

Súd: Krajský súd Trnava
Spisová značka: 25Co/114/2013
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2211214874
Dátum vydania rozhodnutia: 04. 06. 2014
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Ľubica Spálová
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2014:2211214874.2

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trnave v senáte zloženom z predsedníčky senátu: JUDr. Ľubica Spálová a členov senátu: JUDr. Anton Jaček a JUDr. Martina Valentová, v právnej veci navrhovateľa: Orange Slovensko, a.s., so sídlom Bratislava, Prievozská 6/A, IČO: 35697270, zastúpeného advokátom: Mgr. Martin Katriak, so sídlom Bratislava, Dr. Vladimíra Clementisa 10, proti odporkyni: K. B., nar. XX.X.XXXX, bytom F. B., K. XXXX/XX, o zaplatenie 408,89 Eur s príslušenstvom, na odvolanie navrhovateľa proti rozsudku Okresného súdu Dunajská Streda zo dňa 27.3.2012 č.k. 9C/13/2012-43 v spojení s dopĺňacím rozsudkom zo dňa 17.10.2013 č.k. 9C/13/2012-83 - s výnimkou prvej výrokovvej vety, takto

rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutých častiach (ktorou bolo odporkyni umožnené dlh uhradiť v určených splátkach, ktorou bol návrh vo zvyšku zamietnutý, ktorou bolo rozhodnuté o náhrade trov konania a ktorou súd v dopĺňacom rozsudku určil zmluvnú podmienku za neplatnú) potvrdzuje.

Odporkyni náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom prvostupňový súd čiastočne vyhovel žalobe navrhovateľa a odporkyni uložil povinnosť zaplatiť navrhovateľovi 108,89 Eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9% ročne z dlžnej sumy od 28.5.2010 do zaplatenia. Druhou výrokovou vetou súd povolil odporkyni dlh zaplatiť v mesačných splátkach po 30,- Eur počnúc mesiacom nasledovným po právoplatnosti tohto rozsudku vždy k 25. dňu toho ktorého mesiaca pod stratou výhody splátok. Nasledujúcou treťou výrokovou vetou súd návrh vo zvyšku zamietol a napokon vyslovil, že žiadny z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania. Rozhodnutie prvostupňový súd odôvodnil právne aplikáciou ust. § 53 ods. 1, 4 písm. k) a 5, § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka, s poukazom na Nariadenie vlády SR č. 87/1995 Z.z. Vecne argumentoval tým, že z obsahu zmluvy o pripojení uzavretej medzi účastníkmi mal za jednoznačne preukázané, že navrhovateľ požičal odporkyni SIM kartu, ktorej bolo priradené účastnícke telefónne číslo. Na základe dodatku k zmluve navrhovateľ odpredal odporkyni mobilný telefón značky NOKIA 5800 za 59,- Eur. Ďalej bolo preukázané, že odporkyňa neuhradila faktúry za obdobie od 28.12.2009 do 22.4.2010, čím vznikla pohľadávka za neuhradené služby vo výške 108,89 Eur. V ten istý deň účastníci uzavreli Dodatok k zmluve o pripojení s kúpou mobilného telefónu NOKIA 5800 za zľavnenú kúpnu cenu 59,- Eur so záväzkom odporkyne zotrvať v zmluvnom vzťahu 24 mesiacov a platiť paušálne mesačné náhrady prinajmenšom sumu 47,36 Eur. Účastníci dohodli aj zmluvnú pokutu vo výške 300,- Eur okrem iného aj za nezaplatenie splatnej sumy služby, bez ohľadu na dĺžku doby do uplynutia doby viazanosti. Navrhovateľ služby dodal, odporkyňa ich prijala a do vyhlásenia rozsudku za nezaplatila. Súd preto v časti zaplatenia za dodanie služby žalobe vyhovel s poukazom na § 494 Občianskeho zákonníka. Súd tiež priznal i úrok z omeškania s tým, že splatnosť žalovaného záväzku nastala dňom 28.5.2010. Opačný záver súd urobil pokiaľ išlo o zmluvnú pokutu s poukazom na to, že bol povinný zabezpečiť, aby nekalé

podmienky v spotrebiteľských zmluvách neboli záväzné pre spotrebiteľa. Zohľadnil predovšetkým tú skutočnosť, že dodávateľ žiada zmluvnú pokutu zaplatiť od spotrebiteľa vždy v nezmenenej výške bez ohľadu na to aký čas zostáva do konca doby viazanosti, teda reálne môže nastať situácia, že spotrebiteľ zaplatí 23 paušálnych mesačných poplatkov, zostáva mu už iba jeden a pre jeho nezaplatenie žalobca uplatní rovnakú zmluvnú pokutu ako v prípade omeškania sa spotrebiteľa hneď na úvod dvojročného zmluvného vzťahu. Za relevantné pritom súd považoval, že zmluvná pokuta má zohľadňovať zľavnenú cenu mobilného telefónu a v prípade predčasného ukončenia garantovať návratnosť investovaných prostriedkov do zľavy telefónu. Avšak predmetná zmluvná pokuta neprimerane ukracuje spotrebiteľa, ak by išlo o nezaplatenie posledného mesačného paušálu by napríklad zmluvná pokuta vo výške 300,- Eur vo vzťahu k mesačnému poplatku 38,01 Eur predstavovala 8-násobok. Z pohľadu náhrady škody je táto zmluvná pokuta neobhájiteľná. Súd považoval za dôležité, že predmetná zmluvná podmienka vyvoláva značný nepomer v právach a povinnostiach zúčastnených strán v dôsledku čoho je neplatná. Z neplatnej zmluvnej podmienky nevzniklo navrhovateľovi právo na plnenie a odpor kyni povinnosť plniť, preto súd návrh o plnenie zo zmluvnej pokuty zamietol. O náhrade trov konania súd rozhodol podľa § 142 ods. 2 O.s.p. s tým, že v zmysle § 4 Zákona o súdnych poplatkoch je odpor kynia oslobodená od platenia súdnych poplatkov a preddavkov, lebo je spotrebiteľom.

Dopĺňacím rozsudkom prvostupňový súd doplnil pôvodný rozsudok o výrok, ktorým určil, že konkrétne označená zmluvná podmienka v Zmluve o pripojení č. A 4821348-0001 z 28.12.2009 v spojení s Dodatkom k zmluve o pripojení z 28.12.2009 pod bodom 2.5 v citovanom znení je neplatná z dôvodu neprijateľnosti tejto podmienky. Dopĺňací rozsudok súd odôvodnil s poukazom na § 166 ods. 1 a 2 O.s.p. v spojení s § 153 ods. 4 O.s.p.

Proti tomuto rozsudku, s výnimkou prvej výrokovej vety vyhovujúceho výroku, podal prostredníctvom svojho právneho zástupcu odvolanie navrhovateľ, ktorým sa domáhal, aby odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej časti zmenil tak, že návrhu v celom rozsahu vyhovie, resp. rozhodnutie súdu prvého stupňa v napadnutej časti zruší a vec mu vráti na ďalšie konanie. Zároveň si uplatnil náhradu trov odvolacieho konania, ktoré vyčíslil celkovou sumou 90,02 Eur. Ako odvolacie dôvody uviedol, že rozhodnutie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci a že prvostupňový súd nesprávne vec právne posúdil tým, že nepoužil správne ustanovenie právneho predpisu a nedostatočne zistil skutkový stav. Za podstatný dôvod nesprávnosti napadnutého rozhodnutia odvolateľ považoval fakt, že súd síce pristúpil ex offio k posudzovaniu zmluvných podmienok v zmysle predpisov na ochranu spotrebiteľa, avšak nevysporiadal sa so základnými požiadavkami stanovenými Občianskym zákonníkom, Smernicou Rady č. 93/13/EHS ako aj judikatúrou ESD. Povinnosťou súdu bolo najskôr skúmať to, či nebola daná podmienka dojednaná individuálne a či ňou zároveň bola spôsobená značná nerovnováha v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa s ohľadom na všetky okolnosti.

Po citácii znenia ust. § 53 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka a čl. 3 Smernice Rady 93/13/EHS poukázal na to, že súd sa nedostatočne zaoberal okolnosťami, za ktorých bol posudzovaný dodatok uzatvorený, najmä či nebola daná podmienka dojednaná individuálne a či ňou bola zároveň spôsobená značná nerovnováha v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa vzhľadom na všetky okolnosti. Zdôraznil, že odporca porušil svoju základnú povinnosť vyplývajúcu mu zo zmluvy o pripojení a z dodatkov tým, že nezaplatil vyúčtovanú cenu za poskytnuté služby, čo bolo v konaní preukázané. Dôvodom uzatvorenia dodatkov k zmluve bola pre odporcu možnosť získať za veľmi výhodnú cenu mobilný telefón, za ktorý by v prípade kúpy v rámci maloobchodných cien musel zaplatiť omnoho vyššiu cenu. Zároveň mohol získať ďalšie zvýhodnenie v cenách za telekomunikačné služby oproti platnému cenníku. Výška zmluvnej pokuty pritom závisela predovšetkým od ceny za dohodnutý telefón. Súd sa nezaoberal skutočnosťou, že daný mobilný telefón mohol odporca kúpiť rovnako aj bez akejkolvek hrozby sankcie za nedodržanie riadneho plnenia svojich povinností počas doby viazanosti, resp. ak nechcel byť viazaný hrozbou sankcie v takejto výške, mohol si vybrať lacnejší mobilný telefón, taktiež za symbolickú cenu, s ktorým by bola spojená zmluvná pokuta v nižšej sume. Možnosťou voľby a prispôsobenia si zmluvných podmienok podľa vlastných možností je podľa názoru odvolateľa jednoznačne zabezpečená individuálnosť dohody medzi oboma stranami, kedy spotrebiteľ má možnosť ovplyvniť obsah zmluvných podmienok. Pri posudzovaní podmienky, ktorá bola v zmluve uvedená na základe individuálneho rozhodnutia spotrebiteľa, je aplikácia ustanovení o neprijateľných

podmienkach vylúčená. V tejto súvislosti poukázal na stanovisko ESD vo viacerých rozhodnutiach napríklad C-168/05, C-240/98, C-40/08, C-137/08, v zmysle ktorých spotrebiteľ sa v porovnaní s dodávateľom nachádza v znevýhodnenom postavení pokiaľ ide o vyjednávaciu silu ako aj úroveň informovanosti a táto situácia ho vedie k pristúpeniu na podmienky pripravené vopred predajcom alebo dodávateľom bez toho, aby mohol vplývať na ich obsah. Čl. 6 ods. 1 Smernice je pritom označený za kogentné ustanovenie, ktoré s ohľadom na nerovné postavenie jednej zo zmluvných strán smeruje k nahradeniu formálnej rovnováhy, ktorú zmluva nastoľuje medzi právami a povinnosťami zmluvných strán, skutočnou rovnováhou, ktorá medzi nimi môže zaviesť rovnosť. Nadväzne odvolateľ vyslovil názor, že vzhľadom na skutkové okolnosti daného prípadu, pri uzatváraní zmluvy mal spotrebiteľ dostatočnú vyjednávaciu silu a mohol vplývať na obsah dodatkov aj pokiaľ ide o zmluvnú pokutu. Zdôraznil, že na účely ochrany spotrebiteľa musí vnútroštátny súd vo všetkých prípadoch a bez ohľadu na pravidlá vnútroštátneho práva stanoviť, či sporné ustanovenie bolo alebo nebolo predmetom individuálnej dohody medzi dodávateľom a spotrebiteľom.

Pokiaľ ide o značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán, ako ďalší znak neprijateľnosti podmienok považoval za nevyhnutné prihliadať na nerovnováhu založenú samotným uzatvorením dodatku a to v prospech spotrebiteľa s prihliadnutím na výhodu symbolickej kúpnej ceny, ktorú získava uzatvorením dodatku. Následne poukázal na závery ESD vo veci C-243/08, z ktorého zdôraznil, že súd musí preskúmať nekalú podmienku v závislosti od okolností, ktoré predmetný prípad charakterizujú. V ďalšom uviedol s poukazom na rozhodnutie ESD vo veci C-237/02, že príloha predmetnej smernice má iba indikatívny a nevyčerpávajúci zoznam podmienok, ktoré sa môžu považovať za nekalé, pričom podmienka vyskytujúca sa v zozname nemusí byť nevyhnutne považovaná za nekalú a naopak, podmienka v zozname sa nevyskytujúca, môže byť posúdená za nekalú. Odpoveď by sa pritom mala dosiahnuť so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb a s ohľadom na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy v čase jej uzatvárania. Z rozhodnutia Najvyššieho súdu SR 33Obo 934/2004 zdôraznil, že dojednanie o zmluvnej pokute je vyvážené tým, že ani v prípade kedy k dosiahnutiu zmluvou sledovaného cieľa nedôjde výlučne v dôsledku porušenia zmluvnej povinnosti žalovaného, nenáleží žalobkyni právo na dohodnutú odmenu a preto dospel k záveru, že práva a povinnosti zmluvných strán sú v rovnováhe. Poukázal tiež na ďalšie rozhodnutie NS ČR č. 33Cdo 3053/2007, z ktorého zdôraznil, že dojednanie o zmluvnej pokute nezakladá nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech žalovaných, keď nevýhodnosť dojednania o odmene pre žalobkyňu je vyvažovaná práve povinnosťou žalovaných po dobu trvania v sprostredkovateľskej zmluve nepreviesť bez dohody bez sprostredkovateľov predmet následnej zmluvy o prevode, k čomu má slúžiť zmluvná pokuta nútiaca žalovaných k splneniu dohodnutej povinnosti. Odvolateľ poukázal tiež na to, že prvostupňový súd opomenul zisťovať, či v danom prípade mohol alebo nemohol odporca individuálne ovplyvniť zmluvnú podmienku a opomenul aplikovať čl. 4 ods. 1 Smernice 93/13/EHS v zmysle ktorej 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. Zdôraznil, že zmluvná pokuta ako forma paušalizovanej náhrady škody znamená, že bez ohľadu na výšku spôsobenej škody uplatnenie zmluvnej pokuty je dôvodné bez potreby zisťovania alebo odôvodňovania spôsobenej škody. V závere dal do pozornosti odvolacieho súdu tiež rozhodnutia niektorých krajských súdov v obdobných veciach, ktoré pripojil.

Odporca resp. jeho opatrovník odvolací návrh nepodal, k doručenému odvolaniu sa písomne nevyjadril.

Krajský súd v Trnave ako súd odvolací (§ 10 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku - ďalej len 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 prípustný odvolací dôvod (§ 205 ods. 2 písm. c) a f) O.s.p.), preskúmal rozhodnutie v napadnutej časti v medziach daných rozsahom a dôvodmi odvolania (§ 212 ods. 1 O.s.p.), pričom preskúmal i dopĺňací rozsudok výslovne odvolaním nenapadnutý ako závislý výrok od nepriznania plnenia dodávateľovi (§ 153 ods. 4 O.s.p.), postupom bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 214 ods. 2 O.s.p.), keď deň vyhlásenia rozsudku bol zverejnený minimálne 5 dní vopred na úradnej tabuli súdu (§ 156 ods. 3 v spojení s § 211 ods. 2 O.s.p.) a v elektronickej podobe na webovej stránke súdu

v ten istý deň ako sa vyvesil na úradnej tabuli (§ 21 ods. 2 vyhl. č. 543/2005 Z.z.) a dospel k záveru, že odvolanie nie je dôvodné v dôsledku čoho boli splnené podmienky pre potvrdenie rozsudku v napadnutej časti.

Vzhľadom na rozsah navrhovateľom podaného odvolania, rozsudok prvostupňového súdu sa vo vyhovujúcej časti stal právoplatným, predmetom prieskumu odvolacieho súdu potom bola tá časť rozsudku, ktorou súd umožnil dlh uhradiť v splátkach (proti ktorej ale odvolateľ neuplatnil žiaden odvolací argument), ktorou bol návrh vo zvyšku v časti zaplataenia zmluvnej pokuty zamietnutý a od zamietnutia závislá časť rozsudku, ktorou súd určil označené zmluvné podmienky za neplatné z dôvodu ich neprijateľnosti, včítane závislého výroku o náhrade trov konania.

V zmysle § 153 O.s.p. súd môže v rozsudku, ktorý sa týka sporu zo spotrebiteľskej zmluvy aj bez návrhu vysloviť, že určitá podmienka používaná v spotrebiteľských zmluvách dodávateľom je neprijateľná (ods. 3 - účinný od 15.10.2008). 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 zadost'učinenie, súd aj bez návrhu výslovne uvedie túto zmluvnú podmienku do výroku rozhodnutia (ods. 4 - účinný od 1.3.2010). V zmysle § 372s O.s.p. na konania začaté do 28.2.2010 sa použijú predpisy účinné od 1.3.2010.

V zmysle § 53a Občianskeho zákonníka, účinného od 1.3.2010, ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje, alebo vo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Dodávateľ má rovnakú povinnosť aj vtedy, ak mu na základe takejto podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadost'učinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa (ods. 1). Ak sa rozhodnutie súdu podľa ods. 1 týka len časti zmluvnej podmienky, dodávateľ je povinný splniť povinnosť uvedenú v ods. 1 v rozsahu tejto časti (ods. 2). Týmto ustanovením sa v zmysle § 879f Občianskeho zákonníka spravujú aj právne vzťahy vzniknuté do 28.2.2010, avšak vznik týchto právnych vzťahov ako aj nároky z nich uplatnené pred 1.3.2010 sa posudzujú podľa doterajších predpisov.

Z cit. § 153 ods. 3 cit. ust. vyplýva, že súd môže o neprijateľnosti podmienky použitej v spotrebiteľskej zmluve rozhodnúť tak na návrh ako aj bez návrhu. Predpokladmi na to, aby súd takto rozhodol aj bez návrhu je, že musí ísť o sporové konanie, v ktorom právny dôvod žaloby skutkovo a právne spočíva na spotrebiteľskej zmluve, pričom žalobcom môže byť spotrebiteľ, dodávateľ alebo aj združenie, výsledkom dokazovania je to, že podmienka alebo podmienky v spotrebiteľskej zmluve sú neprijateľné. Ods. 4 cit. ust. súdu ukladá, aby v súlade s hmotnoprávnym ust. § 53a Občianskeho zákonníka uviedol vo výroku rozsudku presné znenie podmienky, ktorá bola vyhlásená za neplatnú z dôvodu jej neprijateľnosti. Účelom takéhoto výroku, ktorý môže byť prijatý aj na návrh aj bez návrhu účastníka konania - spotrebiteľa je to, aby dodávateľovi vznikla povinnosť zdržať sa používania takej podmienky vo všetkých zmluvách so spotrebiteľmi, resp. aj podmienky s rovnakým významom. Výrok by mal opísať znenie podmienky tak, ako je uvedené v zmluve. Tento výrok ale nepredstavuje prekážku rozsúdenej veci (res iudicatae) pre spory tohto dodávateľa s inými spotrebiteľmi, ktorí neboli účastníkmi tohto konania.

Zo zmluvy o pripojení č. A4821348-0001 uzavretej medzi navrhovateľom ako podnikom a odporcom ako účastníkom podľa § 43 zák. č. 610/2003 Z.z. dňa 28.12.2009 vyplýva, že navrhovateľ sa zaviazal odporcovi zriadiť prístup k verejnej telefónnej sieti a sprístupniť súvisiace služby v zmysle dohodnutého účastníckeho programu a rozsahu služieb. V dodatku k zmluve o pripojení uzavretého toho istého dňa účastníci upravili podmienky kúpy koncového telekomunikačného zariadenia a tiež využívanie elektronických telekomunikačných služieb. Odporcovi bol na základe zmluvy predaný mobilný telefón Nokia 5800 Xpress Music za kúpnu cenu po uplatnení zľavy z jej spotrebiteľskej ceny vo výške 53,10 Eur,

pričom odporcovi boli poskytnuté aj výhody uvedené v dokumente ponuky „Vianočná akvizičná ponuka“ z 25.11.2009 tvoriacom neoddeliteľnú súčasť dodatku. V dodatku zmluvy v čl. 2 bod 5 zmluvnej strany dohodli, že 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 vo výške 300,- 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 písm. 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.

V zmysle § 43 ods. 1 a 2 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, ktorý bol účinný v období od 1.1.2004 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 30.6.2007. Dňom 1.7.2007 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 1.4.2004 do 31.12.2007 a rozdielne v období od 1.1.2008. S účinnosťou od 1.1.2008 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.

Porovnajúc obsah účastníkmi uzavretej zmluvy o pripojení včítane jej dodatku s vyššie citovanými zákonnými ustanoveniami je nesporné a prvostupňový súd v preskúmanom 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 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 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 1.1.2008 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 5.4.1993 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 nesporne 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 dodatkov k zmluvám o pripojení čl. 2 bod 5 mala byť dojednaná zmluvná pokuta v prípade porušenia niektorej z povinností odporcu uvedenej v označených bodoch, medzi nimi i nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku podľa bodu 2.2., jednostranné ukončenie platnosti zmluvy alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti dodatku pred uplynutím doby viazanosti, bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu, spotrebiteľ je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu v pevne dojednanej výške. Obsahom dojednania je tiež to, že právo na zmluvnú pokutu vzniká samotným porušením povinnosti v okamihu jej porušenia, pričom nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany dodávateľa a popri zmluvnej pokute je spotrebiteľ povinný nahradiť i náhradu škody, ktorej výška presahuje výšku dohodnutej zmluvnej pokuty. Osobitne bolo tiež dojednané, že zmluvnú pokutu je spotrebiteľ povinný zaplatiť bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu zostáva do uplynutia doby viazanosti.

Z obsahu zmluvy i jej dodatku vyplýva, že odporca ako spotrebiteľ zakúpil od navrhovateľa ako dodávateľa mobilný telefón 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 neplatná.

Je tomu tak predovšetkým preto, že vyžaduje od spotrebiteľa aby zaplatil dojednanú zmluvnú pokutu v stabilnej výške 497,91 Eur 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 22,90 Euro 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 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 teoreticky i v prípade, ak bude dodávateľovi dlžiť iba 1 cent. Dojednanie o zmluvnej pokute je preto i z tohto hľadiska rovnako neprimerané. Obdobne odvolací súd považoval za neprimerané 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 navrhovateľom a odporcom v cit. čl. 2 bod 2.5 Dodatku k zmluve o pripojení 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 nesplnil 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. Súď 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 14.6.2012 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 dodávatelia 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 akejkolvek 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 v časti, v ktorej si uplatnil nárok na zmluvnú pokutu v celom rozsahu ako nedôvodný zamietol. Nadväzane rovnako správne prvostupňový súd zároveň s použitím ust. § 153 O.s.p. z úradnej povinnosti ex offo vo výroku dopĺňacieho rozsudku vyslovil, že predmetná zmluvná podmienka je neprijateľná.

Odvolací súd po vyčerpaní odvolacích dôvodov (keď v odvolaní absentuje argumentácia proti povoleným splátkam i voči výroku o náhrade trov konania), rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutých častiach včítane závislých výrokov o náhrade trov konania a vyslovenia zmluvnej podmienky za neplatnú, ako vecne správny s použitím § 219 ods. 1 O.s.p. potvrdil.

I v odvolacom konaní bola fakticky plne úspešná odporkyňa, v dôsledku čoho jej 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 odporkyňa v odvolacom konaní žiadne trovy nevznikli, ale najmä si ich náhradu návrhom v zmysle § 151 ods. 1 O.s.p. neuplatnila, nebola jej náhrada trov odvolacieho konania priznaná.

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

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je možné podať odvolanie.