

Súd: Krajský súd Trnava  
Spisová značka: 11Co/247/2014  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2213214077  
Dátum vydania rozhodnutia: 25. 02. 2015  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Silvia Hýbelová  
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2015:2213214077.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trnave v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Silvie Hýbelovej a sudcov Mgr. Fedora Benku a Mgr. Renáty Gavalcovej, v právnej veci navrhovateľa: Intrum Justitia Slovakia s.r.o., so sídlom Karadžičova 8, Bratislava, IČO: 35 831 154, zastúpeného JUDr. Jánom Šoltésom - advokátom, so sídlom Karadžičova 8, Bratislava, proti odporcovi: T. R., nar. XX.XX.XXXX, bytom V. XX, o zaplatenie sumy 323,77 eur s príslušenstvom, o odvolaní navrhovateľa proti rozsudku Okresného súdu Dunajská Streda, zo dňa 29. januára 2013, č. k. 12C/222/2013-37, takto

### rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej zamietajúcej časti, v časti určenia neprijateľnosti zmluvnej podmienky a v časti náhrady trov konania potvrdzuje.

Odporcovi sa náhrada trov odvolacieho konania nepriznáva.

### odôvodnenie:

Súd prvého stupňa rozsudkom napadnutým odvolaním určil odporcovi povinnosť zaplatiť navrhovateľovi sumu 275,97 eur s 9 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 119,52 eur od 12.08.2010 do zaplatenia a zo sumy 49,80 eur od 12.09.2010 do zaplatenia a zo sumy 106,65 eur od 12.07.2010 do zaplatenia do 3 dní od právoplatnosti rozsudku, vo zvyšku návrh zamietol a určil, že zmluvná podmienka v dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 18.05.2010 pod bodom 4 v časti: „v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka najmä hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1 písm. b) alebo v bode 3 tohto dodatku alebo v bode 3.6 alebo v bode 5.2 písm. a) až c) Všeobecných podmienok je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške uvedenej v tabuľke č. 1 tohto dodatku v sume 47,80 eur“ je ako neprijateľná neplatná. Odporcovi určil povinnosť nahradiť navrhovateľovi trovy konania vo výške 54,95 eur na trovách právneho zastúpenia a vo výške 13,30 eur na ďalších trovách do rúk právneho zástupcu navrhovateľa. Z odôvodnenia rozsudku vyplynulo, že navrhovateľ sa domáhal rozhodnutia súdu, ktorým by bol odporca zaviazaný k zaplateniu sumy 323,77 eur s úrokom z omeškania s odôvodnením, že mu bola postúpená pohľadávka spol. Slovak Telecom a.s., vedená voči odporcovi. Súd mal vo veci z listinných dôkazov preukázané, že právny predchodca navrhovateľa T-Mobile Slovensko a.s. Bratislava a odporca uzavreli dňa 18.05.2010 zmluvu o pripojení s dodatkom k zmluve z rovnakého dňa. Neoddeliteľnou súčasťou zmluvy o pripojení sa stali všeobecné podmienky poskytovania verejných a elektronických telekomunikačných služieb a cenník služieb spoločnosti. Zmluvnými podmienkami sa odporca zaviazal, že po dobu 24-mesiacov od uzavretia zmluvy nepožiadá o vypojenie SIM karty z prevádzky, nedopusť sa takého konania ani neumožní také konania, na základe ktorého by mohol právny predchodca navrhovateľa zmluvu zrušiť odstúpením od nej alebo výpoveďou. Zaviazal sa v prípade porušenia zmluvných povinností uhradiť zmluvnú pokutu vo výške 47,80 eur. Faktúrami boli odporcovi vyúčtované služby, mesačné poplatky, hlasové a nehlasové služby, iné poplatky a služby a upomienka oneskorenej platby 2,50 eur. Ďalšou faktúrou navrhovateľ odporcovi vyúčtoval zmluvnú pokutu 47,80 eur. Právne súd prvého stupňa vec posúdil podľa § 43 ods. 1, 42 ods. 1 zák. č. 610/2003

Z.z., § 524 ods. 1,2, § 52 ods. 1, § 53 ods. 1, § 54 ods. 1, § 544 ods. 1 O.z., § 153 ods. 3 O.s.p. a § 53a ods. 1 O.z.. Z obsahu zmluvy vyplýva, že sa jedná o spotrebiteľskú zmluvu. Zmluvné podmienky neboli individuálne dojednané, pripravil ich predchodca navrhovateľa, dodávateľ služieb pre bližšie neurčený okruh spotrebiteľov. Ide o štandardné formulárové zmluvy. Odporca v zmluvnom vzťahu vystupuje ako spotrebiteľ, zmluva teda podlieha právnomu režimu občianskeho zákonníka a zákona o spotrebiteľských zmluvách.

Žalovaná istina predstavuje vyúčtované služby vo výške 275,97 eur, upomienky 5,- eur a zmluvnú pokutu 47,80 eur. Pokiaľ sa týka nároku navrhovateľa na zaplatenie vyúčtovaných služieb tak v tejto časti návrhu odporca nárok navrhovateľa nesporeoval, neuviedol žiadnu okolnosť, ktorá by spochybňovala pohľadávku navrhovateľa na zaplatenie ceny poskytnutých telekomunikačných služieb, ktoré navrhovateľ jednoznačne dodal, odporca ich prijal, avšak za ne nezaplatil. Súd preto určil odporcovi povinnosť zaplatiť navrhovateľovi cenu služieb vo výške 275,97 eur spolu s úrokom z omeškania v zákonnej výške (§ 517 ods. 1 O.z. v spojení s § 3 ods. 1 vyhl. č. 87/95 Z.z.). Pokiaľ sa týka nároku na zaplatenie poplatku za upomienku tak súd toto považoval za vyúčtovanie sankcie a to paušálnej náhrady za nesplnenie povinnosti včas, v charakterovo podobnej zmluvnej pokute, nebola tu však preukázaná písomná dohoda zmluvných strán ako vyžaduje ust. § 544 O.z., absentuje aktívny prejav vôle odporcu, navyše nebolo preukázané ani písomné vyúčtovanie sumy 2,50 eur. Pokiaľ sa týka časti nároku navrhovateľa o zaplatenie zmluvnej pokuty tomu v tejto časti tiež nebolo možné návrhu vyhovieť, pokiaľ by súd vyhovel bol by porušený princíp proporcionality uplatňovaný v súkromnom práve a navyše by došlo aj k porušeniu zákona. Poukázal na ust. v čl. 6 Smernice rady 93/13/EHS z 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách. Zmluvná pokuta plní funkciu paušalizovanej náhrady škody a je aj sankciou pri neplnení zmluvných povinností. Navrhovateľ ponúka v danom prípade svoje služby spotrebiteľom prostredníctvom formulárových zmlúv, v ktorých spotrebiteľia zmluvné podmienky nemôžu nijakým spôsobom ovplyvniť. To platí aj pre zmluvnú pokutu, ktorú navrhovateľ žiadal od spotrebiteľov zaplatiť vždy v nezmenenej výške bez ohľadu na to, aký čas ostáva účastníkovi pri porušení podmienok dokonca doby viazanosti. Podmienky, za akých navrhovateľ dohoduje zmluvné pokuty v štandardných zmluvách, preto poškodzujú spotrebiteľa. Z pohľadu náhrady škody je takáto zmluvná pokuta neobhájiteľná aj preto, že podľa zmluvných dojednaní nárok navrhovateľa na náhradu škody prevyšujúcu zmluvnú pokutu nezaniká. Súdna kontrola štandardných zmlúv je podstatená na absolútnej neplatnosti neprijateľných klauzúl rozhodujúcej, že problémová zmluvná podmienka v spotrebiteľskej zmluve je objektívne poškodiť spotrebiteľa. Opatrenia proti nečestným klauzulám musia byť efektívne a odradzujúce. Riešením by nebola ani konštatovanie len čiastočnej neplatnosti zmluvnej pokuty. Bolo by obtiažne určiť výšku zmluvnej pokuty tak, aby plnila účel pre dodávateľa a zároveň nepoškodzovala spotrebiteľa, navyše zmodernizovať možno len platne dojednanú zmluvnú pokutu. Súd dospel k záveru, že zmluvné dojednanie o zmluvnej pokute je neplatné, preto túto zmluvnú podmienku vo výroku rozsudku určil v súlade s § 153 ods. 3,4 O.s.p. za neprijateľnú. O trovách konania súd rozhodol podľa § 142 ods. 2 O.s.p. a navrhovateľovi, ako úspešnejšiemu priznal náhradu trov voči odporcovi v rozsahu 70 %.

Proti tomuto rozsudku súdu prvého stupňa v zákonom určenej lehote podal navrhovateľ odvolanie v časti, ktorej bol návrh navrhovateľa zamietnutý a určená zmluvná podmienka neprijateľnou a v súvisiacom výroku o náhrade trov konania. Žiadal, aby odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v tejto časti v zmysle § 220 O.s.p. zmenil. Uviedol, že s rozhodnutím súdu prvého stupňa zamietnuť nárok navrhovateľa, čo do zmluvnej pokuty a jej označenie za neprijateľnú podmienku nesúhlasí v celom rozsahu, nakoľko v tejto časti rozhodnutie nemá zákonnú oporu. Zmluvná pokuta dojednaná medzi právnym predchodcom navrhovateľa a odporcom bola dojednaná platne podľa § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka písomne s uvedením výšky zmluvnej pokuty a dojednanie je dojednaním individuálnym. Zo žiadneho právneho predpisu nevyplýva zákaz jednanie zmluvnej pokuty v spotrebiteľskej zmluve pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti spotrebiteľom. Zmluvná pokuta je zabezpečovacím inštitútom. Dojednanie o zmluvnej pokute s odporcom bolo dojednaním individuálnym a preto ani prípadná aplikácia § 53 ods. 1 O.z. vo vzťahu k dojednaniu zmluvnej pokuty by neprihádzala do úvahy. Ak by žalovaný chcel, mohol uzavrieť zmluvu aj bez dojednania pokuty, teda mohol ovplyvniť obsah vo vzťahu k tejto zmluvnej podmienke. Zmluvná pokuta nespôsobuje značnú nerovnováhu medzi zmluvnými stranami. Zmluvnú pokutu možno dojednať len za porušenie, pričom nerozhoduje, či ide o vážne alebo o menej vážne alebo veľmi intenzívne, či menej intenzívne porušenie povinnosti. Poukázal na rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 4Obdo/4/99. Navyše právny predchodca navrhovateľa poskytol odporcovi benefit v podobe 2-násobného počtu voľných minút pre príslušný program služieb počas 24-

mesiacov nasledujúcich po uzavretí zmluvy za nezmenenú cenu. Primárnym cieľom zjednanej zmluvnej pokuty nie je dosiahnuť finančné plnenie od dlžníka, ale prinútiť dlžníka pod hrozbou majetkovej sankcie plniť si svoje zmluvné povinnosti vyplývajúce zo vzťahu založeného zmluvou o pripojení. Postavenie odporcu ako spotrebiteľa sa dojednaním zmluvnej pokuty nijako nezhoršilo. Nakoľko nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty by navrhovateľovi nevznikol, ak by si odporca bez ohľadu na to, či je alebo nie je spotrebiteľom plnil svoje povinnosti. Odporcovi nič nebránilo vybrať si balík služieb v plnej hodnote bez záväzku doby viazanosti zmluvou o pripojení, mal možnosť uzavrieť dodatok k zmluve o pripojení bez doby viazanosti a bez benefitov, samozrejme bez zmluvnej pokuty. Odporca dal prednosť výhodnejším cenám volaní, čomu zodpovedá protizáväzok spočívajúci v 24-mesačnej dobe viazanosti. Je treba zdôrazniť, že i ochrana spotrebiteľa má svoje medze a v žiadnom prípade ju nemožno ponímať ako obranu jeho ľahkomyselnosti a nezodpovednosti. Právny predchodca navrhovateľa svoj záväzok vyplývajúci mu zo zmluvy o pripojení dodržal, bol to práve odporca, ktorý svoje povinnosti vyplývajúce mu zo zmluvy porušil. Nezaplatenie ani len minimálnej fakturovanej ceny za poskytnuté služby pri záväzku doby viazanosti malo za následok vznik povinností odporcu zaplatiť navrhovateľovi dojednanú zmluvnú pokutu, ktorú nie je možné označiť za neprímeranú. Poukázal tiež na skutočnosť, že vyslovenie neprijateľnosti zmluvnej podmienky má význam iba za toho predpokladu, ak by túto zmluvnú podmienku bol dojednal priamo navrhovateľ a malo by to význam v tom smere, aby pre neho platil zákaz jej ďalšieho používania.

Krajský súd v Trnave ako súd odvolací po zistení, že odvolanie podala včas oprávnená osoba - účastník konania proti rozhodnutiu, proti ktorému je tento opravný prostriedok prípustný, postupom bez nariadenia pojednávania podľa § 214 ods. 2 O.s.p., preskúmal napadnutý rozsudok ako aj konanie mu predchádzajúce, v medziach daných rozsahom a dôvodmi odvolania podľa § 212 ods. 1 O.s.p. a dospel k záveru, že odvolanie navrhovateľa v napadnutej časti a v časti náhrady trov konanie nie je dôvodné, pretože rozsudok súdu prvého stupňa je v tejto časti vecne správny a je potrebné ho potvrdiť.

Predmetom konania vedeného na súde prvého stupňa pod sp. zn. 12C/222/2013 je návrh navrhovateľa, ktorým sa domáha od odporcu zaplatenia sumy 323,77 eur s príslušenstvom.

Predmetom odvolacieho konania je preskúmanie správnosti postupu a rozhodnutia súdu prvého stupňa, ktorým bol návrh navrhovateľa vo zvyšnej časti zamietnutý a určená zmluvná podmienka v dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 18.05.2010 pod bodom 4 za neprijateľnú a v časti náhrady 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 zadosťučinenie, súd aj bez návrhu výslovne uvedie túto zmluvnú podmienku do výroku rozhodnutia (ods. 4 - účinný od 01.03.2010).

V zmysle § 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).

Špecifikom právnej úpravy od 1. marca 2010 v ustanovení § 53a Občianskeho zákonníka je, že na jej základe súd i v tzv. sporovom konaní (zásadne ovládanom dispozičným princípom), hoc aj len v takom, kde má základná požiadavka navrhovateľa pôvod v spotrebiteľskej zmluve, môže dotvoriť jeho predmet (konania) tým, že aj bez výslovného návrhu niektorého účastníka konania (vyjadreného buď v žalobe alebo vzájomnej žalobe) určí neplatnosť zmluvnej podmienky s poukazom na jej neprijateľnosť. Nie je pritom rozhodné, či žalobu v takejto veci podal dodávateľ, spotrebiteľ alebo príslušné združenie, ale len to, že výsledky vykonaného dokazovania smerujú k rozhodnutiu v neprospech dodávateľa (čo platí obdobne aj na osoby vstupujúce do práv a povinností dodávateľa až po vzniku prvotného spotrebiteľského vzťahu, ako aj v prejednávanej veci na základe postúpenia pohľadávky) alebo naopak v prospech spotrebiteľa preto, že niektorá podmienka alebo aj viaceré takéto podmienky v spotrebiteľskej zmluve sú neprijateľné. Takéto určenie (neprijateľnosti a neplatnosti) je tu potom zjavne pre spotrebiteľa za účelom jeho zvýšenej ochrany zaručovanej i na nadnárodnej úrovni (ustanovením povinnosti na porušenie noriem spotrebiteľského práva reagovať aj bez výslovného návrhu spotrebiteľa) a tiež v smere eliminovania rizika výskytu neprijateľných podmienok.

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.

V zmysle § 43 ods. 1 a 2 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, ktorý bol účinný v období od 01.01.2004 do 31.10.2011, teda v čase uzavretia predmetnej zmluvy o pripojení, zmluvou o pripojení sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebný prístup k verejnej telefónnej sieti alebo k inej verejnej sieti a sprístupniť súvisiace služby. Súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a tarifa. Podľa ods. 2 podstatnými časťami zmluvy o pripojení sú dohodnutý druh verejnej služby, miesta jej poskytovania a cena za službu. Ak nie je v zmluve o pripojení určený čas poskytovania platí, že sa služba bude poskytovať na neurčitý čas. Cenu za službu možno dojednať aj odkazom na tarifu.

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

Občiansky zákonník č. 40/1964 Zb. definoval spotrebiteľské zmluvy v ust. § 52 rozdielne v období od 01.04.2004 do 31.12.2007 a rozdielne v období od 01.01.2008, § 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.

S účinnosťou od 01.01.2008 Občiansky zákonník v § 52 ods. 1 spotrebiteľskú zmluvu už 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.

Keďže z ust. § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka nie je možné vyvodit', 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. § 3 ods. 3 Zákona o ochrane spotrebiteľa.

Porovnajúc obsah účastníkmi uzavretej zmluvy o pripojení vrátane 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 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 § 53 ods.1,2,3 Občianskeho zákonníka (v znení účinnom ku dňu uzatvorenia spotrebiteľskej zmluvy účastníkov), 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. Za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah. Ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

V ods. 4 potom zákonodarca demonštratívne vymenúva, ktoré ustanovenia uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú za neprijateľné podmienky. Medzi 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 nespĺnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením tohto záväzku. Podľa ods. 5 cit. § 53 Občianskeho zákonníka v uvedenom znení, neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

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

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

Podľa čl. 3 bod 1 cit. smernice zmluvná podmienka, ktorá nebola individuálne dohodnutá sa považuje za nekalú, ak napriek požiadavke dôvery spôsobí značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán vzniknutých na základe zmluvy k škode spotrebiteľa. Podľa bodu 2 podmienka sa nepovažuje za individuálne dohodnutú ak bola navrhnutá vopred a spotrebiteľ preto nebol schopný ovplyvniť podstatu podmienky najmä v súvislosti s predbežne formulovanou štandardnou zmluvou.

Skutočnosť, že určité aspekty, podmienky alebo jedna konkrétna podmienka boli individuálne dohodnuté, 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 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 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.

S poukazom na obsah a dôvody podaného odvolania v konaní nebolo sporné, že predmetná zmluvná podmienka, na základe ktorej bola dojednaná zmluvná pokuta, nebola medzi účastníkmi individuálne dojednaná, o čom svedčí už len to, že bola zapracovaná do predtlaču zmluvy, resp. jej dodatku bez možnosti zásahu do textu v tejto časti zo strany spotrebiteľa.

Odvolať namietal záver prvostupňového súdu, že došlo k značnej nerovnováhe v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a tým k naplneniu 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 prvostupňovým, splnená nebola.

Je tomu tak predovšetkým preto, že vyžaduje od spotrebiteľa, aby zaplatil dojednanú zmluvnú pokutu 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 musí byť skutočná cena tohto zariadenia fakticky zaplatená spotrebiteľom postupne v cenách poskytnutých služieb 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.

S poukazom na vyššie uvedené, odvolací súd zhodne s prvostupňovým dospel k záveru, že zmluvná podmienka dojednaná v spotrebiteľskej zmluve medzi navrhovateľom a odporcom v cit. čl. 4 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. 4 Občianskeho zákonníka) a pre spotrebiteľa teda odporcu nie sú záväzné. Súd pritom v zmysle konštantnej judikatúry ESD i súdov SR musel posúdiť nekalú povahu sankcie obsiahnutej v spotrebiteľskej zmluve aj bez návrhu a zabezpečiť, aby spotrebiteľ nebol takouto neprijateľnou zmluvnou podmienkou viazaný. ESD v rozsudku vo veci C-618/10 zo dňa 14.06.2012 skonštatoval, že smernici odporuje španielska právna úprava, ktorá poskytuje vnútroštátnemu súdu v prípade, že rozhodne o neplatnosti nekalej zmluvnej podmienky možnosť zmeniť obsah tejto podmienky. Súdny dvor vyslovil názor, že taká možnosť - ak by sa vnútroštátnemu súdu priznala - by mohla odstrániť odstrašujúci účinok pre dodávateľov spočívajúci v tom, že sa takéto nekalé podmienky voči spotrebiteľovi jednoducho neuplatnia. Preto taká možnosť zaručuje menej účinnú ochranu spotrebiteľov než je ochrana, ktorá vyplýva z neuplatňovania týchto podmienok. Pokiaľ by totiž vnútroštátny súd mohol meniť obsah nekalých podmienok, predajcovia alebo dodávateľia by sa mohli pokúšať dotknuté podmienky používať s vedomím, že aj keby bolo rozhodnuté o ich neplatnosti, mohol by súd zmeniť zmluvu tak, že by týmto spôsobom ostali ich záujmy zabezpečené. V dôsledku toho sú vnútroštátne súdy pri konštatovaní existencie nekalej zmluvnej podmienky povinné takúto podmienku iba neuplatniť, aby nebola záväzná pre spotrebiteľa, avšak nemôžu zmeniť jej obsah. Zmluva, do ktorej sa vložila zmluvná podmienka totiž musí v zásade existovať ďalej bez akejkoľvek inej zmeny, okrem odstránenia nekalých podmienok, pokiaľ je jej ďalšia existencia možná v súlade s pravidlami vnútroštátneho práva. Z vyššie citovaného rozhodnutia ESD vyplýva nemožnosť vnútroštátneho súdu v spotrebiteľských veciach využiť tzv. moderačné právo upravené v § 545a Občianskeho zákonníka.

Prvostupňový súd v súlade s uvedeným správne uzavrel, že neprijateľná podmienka je neplatná ako celok a preto nemožno súdom znižovať neplatne dojednanú zmluvnú pokutu, (príp. ju akceptovať 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“.

S poukazom na vyššie uvedené, potom prvostupňový súd správne v preskúmanom rozsudku návrh navrhovateľa v časti, v ktorej si uplatnil nárok na zmluvnú pokutu, ako nedôvodný zamietol. Rovnako správne prvostupňový súd zároveň s použitím ust. § 153 O.s.p. z úradnej povinnosti ex offo vo výroku rozsudku vyslovil, že predmetná zmluvná podmienka je neprijateľná.

Odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej zamietajúcej časti, ako aj v časti určenia neprijateľnosti zmluvnej podmienky, vrátane správneho závislého výroku o náhrade trov konania, ako vecne správny s použitím § 219 ods. 1 O.s.p. potvrdil.

V odvolacom konaní bol 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 odporca si náhradu trov konania riadnym návrhom v zmysle § 151 ods. 1 O.s.p. neuplatnil, nebola mu odvolacím súdom priznaná.

Toto rozhodnutie bolo prijaté v senáte pomerom 3 : 0, teda jednohlasne.

**Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.