

Súd: Krajský súd Trnava
Spisová značka: 26Co/134/2014
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2712203445
Dátum vydania rozhodnutia: 05. 05. 2015
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Jozef Mačej
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2015:2712203445.2

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trnave v senáte zloženom z predsedu Mgr. Jozefa Mačēja a sudcov JUDr. Kataríny Slováčkovej a JUDr. Zlatice Javorovej v právnej veci žalobkyne: Orange Slovensko, a.s., Bratislava, Metodova 8, zast. advokátom: Mgr. Martin Katriak, Bratislava, Dr. Vladimíra Clementisa 10, proti žalovanej: H. N., nar. XX. P. XXXX, naposledy bytom N., T. XXX, t. č. na neznámom mieste, zast. opatrovníčkou: S. G., Okresný súd Senica, o 4.063,13 eur a príslušenstvo, za účasti vedľajšieho účastníka: Združenie na podporu práv spotrebiteľov, o. z., Bratislava, Seberíniho 9, o odvolaní žalobkyne proti rozsudku Okresného súdu Skalica z 20. septembra 2012 č. k. 1C/161/2012-92 v znení dopĺňacieho rozsudku Okresného súdu Skalica z 8. apríla 2014 č. k. 1C/161/2012-122 takto

rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej zamietajúcej časti vo veci samej a dopĺňací rozsudok v celom rozsahu **p o t v r d z u j e .**

V časti trov konania rozsudok súdu prvého stupňa **m e n í t a k**, že žalovanej nepriznáva náhradu trov prvostupňového konania.

Žalovanej ani vedľajšiemu účastníkovi na jej strane nepriznáva náhradu trov odvolacieho konania.

o d ô v o d n e n i e :

Napádaným rozsudkom z 20. septembra 2012 č. k. 1C/161/2012-92 (ďalej len „rozsudok“) súd prvého stupňa I/ uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobkyňi 410,46 eur s úrokom z omeškania vo výške 9% ročne od 11. júna 2010 do zaplatenia, II/ zastavil konanie v časti o zaplatenie 2.495,34 eur a 9% úroku z omeškania z uvedenej sumy od 11. júna 2010 do zaplatenia, III/ vo zvyšku „uplatneného nároku“ žalobu zamietol a IV/ o trovách konania rozhodol tak, že žiadny z účastníkov nemá právo na ich náhradu. Takéto svoje rozhodnutie odôvodnil, pokiaľ šlo o vec samu právne § 52 ods. 1,2,3 a 4, § 53a, § 54 ods. 1,2 a 3, § 517 ods. 1 a 2 a § 544 ods. 1,2 a 3 O. z. (Občianskeho zákonníka č. 40/1964 Zb. v znení neskorších zmien a doplnení), § 42 ods. 1 písm. a/ a ods. 4 písm. b/ a § 43 ods. 1 a ods. 5 písm. b/ zákona č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách (v súčasnosti nahradeného zákonom č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách účinným od 1. novembra 2011 - pozn. odvolacieho súdu) a § 3 ods. 1 a 2 nariadenia vlády č. 87/1995 Z. z. ako i poukazom na niektoré rozhodnutia v tzv. spotrebiteľských veciach; vecne potom záverom o existencii právneho vzťahu účastníkov (na základe dvoch spotrebiteľských zmlúv - Zmluvy o pripojení č. A4446464 z 9. júla 2009 a Zmluvy o pripojení č. A4446671 z 9. júla 2009 a Dodatkov k týmto zmluvám) a záväzku žalovanej zaplatiť cenu poskytnutých služieb, čo ale neplatilo o zmluvných pokutách a upomienke (1,33 eur). Konštatoval, že ust. § 53 O. z. je dôsledkom transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“), ktorá v čl. 7 ods. 1 ukladá členským štátom zabrániť súvislému používaniu neprijateľných zmluvných podmienok. Citované ustanovenie zakazuje

dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je neplatná. Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav, na viac zákonom explicitne zakázaný a priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom. Zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednania nemožno moderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa všeobecného ustanovenia § 545a Občianskeho zákonníka sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty (rozsudok KS v Prešove sp. zn. 6Co/91/2011 zo dňa 24.4.2012). V predmetnom konaní žalobkyňa uplatnila nárok titulom zmluvnej pokuty, ktorá bola vyhlásená za neprijateľnú a teda táto podmienka je absolútne neplatná. Žalobkyňa moderovala dohodnutú zmluvnú pokutu, ktorú znížila a uplatnila nárok na jej zníženú sumu. Neplatne dojednanú zmluvnú podmienku však nemožno moderovať znížením zmluvnej pokuty a preto súd žalobu vo zvyšku uplatneného nároku na zníženú zmluvnú pokutu s príslušenstvom zamietol. Právoplatne rozhodnutie o neprijateľnej podmienke v časti zmluvnej pokuty bolo rozhodnuté rozsudkami z roku 2010 a teda žalobkyňa nemôže objektívne túto zmluvnú podmienku nepoužívať v zmluvách, ktoré boli uzavreté do roku 2010, ale je povinná neuplatňovať voči spotrebiteľovi plnenie z neprijateľnej podmienky. Žalovaná sa dostala do omeškania s plnením peňažného dlhu, a to dňom nasledujúcim po dátume, keď jej žalobkyňa dodatočne poskytla možnosť na zaplatenie žalovanej sumy. Výška úroku z omeškania je v súlade s Nar. vl. č. 87/1993 Z. z., keď podľa § 3 ods. 1, 2 je výška úrokov z omeškania o 8 percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu. Ak sa počas trvania omeškania zmení základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky a ak je to pre veriteľa výhodnejšie, výška úrokov z omeškania je o 7 percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu príslušného kalendárneho polroka, v ktorom trvá omeškanie; táto základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky sa použije počas celého tohto polroka. Rozhodnutie o trovách konania odôvodnil právne len paušálnym odkazom na § 142 ods. 2 a 146 ods. 2 prvá veta O. s. p. (Občianskeho súdneho poriadku č. 99/1963 Zb. v znení neskorších zmien a doplnení) a vecne pomerným úspechom žalobcu (priznaná suma 410,46 eur a zamietnutá 957,33 eur), ako aj zavinením žalobkyne, že konanie v časti zaplatenia 2.495,34 a 9% úroku z omeškania z uvedenej sumy od 11. júna 2010 do zaplatenia bolo zastavené.

Proti tomuto rozsudku podala včas odvolanie len žalobkyňa a to výslovne čo do zvyškového zamietnutia žaloby a trov konania s primárnym návrhom na zmenu rozsudku v napadnutej časti tak, aby žalobe bolo vyhovené aj tam, kde tak súd prvého stupňa urobil odmietol, alebo alternatívne, aby odvolací súd rozsudok v napadnutej časti zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. Nesúhlasila s právnym názorom prvostupňového súdu o právnej záväznosti skoršieho rozhodnutia iného súdu, ktoré podľa názoru odvolacieho súdu spôsobuje absolútnu neplatnosť všetkých zmluvných dojednaní žalobkyne o zmluvnej pokute pre obdobné prípady, pričom súd vychádzal z ustanovenia § 53a O. z.. Poukázala na to, že v zmysle čl. 144 ods. 1 Ústavy SR sú sudcovia pri výkone svojej funkcie nezávislí a pri rozhodovaní sú viazaní Ústavou, Ústavným zákonom, medzinárodnou zmluvou podľa čl. 7 ods. 2 a 5 a zákonom. Absolútnu neplatnosť neprijateľnej podmienky, ktorú si súd nesprávne založil na skoršom rozhodnutí iného súdu vo veci je daná ust. § 53 O. z., ktorá ale vyplýva z hmotno-právnej normy (nie zo súdneho rozhodnutia), v ktorej sú uvedené zákonné podmienky pre jej vyvodenie a to je najskôr ako predpoklad neexistencia individuálnosti konkrétneho zmluvného dojednania, resp. nejde o dojednanie o hlavnom predmete plnenia a cene a následne potrebná prítomnosť značnej nerovnováhy v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a to všetko je nutné skúmať s ohľadom na všetky skutkové okolnosti konkrétneho prípadu v čase uzatvárania zmluvy. Podľa jej názoru je absolútne vylúčené a v rozpore s Ústavou SR, aby súd v konkrétnej prejednávanej veci len poukázal na skoršie právoplatné rozhodnutie iného súdu v obdobnej veci, kde nie je daná ani totožnosť účastníkov konania, ani skutkový základ. Zároveň mala za to, že absolútna neplatnosť musí byť daná od začiatku zmluvného vzťahu, nemôže nastať skôr. Medzi žalobkyňou a žalovanou boli dňa 9. júla 2009 uzatvorené dve Zmluva o pripojení, na základe ktorých sa žalobkyňa zaviazala predovšetkým poskytovať žalovanej telekomunikačné služby a žalovaná sa zaviazala predovšetkým za tieto služby platiť ceny podľa platného cenníka. Súčasťou tejto zmluvy boli všeobecné zmluvné podmienky. Súčasne boli dňa 9. júla 2009 medzi zmluvnými stranami uzatvorené štyri Dodatky k uvedeným dvom zmluvám o pripojení. Žalovaná porušila svoju základnú povinnosť vyplývajúcu zo Zmlúv o pripojení tým, že neuhrádzala vyúčtovanú cenu za poskytnuté služby, čo bolo v konaní preukázané. Dôvodom uzatvorenia Dodátok bola pre žalovanú možnosť získať zvýhodnenie v cenách za telekomunikačné služby oproti platnému cenníku a to všetko za jednej podmienky a to, že v rámci dohodnutej viazanosti bude využívať služby dohodnuté

v Zmluve o pripojení a poskytnuté žalobkyňou a za tieto služby bude riadne a včas uhrádzať cenu, čo znamená, že žalobkyňa pre využívanie týchto výhod požadovala, aby žalovaná zotrvala v danom vzťahu aj naďalej a rovnako naďalej využívala jej služby a platila za ne cenu. Pre zabezpečenie splnenia tejto podmienky, t. j. sankcia za porušenie tejto podmienky bola dohodnutá zmluvná pokuta. Výška tejto zmluvnej pokuty pritom závisela predovšetkým od hodnoty mobilného telefónu, ktorý žalovaná získala. Súd sa pritom ale vôbec nezaoberal skutočnosťou, že daný mobilný telefón mohla žalovaná kúpiť rovnako aj bez akejkoľvek hrozby sankcie za nedodržanie riadneho plnenia svojich povinností počas doby viazanosti, respektíve, ak nechcela byť viazaná hrozbou sankcie v takejto výške, mohla si vybrať lacnejší mobilný telefón, taktiež za symbolickú cenu, s ktorým by bola spojená zmluvná pokuta v nižšej sume. Možnosť voľby a prispôsobenia si zmluvných podmienok podľa vlastných možností a podmienok je podľa názoru žalobkyne jednoznačne zabezpečená individuálnosťou dohody medzi oboma stranami, kedy spotrebiteľ má možnosť ovplyvniť obsah zmluvných podmienok.

Doplnčiacim rozsudkom z 8. apríla 2014 č. k. 1C/161/2012-122, vydaným na pokyn odvolacieho súdu, ktorý po prvotnom predložení mu veci na rozhodovanie o odvolaní súdu prvého stupňa vytkol absenciu postupu v zmysle § 153 ods. 4 O. s. p. (ďalej len „doplnčiaci rozsudok“), súd prvého stupňa určil, že zmluvné podmienky uvedené v čl. II. bod 2.5 Zmluvy o pripojení - č. zmluvy: A4446464 a jej dodatkov z 9.7.2009, dodatku z 11.7.2009, č. zmluvy A4446671 a jej dodatku z 9.7.2009, dodatku z 11.7.2009: „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 331,94 eur (10.000,02 Sk) a vo výške 497,91 eur (15.000,04 Sk)“ je neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Poukázal na ust. § 153 ods. 4 O. s. p. o celom predmete konania. Zmluvnú podmienku uvedenú vo výroku doplnujúceho rozsudku vyhodnotil ako neprijateľnú, a preto za absolútne neplatnú, následkom čoho bolo, že dodávateľovi, ako žalobcovi nebolo priznané plnenie z dôvodu takejto podmienky, lebo súd v časti žiadaného plnenia zo strany žalobcu žalobu zamietol. No vo výroku uvedeného rozsudku súdom nebola určená neplatnosť takejto zmluvnej podmienky z dôvodu jej neprijateľnosti, a preto súd v zmysle názoru odvolacieho súdu rozhodol tak, ako je výroku tohto doplnujúceho rozsudku. Dôvody neprijateľnosti hore uvedených zmluvných podmienok súd uviedol v odôvodnení svojho rozhodnutia zo dňa 20.9.2012.

Hoci odvolaním bol napadnutý len prvotný rozsudok, jeho obsahom sa spochybňuje i vyhodnotenie dojednaní o zmluvných pokutách v oboch spotrebiteľských zmluvách za neprijateľné zmluvné podmienky a to je aj dôvodom, pre ktorý sa odvolací súd musí pri svojom rozhodovaní námietkami voči rozsudkom obom (ako aj oboma takýmito rozhodnutiami, samozrejme len v rozsahu, v akom tieto nekonvencujú odvolateľke).

V priebehu odvolacieho konania oznámilo vstup do konania na strane žalovaného Združenie na podporu práv spotrebiteľov, o. z., Bratislava, Seberíniho 9 (ďalej len „vedľajší účastník“) s poukazom na neprijateľnosť dojednaní o zmluvných pokutách v žalobkyniných formulárových spotrebiteľských zmluvách, ktorých obsah je vedľajšiemu účastníkovi známy.

Žalovaná odvolací návrh nepodala.

Odvolací súd prejednal podľa § 212 ods. 1 a ods. 2 písm. b/ O. s. p. vec v medziach odvolania žalobkyne, teda s preskúmaním správnosti rozhodnutia prakticky celým rozsudkom až na jeho čiastkový výrok vyhovujúci žalobe a celým doplnčiacim rozsudkom (pretože rozhodnutie o tzv. zvyškovom zamietnutí žaloby a ďalšie rozhodnutie o neprijateľnosti a neplatnosti zmluvných podmienok mali charakter rozhodnutí na sebe vzájomne závislých; rozhodnutie o trovách konania bolo naopak závislým na výsledku konania ako celku, teda i na čo aj len čiastočne napadnutom rozhodnutí vo veci samej a posúdenie správnosti rozhodnutia vo veci samej aj v časti vyhovujúcej žalobe by mohla predmetom odvolacieho konania urobiť len v tomto smere nečinná žalovaná, kým žalobkyňa čo aj čiastočným vyhovením žalobe postavenie osoby subjektívne oprávnenej napadnúť odvolaním rozsudok aj v tejto

časti stratila) a to podľa § 214 ods. 2 O. s. p. bez pojednávania, keď tu síce šlo /aj/ o vec samu, na druhej strane však nie aj o ktorýkoľvek zo zákonom ustanovených prípadov potreby prejednávania takejto veci na pojednávaní odvolacieho súdu, nakoľko tu nevznikla potreba dopĺňania ani opakovania dokazovania, súd prvého stupňa vec prejednal na pojednávaní, nešlo tu o konanie vo veci porušenia zásady rovnakého zaobchádzania a pojednávanie odvolacieho súdu si nevyžadoval ani žiaden dôležitý verejný záujem), pričom dospel k záveru, že za správny je možné považovať dopĺňací rozsudok ako celok a rozsudok v napadnutej zamietajúcej časti v prevažnej miere, teda s výnimkou zjavne nepatrnej sumy troch euro centov a príslušenstva k tejto sume z dôvodu nesprávnych výpočtov súdu prvého stupňa.

Čo sa týka správnosti argumentácie súdu prvého stupňa použitej na podporu ním zvoleného spôsobu rozhodnutia (tak ako táto vyplýva z odôvodnení oboch rozsudkov), odvolací súd nemal (napriek opačnému názoru odvolateľky) dôvod s touto nesúhlasiť. U dôvodov predostretých okresným súdom dostatočne jasne a i objektívne presvedčivo (samozrejme bez ambície presvedčiť kohokoľvek, najmä nie niekoho s celkom jednoznačným záujmom na inom výsledku konania) by tak zásadne postačovalo i len konštatovať ich správnosť a odvolať sa na ne (prvá časť ust. § 219 ods. 2 O. s. p.), odvolací súd však v tejto konkrétnej veci musí urobiť zadosť tiež povinnosti vyporiadať sa tak s tzv. odvolacími námietkami ako i so zrejmovou nesprávnosťou vo výpočtoch súm žalobkyňou správne nárokovateľných a tých, ktoré tento status nepožívajú a preto, ale aj pre celkovú úplnosť nad rámec už uvedeného súdom prvého stupňa dopĺňa (§ 219 ods. 2 O. s. p. in fine) nasledovné :

Z úpravy ustanoveniami § 153 ods. 3 a 4 O. s. p. vyplýva, že už k času rozhodovania rozsudkom súdu prvého stupňa vyžadujúcim si jeho doplnenie i k času rozhodovania odvolacieho súdu týmto jeho (práve odôvodňovaným) rozsudkom vyplýva, že už skôr existujúca možnosť súdu v rozsudku, týkajúcom sa sporu zo spotrebiteľskej zmluvy aj bez návrhu vysloviť, že určitá podmienka používaná v spotrebiteľských zmluvách dodávateľom je neprijateľná (podľa odseku 3 účinného už od 15. októbra 2008) bola nahradená povinnosťou vydať takéto rozhodnutie vtedy, ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve alebo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky a súčasne 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 (odsek 4 účinný od 1. marca 2010).

Takáto úprava je procesným ekvivalentom obdobnej úpravy nachádzajúcej sa od 1. marca 2010 v ustanovení § 53a O. z. (teda v hmotnom práve), pričom jej špecifikom je, že na jej základe súd i v tzv. sporovom konaní (zásadne ovládanom dispozičným princípom), hoc aj len v takom, kde má základná požiadavka žalobcu 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 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 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 reagovať na porušenie noriem spotrebiteľského práva aj bez výslovného návrhu spotrebiteľa) a tiež v smere eliminovania rizika výskytu neprijateľných podmienok (v tejto súv. por. najmä tzv. hmotnoprávnu povinnosť dodávateľa sa zdržať používania podmienky určenej za neprijateľnú i vo vzťahoch s ostatnými spotrebiteľmi podľa § 53a ods. 1 O. z.), na druhej strane však i na ochranu dodávateľa takýmto určením dotknutého (ako ustanovením možnosti brojiť aj proti samostatnému výroku o určení neprijateľnosti a neplatnosti podmienky, ktorý by tu nebyť úpravy z ust. § 153 ods. 4 O. s. p. byť nemusel, tak i ustanovením prípustnosti dovolania v takýchto prípadoch a umožnením tak osobe rozhodnutím dotknutej toto napadnúť i za pomoci mimoriadneho opravného prostriedku).

Vo vzťahu k určeniu dojednania o zmluvnej pokute za neprijateľnú zmluvnú podmienku neplatí to, čo u úrokov z omeškania v podobe nástupu zákonných úrokov z omeškania pre prípad

výpadku tých dojednaných zmluvne, avšak pri uplatnení noriem spotrebiteľského práva neprijateľne. Logickým dôsledkom toho musí byť, že dojednanie o zmluvnej pokute môže z pohľadu prijateľnosti (a samozrejme platnosti) podmienky buď obstať alebo naopak padnúť len ako celok a to so všetkými rizikami z toho pre strany zmluvného vzťahu plynúcimi, opäť na rozdiel od bežnej úpravy zmluvných pokút v ust. §§ 544 - 545 O. z. a práva súdu ich výšku znížiť podľa § 545a O. z..

Ak slovenský právny poriadok neustanovuje (na rozdiel od výšky úrokov z omeškania) pre výšku zmluvných pokút žiaden strop (obmedzenie) a principiálne by šlo akceptovať i obhajobu konkrétnej výšky zmluvnej pokuty v prejednávanej veci záujmom operátora mobilnej telekomunikačnej siete na doplatení zľavy z ceny telefónu, poskytnutej v očakávaní riadneho plnenia si povinností zo strany jeho zákazníka (ak sa príslušné očakávanie nenaplní) a na zaplatení paušalizovanej náhrady škody za rovnako očakávaný (avšak počínaním zákazníka zmarený) stav nárastu majetku operátora o platby za služby počas doby viazanosti; prijať nešlo (a to predovšetkým pre argumenty ponúknuté už súdom prvého stupňa) konkrétnu podobu dojednaní o tzv. pevnej zmluvnej pokute (nezohľadňujúcej najmä faktor dĺžky zotrvania spotrebiteľa pri riadnom plnení povinností, vyplývajúcich mu zo zmluvy).

Práve nezakotvenie v zmluvnom dojednaní, o ktoré tu ide, takého spôsobu určenia výšky zmluvnej pokuty, ktorý by bol schopný vyhodnocovať aj pomer dĺžky času kedy bolo riadne plnenie si zmluvných povinností spotrebiteľom a dĺžky času, v ktorom to takto naopak nebolo, i v spojitosti s nutnosťou dodávateľa (veriteľa) sa v spotrebiteľských vzťahoch takpovediac „trafit“ (aby dojednanie ešte šlo považovať za prijateľné a preto tiež za platné) potom aj v prejednávanej veci podľa názoru odvolacieho súdu musí mať za následok záver o neprijateľnosti a neplatnosti zmluvnej podmienky a nemožnosť vyhovieť žalobe v časti opretej o takúto podmienku (s nemožnosťou nič na tomto zmeniť akýmkoľvek dôkazom vrátane odvolateľkou naznačovanej potreby zisťovania možnosti žalovanej individuálne ovplyvniť znenie podmienky v tzv. formulárovej zmluve - keďže v tomto prípade treba pripomenúť iný skorší záver tunajšieho súdu z jeho rozhodovania v tzv. spotrebiteľských veciach a to ten, podľa ktorého je to v takýchto veciach vždy protivník spotrebiteľa, ktorý má dôkazné bremeno na preukázanie všetkého, čo by mohlo byť jemu na prospech a naopak spotrebiteľovi na neprospech, pričom preukázanie tu musí byť bezpečné, teda spôsobom nevzbudzujúcim odôvodnené pochybnosti a takéto bremeno ani žalobkyňa z prejednávanej veci neunesla).

Aj v časti zamietnutia žaloby za upomienku (čo v súčte predstavovalo 1,33 eur) a príslušenstva k nim, súd prvého stupňa žalobu zamietajúce rozhodnutie odôvodnil, keď sa tu bolo možné stotožniť s tým záverom súdu prvého stupňa, podľa ktorého žalobkyňa ako iniciátorka konania v tzv. spotrebiteľskej veci neunesla v tomto smere dôkazné bremeno.

Odvolací súd riadiaci sa uvedenými úvahami a osvojujúci si aj dôvody súdu prvého stupňa vo veci preto rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej časti vo veci samej, kde došlo k zvyškovému zamietnutiu žaloby a doplniací rozsudok (ktorým bolo rozhodnuté výlučne o určení neprijateľnosti a neplatnosti zmluvnej podmienky) v celom rozsahu podľa § 219 ods. 1 a 2 O. s. p. potvrdil.

To ale nebolo možným v časti trov konania, keď zo súdom prvého stupňa citovaného ustanovenia § 142 ods. 2 O. s. p. došlo k prehliadnutiu toho, že takéto ustanovenie obsahuje až dve alternatívy postupu a to 1/ pomerné rozdelenie náhrady a 2/ vyslovenie, že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov konania právo. Druhá z alternatív, ktorá bola použitá aj v napádanom rozsudku pritom prichádza do úvahy len pri praktickom vyrovnaní úspechu tej - ktorej strany sporu s jej neúspechom (resp. s úspechom protistrany v spore) alebo pri len nepatrnom presahu úspechu jedného účastníka nad úspechom jeho procesného súperu, o taký prípad ale v tejto veci nešlo.

Žalobkyňa totiž zaznamenala v konaní menšinový úspech, keď pre tieto účely bolo potrebné porovnanie prisúdených a neprisúdených súm na istine, zmluvnej pokute a poplatku (okrem príslušenstva). Z porovnania vyplynulo, že tu žalobkyňa uspela len čo do 410,46 z 1.567,66 eur (iba 26,18%), žalovaná naopak vo zvyšku 73,82%) a výsledkom konania bol čistý prevažný úspech žalovanej (v rozsahu rozdielu oboch percentuálnych sadzieb zhora, teda 47,64%, v ktorom rozsahu preto vzniklo právo na

náhradu trov tejto účastníčke, ktorej vzniklo aj právo na náhradu trov konania v zmysle § 146 ods. 2 prvá veta O. s. p., pretože v časti zaplataenia 2.495,34 a 9% úroku z omeškania z uvedenej sumy od 11. júna 2010 do zaplataenia bolo konanie čo do tejto časti zastavené zavinením žalobkyne.

Vzhľadom k vyššie uvedenému bolo možné priznať právo na náhradu trov len účastníkovi s prevažným úspechom v konaní ako aj tomu, ktorý nezavinil čiastočné zastavenie konania. Takým účastníkom tu bola len žalovaná, ktorá sa však procesného práva na náhradu trov konania vzdala nepodaním návrhu na priznanie jej náhrady (§ 151 ods. 1 O. s. p.) a následne i nepodaním vlastného odvolania proti rozsudku čo do trov konania, odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v časti trov konania podľa § 220 O. s. p. zmenil spôsobom uvedeným v druhej vete výroku tohto svojho rozsudku.

Pri takomto výsledku odvolacieho konania aj v ňom bola plne úspešná žalovaná a tiež vedľajší účastník na jej strane (zúčastňujúci sa konania len v tomto jeho štádiu). Boli to tak oni, komu vzniklo právo na náhradu trov (podľa § 224 ods. 1 a § 142 ods. 1 O. s. p.), pretože však ani v tomto prípade žiaden z nich nepodal návrh na priznanie náhrady a túto ani (pre prípad vzniku trov, zo spisu sa však nepodávajúcích) v zákonom ustanovenej lehote troch pracovných dní nevyčíslil, odvolací súd žiadnemu z nich nepriznal ani náhradu trov odvolacieho konania.

K prijatiu tohto rozsudku došlo pomerom hlasov 3 : 0, čiže jednomyseľne (čl. I § 3 ods. 9 posledná veta zákona č. 757/2004 Z. z. v znení neskorších zmien a doplnení).

Poučenie:

Tento rozsudok nemožno napadnúť odvolaním.