oznámenie postupcu dlžníka, súd musí ako predbežnú otázku skúmať existenciu a platnosť zmluvy o postúpení. Podľa odvolacieho súdu aktívna legitímácia žalobcu bola dostatočne preukázaná predložením zmluvy o postúpení predmetnej pohľadávky, žalovaná o takomto postúpení pohľadávky mohla nadobudnúť vedomosť najneskôr okamihom doručenia žaloby, jej prípadná nevedomosť o postúpení pohľadávky by mohla zohrávať relevantnú úlohu len vtedy, ak by plnila pôvodnému veriteľovi. Nesprávnosť záveru súdu prvého stupňa v otázke nedostatku aktívnej vecnej legitímácie však nemalo žiaden vplyv na správnosť záveru o neplatnosti dojednania zmluvnej pokuty.

S poukazom na vyššie uvedené, potom prvostupňový súd správne v preskúmanom rozsudku návrh navrhovateľa v celom rozsahu ako nedôvodný zamietol. Rovnako správne prvostupňový súd zároveň s použitím ust. § 153 O.s.p. z úradnej povinnosti ex officio vo výroku rozsudku vyslovil, že predmetná zmluvná podmienka je ako neprijateľná neplatná.

Odvolací súd potom vecne správny rozsudok súdu prvého stupňa v celom rozsahu, vrátane správneho závislého výroku o náhrade trov konania, s použitím § 219 ods. 1 O.s.p. potvrdil.

I v odvolacom konaní bol fakticky plne úspešný žalovaný, v dôsledku čoho mu v zmysle § 142 ods. 1 v spojení s § 224 ods. 1 O.s.p. vzniklo právo na náhradu trov odvolacieho konania voči neúspešnému žalobcovi. Keďže ale podľa obsahu spisu žalovanému v odvolacom konaní žiadne trovy nevznikli, ale najmä si ich náhradu návrhom v zmysle § 151 ods. 1 O.s.p. neuplatnil, nebola mu náhrada trov odvolacieho konania priznaná.

Senát krajského súdu toto rozhodnutie prijal pomerom hlasov 3:0.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je možné podať odvolanie.