

Súd: Krajský súd Trnava  
Spisová značka: 24Co/355/2015  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2214209013  
Dátum vydania rozhodnutia: 09. 12. 2015  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Magdaléna Krajčovičová  
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2015:2214209013.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trnave, v senáte zloženom z predsedníčky senátu: JUDr. Magdaléna Krajčovičová a členov senátu: JUDr. Andrea Dudášová a JUDr. Martin Holič, v právnej veci navrhovateľa: Quantum Credit a.s., Ružová dolina 25, Bratislava, IČO: 47 248 980, zastúpený spoločnosťou: PERSPECTA Legal, s.r.o., Ružová dolina 25, Bratislava, IČO: 36 668 745, proti odporkyňi: G. T., nar. XX.XX.XXXX, bytom T. XXX/XX, T., t.č. na neznámom mieste, v konaní zastúpená opatrovníčkou: P. N., zamestnankyňa Okresného súdu Dunajská Streda, o zaplatenie 321,99 Eur s príslušenstvom, na odvolanie navrhovateľa proti rozsudku Okresného súdu Dunajská Streda, č.k. 6C/315/2014-24 zo dňa 28.08.2014, takto

### rozhodol:

Odvolací súd napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej zamietajúcej časti potvrdzuje.

Odporkyňi sa náhrada trov odvolacieho konania nepriznáva.

### odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom prvostupňový súd uložil odporkyňi povinnosť zaplatiť navrhovateľovi 276,22 Eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9,25% ročne z tejto sumy, počnúc od 04.05.2011 až do zaplatenia, do troch dní od právoplatnosti rozsudku (výrok I.). Vo zvyšku sa návrh zamietol (výrok II.). Zároveň určil, že zmluvná podmienka upravujúca zmluvnú pokutu podľa Zmluvy o pripojení zo dňa 08.03.2011, uzavretej medzi spoločnosťou Slovak Telecom a.s., Bratislava IČO: 35 763 469 a odporkyňou podľa bodu 3 Zmluvy v nasledovnom znení: "V prípade porušenia akejkoľvek povinnosti uvedenej v bode 2 tejto Zmluvy alebo v čl. III. bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. V 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 vo výške 47,80 Eur. V prípade žiadosti účastníka o vypojenie SIM karty z prevádzky v zmysle bodu 2 tejto Zmluvy je zmluvná pokuta podľa predchádzajúcej vety splatná okamihom doručenia žiadosti o vypojenie SIM karty z prevádzky podniku" je pre neprijateľnosť neplatná (výrok III). O trovách konania rozhodol, že odporkyňa je povinná zaplatiť navrhovateľovi náhradu trov konania na súdnom poplatku 19,- Eur a trovách právneho zastúpenia 79,06 Eur právnenému zástupcovi navrhovateľa, do troch dní od právoplatnosti rozsudku (výrok IV.).

Rozhodnutie prvostupňový súd s poukazom na § 115a ods. 2, § 200ea ods. 1, § 517, § 53 ods. 1 a ods. 4 písm. k) a ods. 5 Občianskeho zákonníka, § 153 ods. 3, § 153 ods. 4 a v časti o náhrade trov konania s použitím § 142 ods. 1 O.s.p. odôvodnil tým, že z vykonaného dokazovania vyplynulo, že navrhovateľ uplatnenú pohľadávku prevzal na základe Zmluvy o postúpení pohľadávok od spoločnosti Slovak Telekom a.s., Bratislava. Spoločnosť Slovak Telekom a.s., Bratislava, IČO: 35 763 469 uzavrela s odporkyňou dňa 08.03.2011 Zmluvu o pripojení. Predmetom tejto zmluvy bolo poskytnutie programu služieb RELAX 60. Za poskytovanie tohto programu služieb vyplývajú účastníkovi a podniku určité povinnosti bližšie špecifikované v tejto zmluve. Právny predchodca navrhovateľa poskytol určené plnenie riadne a včas. Za účtovacie obdobie od 15.03.2011 do 14.04.2011 bola odporkyňi vystavená faktúra č.

7103752987 splatná 03.05.2011 znejúca na sumu 142,79 Eur. Za zúčtovacie obdobie od 15.04.2011 do 14.05.2011 bola odporkyni vystavená faktúra č. 7104549760 splatná dňa 03.06.2011 na sumu 133,43 Eur. Nakoľko uvedené faktúry odporkyňa nezaplatila v lehote, vyplynula jej povinnosť podľa navrhovateľa zaplatiť podniku zmluvnú pokutu, ktorá bola vyúčtovaná faktúrou č. 7211777776 splatnou 03.12.2012 na sumu 47,80 Eur. Zmluva medzi právnym predchodcom navrhovateľa a odporkyňou bola uzavretá podľa § 43 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov. Jedná sa zároveň o zmluvu spotrebiteľskú.

Výsledkami vykonaného dokazovania súd dospel k tomu záveru, že návrh je dôvodný v časti zaplataenia dvoch faktúr a to za dodané služby, nakoľko navrhovateľ, resp. jeho právny zástupca tieto služby odporkyni poskytol, pričom odporkyňa za dva mesiace neuhradila cenu týchto služieb vyúčtovaných na sumu 142,79 Eur a 133,43 Eur. Preto v tejto časti súd návrhu vyhovel. Odporkyňa totiž porušila svoje základné povinnosti zo zmluvy. Spolu s úhradou týchto faktúr súd zaviazal odporkyňu zaplatiť navrhovateľovi aj úrok z omeškania s poukazom na § 517 ods. 2 OZ. Iný názor zaujal súd v časti nároku, ktorý si navrhovateľ uplatnil ako zmluvnú pokutu. Pôvodný veriteľ v predmetnej veci vystavil odporkyni faktúru č. 7211777776 na sumu 47,80 Eur na zaplataenie zmluvnej pokuty. Zmluvné podmienky dojednané medzi účastníkmi v Zmluve o pripojení bod 3 znevýhodňujú spotrebiteľa, lebo umožňujú dodávateľovi uplatniť si zmluvnú pokutu vo výške, ktorá nezohľadňuje mieru závažnosti a ani hodnotu porušovanej povinnosti. Toto ustanovenie potom nerozlišuje, či k porušeniu zo strany odporcu dôjde už bezprostredne po uzavretí zmluvy, resp. tesne pred jej skončením, čo možno považovať za značnú nerovnováhu vo vzťahu k spotrebiteľovi. Poukázal na to, že navrhovateľ si uplatňuje právo na zmluvnú pokutu zo štandardnej typovej zmluvy, ktorú sám naformuloval a odporca v pozícii spotrebiteľa ju mohol ako celok buď prijať alebo odmietnuť. Na základe takto uvedeného právneho stavu vecí súd návrh vo zvyšku týkajúci sa zaplataenia zmluvnej pokuty zamietol.

O náhrade trov konania rozhodol súd s poukazom na § 142 ods. 1 O.s.p. Napriek tomu, že navrhovateľ nebol úspešný v plnej miere, súd mu priznal náhradu trov konania, nakoľko bol neúspešným iba v nepatrnej časti uplatneného nároku. Domáhal sa zaplataenia 321,99 Eur. Súd mu priznal istinu 276,22 Eur. Navrhovateľovi vznikli trovy konania jednak na súdnom poplatku 19,- Eur a jednak na trovách právneho zastúpenia 79,06 Eur. Právny zástupca vykonal vo veci dva úkony právnej služby, každý v hodnote 24,90 Eur, k čomu je potrebné pripočítať paušálnu odmenu za dva úkony po 8,04 Eur a 20% daň z pridanej hodnoty.

Proti tomuto rozsudku podľa obsahu odvolania v jeho zamietajúcej časti podal odvolanie prostredníctvom svojho právneho zástupcu navrhovateľ a navrhol, aby odvolací súd napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa zmenil tak, že žalobe v plnom rozsahu vyhovie. Poukázal na to, že navrhovateľ sa vlastne domáhal žalobou proti odporkyni zaplataenia ceny služieb mobilného operátora a to v súvislosti s poskytnutím mesačného programu služieb Relax 60. Daný zmluvný vzťah vznikol na základe faktu, že právny predchodca navrhovateľa spoločnosť Slovak Telekom, a.s. uzavrel s odporkyňou dňa 08.03.2011 zmluvu o pripojení a z tohto daného programu služieb vyplynula odporkyni povinnosť mesačne hradiť vyfakturovanú cenu služieb po dobu viazanosti 24 mesiacov. V prípade neplnenia zmluvne dohodnutých povinností zo strany odporkyne mal podnik právo vyfakturovať zmluvne dohodnutú zmluvnú pokutu, ktorá predstavovala 47,80 Eur. Nakoľko odporkyňa nedodrжала zmluvné povinnosti vyplývajúce zo zmluvných podmienok, navrhovateľ sa domáhal žalobou zaplataenia ceny hovorného a zmluvnej pokuty zohľadniac, že odporkyňa neplnila dané povinnosti po dobu 23 mesiacov z doby viazanosti 24 mesiacov, čomu zodpovedá aj výška vymáhanej zmluvnej pokuty, ktorá bola alikvotne ponížená podľa doby porušenia povinností. Vymáhaná zmluvná pokuta je teda vo výške 45,77 Eur a nie v pôvodnej výške 47,80 Eur. Odporkyňa vstúpila do zmluvného vzťahu s podnikom na základe slobodného rozhodnutia a to za účelom využívania telekomunikačných služieb mobilného operátora a je teda nespochybniteľné, že v danom zmluvnom vzťahu vystupuje v pozícii spotrebiteľa. Podnik ako dodávateľ, ako je všeobecne známe je vytvorený za účelom podnikania a s tým súvisiaceho záujmu vytvárania, resp. dosahovania výsledku, čo korešponduje s účelom založenia spoločnosti. Podnik poskytol odporkyni plnenie vyplývajúce zo zmluvných podmienok riadne a včas. Zo strany odporkyne tak došlo ku konaniu, ktoré treba považovať za absolútne nekorektné a protiprávne, nakoľko odporuje všeobecným ustanoveniam Občianskeho zákonníka o záväzkových vzťahoch. Podnik sa absolútne oprávnené a v súlade so zákonom dohodol s odporkyňou zmluvnú pokutu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti. Dohoda má formu písomnú, je v nej určená výška zmluvnej pokuty. Z uvedeného treba vydedukovať platnosť takejto dohody. Odporkyňa podpisom potvrdila dohodu o zmluvnej pokute a tým pádom bola uzročená s možnosťou jej uplatnenia zo strany podniku v prípade porušenia povinnosti. V intenciách relevantných ustanovení právnych predpisov, či už na národnej alebo európskej úrovni,

vymáhanú zmluvnú pokutu nemožno považovať za neplatnú z dôvodu jej neprijateľnosti. V § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka je ustanovené za akých podmienok možno takúto podmienku považovať za neplatnú. Daná zmluvná pokuta nenapĺňa ani jeden z uvedených prípadov neprijateľnosti zmluvných podmienok. Špeciálne ide o písm. k) § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka, kedy má ísť o prípad, kedy sa podnik domáha zaplataenia neprimerane vysokej sumy ako sankcie spojenej s neplnením záväzku. K otázke nemožnosti ovplyvnenia zmluvných podmienok nachádzajúcich sa v relevantnom dokumente je treba uviesť, že aj napriek faktu, že v týchto prípadoch ide o formulárové zmluvy, ich uzavretie zo strany účastníka stále ostáva iba na jeho slobodnom rozhodnutí. Tento nie je žiadnym spôsobom nútený vstúpiť do zmluvného vzťahu, čo by založilo priestor pre posúdenie právneho úkonu ako absolútne neplatného z dôvodu absencie slobodnej vôle.

Odporkyňa odvolanie nepodala a k doručenému odvolaniu navrhovateľa sa písomne nevyjadrila.

Krajský súd v Trnave ako súd odvolací (§ 10 ods. 1 O.s.p.), po zistení, že odvolanie bolo podané včas (§ 204 ods. 1 O.s.p.), oprávnenou osobou - účastníkom konania (§ 201 O.s.p.), proti rozhodnutiu, proti ktorému je odvolanie prípustné (§ 201 a § 202 O.s.p.), po skonštatovaní, že odvolanie má zákonom predpísané náležitosti (§ 205 ods. 1 O.s.p.) a že odvolateľ použil zákonom prípustné odvolacie dôvody (§ 205 ods. 2 písm. d) a f) O.s.p.), preskúmal napadnuté rozhodnutie v medziach daných rozsahom a dôvodmi odvolania (§ 212 ods. 1 O.s.p.), postupom bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 214 ods. 2 O.s.p.) a dospel k záveru, že odvolaniu navrhovateľa nie je možné priznať úspech, rozsudok súdu prvého stupňa je v napadnutej časti vecne správny.

Z obsahu spisu vyplýva, že zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 20.11.2013 postúpil Slovak Telekom, a.s., Karadžičova 10, Bratislava, IČO: 35 763 469 (ďalej len „Slovak Telekom, a.s.“) ako postupca na navrhovateľa ako postupníka okrem iného aj pohľadávku odporkyne. Spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. uzatvorila s odporkyňou dňa 08.03.2011 zmluvu o pripojení, predmetom ktorej bolo poskytovanie mobilných hlasových služieb. Odporkyňa užívala služby od Slovak Telekom, a.s. programu služieb RELAX 60 od 08.03.2011. Odporkyňa za dva mesiace neuhradila cenu týchto služieb vyúčtovaných na sumu 142,79 Eur a 133,43 Eur. Zmluva o pripojení obsahuje zmluvnú podmienku upravujúcu dohodnutú zmluvnú pokutu v bode 3 Zmluvy v nasledovnom znení: "V prípade porušenia akejkoľvek povinnosti uvedenej v bode 2 tejto Zmluvy alebo v čl. III. bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. V 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 vo výške 47,80 Eur. V prípade žiadosti účastníka o vypojenie SIM karty z prevádzky v zmysle bodu 2 tejto Zmluvy je zmluvná pokuta podľa predchádzajúcej vety splatná okamihom doručenia žiadosti o vypojenie SIM karty z prevádzky podniku".

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. S účinnosťou od 01.01.2008 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 vrátane ich dodatkov s vyššie citovanými zákonnými ustanoveniami je nesporné, a prvostupňový súd v preskúmanom rozsudku to aj právne 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.

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 01.01.2008 bolo zakotvené písm. k), v zmysle ktorého za neprijateľnú podmienku sa považuje i ustanovenie, ktoré požaduje od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením tohto záväzku. Podľa ods. 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 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 zmlúv uzavretých medzi účastníkmi a ich dodatkov vyplýva, že text zmlúv a dodatkov 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. Žalovaná ako spotrebiteľ mala síce zrejme možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpisom zmluvy, ale nesporene nemohla 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 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 žalobcovi ako dodávateľovi. Žalobca 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 žalovaná ako spotrebiteľ mala možnosť vybrať si z viacerých 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.

Obsahom dojednania zmluvnej pokuty 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. Z obsahu zmluvy i dodatku vyplýva, že žalovaný ako spotrebiteľ zakúpil od dodávateľa mobilný telefón za zvýhodnenú symbolickú cenu. Avšak i po zohľadnení týchto výhod získaných na základe predmetnej spotrebiteľskej zmluvy žalovaným ako spotrebiteľom, sa odvolací súd zhoduje s názorom prvostupňového súdu, že dojednaná zmluvná pokuta ako sankcia za porušenie zmluvných povinností žalovaným ako spotrebiteľom, je neprimerane vysoká, v dôsledku čoho je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a preto neplatná.

Je tomu tak predovšetkým preto, že vyžaduje od spotrebiteľa, aby zaplatil dojednanú zmluvnú pokutu v stabilnej výške bez ohľadu na to, kedy dôjde k ukončeniu predmetnej zmluvy, či na počiatku viazanosti alebo bezprostredne pred jej skončením. Je totiž potrebné predpokladať, že vzhľadom na symbolickú kúpnu cenu za mobilný telefón 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 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. 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 právnym predchodcom žalobcu a žalovanou 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. 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. 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, preto nebolo možné prihliadnuť na argumentáciu odvolateľa, ktorý poukazoval na to, že si uplatňuje len alikvótnu časť dohodnutej zmluvnej pokuty.

S poukazom na vyššie uvedené, potom prvostupňový súd správne v preskúvanom rozsudku návrh navrhovateľa v celom rozsahu ako nedôvodný zamietol. Odvolací súd preto vecne správny rozsudok súdu prvého stupňa, vrátane správneho závislého výroku o náhrade trov konania, s použitím § 219 ods. 1 O.s.p. potvrdil.

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 odporkyni 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.