

Súd: Krajský súd Trnava
Spisová značka: 9Co/390/2013
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2213213790
Dátum vydania rozhodnutia: 19. 08. 2014
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Eva Barcajová
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2014:2213213790.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trnave v senáte zloženom z predsedníčky senátu: JUDr. Evy Barcajovej a členiek senátu JUDr. Zlatice Javorovej a JUDr. Evy Behranovej, v právnej veci žalobcu: Intrum Justitia Slovakia, s.r.o., so sídlom Bratislava, Karadžičova 8, IČO: 35 831 154, zastúpený advokátom: JUDr. Ján Šoltés, so sídlom Bratislava, Karadžičova 8, proti žalovanej: I. O., nar. XX.XX.XXXX, bytom O. XXX/XX, M., o zaplatenie 413,70 eura s príslušenstvom, na odvolanie žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Dunajská Streda č.k. 14C/68/2013-34 zo dňa 23. augusta 2013, takto

rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej zamietajúcej časti, v časti určenia neprijateľnej podmienky a v časti náhrady trov konania p o t v r d z u j e .

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

odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom súd prvého stupňa čiastočne vyhovel žalobe a žalovanej uložil povinnosť zaplatiť žalobcovi 164,75 eura, úrok z omeškania vo výške 9 % ročne zo sumy 84,78 eura od 6. júla 2010 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 9 % ročne zo sumy 33,86 eura od 6. septembra 2010 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 9 % ročne zo sumy 46,11 eura od 6. augusta 2010 do zaplatenia do 15 dní odo dňa právoplatnosti rozsudku. Vo zvyšku súd žalobu zamietol a žalovanej náhradu trov konania nepriznal. Ako neprijateľnú podmienku vyhlásil ustanovenie bodu 4 Dodatku k zmluve o pripojení uzatvorenej medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovanou dňa 22. októbra 2009 v znení: „V prípade porušenia akejkoľvek povinnosti uvedenej v bode 1 písm. b) alebo v bode 2 alebo v bode 3 tohto Dodatku alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2 písm. a) až c) Všeobecných podmienok, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany Podniku, je Účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 tohto Dodatku. V prípade žiadosti účastníka o vypojenie SIM karty z prevádzky v zmysle bodu 2 tohto Dodatku je zmluvná pokuta podľa predchádzajúcej vety splatná okamihom doručenia žiadosti o vypojenie SIM karty z prevádzky Podniku. Zaplatením akejkoľvek zmluvnej pokuty podľa tohto Dodatku nezaniká právo Podniku na náhradu škody v plnom rozsahu, ktorá mu vznikla porušením povinnosti, na ktorú je viazaná daná zmluvná pokuta. Účastník je zároveň povinný uhradiť Podniku náhradu škody presahujúcu sumu zmluvnej pokuty.“ Právne svoje rozhodnutie odôvodnil ustanoveniami § 42 ods. 1 písm. a), ods. 4, § 43 ods. 1, 2, 5 písm. b) zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, § 52 ods. 1, § 53 ods. 1, § 53a ods. 1, 54 ods. 1, 2 a § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka, § 3 ods. 1 nariadenia vlády Slovenskej republiky č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka, v znení účinnom do 31.01.2013 a § 153 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku (v ďalšom texte „OSP“). Vykonaným dokazovaním súd prvého stupňa zistil, že právny predchodca žalobcu - spoločnosť T-Mobile Slovensko, a.s. ako dodávateľ poskytol a sprístupnil žalovanej ako spotrebiteľovi verejné elektronické komunikačné služby prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti T-Mobile

Slovensko, a.s. za podmienok stanovených zmluvou o pripojení, za čo sa žalovaná zaviazala uhradiť dohodnutú cenu za poskytované služby. Žalovaný vystavil za poskytnuté služby faktúry, ktoré žalovanej doručil - faktúra č. 7005554148 z 15. júna 2010 na sumu 84,78 eura, č. 7006499109 z 15. júla 2010 na sumu 46,11 eura, č. 7007504159 z 15. augusta 2010 na sumu 36,36 eura. Zároveň si žalobca voči žalovanej z titulu porušenia jej povinnosti vyplývajúcej zo zmluvy o pripojení (porušenie záväzku doby viazanosti) uplatnil právo na zaplatenie zmluvnej pokuty faktúrou č.7106919982 z 15. júla 2011 na sumu 248,95 eura. Súd prvého stupňa dospel k záveru, že žaloba je v časti nároku žalobcu na zaplatenie vyúčtovaných služieb vo výške 164,75 eura dôvodná, nakoľko žalovaná využívala dodané telekomunikačné služby, pričom za tieto služby nezaplatila. Nakoľko sa žalovaná dostala s plnením za služby do omeškania, je povinná zaplatiť aj žalobcom uplatnený úrok z omeškania z dlžnej sumy v zákonnej výške 9% ročne odo dňa splatnosti uvedenej v príslušnej faktúre. Súd prvého stupňa dospel k záveru, že žaloba v časti uplatnenej zmluvnej pokuty vo výške 248,95 eura podľa faktúry č. 7106919982 a v časti poplatku za upomienku pre oneskorenie platby vo výške 2,50 eura podľa faktúry č. 7007504159 z 15. augusta nie je dôvodná. Medzi žalovanou a právnym predchodcom žalobcu nebola platne dojednaná zmluvná pokuta. Dodatok k zmluve o pripojení zo dňa 22. októbra 2009 síce obsahuje dojednanie o zmluvnej pokute vo výške 248,95 eura, toto ustanovenie je však absolútne neplatné. Ide o tzv. typovú zmluvu, napísanú drobným až nečitateľným písmom, teda zmluva vrátane všeobecných obchodných podmienok boli vopred pripravené žalobcom bez účasti druhej strany - spotrebiteľa, pričom konkrétny spotrebiteľ nemal právo zásadným spôsobom do nej zasahovať, prípadne meniť jej podmienky. Nejde teda o podmienky individuálne dojednané. Dôvodom ich absolútnej neplatnosti je rozpor s dobrými mravmi podľa § 3 ods. 1, § 39 Občianskeho zákonníka, absencia písomnej formy podľa § 40 ods. 1 Občianskeho zákonníka a tiež neprijateľnosť podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka. Dohodu účastníkov o zmluvnej pokute nemožno akceptovať ako súčasť všeobecných podmienok. Podľa Občianskeho zákonníka zmluvná pokuta musí mať pre svoju platnosť písomnú formu, preto jej obsahnutie vo všeobecných podmienkach nemožno akceptovať z hľadiska jej vážnosti a dôležitosti. Okrem toho ustanovenia týkajúce sa zmluvnej pokuty sú tzv. typové, ich obsah určuje výlučne len dodávateľ, ktorý tieto podmienky formuluje a spotrebiteľ ich obsah meniť nemôže. Ak chce zmluvu o pripojení uzavrieť, má možnosť len všetko podpísať a akceptovať. Takéto konanie dodávateľa je v rozpore s dobrými mravmi a v rozpore s obchodnými zvyklosťami. Súd prvého stupňa určil za neprijateľnú podmienku ustanovenie bodu 4 Dodatku k zmluve o pripojení v znení uvedenom vo výroku napadnutého rozsudku, pretože uvedená zmluvná podmienka znevýhodňuje spotrebiteľa. Umožňuje žalobcovi uplatňovať si zmluvnú pokutu v podstate za akékoľvek porušenia povinnosti žalovanou, či už podľa Zmluvy o pripojení, jej Dodatku, prípadne všeobecných podmienok žalobcu, pričom výška zmluvnej pokuty nezohľadňuje mieru závažnosti a ani hodnotu porušovanej povinnosti. Toto ustanovenie je neprimerané i vzhľadom na dĺžku trvania vzťahu, ktorý podľa dojednaných zmluvných podmienok mal trvať 24 mesiacov a zmluvná pokuta vo výške 248,95 eura pritom nerozlišuje, či k porušeniu tejto podmienky dôjde už bezprostredne po uzavretí zmluvy, resp. tesne pred jej skončením, čo možno považovať za značnú nerovnováhu vo vzťahu k spotrebiteľovi. Zároveň súd prvého stupňa pokladal sa dôležité poukázať na skutočnosť, že žalobca si uplatnil právo na zmluvnú pokutu zo štandardnej typovej zmluvy, ktorú sám naformuloval a žalovaná v pozícii spotrebiteľa ju nemohla ovplyvniť, mohla ju len ako celok prijať alebo odmietnuť. O náhrade trov konania rozhodol s poukazom na ustanovenie § 142 ods. 2 OSP s odôvodnením, že žalovanej ako pomerne úspešnejšej náhradu trov konania nepriznal, keďže jej v konaní žiadne trovy nevznikli.

Proti tomuto rozsudku súdu prvého stupňa podal v zákonom stanovenej lehote odvolanie žalobca a žiadal, aby odvolací súd napadnutú zamietajúcu časť rozsudku súdu prvého stupňa zmenil tak, že zaviazá žalovanú zaplatiť žalobcovi sumu 248,95 eura, trovy konania za zaplatený súdny poplatok a náhradu trov právneho zastúpenia. Súčasne sa domáhal zmeny napadnutého určujúceho výroku súdu prvého stupňa o dojednaní zmluvnej pokuty ako neprijateľnej zmluvnej podmienky a určenia, že zmluvná podmienka týkajúca sa zmluvnej pokuty uvedenej v sume 248,95 eura nie je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a teda je platným zmluvným dojednaním. Alternatívne žiadal, aby odvolací súd zrušil napadnutý určujúci výrok o dojednaní zmluvnej pokuty ako neprijateľnej zmluvnej podmienky. Žalobca odôvodnil svoje odvolanie tým, že súdom prvého stupňa zistený skutkový stav nemá oporu vo vykonanom dokazovaní a správnym hodnotením dôkazov by súd musel dospieť k odlišným skutkovým zisteniam a následne vec aj správne právne posúdiť a žalobe vyhovieť v rozsahu uplatnenej v žalobnom návrhu. Zmluvná pokuta medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným bola dojednaná riadne a platne v súlade s § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka, písomne s uvedením výšky zmluvnej pokuty

a dojednanie je individuálne a určité. Zmluvné strany si jednoznačne písomne dohodli, porušenie ktorých povinností zakladá oprávnenie uplatniť si nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty v dohodnutej výške. Primárnym cieľom zmluvnej pokuty ako zabezpečovacieho inštitútu nie je dosiahnuť finančné plnenie od dlžníka, ale prinútiť ho pod hrozbou majetkovej sankcie plniť si svoje zmluvné povinnosti. Postavenie žalovanej ako spotrebiteľa sa dojednaním zmluvnej pokuty nijako nezhoršilo, žalobcovi by nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty nevznikol, keby si žalovaná riadne plnila svoje povinnosti. Žalovanej bolo poskytnuté mobilné zariadenie za zvýhodnenú akciovú cenu 1,- eur, pričom jeho reálna hodnota predstavovala 139,- eur. Žalovanej pritom nič nebránilo vybrať si balík služieb v plnej hodnote bez záväzku doby viazanosti a v takom prípade by mala možnosť uzavrieť dodatok k zmluve o pripojení bez doby viazanosti a bez benefitov, ako i bez zmluvnej pokuty. Žalovaná mala teda možnosť výberu do akého zmluvného vzťahu vstúpi a tým i ovplyvní dojednanie o zmluvnej pokute, čo zodpovedá individuálnemu dojednaniu a preto takto dojednanú zmluvnú podmienku nie je možné označiť za neprímeranú. Žalovaná v pozícii priemerného spotrebiteľa si musela a bola vedomá následkov prípadného porušenia zmluvných povinností, ku ktorých plneniu sa zaviazala. Ochrana spotrebiteľa má svoje medze a v žiadnom prípade ju nemožno ponímať ako ochranu jeho ľahkomyselnosti a nezodpovednosti. Až nezaplatenie fakturovanej ceny za služby počas záväzku doby viazanosti malo za následok vznik povinnosti žalovanej zaplatiť dojednanú zmluvnú pokutu, ktorú nie je možné označiť za neprímeranú pri náležitom a riadnom posúdení všetkých okolností, ktoré viedli k jej vyúčtovaniu. V prípade akceptovania názoru prezentovaného súdom, súdna ochrana je poskytovaná nezodpovednému spotrebiteľovi na úkor poctivého dodávateľa. Odvolateľ preto uplatnenú zmluvnú pokutu považuje za spravodlivú, primeranú a plniacu si svoj účel. Záverom žalobca poukázal na rozhodnutie Krajského súdu v Prešove pod sp. zn. 9Co/31/201, ktorým bolo podľa jeho názoru prekonané posudzovanie zmluvných pokút v spotrebiteľských zmluvách ako neprijateľných podmienok bez náležitého posudzovania všetkých súvisiacich okolností a osobitostí konkrétneho prípadu. Žalobca si uplatnil náhradu trov prvostupňového konania v sume 98,42 eura a odvolacieho konania v sume 49,21 eura.

Žalovaná sa k odvolaniu žalobcu nevyjadрила, samostatný odvolací návrh nepodala.

Krajský súd v Trnave ako súd odvolací (§ 10 ods. 1 OSP), po zistení, že odvolanie podal včas účastník konania (§ 201, 204 OSP), proti rozhodnutiu, proti ktorému je opravný prostriedok prípustný (§ 202 OSP), preskúmal napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa v medziach daných rozsahom a dôvodmi odvolania (§ 212 ods. 1 OSP) postupom bez nariadenia odvolacieho pojednávania, (§ 214 ods. 2 OSP) a dospel k záveru, že odvolaním rozsudok súdu prvého stupňa je v napadnutých častiach vecne správny. Senát odvolacieho súdu toto rozhodnutie vydal pomerom hlasov 3:0, t.j. jednohlasne (§ 3 ods. 9 posledná veta zák. č. 757/2004 Z. z.).

Odvolací súd vo veci rozhodol podľa ustanovenia § 214 ods. 2 OSP bez nariadenia odvolacieho pojednávania tak, že rozsudok verejne vyhlásil, nakoľko vec bola ústne prejednaná pred súdom prvého stupňa a v odvolacom konaní nebolo potrebné zopakovať alebo doplniť dokazovanie, nejedná sa o konanie, v ktorom by súd prvého stupňa rozhodol podľa § 115a bez nariadenia pojednávania a je potrebné zopakovať alebo doplniť dokazovanie, nejde ani o konanie vo veciach porušovania zásady rovnakého zaobchádzania a nariadenie pojednávania nevyžaduje ani dôležitý verejný záujem.

Podľa § 219 ods. 2 OSP ak sa odvolací súd v celom rozsahu stotožňuje s odôvodnením napadnutého rozhodnutia, môže sa v odôvodnení obmedziť len na skonštatovanie správnosti dôvodov napadnutého rozhodnutia, prípadne doplniť na zdôraznenie správnosti napadnutého rozhodnutia ďalšie dôvody.

Odvolací súd sa s odôvodnením napadnutého rozsudku v plnom rozsahu stotožňuje, pričom na zdôraznenie správnosti napadnutého rozhodnutia dopĺňa ďalšie dôvody.

Predmetom odvolacieho konania je posúdenie nároku žalobcu voči žalovanej na zaplatenie zmluvnej pokuty zo zmluvy o pripojení a jej dodatku uzatvoreného so žalovanou, keď súd prvého stupňa zmluvnú podmienku týkajúcu sa zmluvnej pokuty upravenej v dodatku k zmluve o pripojení vyhlásil za neplatnú z dôvodu jej neprijateľnosti.

Z obsahu preskúmaného spisu, zo zmluvy o pripojení uzavretej medzi právnym predchodcom žalobcu - spoločnosťou T-Mobile Slovensko, a.s., ako podnikom a žalovanou ako účastníčkou podľa § 43 a nasl. zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách dňa 22.10.2009 vyplýva, že právny predchodca žalobcu sa zaviazal žalovanej zriadiť prístup k verejnej telefónnej sieti a sprístupniť súvisiace služby v dohodnutom rozsahu. V dodatku k zmluve o pripojení uzavretom toho istého dňa účastníci upravili ďalšie svoje práva a povinnosti ako i podrobnosti zmluvného vzťahu, pričom zároveň v bode 2 sa účastníci dohodli, že po dobu viazanosti uvedenú v tabuľke 1 (24 mesiacov) účastník nepožiada o vypojenie SIM karty z prevádzky a že sa nedopustí takého konania a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by podniku vzniklo právo zrušiť zmluvu o pripojení odstúpením od nej alebo právo vypovedať zmluvu o pripojení z dôvodu porušenia povinností zo strany účastníka. V bode 4 sa dohodli, že v prípade porušenia akejkoľvek povinnosti určenej v bode 1 písm. b) alebo v bode 2 tohto dodatku alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2 písm. a) až c) Všeobecných podmienok, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 tohto dodatku. V prípade žiadosti účastníka o vypojenie SIM karty z prevádzky v zmysle bodu 2 tohto dodatku je zmluvná pokuta podľa predchádzajúcej vety splatná okamihom doručenia žiadosti o vypojenie SIM karty z prevádzky podniku. Zaplatením akejkoľvek zmluvnej pokuty podľa tohto dodatku nezaniká právo podniku na úhradu škody v plnom rozsahu, ktorá mu vznikla porušením povinnosti, na ktorú je viazaná daná zmluvná pokuta. Účastník je zároveň povinný uhradiť podniku náhradu škody presahujúcu sumu zmluvnej pokuty.

Podľa § 53a Občianskeho zákonníka účinného od 01.03.2010, 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 zadosťučinenie. 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. februára 2010, avšak vznik týchto právnych vzťahov ako aj nároky z nich uplatnené pred 1. marcom 2010 sa posudzujú podľa doterajších predpisov.

Podľa § 153 OSP 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. októbra 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 zadosťučinenie, súd aj bez návrhu výslovne uvedie túto zmluvnú podmienku do výroku rozhodnutia (ods. 4 - účinný od 1. marca 2010).

Z citovaného ustanovenia § 153 ods. 3 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 citovaného ustanovenia súdu ukladá, aby v súlade s hmotnoprávnym ustanovením § 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.

Podľa § 43 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách 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 § 544 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka ak strany dojednávajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, zaviazaný pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti nevznikne škoda (1). Zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia (2).

Podľa § 545 ods. 2 Občianskeho zákonníka veriteľ nie je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta, ak z dojednania účastníkov o zmluvnej pokute nevyplýva niečo iné. Veriteľ je oprávnený domáhať sa náhrady škody presahujúcej zmluvnú pokutu, len keď je to medzi účastníkmi dohodnuté.

Podľa § 53 ods. 1, 2, 3 a 5 Občianskeho zákonníka v znení účinnom v čase uzatvorenia zmluvy o pripojení a dodatku k zmluve, spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len "neprijateľná podmienka"). To neplatí, ak ide o predmet plnenia, cenu plnenia alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané (1). Za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah (2). Ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané (3). Neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné (5).

Podľa písm. e) prílohy k Smernici č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, jednou z podmienok, ktorú možno považovať za nekalú, je podmienka požadujúca od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako náhradu.

Podľa § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka v znení účinnom od 01.01.2008, sa za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve považujú najmä ustanovenia, ktoré požadujú od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku.

Uzavretím vyššie uvedenej zmluvy o pripojení podľa zákona o elektronických komunikáciách vznikol medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovanou zmluvný vzťah zo spotrebiteľskej zmluvy, v ktorej právny predchodca žalobcu vystupuje ako dodávateľ a žalovaná ako spotrebiteľ. Zmluva o pripojení a jej dodatok má charakter štandardnej zmluvy, ktorú dodávateľ používa opakovane a ktorá obsahuje rovnaké štandardizované obchodné podmienky. Vzhľadom na uvedené predmetná zmluva o pripojení a jej dodatok spadá pod súdnu kontrolu prijateľnosti zmluvných podmienok v zmysle smernice Rady č. 93/13/EHS.

V predmetnej veci bolo skúmaniu podrobené dojednanie o zmluvnej pokute, ktoré súd prvého stupňa vyhodnotil za neprijateľné, spôsobujúcu nerovnováhu v právach a povinnostiach v neprospech spotrebiteľa, pretože od neho vyžaduje, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku. Keďže je táto zmluvná podmienka objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa, bolo by v rozpore s cieľom Smernice, keby sa jeden spotrebiteľ pred neprijateľnou podmienkou chránil a druhý nie.

Občiansky zákonník definoval spotrebiteľské zmluvy v ustanovení § 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 ustanovení § 52 ods. 1 spotrebiteľskú zmluvu definuje ako každú zmluvu bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom. Dodávateľom podľa ods. 3 citovaného ustanovenia je pritom osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti. Spotrebiteľom podľa ods. 4 citovaného ustanovenia je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti.

Porovnajúc obsah uzavretej zmluvy o pripojení včítane dodatku s vyššie citovanými zákonnými ustanoveniami je nesporné, že súd prvého stupňa v preskúmanom rozsudku správne uzavrel, že právny vzťah založený predmetnou zmluvou medzi právnym predchodcom žalobcu, 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 žalovanou, ktorá pri uzatváraní a plnení predmetnej zmluvy nekonala v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti a bola 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.

Podľa smernice Rady č. 93/13/EHS z 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, ktorá 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, nevyklučuje 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.

Žalobca v odvolaní namietal podľa neho nesprávny záver súdu prvého stupňa, že predmetná zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve nebola individuálne dojednaná.

Z obsahu zmluvy uzavretej medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovanou a jej dodatku vyplýva, že text zmluvy a dodatku bol vopred pripravený dodávateľom pre neurčitý počet budúcich spotrebiteľov, zmluvy boli pripravené vopred v podobe predbežne formulovanej tzv. typovej, resp. štandardnej zmluvy, pričom do zmluvy a jej dodatku sa dopisovali iba údaje individualizujúce spotrebiteľa a ním vybraný mobilný telefón resp. koncové zariadenie, účastnícky program a služby. Žalovaná ako spotrebiteľ mala síce zrejme možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpisom zmluvy, ale nesporne nemohla ovplyvniť ich obsah. Zmluvné dojednania obsiahnuté v uvedenej zmluve a jej dodatku preto s poukazom na citované ustanovenie § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka i čl. 3 bod 2 smernice, nemožno považovať za individuálne dojednané. Je nesporné, že žalovaná ako spotrebiteľ nemala žiadnu reálnu možnosť ovplyvniť obsah vopred dodávateľom navrhnutých a v predložených zmluvách fixne formulovaných dojednaní o zmluvnej pokute. Mohla 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 citovaného ustanovenia § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka (i čl. 3 bod 2 cit. Smernice 93/13/EHS), bolo na žalobcovi ako dodávateľovi. Žalobca ale v konaní individuálne dojednanie zmluvnej pokuty nepreukázal a preto bolo nevyhnutným v súlade s ustanovením § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka i čl. 3 bod 2 cit. Smernice 93/13/EHS predmetnú zmluvnú podmienku nepovažovať za individuálne dojednanú.

Samotná skutočnosť, že žalovaná ako spotrebiteľ mala možnosť vybrať si z viacerých žalobcom 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 žalobcu 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 zmluve, resp. dodatku, 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 názorom súdu prvého stupňa, splnená nebola.

Ako bolo už uvedené vyššie, podľa dodatku k zmluve o pripojení mala byť dojednaná zmluvná pokuta v prípade porušenia niektorej z povinností žalovanej uvedenej v označených bodoch, medzi nimi i nezaplatenie splatnej ceny za služby, bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu, pričom 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,

príčom 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. Zmluvnú pokutu je spotrebiteľ povinný zaplatiť bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu zostáva do uplynutia doby viazanosti. Aj po zohľadnení výhod získaných na základe spotrebiteľskej zmluvy žalovanou ako spotrebiteľom, sa odvolací súd zhoduje s názorom súdu prvého stupňa, že dojednaná zmluvná pokuta ako sankcia za porušenie zmluvných povinností žalovanou ako spotrebiteľom, je neprimerane vysoká, v dôsledku čoho je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a preto je dojednanie zmluvnej pokuty neplatné.

Je tomu tak predovšetkým preto, že sa 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 mobilných telefónov, musí byť skutočná cena tohto zariadenia fakticky zaplatená spotrebiteľom postupne v cenách poskytnutých služieb s prihliadnutím na to, že žalobca 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.

S poukazom na vyššie uvedené, odvolací súd zhodne s prvostupňovým dospel k záveru, že zmluvné podmienky dojednané v spotrebiteľskej zmluve medzi žalobcom a žalovanou v citovanom 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 spojenú s nesplnením jeho záväzku, v dôsledku čoho ide o neprijateľné zmluvné podmienky, ktoré sú neplatné a pre spotrebiteľa, teda žalovanú 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.

Európsky súdny dvor 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 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 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. Uplatnenú zmluvnú pokutu teda nebolo možné priznať žalobcovi v moderovanej „primeranej výške“.

Súd prvého stupňa správne v preskúvanom rozsudku žalobu v časti zaplataenia zmluvnej pokuty vyplývajúcej zo zmluvy o pripojení a jej dodatku ako nedôvodnú zamietol. Rovnako správne prvostupňový súd zároveň s použitím ustanovenia § 153 OSP z úradnej povinnosti ex offo vo výroku rozsudku vyslovil, že predmetná zmluvná podmienka je neplatná.

S poukazom na uvedené odvolací súd potom vecne správny rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej zamietajúcej časti, včítane správneho závislého výroku o náhrade trov konania, s použitím ustanovenia § 219 ods. 1 OSP potvrdil.

I v odvolacom konaní bola fakticky plne úspešná žalovaná, v dôsledku čoho jej v zmysle ustanovenia § 142 ods. 1 v spojení s ustanovením § 224 ods. 1 OSP vzniklo právo na náhradu trov odvolacieho konania voči neúspešnému žalobcovi. Keďže žalovaná si náhradu svojich trov konania riadnym návrhom v zmysle ustanovenia § 151 ods. 1 OSP neuplatnila, neboli jej odvolacím súdom priznané.

Poučenie:

Tento rozsudok nemožno napadnúť odvolaním.