

Súd: Krajský súd Trnava
Spisová značka: 24Co/287/2013
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2510201260
Dátum vydania rozhodnutia: 14. 05. 2014
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Magdaléna Krajčovičová
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2014:2510201260.4

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trnave, v senáte zloženom z predsedníčky senátu: JUDr. Magdaléna Krajčovičová a členov senátu: JUDr. Ľubica Spálová a JUDr. Andrea Dudášová, v právnej veci navrhovateľa: SKP, k.s., Námestie SNP 74/28, Zvolen, IČO: 44 915 691, správca konkurznej podstaty úpadcu KFZ Sys, s.r.o. „v konkurze“, Košútska 1342, Sládkovičovo, IČO: 36 814 148, zast.: JUDr. Pavlom Konečným, advokátom, Stráž 3/223, Zvolen, proti odporcovi: C. Y., nar. XX.XX.XXXX, bytom U. XXXX/XA, C., občan SR, t.č. na neznámom mieste, zast. súdom ustanovenou opatrovníčkou JUDr. F. C., vyššou súdnou úradníčkou OS Trnava, o zaplatenie 609,89 Eur s príslušenstvom, na odvolanie navrhovateľa proti rozsudku Okresného súdu Piešťany zo dňa 12.01.2012, č.k. 10C/57/2011-113 v spojení s jeho dopĺňacím rozsudkom zo dňa 09.05.2013, č.k. 10C/57/2011-229 v jeho zamietajúcej časti, takto

rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v jeho napadnutej zamietajúcej časti **p o t v r d z u j e .**

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

odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom súd prvého stupňa zrušil platobný rozkaz Okresného súdu Piešťany, č.k. 4Ro/165/2010-39 zo dňa 07.06.2010. Návrh zamietol a o trovách konania rozhodol, že odporcovi súd náhradu trov konania nepriznal. Následne dopĺňacím rozsudkom určil, že zmluvná podmienka obsiahnutá v zmluve o pripojení zo dňa 17.04.2007, ktorej obsahom je záväzok odporcu ako spotrebiteľa v prípade jeho porušenia zmluvných povinností uhradiť navrhovateľovi ako dodávateľovi zmluvnú pokutu vo výške 5.174,40 Sk, zmluvnú pokutu vo výške 2.700,- Sk, zmluvnú pokutu vo výške 2.500,- Sk, zmluvnú pokutu vo výške 7.000,- Sk, zmluvnú pokutu vo výške 990,- Sk, je neprijateľnou zmluvnou podmienkou.

Rozhodnutie odôvodnil s použitím ustanovení zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických telekomunikáciách (§ 77 bod 1, § 43 ods. 1, § 43 ods. 2, ods. 3 písm. c), e), § 76 ods. 12, § 23a ods. 1 a 2 zák. č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa, § 52 ods. 1, § 52 ods. 2 a 4, § 53 ods. 1 veta prvá, § 53 ods. 3 písm. a), § 53 ods. 4, § 489, § 517 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka a vecne tým, že predmetom konania je návrh na zaplatenie zmluvných pokút v celkovej sume 18.373,40 Sk (609,89 Eur) v zmysle Zmluvy o pripojení z 10.01.2006, taríf na poskytovanie verejnej elektronickej komunikačnej služby Internet (s účinnosťou od 01.03.2007), cenových výmerov: č. 22060/2006 zo dňa 29.09.2006, č. 19628/2006 zo dňa 25.08.2006, č. 5121/2006 zo dňa 17.03.2006, ktorá je nepochybne spotrebiteľskými zmluvami a vzťahujú sa na ňu ustanovenia § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka. Z ustanovenia § 544 Občianskeho zákonníka vyplýva, že účastníci si môžu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti dojednať zmluvnú pokutu, ktorú je povinný zaplatiť účastník pre prípad porušenia povinnosti plynúcich zo zmluvy. Zmluvná pokuta je zabezpečovacím prostriedkom a vyjadruje peňažnú sumu, ktorú je dlžník povinný zaplatiť

veriteľovi, ak poruší svoju zmluvnú povinnosť. Podstatnou náležitosťou dohody o zmluvnej pokute je určenie jej výšky alebo spôsobu jej určenia. Výška zmluvnej pokuty nie je zákonom limitovaná, nemôže však byť v rozpore so zásadou zakotvenou v § 3 Občianskeho zákonníka a teda nemôže byť v rozpore s dobrými mravmi.

Podstatným v tomto smere je, že takto dojednané zmluvné pokuty zaväzovali odporcu k ich zaplateniu v prípade porušenia zmluvy počas celej doby viazanosti, teda 24 mesiacov a to aj v prípade, ak si účastník zmluvy plnil svoju povinnosť odoberať služby poskytované poskytovateľom Slovak Telekom, a.s., po isté obdobie. Poskytovateľ nerozlišoval, v ktorom období viazanosti zmluvou si spotrebiteľ prestal plniť povinnosti zo zmluvy, pritom spotrebiteľ je viazaný rovnakými výškami zmluvnej pokuty, čo je potrebné považovať za neprijateľné.

Z vykonaného dokazovania súd vyvodil ten právny záver, že návrh nebol podaný dôvodne. Je nepochybné, že medzi účastníkmi konania: navrhovateľom ako podnikateľom a odporcom ako fyzickou osobou nepodnikateľom bola uzatvorená zmluva o pripojení v zmysle § 43 zákona o telekomunikáciách. Na základe zmluvy navrhovateľ poskytoval odporcovi verejné telefónne služby (verejnú telekomunikačnú službu ISDN, elektronickú komunikačnú službu Magio) a odporca sa zaviazal platiť odplatu za poskytnuté služby, pričom odporca nezaplatil odplatu za obdobie november 2006 až január 2007 v celkovej sume 8.022,50 Sk. Navrhovateľ, ktorý nadobudol postúpením pohľadávku odporcu, nežaluje sumu 8.022,50 Sk, ale sumu 609,89 Eur z titulu zmluvných pokút dohodnutých v zmysle zmluvy o pripojení, taríf a vyššie uvádzaných cenových výmerov. Navrhovateľ v danej veci vystupuje ako podnikateľ, ktorý koná v rámci predmetu svojej podnikateľskej činnosti a odporca ako spotrebiteľ, ktorý nemá postavenie podnikateľa, a ktorý nemohol ovplyvniť podstatný obsah zmluvy a ani obsah všeobecných podmienok k zmluve o pripojení, obsah taríf a cenových výmerov. Súd dospel k záveru, že zmluva o pripojení má charakter spotrebiteľskej zmluvy podľa § 23a a nasl. zákona č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa a § 52 občianskeho zákonníka. Vzhľadom na uvedený charakter postavenia účastníkov záväzkového vzťahu bol teda navrhovateľ povinný rešpektovať a riadiť sa ustanoveniami Zákona o ochrane spotrebiteľa ako aj ustanoveniami o spotrebiteľských doložkách upravených v § 52 a nasl. OZ. Účastníci uzavreli spotrebiteľskú zmluvu podľa osobitého zákona - z.č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách. Ale súd má za to, že aj na takto dohodnuté záväzkové vzťahy je v zmysle §23a ods. 2 Zákona o ochrane spotrebiteľa potrebné uplatniť primerane ustanovenia Občianskeho zákonníka a výkladovo prihliadať i na smernice ES zaoberajúce sa právnym postavením účastníkov spotrebiteľského vzťahu.

S poukazom na ust. § v § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka a Smernicu rady 93/13 EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách navrhovateľ nepreukázal súdu, že poskytovateľ Slovak Telekom, a.s. s odporcom individuálne prerokovali a dohodli obsah jednotlivých zmluvných podmienok zmluvy a najmä všeobecných zmluvných podmienok ani samotnú výšku uplatnených zmluvných pokút za porušenie povinností. Súd preto aj vyhodnotil výšku súčtu zmluvných pokút 609,89 Eur za neprimeranú a zamietol návrh v celom rozsahu. Súd pri uplatnenom nároku na zmluvnú pokutu nevyužil ani len moderačné právo, lebo ho vyhodnotil pre tento predmet sporu a charakter účastníkov za neefektívne. Súd prihliadal pritom na to, že súdy vo viacerých prípadoch znížili zmluvné pokuty a navrhovateľ ich naďalej používa.

Zdôraznil, že osobitné normy § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka regulujúce spotrebiteľské vzťahy (B2C - Bussines to Consumer) majú prednosť pred všeobecnými ustanoveniami záväzkového práva v Občianskom zákonníku. Moderačné ustanovenie v § 545a OZ reguluje aj nespotebiteľské vzťahy (C2C, Consumer to Consumer). Aj v danom prípade teda nereflektoval na zásadu špeciálnej osobitnej normy určenej na ochranu spotrebiteľa. Ustanovenia o ochrane spotrebiteľa majú prednosť pred všeobecnými ustanoveniami záväzkovo-právnej časti kódexu.

Súd prihliadol na to, že ak je zabezpečenie plnenia totožnej zmluvnej povinnosti dojednané (resp. ex lege dané) viacerými spôsobmi (úrokmi z omeškania, zmluvnou pokutou), ktoré sú zároveň z kauzálneho hľadiska obdobnými sankčnými inštitútmi (v kauzálnej rovine nie je rozdielom, či sa platí „úrok z omeškania“ alebo „zmluvná pokuta“, platí sa jednoducho určitá peňažná suma), je potrebné skúmať primeranosť takéhoto zabezpečenia k významu zabezpečovanej zmluvnej povinnosti.

Zmluvná povinnosť zaplatiť riadne a včas je esenciálnou povinnosťou dlžníka, na druhej strane výška zabezpečenia je v tomto prípade zjavne neprimeraná a podľa názoru súdu v prejednávacom prípade pre rozpor s dobrými mravmi (§ 39 OZ) ako aj pre neprijateľnosť (§ 53 ods. 4 písm. k) OZ) absolútne neplatná. Nie je zlučiteľné s dobrými mravmi, že pre porušenie právnej povinnosti (hoc takejto významnej v právnom vzťahu) je dojednané sankčné zabezpečenie zmluvnými pokutami 5.174,40 Sk, 2.700,- Sk, 2.500,- Sk, 7.000,- Sk, 990,- Sk. V komplexe vysloveného právneho názoru súdu a s prihliadnutím k výkladu priaznivejšieho pre spotrebiteľa (§ 54 ods. 2 Občianskeho zákonníka) súd dospel k záveru, že zmluva o pripojení z 17.04.2007, od ktorej odvodzuje uplatnený nárok navrhovateľ, dosahuje značnú intenzitu nevyváženosti a výskytu neprijateľnej zmluvnej podmienky. Teda v danom prípade súd v zmysle § 153 ods. 3 O.s.p. vo výroku doplniaceho rozsudku postupujúc v zmysle § 166 ods. 1 O.s.p. určil, že určitá podmienka použitá v spotrebiteľskej zmluve dodávateľom je neprijateľná. Súd pri svojom rozhodnutí vychádzal i zo Smernice rady 93/13/EHS zo dňa 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, kde v čl. 3 ods. 2 sa nepovažuje podmienka za individuálne dohodnutú, ak bola navrhnutá vopred a spotrebiteľ nebol preto schopný ovplyvniť podstatu podmienky, najmä súvislosti s predbežne formulovanou štandardnou zmluvou.

V časti rozhodnutia o trovách konania konštatoval, že v konaní bol úspešným odporca v celom rozsahu, ale nakoľko si žiadne trovky konania neuplatnil, súd mu ich ani ich náhradu nepriznal.

Proti tomuto rozsudku podal odvolanie navrhovateľ s tým, že so závermi prvostupňového súdu v časti zamietnutia ako aj vo výroku o trovách konania nie je možné sa stotožniť, nakoľko tieto vychádzajú z nesprávneho právneho posúdenia veci. Súd prvého stupňa považoval zmluvu o pripojení uzatvorenú medzi odporcom a právnym predchodcom navrhovateľa za spotrebiteľskú a v dôsledku uvedeného ustanovenia spotrebiteľskej zmluvy, ktorými bola dojednaná zmluvná pokuta za dojednania priečiace sa dobrým mravom poškodzujúce spotrebiteľa, nakoľko tieto dojednania nezohľadňujú vôbec dĺžku obdobia, po ktorú si spotrebiteľ riadne plnil svoje povinnosti zo zmluvy. Súd prvého stupňa v predmetnom prípade nevyužil ani možnosť moderačného práva, nakoľko ho pre tento predmet sporu a charakter účastníkov nepovažoval za efektívne. Poukázal na ust. § 53 ods. 1, ods. 4 Občianskeho zákonníka ako aj na § 42 ods. 2 písm. a) zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách (ďalej len „ZEK“). Ako aj na to, že podnik Slovak Telecom, a.s. mal teda zo zákona predpokladaných okolností povinnosť uzatvoriť zmluvu o pripojení s každým záujemcom a to bez ohľadu na poskytnutie určitých záruk riadneho plnenia zo strany takýchto subjektov. Všeobecné obchodné podmienky poskytovateľa tvoria neoddeliteľnú súčasť zmluvy o pripojení a odporca mal pred podpísaním zmluvu reálnu možnosť sa s nimi riadne oboznámiť. Všeobecné obchodné podmienky obsahujú podrobné podmienky, ktorými sa zmluvné strany počas platnosti a účinnosti zmluvy majú spravovať a sú nimi jednoznačne viazané. Všeobecné obchodné podmienky právneho predchodcu navrhovateľa sú zrozumiteľné a sú taktiež pre priemerného človeka aj jasne čitateľné. Slúžia tak potrebám navrhovateľa ako aj samotného odporcu a odporca prejavil súhlasnú vôľu so zmluvou a so všeobecnými obchodnými podmienkami súhlasí, čo potvrdil vlastnoručným podpisom. Inštitút zmluvnej pokuty predstavuje odôvodnenú ochranu veriteľa slúžiacu k zaisteniu pohľadávky tým spôsobom, že pôsobí na dlžníka, aby svoje povinnosti plnil a zároveň prináša veriteľovi kompenzáciu - paušalizovanú náhradu škody. V súvislosti s porušením odporcovej povinnosti dodržať dobu zmluvnej viazanosti poskytovateľa v jeho elektronickej sfére vznikla škoda spojená s nákladmi na zriadenie a údržbu telefónnej prípojky elektronickej komunikačnej služby Internet ako aj s vynaložením finančných prostriedkov na kúpu koncových zariadení a ich následným predajom za znížené ceny. Ďalšou škodou, ktorá vznikla v dôsledku správania odporcu, bola škoda spojená s vynaložením nemalých finančných prostriedkov na nákup najnovších technologických riešení. Poskytovateľ si s odporcom dojednal len dobu zmluvnej viazanosti v trvaní 12, 18, resp. 24 mesiacov. Práve na základe tohto dojednania pristúpil poskytovateľ k poskytnutiu výrazne zľavnených cien odporcovi na koncové zariadenie služby, za ktoré boli neskôr odporcovi vyúčtované zmluvné pokuty. Vzhľadom na to, že odporca uhradil poskytovateľovi za poskytnuté koncové zariadenia ako aj zriaďovacie a pravidelné služby len zľavnené ceny vznikla poskytovateľovi škoda, ktorej výška spočíva v rozdiely medzi skutočnou cenou a zľavnenými cenami, ktoré boli účastníkovi poskytnuté, pričom táto hodnota je vyčíslená súčtom uplatnených zmluvných pokút. Súd prvého stupňa teda v predmetnej veci nesprávne vyhodnotil účinky, ktoré malo vyvolať odstúpenie od zmluvy uskutočnené právnym predchodcom navrhovateľa, pričom opomenul zobrať do úvahy hodnotu záväzku zabezpečeného zmluvnou pokutou ako aj možný vznik škody. V ďalšej časti odvolania poukázal na podstatu a základné predpoklady vzniku škody zodpovednosti za škodu a existenciu škody. Rozhodnutie súdu s prihliadnutím

na všetky vyššie uvedené okolnosti vychádza teda z nesprávneho právneho posúdenia veci a odporuje dobrým mravom, nakoľko právny predchodca navrhovateľa odstúpením od zmluvy uskutočňoval len výkon svojho práva, pričom sa snažil iba riadne brániť svoje právo proti odporcovi, ktorý si nespĺnil riadne a včas svoju zmluvnú povinnosť zaplatiť cenu za poskytnutú službu v lehote 45 dní odo dňa jej splatnosti. V súvislosti s odmietnutím právnej ochrany výkonu práva podľa § 3 Občianskeho zákonníka uviedol, že prax má často snahu toto ustanovenie využívať, resp. zneužívať aj v prípadoch, keď niektorá zo strán si chce jeho uplatnením kompenzovať vlastné riziko v zmluvných vzťahoch, resp. obchodovaní, prípadne svoju neschopnosť alebo nepozornosť pri uzavieraní zmlúv. V takýchto prípadoch by toto ustanovenie spravidla nebolo prostriedkoch právnej ochrany, ale stalo by sa prostriedkom, ktorý by výrazne narušil právnu istotu účastníkov záväzkových vzťahov. Naopak riadne a včasné plnenie záväzkov je jednou zo základných zásad poctivého obchodného styku a taktiež je základným predpokladom súladu konania dlžníka s dobrými mravmi. V prípade absencie vyššie uvedeného postupu dlžníka je obrana veriteľa spočívajúca v uplatnení majetkovej sankcie na mieste. Súd potom nemôže oprieť svoje rozhodnutie, ktorým návrh zamietne s poukazom na dobré mravy, ak sám žalovaný (odporca) mohol zabrániť vzniku uplatneného nároku na zmluvnú pokutu tým, že by svoju zabezpečenú povinnosť zaplatiť dlžnú sumu splnil v čo najkratšej dobe. Použitie vyššie uvedeného právneho inštitútu dobrých mravov by malo byť výnimočnou situáciou a teda by nemalo viesť k oslabovaniu možnosti súdnej a inej právnej ochrany subjektívnych práv veriteľa chránených zákonom a k nežiaducemu narušovaniu právnej istoty účastníkov občianskoprávných vzťahov. V tejto súvislosti poukázal aj na rozsudok Najvyššieho súdu ČR, č. 21 Cdo 2898/2005. Pokiaľ by teda sa správne hodnotila prijateľnosť alebo neprijateľnosť zmluvných pokút je nutné dospieť k záveru, že uplatnené zmluvné pokuty boli v čase uzatvorenia zmluvy dojednané v jednoznačne v primeranom rozsahu. Navyše je uplatňovanie predmetných zmluvných pokút plne v súlade s dobrými mravmi. Navrhovateľ teda odmieta skutkový a správny stav tak ako ho zistil súd prvého stupňa, ktorý nevyužil možnosť moderovať výšku zmluvnej pokuty v prípade, ak túto považoval za neprimeranú, ale naopak návrh navrhovateľa v časti celej uplatnenej zmluvnej pokuty zamietol. Navrhol preto, aby odvolací súd napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa zmenil. Návrhu v plnom rozsahu vyhovel tak, že odporcovi uloží povinnosť zaplatiť navrhovateľovi sumu 609,89 Eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9% ročne zo sumy 609,89 Eur od 24.04.2007 do zaplatenia a prizná navrhovateľovi náhradu trov konania v celkovej výške 93,58 Eur.

Odporca odvolanie nepodal a k doručenému odvolaniu sa ani prostredníctvom svojej opatrovníčky nevyjadril.

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 navrhovateľa nie je možné priznať úspech, keďže napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa je vo výroku vo veci samej a včítane výroku o náhrade trov konania vecne správny.

Z obsahu spisu vyplýva, že Spoločnosť Slovak Telekom, a.s., Karadžičova 10, Bratislava, IČO: 35 763 469, uzavrela ako poskytovateľ s odporcom zmluvu o pripojení č. 9900595776 zo dňa 10.01.2006 a zmluvu o pripojení č. 9900843167 zo dňa 19.04.2007. Odporca mal v čase uzatvárania zmlúv adresu: Nám. Slobody 1715, Piešťany. Odporcovi boli poskytované verejné telefónne služby (verejná telekomunikačná služba ISDN, elektronická komunikačná služba Magio), ktoré užíval od 10.01.2006. Internet bol nastavený v programe Maxi Klasik. Odporca sa zaviazal platiť poskytovateľovi odplatu za poskytnuté služby. Poskytovateľ vyúčtoval odporcovi odplatu za poskytnuté služby v mesiacoch 11/2006, 12/2006 a 1/2007 v celkovej sume 8.022,50 Sk, ktorú sumu odporca neuhradil. Preto i poskytovateľ oznámil odporcovi odstúpenie od zmluvy o pripojení listom z 27.02.2007. Podľa obsahu návrhu a pripojených listín súd prvého stupňa ustálil že predmetom tohto konania nie je zaplatenie sumy 8.022,50 Sk za neuhradené služby, ale sumy 609,89 Eur z titulu zmluvných pokút za porušenie povinností.

Odporcovi bola vystavená faktúra č. 8872916551 zo dňa 04.04.2007 (splatná dňa 23.04.2007) na celkovú sumu 18.373,40 Sk (609,89 Eur), pričom suma bola presne špecifikovaná: zmluvná pokuta zľ. Internet MAXI KLASIK 24m v sume 5.174,40 Sk; zmluvná pokuta Swissvoice Avena 135 vyšší pr. 01/2006 v sume 2.700,- Sk; zmluvná pokuta Vianoce DSL Ethernet Modem v sume 2.500,- Sk; zmluvná pokuta Vianoce 2006 MAXI KLASIK v sume 7.000,- Sk; zmluvná pokuta Zriadenie TP za 1,- Sk v sume 999,- Sk. Keďže odporca doposiaľ dlžnú sumu neuhradil, dostal sa do omeškania k 24.04.2007 s úhradou navrhovateľom požadovanej sumy.

Spoločnosť Slovak Telekom, a.s., Karadžičova 10, Bratislava, IČO: 35 763 469 ako postupca uzatvorila dňa 22.07.2009 rámcovú zmluvu o postúpení pohľadávok s postupníkom: MEDIATION KMCH, s.r.o., Host'ovce 217, PSČ: 951 91 a previedol na neho medzi iným i pohľadávku odporcu. Následne MEDIATION KMCH, s.r.o. ako postupca uzatvoril dňa 14.12.2009 zmluvu o postúpení pohľadávok s spoločnosťou KFZ Sys, s.r.o. „v konkurze“, Košútska 1342, Sládkovičovo, IČO: 36 814 148, ako postupníkom a postúpil na neho okrem iného i pohľadávku odporcu.

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. S účinnosťou od 25.11.2004 (do 30.06.2007), teda v čase uzavretia predmetnej zmluvy, citovaný zákon v § 23a definoval spotrebiteľské zmluvy ako zmluvy, ktorých charakteristickým znakom je, že sa uzavierajú vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje.

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. § 52 Občianskeho zákonníka v znení v období od 01.04.2004 do 31.12.2007 zakotvoval, že spotrebiteľskými zmluvami sú kúpna zmluva, zmluva o dielo alebo iné odplatné zmluvy upravené v 8. časti tohto zákona a zmluva podľa § 55, ak zmluvnými stranami sú na jednej strane dodávateľ a na druhej strane spotrebiteľ, ktorý nemohol individuálne ovplyvniť obsah dodávateľom vopred pripraveného návrhu na uzavretie zmluvy.

Keďže z ust. § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka nie je možné vyvodiť, že 5. hlava Občianskeho zákonníka sa vzťahuje len a výlučne na tie spotrebiteľské zmluvy ako sú definované v § 52 ods. 1, odvolací súd je toho názoru, že všeobecné ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách podľa § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka je nevyhnutné aplikovať i na spotrebiteľské zmluvy ako sú definované v cit. ust. § 23a Zákona o ochrane spotrebiteľa č. 634/1992 Zb..

Porovnajúc obsah právnym predchodcom a odporcom uzavretej zmluvy o pripojení s vyššie citovanými zákonnými ustanoveniami je nesporné a prvostupňový súd v preskúmanom rozsudku správne uzavrel, že právny vzťah založený predmetnou zmluvou 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 v 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, s účinnosťou od 01.01.2008 navyše ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané. Podľa ods. 2 v znení od 01.01.2008 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. 4, resp. od 01.01.2008 ods. 5 cit. § 53 Občianskeho zákonníka, neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

V zmysle § 54 ods. 1 Občianskeho zákonníka, zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchýliť 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 odchýlili 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.

Z obsahu posudzovaných zmlúv vyplýva, že text zmlúv 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, účastnícky program a služby. Odporca ako spotrebiteľ mal síce zrejme možnosť oboznámiť sa so zmluvnými ustanoveniami pripravenými navrhovateľom pred podpisom zmluvy, ale nesporne nemohol ovplyvniť ich obsah. Zmluvné dojednania obsiahnuté v uvedenej zmluve a jej dodatku 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 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 predmetná zmluvná podmienka v podobe dojednaní o zmluvnej pokute rozhodne neboli individuálne dojednané a preto táto odvolacia námietka navrhovateľa neobstojí.

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 dojsť k dojednaní zmluvnej pokuty 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 obsahu zmlúv mali byť dojednané zmluvné pokuty v prípade porušenia povinností odporcu spočívajúcej v dodržaní doby viazanosti spotrebiteľ je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu v pevne dojednaných výškach pri jednotlivých zariadeniach.

Z obsahu predložených zmlúv o pripojení vyplýva, že odporca ako spotrebiteľ zakúpil od poskytovateľa vysoko rýchlostný internet so samoinštaláciou s viazanosťou doby využívania 24 mesiacov za zľavnenú 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 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 nižšiu kúpnu cenu za internetové zariadenie musí byť skutočná cena tohto zariadenia fakticky zaplatená spotrebiteľom postupne v cenách poskytnutých služieb a garantovať tak návratnosť prostriedkov investovaných do zľavy zariadenia s prihliadnutím na to, že poskytoval zariadenia 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 nemennej zmluvnej pokuty za porušenie povinností spotrebiteľom v priebehu celej doby viazanosti je rozhodne neprimerané.

S poukazom na vyššie uvedené, odvolací súd zhodne s prvostupňovým dospel k záveru, že zmluvná podmienka obsiahnutá v zmluve o pripojení zo dňa 17.04.2007, ktorej obsahom je záväzok odporcu ako spotrebiteľa v prípade jeho porušenia zmluvných povinností uhradiť navrhovateľovi ako dodávateľovi zmluvnú pokutu vo výške 5.174,40 Sk, zmluvnú pokutu vo výške 2.700,- Sk, zmluvnú pokutu vo výške 2.500,- Sk, zmluvnú pokutu vo výške 7.000,- Sk, zmluvnú pokutu vo výške 990,- Sk, spôsobuje z uvedených dôvodov značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán a to v neprospech spotrebiteľa tým, že požaduje od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoje záväzky, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu (Smernica 93/13/EHS prílohy bod 1. písm. e) aktuálne i § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka) spojenú s nesplnením jeho záväzku, v dôsledku čoho ide o neprijateľnú zmluvnú podmienku (§ 53 ods. 1, 2, 3 Občianskeho zákonníka), ktorá je neplatná (§ 53 ods. 4 resp. 5 Občianskeho zákonníka) a pre spotrebiteľa teda odporcu nie je záväzná.

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.

S poukazom na vyššie uvedené, potom prvostupňový súd správne v preskúvanom rozsudku návrh navrhovateľa na zaplatenie zmluvnej pokuty v celom rozsahu ako nedôvodný zamietol.

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

I v odvolacom konaní bol fakticky plne úspešný odporca, 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 navrhovateľovi. Keďže, ale podľa obsahu spisu odporcovi 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.