

Súd: Krajský súd Trnava
Spisová značka: 24Co/360/2015
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2214217726
Dátum vydania rozhodnutia: 09. 12. 2015
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Magdaléna Krajčovičová
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2015:2214217726.1

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 Holíč, v právnej veci navrhovateľa: Orange Slovensko, a.s., so sídlom Metodova 8, Bratislava, IČO: 35 697 270, zastúpeného: Bobák, Bollová a spol., s.r.o., advokátska kancelária, so sídlom Dr. VI. Clementisa 10, Bratislava, IČO: 35 855 673, adresa na doručovanie: Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, Bratislava, proti odporcovi: Y. B., nar. XX.XX.XXXX, bytom U. I. XXXX/X, T. X., o zaplatenie 240,98 Eur s príslušenstvom, na odvolanie navrhovateľa proti rozsudku Okresného súdu Dunajská Streda, č.k. 8C/254/2014-47 zo dňa 30.10.2014 - v zamietajúcej časti a v závislom výroku o trovách konania, takto

rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej časti **p o t v r d z u j e**.

Odporcovi sa náhrada trov odvolacieho konania **n e p r i z n á v a**.

odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom prvostupňový súd čiastočne vyhovel žalobe a odporcovi uložil povinnosť zaplatiť navrhovateľovi sumu 51,98 Eur spolu s úrokom z omeškania 8,75% ročne od 26.04.2013 do zaplatenia do 30 dní od právoplatnosti tohto rozsudku. Druhým odsekom výroku návrh vo zvyšku zamietol. O trovách konania rozhodol, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania. Rozhodnutie prvostupňový súd odôvodnil právne aplikáciou ust. § 43 ods.1 písm. a), § 43 ods. 12 zák. č. 351/2011 Z.z., § 3 ods. 1, § 37 ods. 1, § 39, § 52 ods. 1, § 52 ods. 3 a ods. 4, § 517 ods. 2, § 517 ods. 2, § 544 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka (OZ), § 10c Nar. vlády č. 87/1995 Z.z. v znení účinnom od 01.02.2013, § 3 ods. 1 Nar. vlády SR č. 87/1995 Zb. a v časti o náhrade trov konania ust. § 142 ods. 2 O.s.p.. Vecne súd v odvolaní napadnutej časti argumentoval tým, že návrh bol podaný dôvodne v časti istiny 51,98 Eur. Je nepochybné, že medzi účastníkmi konania - navrhovateľom ako podnikateľom a odporcom ako fyzickou osobou nepodnikateľom boli uzatvorené zmluva o pripojení v zmysle § 43 zákona o telekomunikáciách a dodatok k nej. Navrhovateľ v danej veci vystupuje ako podnikateľ, ktorý koná v rámci predmetu svojej podnikateľskej činnosti a odporca ako spotrebiteľ, ktorý nemá postavenie podnikateľa, a ktorý nemohol ovplyvniť podstatný obsah zmluvy a ani obsah všeobecných podmienok k tejto zmluve o pripojení. Súd dospel k záveru, že zmluvy o pripojení a dodatky k nim uzavreté medzi účastníkmi konania majú charakter spotrebiteľskej zmluvy podľa § 23a a nasl. zákona č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa a § 52 občianskeho zákonníka. Vzhľadom na uvedený charakter postavenia účastníkov záväzkového vzťahu bol teda navrhovateľ povinný rešpektovať a riadiť sa ustanoveniami zákona o ochrane spotrebiteľa ako aj ustanoveniami o spotrebiteľských doložkách upravených v § 52 a nasl. OZ. Bolo preukázané, že odporca služby navrhovateľa využíval. Bolo preukázané, že porušil zmluvu o poskytovaní služieb, ale aj svoju zákonnú povinnosť, lebo za služby, ktoré mu navrhovateľ na základe zmluvy poskytoval, cenu týchto služieb navrhovateľovi nezaplatil. Dlh nezaplatil v celej výške ani po doručení výzvy. Preto je návrh navrhovateľa dôvodný čo do zaplatenia dlhu za služby v sume 51,98

Eur. Navrhovateľ vyzval odporcu pred podaním návrhu mimosúdnu výzvou na úhradu tejto dlžnej sumy. Určil mu aj dodatočnú lehotu splatnosti do 25.04.2013. Odporca žalovaný dlh na službách do tejto lehoty neuhradil. Dňom nasledujúcim, teda dňom 26.04.2013 sa s jej plnením dostal do omeškania. Preto je návrh navrhovateľa dôvodný aj čo do zaplataenia úrokov z omeškania 8,75% ročne zo sumy 51,98 Eur od 26.04.2013 do zaplataenia. Na základe uvedeného preto súdu návrhu navrhovateľa v dôvodnej časti vyhovel. Vzhľadom na pomery odporcu, ktorý je študentom, s prihliadnutím na postavenie navrhovateľa a tiež s prihliadnutím na výšku dlhu, s poukazom na ust. § 160 ods. 1/ O.s.p. súd určil na úhradu dlhu odporcovi lehotu dlhšiu, ktorá je primeraná výške dlhu a výške, ktorú odporca navrhoval ako výšku splátky (50,- Eur).

Pokiaľ sa týka zvyšnej časti návrhu a to zaplataenia 189,- Eur (žiadaných 240,98 Eur - dôvodných a priznaných 51,98 Eur) spolu s úrokom z omeškania 8,75% ročne od 26.04.2013 do zaplataenia, v tejto časti považoval návrh navrhovateľa nedôvodný. Navrhovateľ si sumu 189,- Eur uplatnil ako zmluvnú pokutu. Tvrdil, že na túto mu vznikol nárok tým, že odporcovi za zľavnenú kúpnu cenu poskytol mobilné zariadenie, aby mohol využívať navrhovateľom poskytované telekomunikačné služby, pričom toto zariadenie malo hodnotu vyššiu. Zaviazal sa preto zmluvou zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 mesiacov s tým, že bude riadne platiť faktúry, čo ale nerobil. Zmluvu vrátane jej dodatku vypracoval navrhovateľ bez toho, aby odporca ako spotrebiteľ mohol nejakým podstatným spôsobom doceliť zmenu jej podmienok. Ide o tzv. formulárovú zmluvu, vopred pripravenú, pripravenú vopred pre neurčitý okruh spotrebiteľov. Nejde o individuálne dojednanú zmluvu odporcom. Navrhovateľ ako jej autor určil, čo všetko v zmluve bude, v akom znení, v akom dojednaní. Na to, aby si navrhovateľ mohol uplatniť nárok na zaplataenie zmluvnej pokuty dôvodne, musel preukázať, že dojednanie o zmluvnej pokute je platným právnym úkonom a to aj z hľadiska jeho určitosti, jasnosti a zrozumiteľnosti. Uvedené ale navrhovateľ nepreukázal. Nepreukázal existenciu platne dojednanej zmluvnej pokuty. Nepreukázal, teda svoju aktívnu legitímáciu na jej zaplataenie. Nepreukázal ani pasívnu legitímáciu odporcu, lebo nepreukázal, že je nositeľom povinnosti zaplataiť mu zmluvnú pokutu. Navrhovateľ v tomto smere svoje dôkazné bremeno neunesol. Dojednanie o zmluvnej pokute je obsiahnuté v dodatku ku zmluve (č.l. 12), konkrétne v č.l. 2 bod 2.5 písm. a/ a b/ dodatku. Ide ale o absolútne neplatné dojednanie s poukazom na ust. § 37 Obč. zák. Tak ako je text o zmluvnej pokute naformulovaný, je absolútne nejasný, neurčitý a teda aj nezrozumiteľný. Každý právny úkon (a navyiac ak sa týka dvojstranných právnych úkonov ako sú spotrebiteľské zmluvy, kde spotrebiteľ má oproti dodávateľovi, ktorý disponuje spravidla kompletným právnym servisom ako je tomu aj u navrhovateľa, nevýhodu v tomto smere) musí byť formulovaný tak jasne, určite a zrozumiteľne, aby nebol potrebný k tomu nejaký podrobný výklad, či objasňovanie, čo ktorý výraz, slovné spojenie, či tá ktorá veta vlastne znamenajú a obsahujú. V danom prípade však navrhovateľ ako dodávateľ takto nepostupoval. Z textu dojednaní o zmluvnej pokute (bez dodatočného výkladu textu o zmluvnej pokute) nie je vlastne zrejmé, za akých konkrétnych podmienok, za aké konkrétne porušenie, v akom konkrétnom okamihu vzniká právo navrhovateľovi na zmluvnú pokutu a povinnosť odporcu ako spotrebiteľa zmluvnú pokutu uhradiť. Nie je ani zrejmé, bez nutnosti ďalšieho vysvetlenia, akú výšku, v ktorom čase porušenia má odporca akú zmluvnú pokutu uhradiť. Je pravdou, že podľa zákonných ustanovení stačí určiť v zmluve spôsob určenia zmluvnej pokuty, ale toto určenie by malo byť tak jasné, určité a zrozumiteľné, že nepotrebuje ďalší výklad. V danom prípade tomu tak nie je ani čo do spôsobu určenia zmluvnej pokuty. Aj spotrebiteľské zmluvy by mali byť vyvážené v právach a povinnostiach oboch zmluvných strán, aby tak bola naplnená zásada podľa ust. § 3 Obč. zák. o dobrých mravoch. V danej veci však tomu tak nie je. Navrhovateľ do zmluvy, jej dodatku ako aj všeobecných obchodných podmienok zapracoval niekoľko zmluvných povinností odporcu ako spotrebiteľa. V podstate skoro za každé porušenie zmluvných povinností zapracoval do zmluvy, v jej dodatku nárok navrhovateľa na zmluvnú pokutu. Na druhej strane nezpracoval do zmluvy a jej dodatku žiadnu zmluvnú pokutu pre seba ako dodávateľa, za prípadné jeho neplnenie si povinností zo zmluvy, za ich nedodržiavanie, alebo za ich porušenia. Navrhovateľ v zásade má právo zapracovať do zmluvy dojednanie o zmluvnej pokute, lebo toto právo mu zák. ust. § 544 Obč. zák. umožňuje. Ale v každom prípade musí pri takom dojednaní postupovať v súlade s dobrými mravmi, čo nerešpektoval. Postupoval jednostranne a spôsobil tak neprimeranú nerovnováhu práv a povinností oboch zmluvných strán vo svoj prospech a v neprospech odporcu ako spotrebiteľa. Takýmto spôsobom nielen konal v rozpore s dobrými mravmi, ale v podstate obchádzal aj zákon a tak je jeho právny úkon - dojednanie o zmluvnej pokute absolútne neplatným právnym úkonom aj podľa ust. § 39 Obč. zák. s poukazom na ust. § 3/ Obč. zák. Na dôvod absolútnej neplatnosti právneho úkonu je súd povinný prihliadnuť zo zákona a to bez ohľadu, či sa jej niekto dovoľáva alebo nie. Keďže navrhovateľ existenciu platnej dohody o zmluvnej pokute nepreukázal, je jeho návrh čo do zmluvnej pokuty nedôvodný. S plnením žiadanej zmluvnej pokuty sa preto odporca nemohol dostať do omeškania. Nedôvodné sú tak aj úroky z omeškania z nedôvodnej sumy. V nedôvodnej časti

bol návrh navrhovateľa zamietnutý. O trovách konania potom rozhodol podľa ust. § 142 ods. 2/ O.s.p. a ust. § 150 ods. 2/ O.s.p., pretože obaja účastníci mali v konaní čiastočný úspech a neúspech a ide o drobný spor a jednoduchú vec.

Proti tomuto rozsudku, s výnimkou vyhovujúceho výroku, podal prostredníctvom svojho právneho zástupcu odvolanie navrhovateľ, ktorým sa domáhal, aby odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej časti zmenil tak, že návrhu v celom rozsahu vyhovie, resp. tento zruší a vráti súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. Zároveň si uplatnil náhradu trov prvostupňového a odvolacieho konania, ktoré vyčíslil celkovou sumou 88,34 Eur. Ako odvolacie dôvody uviedol, že rozhodnutie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci a že prvostupňový súd nesprávne vec právne posúdil tým, že nepoužil správne ustanovenie právneho predpisu a nedostatočne zistil skutkový stav. Za podstatný dôvod nesprávnosti napadnutého rozhodnutia odvolateľ považoval fakt, že súd nepristúpil ex offio k posudzovaniu zmluvných podmienok v zmysle predpisov na ochranu spotrebiteľa a nevysporiadal sa so základnými požiadavkami stanovenými Občianskym zákonníkom, Smernicou Rady č. 93/13/EHS ako aj judikatúrou ESD. Povinnosťou súdu bolo najskôr skúmať to, či nebola daná podmienka daná individuálne a či ňou zároveň bola spôsobená značná nerovnováha v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa s ohľadom na všetky okolnosti.

Poukázal na čl. 3 Smernice Rady 93/13/EHS poukázal na to, že súd sa nedostatočne zaoberal okolnosťami, za ktorých bol posudzovaný dodatok uzatvorený, najmä či nebola daná podmienka dojednaná individuálne a či ňou bola zároveň spôsobená značná nerovnováha v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa vzhľadom na všetky okolnosti. Zdôraznil, že odporca porušil svoju základnú povinnosť vyplývajúcu mu zo zmluvy o pripojení a z dodatkov tým, že nezaplatil vyúčtovanú cenu za poskytnuté služby, čo bolo v konaní preukázané. Dôvodom uzatvorenia dodatkov k zmluve bola pre odporcu možnosť získať za veľmi výhodnú cenu mobilný telefón a zariadenie, za ktoré by v prípade kúpy v rámci maloobchodných cien musel zaplatiť omnoho vyššiu cenu. Zároveň mohol získať ďalšie zvýhodnenie v cenách za telekomunikačné služby oproti platnému cenníku. Výška zmluvnej pokuty pritom závisela predovšetkým od ceny za dohodnutý telefón. Súd sa nezaoberal skutočnosťou, že daný mobilný telefón mohol odporca kúpiť rovnako aj bez akejkoľvek hrozby sankcie za nedodržanie riadneho plnenia svojich povinností počas doby viazanosti, resp. ak nechcel byť viazaný hrozbou sankcie v takejto výške, mohol si vybrať lacnejší mobilný telefón, taktiež za symbolickú cenu, s ktorým by bola spojená zmluvná pokuta v nižšej sume. Možnosťou voľby a prispôbenia si zmluvných podmienok podľa vlastných možností je podľa názoru odvolateľa jednoznačne zabezpečená individuálnosť dohody medzi oboma stranami, kedy spotrebiteľ má možnosť ovplyvniť obsah zmluvných podmienok. Pri posudzovaní podmienky, ktorá bola v zmluve uvedená na základe individuálneho rozhodnutia spotrebiteľa, je aplikácia ustanovení o neprijateľných podmienkach vylúčená. V tejto súvislosti poukázal na stanovisko ESD vo viacerých rozhodnutiach napríklad C 173/08 Nadväzne odvolateľ vyslovil názor, že vzhľadom na skutkové okolnosti daného prípadu, pri uzatváraní zmluvy mal spotrebiteľ dostatočnú vyjednávaciu silu a mohol vplývať na obsah dodatkov aj pokiaľ ide o zmluvnú pokutu. Zdôraznil, že na účely ochrany spotrebiteľa musí vnútroštátny súd vo všetkých prípadoch a bez ohľadu na pravidlá vnútroštátneho práva stanoviť, či sporné ustanovenie bolo alebo nebolo predmetom individuálnej dohody medzi dodávateľom a spotrebiteľom.

Pokiaľ ide o značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán, ako ďalší znak neprijateľnosti podmienok považoval za nevyhnutné prihliadať na nerovnováhu založenú samotným uzatvorením dodatku a to v prospech spotrebiteľa s prihliadnutím na výhodu symbolickej kúpnej ceny, ktorú získava uzatvorením dodatku. Z rozhodnutia Najvyššieho súdu SR 33Obo 934/2004 zdôraznil, že dojednanie o zmluvnej pokute je vyvážené tým, že ani v prípade kedy k dosiahnutiu zmluvou sledovaného cieľa nedôjde výlučne v dôsledku porušenia zmluvnej povinnosti žalovaného, nenáleží žalobkyni právo na dohodnutú odmenu a preto dospel k záveru, že práva a povinnosti zmluvných strán sú v rovnováhe. Poukázal tiež na ďalšie rozhodnutie NS ČR č. 33Cdo 3053/2007, z ktorého zdôraznil, že dojednanie o zmluvnej pokute nezakladá nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech žalovaných, keď nevýhodnosť dojednania o odmene pre žalobkyňu je vyvažovaná práve povinnosťou žalovaných po dobu trvania v sprostredkovateľskej zmluve nepreviesť bez dohody bez sprostredkovateľov predmet následnej zmluvy o prevode, k čomu má slúžiť zmluvná pokuta nútiaca žalovaných k splneniu dohodnutej povinnosti. Odvolateľ poukázal tiež na to, že prvostupňový súd opomenul zisťovať, či v danom prípade mohol alebo nemohol odporca individuálne ovplyvniť zmluvnú podmienku a opomenul aplikovať čl. 4 ods. 1 Smernice 93/13/EHS, v zmysle ktorej nekalosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy. V dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné

podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí. Zdôraznil, že zmluvná pokuta ako forma paušalizovanej náhrady škody znamená, že bez ohľadu na výšku spôsobenej škody uplatnenie zmluvnej pokuty je dôvodné bez potreby zisťovania alebo odôvodňovania spôsobenej škody. Obdobne poukázal aj na to, že navrhovateľ, ale odporca konal v rozpore s dobrými mravmi, keď na základe dodatku k zmluve nadobudol mobilný telefón za symbolickú cenu 1,- Eur, pričom dohodnuté zmluvné povinnosti si nesplnil. V tejto súvislosti poukázal na rozhodnutie NS ČR sp. zn. 31 Odo 174/2005 a 32 Cdo 150/2007.

Odporca odvolací návrh nepodal, k doručenému odvolaniu navrhovateľa sa písomne nevyjadril.

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 prípustný odvolací dôvod (§ 205 ods. 2 písm. b) a f) O.s.p.), preskúmal rozhodnutie v napadnutej časti 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 odvolanie nie je dôvodné a boli splnené podmienky pre potvrdenie rozsudku v napadnutej časti.

Vzhľadom na rozsah navrhovateľom podaného odvolania, rozsudok prvostupňového súdu sa vo vyhovujúcej časti stal právoplatným, predmetom prieskumu odvolacieho súdu potom bola tá časť rozsudku, ktorým bol návrh vo zvyšku v časti zaplata zmluvnej pokuty zamietnutý vrátane závislého výroku o náhrade trov konania.

Z obsahu spisu vyplýva, že na základe zmluvy o pripojení číslo č. A6645680 uzatvorenej medzi navrhovateľom a odporcom navrhovateľ odpredal odporcovi telekomunikačné zariadenie značky HTC Desire C black za dohodnutú kúpnu cenou s dohodnutou zmluvnou pokutou 189,- Eur podľa dodatku k tejto zmluve.

Odporca neuhradil faktúry za elektronické komunikačné služby za obdobie 2012/12 - 2013/01.

V zmysle čl. 2, bod. 2.5 dodatku ku zmluve písm. b) ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 Dodatku poruší svoju povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku a po celú dobu viazanosti užívať bez prerušenia Služby prostredníctvom SIM karty alebo Účastník poruší svoju povinnosť neuskutočniť žiadny taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti Zmluvy a/alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na to, či skutočne dôjde k ukončeniu Dodatku alebo Zmluvy), je Účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 189,- Eur, pričom pokiaľ k porušeniu povinnosti dôjde v období posledných šiestich mesiacov pred uplynutím doby viazanosti (ďalej tiež „Druhá časť doby viazanosti“), výška zmluvnej pokuty sa bude postupne podľa nižšie uvedených pravidiel znižovať v závislosti od toho koľko mesiacov má ešte uplynúť od okamihu porušenia zmluvnej povinnosti do konca doby viazanosti. Výška zmluvnej pokuty platnej pre Druhá časť doby viazanosti sa vypočíta tak, že sa počet celých mesiacov medzi posledným dňom doby viazanosti a okamihom porušenia povinnosti (pokiaľ tento nastal počas Druhej časti doby viazanosti) sankcionovanej zmluvnou pokutou vynásobí číslom, ktoré má v čitateli výšku zmluvnej pokuty, ako je táto uvedená v predchádzajúcej vete, a v menovateli číslo šesť. Výsledná suma zmluvnej pokuty získaná podľa pravidiel uvedených v predchádzajúcich dvoch vetách sa zaokrúhľuje na celé eurocenty nadol. Zmluvná pokuta (resp. v prípade, že sa výška zmluvnej pokuty počas doby viazanosti od určitého okamihu postupne znižuje, platí toto ustanovenie pre zmluvnú pokutu, v jej výške, ako je táto stanovená pre obdobie pred Druhou časťou doby viazanosti) predstavuje rozdiel medzi bežnou maloobchodnou (spotrebiteľskou) cenou MT bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH (uvedenou v čl. 1 bode 1.2 v kolónke označenej číslom 9) a Kúpnu cenou, t.j. kúpnu cenou s DPH, za ktorú Podnik predal MT Účastníkovi, (uvedenou v čl. 1 bode 1.2 v kolónke označenej číslom 4). Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne Podniku samotným porušením povinnosti Účastníka a to v okamihu porušenia povinnosti Účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany Podniku (napr. odstúpením od Zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania Služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písm. c) tohto článku).

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 včítane jej dodatku s vyššie citovanými zákonnými ustanoveniami je nesporné a prvostupňový súd v preskúmanom rozsudku správne uzavrel, že právny vzťah založený predmetnými zmluvami medzi navrhovateľom, ktorý pri uzatváraní a plnení zmluvy konal v rámci predmetu svojej obchodnej, resp. inej podnikateľskej činnosti ako dodávateľom v zmysle § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka a ako podnikom v zmysle § 43 cit. zák. č. 610/2003 Z.z. a na druhej strane odporcom, ktorý pri uzatváraní a plnení predmetnej zmluvy nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti a bol teda spotrebiteľom 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, nevylučuje uplatňovanie tohto článku na zvyšok zmluvy, ak celkové hodnotenie zmluvy naznačuje, že aj napriek tomu ide o predbežne formulovanú štandardnú zmluvu. Keď predajca alebo dodávateľ vznesie námietku, že štandardná podmienka bola individuálne dohodnutá, musí o tom podať dôkaz. Podľa bodu 3 príloha smernice obsahuje indikatívny a nevyčerpávajúci zoznam podmienok, ktoré sa môžu považovať za nekalé.

V zmysle čl. 4 cit. smernice bez toho, aby boli dotknuté ust. čl. 7, nekalosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy, v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy, alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí.

Podľa čl. 6 bod 1 členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva neboli záväzné pre spotrebiteľa a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.

Podľa čl. 7 bod 1 členské štáty zabezpečia, aby v záujme spotrebiteľov a subjektov hospodárskej súťaže existovali primerané a účinné prostriedky, ktoré by zabránili súvislému uplatňovaniu nekalých podmienok v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľmi zo strany predajcov alebo dodávateľov.

Podľa prílohy tejto smernice bod 1. písm. e) medzi podmienky uvedené v čl. 3 ods. 3 okrem iných patrí i podmienka vyžadovať od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako náhradu.

Ako prvé odvolateľ namietal podľa neho nesprávny záver prvostupňového súdu, že predmetná zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve nebola individuálne dojednaná.

Z obsahu zmluvy uzavretej medzi účastníkmi a jej dodatku vyplýva, že text zmluvy a dodatku bol vopred pripravený dodávateľom pre neurčitý počet budúcich spotrebiteľov, zmluva bola pripravená vopred v podobe predbežne formulovanej tzv. typovej, resp. štandardnej zmluvy, pričom do zmluvy a jej dodatkov sa dopisovali iba údaje individualizujúce spotrebiteľa a ním vybraný mobilný telefón, resp. koncové zariadenie, účastnícky program a služby. Odporca ako spotrebiteľ mal síce zrejme možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpisom zmluvy, ale nesporné nemohol ovplyvniť ich obsah. Zmluvné dojednania obsiahnuté v uvedených zmluvách a ich dodatkoch preto s poukazom na cit. ust. § 53 ods. 2 OZ i čl. 3 bod 2 smernice, nemožno považovať za individuálne dojednané. Je nesporné, že odporca ako spotrebiteľ nemal žiadnu reálnu možnosť ovplyvniť obsah vopred dodávateľom navrhnutých a v predloženej zmluve fixne formulovaných dojednaní o zmluvnej pokute. Mohol iba zmluvu ako celok odmietnuť alebo ju prijať a podrobiť sa teda tak i dodávateľom nanútenému dojednaniu o zmluvnej pokute. Dôkazné bremeno preukázať, že dojednanie o zmluvnej pokute bolo individuálne dohodnuté pritom v zmysle cit. § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka (i čl. 3 bod 2 cit. Smernice 93/13/EHS), bolo na navrhovateľovi ako dodávateľovi. Navrhovateľ ale v konaní individuálne dojednanie zmluvnej pokuty nepreukázal a preto bolo nevyhnutným v súlade s ust. § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka predmetnú zmluvnú podmienku nepovažovať za individuálne dojednanú.

Samotná skutočnosť, že odporca ako spotrebiteľ mal možnosť vybrať si z viacerých navrhovateľom ako dodávateľom ponúkaných mobilných telefónov, resp. ponúkaných benefitov vo forme zvýhodnených účastníckych programov 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, resp. ponúkaných benefitov vo forme zvýhodnených účastníckych programov, pričom pri kúpe lacnejšieho by bola i zmluvná pokuta nižšia.

S poukazom na vyššie uvedené, odvolací súd uzatvára, že predmetné zmluvné podmienky v podobe dojednaní o zmluvnej pokute rozhodne neboli individuálne dojednané a preto táto odvolacia námietka navrhovateľa neobstojí.

Ako druhé odvolateľ namietal záver prvostupňového súdu, že došlo k značnej nerovnováhe v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a tým k naplneniu ďalšieho znaku neprijateľnosti podmienok, pričom poukázal na ďalšie podmienky uzavreté v zmluvách, resp. dodatkoch, ktoré sú s prihliadnutím na výhody, ktoré nimi spotrebiteľ získal, naopak v prospech spotrebiteľa.

Je pravdou, že v zmysle čl. 4 Smernice 93/13/EHS bod 1 je potrebné nekalosť zmluvných podmienok hodnotiť so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí. Odvolací súd pritom nepopiera možnosť i v spotrebiteľskej zmluve dojednať zmluvnú pokutu ako sankciu za nesplnenie zmluvných povinností spotrebiteľa. Podstatným ale je, aby zmluvná pokuta dojednaná v spotrebiteľskej zmluve bola primeraná. Táto podmienka ale v danom prípade i podľa názoru odvolacieho súdu zhodného s prvostupňovým, splnená nebola.

Ako bolo už uvedené vyššie, v zmysle čl. 2 bod 2.5 dodatku sa odporca zaviazal, že vzhľadom na výšku cenového zvýhodnenia poskytovaného účastníkovi na základe tohto dodatku by v prípade porušenia niektorej z povinností účastníka uvedenej v bode 1 alebo 2 tohto článku dodatku (najmä no nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku mať nepretržite aktívovaný niektorý z uvedených účastníckych programov, nezotrvanie v zmluvnom vzťahu, žiadosť o ukončenie zmluvného vzťahu, pokles výšky mesačného poplatku alebo súčtu mesačných poplatkov za účastnícke programy pod úroveň stanovenú v bode 2 tohto článku, pri uzatvorení dodatku, atď.) je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 189,- Eur, pokiaľ nie je nižšie výslovne uvedené inak. Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne podniku samotným porušením povinnosti účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany podniku (napr. odstúpením od zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania služieb).

Z obsahu zmluvy i jej dodatku vyplýva, že odporca ako spotrebiteľ mal možnosť používať poskytované služby v rámci ním zvoleného účastníckeho programu za zvýhodnenú cenu. Avšak i po zohľadnení týchto výhod získaných na základe predmetnej spotrebiteľskej zmluvy odporcom ako spotrebiteľom, sa odvolací súd zhoduje s názorom prvostupňového, že dojednaná zmluvná pokuta ako sankcia za porušenie zmluvných povinností odporcom ako spotrebiteľom, je neprimerane vysoká, v dôsledku čoho je neprijateľnou zmluvnou podmienkou, a preto je neplatná.

Vzhľadom na hodnotu cenového zvýhodnenia účastníckeho programu musí byť skutočná hodnota tohto zvýhodnenia fakticky zaplatená spotrebiteľom postupne v cenách poskytnutých služieb a garantovať tak návratnosť prostriedkov investovaných do zľavy poskytovaných služieb, s prihliadnutím na to, že navrhovateľ ako dodávateľ je podnikateľom, ktorý podniká za účelom vytvárania zisku.

Odvolací súd sa v plnom rozsahu stotožňuje so záverom súdu prvého stupňa o neplatnosti dojednaní o zmluvnej pokute a ako neplatné sú pre spotrebiteľa teda odporcu nie záväzné.

Odvolací súd tiež poukazuje na to, že ochranu spotrebiteľa možno podriaďiť pod ústavný princíp rovnosti, ktorú možno ponímať ako rovnosť formálnu, ktorú má zabezpečiť zákonodarca pri tvorbe právneho poriadku alebo rovnosť faktickú, ktorá môže byť zabezpečená priamo zákonodarcom pri použití tzv. pozitívnej diskriminácie pri existencii faktickej nerovnosti alebo handicapu. Ale i tam, kde sa zákonodarca nevydal cestou vedomého zvýhodnenia slabšieho, aby dal prednosť rovnosti faktickej pred formálnou, ponecháva súdom, ktoré pozitívne právo aplikujú, priestor pre riešenie napätia medzi

neúplnosťou písaného práva a povahou konkrétneho prípadu cestou aplikácie ústavných princípov v materiálnom poňatí právneho štátu. Východiskom ochrany spotrebiteľa je potom postulát, podľa ktorého sa spotrebiteľ ocitá vo fakticky nerovnom postavení s profesionálnym dodávateľom a to s ohľadom na okolnosti, za ktorých dochádza k záväzkovému vzťahu, s ohľadom na väčšiu profesionálnu skúsenosť predávajúceho, lepšiu znalosť práva a ľahšiu dostupnosť právnych služieb a konečne so zreteľom na možnosť stanovovať zmluvné podmienky jednostranne cestou formulárových zmlúv.

Ústavný princíp rovnosti sa premieta i do súkromného práva a prejavuje sa v súkromnoprávných vzťahoch. Doktrína rovnosti v súkromnoprávných vzťahoch vyžaduje, že súkromné právo garantuje každému čo najširšiu mieru možnosti slobodného konania, avšak práve preto, že ju garantuje každému, musí ju zároveň u niektorých obmedziť, aby bola zaručená všetkým. Zo stretu autonómie vôle a z idey rovnosti potom vyplýva ochrana slabšej zmluvnej strany a to s cieľom dosiahnutia vyváženej pozície, teda spravodlivosti, ekvity, či rovnováhy zúčastnených záujmov. Vo vzťahoch, v ktorých vystupujú strany, ktorých pozície sú značne nerovnovážne sa nemožno uspokojiť s tým, že obom stranám budú poskytnuté rovnaké právne prostriedky, teda formálna rovnosť, lebo v skutočnosti nerovnosť východných prostriedkov spôsobuje i nerovnosť vo výsledku samotnom. Riešenie tejto situácie je v tom, že slabšej zmluvnej strane (typicky spotrebiteľovi) je priznaných viac práv a silnejšej zmluvnej strane (dodávateľovi) je uložených viac povinností. Účelom danej právnej úpravy je teda snaha o dosiahnutie skutočnej rovnováhy tým, že budú právne vyrovnané východiskové ekonomické informačné a iné rozdiely, ktoré medzi stranami panujú. Aby bola dosiahnutá rovnosť, je nutné nerovnosť východných pozícií korigovať rovnako nerovnou úpravou práv a povinností.

V pozitívnom práve sa potom ochrana spotrebiteľa premieta do podoby vyššej informačnej povinnosti dodávateľa, do práv spotrebiteľa odstúpiť od zmluvy, do podoby zákazu niektorých dojednaní v spotrebiteľských zmluvách, či do podoby príkazu v pochybnostiach o význame spotrebiteľských zmlúv vykladať ich pre spotrebiteľa najpriaznivejšie. Princíp autonómie vôle a princíp rovnosti je doplňovaný a korigovaný princípom ekvity či spravodlivosti. Keďže v spotrebiteľskom práve je dodávateľ vo fakticky výhodnejšom postavení, lebo má odbornú prevahu nad spotrebiteľom, tak okrem obmedzenia vyplývajúceho z vyššie uvedeného princípu rovnosti prostriedkov, možno od dodávateľa očakávať i vyžadovať, že sa vo vzťahu k spotrebiteľovi bude chovať vo všeobecnej polohe poctivo. Ak nepostupuje týmto spôsobom, spreneverí sa dôvere druhého účastníka zmluvného vzťahu v poctivosť svojho konania a takémuto nepoctivému konaniu nemožno poskytnúť právnu ochranu. V praxi sa zásada poctivosti prejavuje okrem iného i tým, že text spotrebiteľskej zmluvy má byť pre priemerného spotrebiteľa dostatočne čitateľný, prehľadný, logicky usporiadaný.

S poukazom na vyššie uvedené, potom prvostupňový súd správne v preskúmanom rozsudku návrh navrhovateľa v časti, v ktorej si uplatnil nárok na zmluvnú pokutu, v celom rozsahu ako nedôvodný zamietol.

Odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa vo zvyšku v napadnutej zamietajúcej časti včítane správneho závislého výroku o náhrade trov konania, ako vecne správny s použitím § 219 ods. 1 O.s.p. potvrdil.

V odvolacom konaní bol fakticky 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 podľa obsahu spisu odporcovi v odvolacom konaní žiadne trovy nevznikli, ale najmä si ich náhradu návrhom v zmysle § 151 ods. 1 O.s.p. neuplatnil, nebola mu náhrada trov odvolacieho konania priznaná.

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

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je možné podať odvolanie.