

Súd: Okresný súd Žilina
Spisová značka: 2C/143/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5112208228
Dátum vydania rozhodnutia: 01. 10. 2012
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Ján Rybárik
ECLI: ECLI:SK:OSZA:2012:5112208228.2

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Žilina v konaní pred samosudcom JUDr. Jánom Rybárikom, v právnej veci navrhovateľa: BL Telecom debt, s.r.o., so sídlom Šoltésovej 14, Bratislava, IČO: 45 535 108, právne zastúpený: SOUKENÍK - ŠTRPKA, s.r.o., so sídlom Šoltésovej 14, Bratislava, IČO: 36 862 711, proti odporcovi: H. R., nar. XX.X.XXXX, bytom Y. K. - B. č. XXX, o zaplatenie 47,80 eur s príslušenstvom, takto

rozhodol:

Súd návrh navrhovateľa o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 47,80 eur

z a m i e t a.

Žiaden z účastníkov n e m á právo na náhradu trov konania.

o d ô v o d n e n i e :

Navrhovateľ sa podaným návrhom domáhal zaplatenia zmluvnej pokuty vo výške 47,80 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9,50% p.a. zo sumy 47,80 eur od 5.4.2009 do zaplatenia a žiadal uhradiť aj trovy konania a trovy právneho zastúpenia. Svoj návrh odôvodnil tým, že ako postupník spoločnosti Slovak Telekom a.s., ako postupca uzavreli zmluvu o postúpení pohľadávok, predmetom ktorej bol odplätný prevod pohľadávok navrhovateľa uvedených v prílohe zmluvy vrátane pohľadávky voči odporcovi. Odporca ako záujemca uzavrel s právnym predchodcom navrhovateľa zmluvu o poskytovaní elektronickej komunikačnej služby. Odporca sa zaviazal riadne odoberať službu a platiť za ňu riadne a včas poplatky dohodnuté v aktuálnom cenníku. Povinnosťou odporcu bolo, v prípade nedodržania zmluvných povinností voči právnemu predchodcovi, uhradiť zmluvnú pokutu, ktorá bola dohodnutá v zmluve o pripojení. Účelom dojednania zmluvnej pokuty bolo naplnenie funkcie zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody, ktorá vznikne v dôsledku nesplnenia záväzku odporcu zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnou vzťahu. V uvedenom prípade je teda odporca sankcionovaný za to, že nesplnil svoju povinnosť riadne a včas uhrádzať cenu za poskytnuté služby, v dôsledku čoho musela byť jeho SIM karta vypojená z prevádzky. V ďalšom podaní na výzvu súdu uviedol, že zmluvná pokuta nezabezpečuje dlh žalovaného, ale zabezpečuje benefity, ktoré poskytol právny predchodca navrhovateľa odporcovi dotovaným mobilným telefónom, prípadne ďalšie benefity poskytované odporcovi na službách. Právny predchodca navrhovateľa poskytol telekomunikačné zariadenie - mobilný telefón za zľavnenú cenu. Odporca bola sankcionovaný len za to, že neuhradil splatné faktúry včas, ale aj za to, že nesplnil svoju povinnosť riadne a včas uhrádzať cenu za poskytnuté služby. Zmluvná pokuta plní aj preventívnu funkciu, pretože dojednanie o zmluvnej pokute odráža uvedený skutkový stav, nakoľko podnik chráni pred zneužívaním kúpy mobilného telefónu za akciovú cenu zo strany špekulatívnych zákazníkov. Vyslovil názor, že je potrebné posudzovať otázku prijateľnosti výšky zmluvnej pokuty v čase, kedy vznikol zmluvný vzťah medzi právnym predchodcom navrhovateľa a odporcom. Dohodnutá zmluvná pokuta nezabezpečuje uhradenie faktúr za poskytnuté telefónne služby a jej výška nie je ovplyvnená výškou nezaplatených faktúr za telefónne služby. Výška zmluvnej pokuty

závisí od hodnoty poskytnutých benefitov v čase uzavretia zmluvy. Výška zmluvnej pokuty je teda závislá od rizika, ktoré môže právnomu predchodcovi navrhovateľa vzniknúť v prípade, ak odporca načerpá všetky benefity a nezaplatí právnomu predchodcovi navrhovateľa žiadnu platbu.

Odporcovi bola uložená zmluvná pokuta vo výške 47,80 eur. Odporcovi bol poskytnutý program Relax 60 za zľavnený mesačný paušál a to po dobu 12 mesiacov od účinnosti zmluvy o pripojení.

Odporca sa písomne k návrhu navrhovateľa nevyjadril, nezúčastnil sa ani pojednávania i napriek tomu, že termín pojednávania si prevzal, o čom svedčí poštová doručka zo dňa 4.9.2012. Navrhovateľ sa písomne ospravedlnil a žiadal, aby sa pojednávalo v jeho neprítomnosti.

Súd na pojednávaní vykonal dokazovanie v neprítomnosti účastníkov konania v zmysle § 101 ods. 2/ O.s.p., oboznámil sa s návrhom, so zmluvou o pripojení, faktúrou, všeobecnými podmienkami o poskytovaní služieb, ďalšími listinnými dôkazmi a zistil nasledovné.

Zo zmluvy o pripojení uzavretej medzi T- Mobile Slovensko a.s., a odporcom zo dňa 15.2.2008 mal súd preukázaný záväzkový vzťah medzi právnym predchodcom navrhovateľa, ktorým sa zaviazal odporcovi poskytnúť telekomunikačné elektronické služby. Bolo to v programe Relax 60. Odporca sa zaviazal na dobu 12 mesiacov zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom a pre prípad porušenia povinnosti sa zaviazal zaplatiť zmluvnú pokutu v tom čase vo výške 1.440,-Sk.

Z pripojenej faktúry zo dňa 15.3.2009 zistil, že odporcovi bola účtovaná suma 47,80 eur splatná 5.4.2009, označená ako faktúra za zúčtovacie obdobie od 15.2.2009 do 14.3.2009 (zmluvná pokuta).

Ďalšie listinné dôkazy ohľadne záväzkového vzťahu, okrem všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb spoločnosti, neboli zo strany navrhovateľa produkované, okrem jeho písomných vyjadrení ohľadom zmluvnej pokuty. Z pripojených listinných dôkazov nebolo možné zistiť aký telefón získal odporca, resp. aké benefity mu boli poskytnuté zo strany navrhovateľa. Spisový materiál obsahuje len, ako to bolo už vyššie konštatované, zmluvu o pripojení, pripojenú faktúru a všeobecné podmienky a písomné vyjadrenia navrhovateľa, z ktorých však nie je zrejmé aký telefón bol poskytnutý odporcovi resp. aké benefity.

Podľa § 132 O.s.p., dôkazy súd hodnotí podľa svojej úvahy, a to každý dôkaz jednotlivo a všetky dôkazy v ich vzájomnej súvislosti; pritom starostlivo prihliada na všetko, čo vyšlo za konania najavo, včítane toho, čo uviedli účastníci.

Podľa § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z. z., o elektronických komunikáciách, zmluvou o pripojení sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebný prístup k verejnej telefónnej sieti alebo k inej verejnej sieti a sprístupniť súvisiace služby. Súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a tarifa.

Podľa § 43 ods. 2 zákona č. 610/2003 Z. z., o elektronických komunikáciách, podstatnými časťami zmluvy o pripojení sú dohodnutý druh verejnej služby, miesto 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.

Podľa § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z. z., o elektronických komunikáciách, podnik má právo na zaplatenie ceny za poskytnutú verejnú službu podľa tarify, ak jej vyúčtovanie doručil účastníkovi najneskôr do troch mesiacov od posledného dňa zúčtovacieho obdobia; to neplatí pri vyúčtovaní predplatených služieb.

Podľa § 43 ods. 5 písm. b/ zák. č. 610/2003 Z.z. podnik môže odstúpiť od zmluvy o pripojení, ak účastník nezaplatil cenu za poskytnutú službu ani do 45 dní po dni splatnosti.

Súd sa ďalej zaoberal uplatnením nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty dohodnutej v ust. bodu 3 v zmluve o pripojení.

V zmysle tohto bodu 3 zmluvy o pripojení v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka (najmä hociktorej povinnosti uvedenej v bode 2. tejto zmluvy alebo v článku III., bod 3.6.všeobecných podmienok, alebo v článku V. bod 5.2. písmeno a/ až c/ všeobecných podmienok) a následného vypojenia SIM karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 1.440,-Sk. Zaplatením zmluvnej pokuty podľa tohto dodatku nezaniká právo podniku na náhradu škody v plnom rozsahu, ktorá mu vznikla porušením povinností, na ktorú je viazaná daná zmluvná pokuta. Účastník je zároveň povinný uhradiť podniku náhradu škody presahujúcu sumu zmluvnej pokuty.

Na tomto mieste je potrebné podotknúť, že medzi zmluvnými stranami bola podpísaná zmluva o pripojení spoločne so všeobecnými podmienkami k zmluve o pripojení. Medzi účastníkmi neboli podpisované ďalšie dokumenty, ako to bolo napr. v iných prípadoch dodatky k zmluve o pripojení.

Súd mal z vykonaného dokazovania preukázané, že medzi účastníkmi, právnym predchodcom navrhovateľa a odporcom vznikol záväzkovo právny vzťah uzavretím zmluvy o pripojení na základe zákona o elektronických komunikáciách. Na základe zmluvy sa navrhovateľ zaviazal poskytovať odporcovi telekomunikačné a elektronické služby v dohodnutom programe Relax 60 spolu s dohodnutými aktivovanými službami. Zároveň dodatkom k zmluve uzavretým tohto istého dňa odpredal odporcovi zľavnený mobilný telefón (v zmluve o pripojení nie je uvedený o aký telefón sa jednalo). Odporca sa zaviazal využívať služby právneho predchodcu navrhovateľa najmenej po dobu 12 mesiacov.

Čo sa týka uplatneného nároku navrhovateľ na zmluvnú pokutu v tejto súvislosti súd konštatuje, že táto bola dohodnutá medzi účastníkmi v samotnej zmluve o pripojení a to v bode 3. Súd sa ďalej zaoberal posúdením nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty v súlade s judikatúrou súdov s prihladením na judikatúru Súdneho dvora EÚ (ESD). V tomto kontexte nemohol opomenúť zverejnené rozhodnutie KS v Prešove sp. zn. 6Co/91/2011, ktorý v obdobnej veci u iného operátora - poskytovateľa telekomunikačných služieb, zamietol nároky zo zmluvnej podmienky s obdobou úpravou vzhľadom na právoplatný rozsudok, ktorým bolo rozhodnuté o neplatnosti dohody o zmluvnej pokute z dôvodu neprijateľnosti takejto zmluvnej podmienky.

V rozhodnutí daný odvolací súd uviedol, že s ohľadom na relevantnú judikatúru Súdneho dvora EÚ by nemali byť žiadne pochybnosti o povinnosti súdu zbaviť spotrebiteľa neprijateľnej zmluvnej podmienky a jej poškodzujúcich účinkov: Členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzavretých 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 (č.l. 6 ods. 1/ Smernice). Ustanovenie článku 6 ods. 1/ sa má považovať za kogentné ustanovenie a ochrana pred neprijateľnými podmienkami sa má poskytnúť v režime pravidiel verejného poriadku (Uznesenie Súdneho dvora C-76/10 POHOTOVOSTĚ/Korčkovská, bod 50), teda pravidiel, na ktorých rešpektovaní musí štát bezvýhradne trvať a ktorých rešpektovanie je povinný vždy a za každých okolností vyžadovať. Ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách vychádza z predpokladu, že spotrebiteľ je z hľadiska informovanosti a z hľadiska vyjednávacej pozície v slabšom postavení a má spravidla na výber buď zmluvu vopred naformulovanú dodávateľom akceptovať so všetkými formulárovými klauzulami, alebo ju odmietnuť. Možnosť zmeny štandardných podmienok zo strany spotrebiteľa je len iluzórna a je zrejme, že ide o rovnosť len formálnu. Aby sa dosiahla faktická rovnosť, je možné dosiahnuť to len vonkajším zásahom (porov. rozsudky Mostaza Claro, C 168/05, bod 25, Océano Grupo Editorial SA C 240/98-C 244/98).

Nakoľko bolo v obdobnej veci viacej krát judikované a právoplatne rozhodnuté o neprijateľnosti zmluvnej podmienky, ktorou bola dohodnutá zmluvná pokuta v pevnej výške bez ohľadu na charakter a závažnosť porušenia povinnosti, ako aj dôležitosť zabezpečovanej povinnosti, súd sa vo svojom rozhodnutí musí vyrovnáť aj s rozhodnutiami, v ktorých došlo k právoplatnému rozhodnutiu o neprijateľnosti zmluvnej podmienky.

Súd v tomto prípade pri riešení veci poukazuje na množstvo právoplatných rozsudkov súdov SR a zároveň poukazuje na rozhodnutia a závery ESLP vyslovené v súvislosti s rozdielnym rozhodovaním súdov v obdobnej veci. Všeobecne ESLP priznal, že možnosť existencie kolidujúcich súdnych rozhodnutí je prirodzenou črtou každého súdneho systému, ktorý je založený na systéme súdov prvej inštancie a odvolacích súdov s právomocou na území ich teritoriálnej jurisdikcie a takéto rozchádzanie sa judikatúry môže vzniknúť aj na tom istom súde. Samo o sebe to nemôže byť považované za rozpor s dohovorom s poukazom na rozhodnutie vo veci Santos Pinto v. Portugal, č. 39005/04, § 41, 20. máj 2008. ESLP však poukázal na to, že kolidujúce rozhodnutia nesmú porušovať požiadavku spravodlivosti konania obsiahnutého v čl. 6 ods. 1 dohovoru. Ďalej konštatoval, že rozhodnutia súdov musia byť založené na princípe právnej istoty, ktorý je zahrnutý vo všetkých článkoch dohovoru a predstavuje jeden zo základných aspektov panstva práva. Neistota - nech je právna, administratívna alebo vyplývajúca z aplikovaného postupu orgánov - je faktorom, ktorý musí byť braný do úvahy pri skúmaní postupu štátu a v tejto súvislosti ESLP niekoľko krát zopakoval, že právo na spravodlivé súdne konanie sa má vykladať vo svetle preambuly k dohovoru, v ktorej je panstvo práva vyhlásené za súčasť spoločného dedičstva zmluvných štátov. Teda jedným zo základných aspektov panstva práva je princíp právnej istoty (pozri *Brumărescu v. Romania* [Veľká komora], č. 28342/95, § 61, ECHR 1999-VII), ktorý okrem iného garantuje určitú stabilitu právnej situácie a prispieva k dôvere verejnosti k súdom. Pretrvávajúca existencia kolidujúcich súdnych rozhodnutí môže naopak vytvoriť stav právnej neistoty, pravdepodobne znížiť dôveru verejnosti voči súdnemu systému, pretože dôvera je nepochybne jedným zo základných komponentov štátu založeného na panstve práva. Prvok súdneho výkladu práva pri obdobných skutkových okolnostiach a právnom posúdení nemôže byť svojvoľne a neodôvodnene odlišný.

Z vyššie uvedených dôvodov súd považoval za nevyhnutné, aby zaujal stanovisko k aktuálnej rozhodovacej činnosti súdov a vysporiadal sa s otázkou prijateľnosti alebo neprijateľnosti zmluvnej podmienky, ktorou došlo k dohode o zmluvnej pokute. Je zrejmé, že časť súdov SR zmluvné pokuty označuje za neprijateľnú podmienku, časť súdov priznáva operátorom resp. navrhovateľovi i zmluvné pokuty.

Podľa ustanovenia § 52 ods. 1 OZ: Spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom.

Podľa ustanovenia § 53 ods. 1 OZ: Spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len "neprijateľná zmluvná podmienka"). To neplatí, ak ide o predmet plnenia, cenu plnenia, alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dohodnuté.

Podľa ustanovenia § 53 ods. 2 OZ: Za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah.

Podľa ustanovenia § 53 ods. 3 OZ: Ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

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

Podľa ustanovenia § 53 ods. 5 OZ: Neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa ustanovenia § 153 ods. 3 OSP: Súd môže v rozsudku, ktorý sa týka sporu zo spotrebiteľskej zmluvy, aj bez návrhu vysloviť, že určitá podmienka používaná v spotrebiteľských zmluvách dodávateľom je neprijateľná.

Podľa ustanovenia § 153 ods. 4 OSP: 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 zadost'učinenie, súd aj bez návrhu výslovne uvedie túto zmluvnú podmienku vo výroku rozhodnutia.

Súd považuje za nepochybné, že navrhovateľ právo na zmluvnú pokutu odvíja od ustanovenia § 544 ods. 1 OZ a od dohody, ktorá je súčasťou spotrebiteľských zmlúv (zmluvy o pripojení a dodatku k zmluve), ktoré ako typové zmluvy sú uzatvárané vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy a teda i dojednanie o zmluvnej pokute podstatným spôsobom neovplyvňuje. Uplatnenie výberu kúpou iného MT alebo výberom nižšieho alebo vyššieho paušálu (predplatených služieb) nemožno považovať za možnosť ovplyvnenie obsahu zmluvy ani vo výške zmluvnej pokuty. Nejde teda o individuálne dojednané zmluvné ustanovenie (§ 53 ods. 2 OZ). Navrhovateľ ako dodávateľ zmluvnú pokutu s odporcom ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával, pretože zmluvná pokuta je dojednaná za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách, navrhovateľ menil len výšku zmluvnej pokuty aplikáciou jedného z viacerých variantov (7.500,-Sk, 10.000,-Sk,- dokonca aj 20.000,-Sk v závislosti od rozdielu ceny zľavneného mobilného telefónu voči bežnej predajnej cene, prípadne cene predplatených služieb).

Je nepochybné, že navrhovateľ (jeho právny predchodca) pri uzatvorení zmluvy vystupoval ako dodávateľ s poukazom na predmet podnikania (viď výpis z Obchodného registra na spoločnosť navrhovateľa a vymedzený predmet činnosti) a odporca vystupoval ako spotrebiteľ, pretože pri uzatváraní zmluvy nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo podnikateľskej činnosti (§ 52 ods. 3, 4 OZ). Vzťahy medzi účastníkmi na základe zmlúv vznikli v dobe, kedy Slovenská republika už transformovala do právneho poriadku Smernice EÚ v oblasti ochrany spotrebiteľa. Východiskom spotrebiteľskej ochrany je postulát, podľa ktorého sa spotrebiteľ ocitá vo fakticky nerovnom postavení s profesionálnym dodávateľom, a to s ohľadom na okolnosti, za ktorých dochádza ku kontraktácii, s ohľadom na väčšiu profesionálnu skúsenosť predávajúceho, lepšiu znalosť práva a ľahšiu dostupnosť právnych služieb a konečne so zreteľom na možnosti stanovovať zmluvné podmienky jednostranne cestou formulárových zmlúv. Základným princípom spotrebiteľských zmlúv je zásada, podľa ktorej nesmú obsahovať neprijateľnú podmienku, teda také zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, a to pod sankciou absolútnej neplatnosti takejto podmienky. Z hľadiska posúdenia nekalých podmienok v spotrebiteľských zmluvách Smernica Rady 93/13 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách si stanovila práve za cieľ vyvážiť faktickú nerovnováhu medzi dodávateľom a spotrebiteľom pozitívnym zásahom štátu.

Nepochybne je právom navrhovateľa ako poskytovateľa služieb zabezpečiť splnenie povinnosti odberateľa služieb - zákazníka, pričom zmluvná pokuta je jedným z vhodných inštitútov. Predmetom zabezpečenia v prejednávanej veci bola povinnosť odporcu riadne a včas uhrádzať odplatu za poskytnuté služby, ako aj povinnosť zákazníka po určitú dobu zostať v právnom vzťahu s poskytovateľom služieb a využívať dohodnutý rozsah služieb.

Je však potrebné si uvedomiť, že všetky „výhody“ ponúkané poskytovateľom telekomunikačných služieb či už zvyhodnená cena mobilného telefónu, odlišné ceny hovorného, určitý vyhradený objem hovorov a dátových služieb za paušálnu sadzbu, tvoria ofenzívnu obchodnú politiku telekomunikačných operátorov v snahe získať zákazníka a zabezpečiť odbyť služieb po stanovenú dobu. Zákazník sa riadi na základe

snahy získať určité výhody pri predpokladanej spotrebe. Nie však každý zákazník si dokáže riadne vyhodnotiť aj povinnosti vyplývajúce z voľby a viazanosti.

Súd však má za to, že aj pri takomto vzťahu je potrebné zachovať korektný prístup k právam zákazníka ako spotrebiteľa a sankcie zabezpečujúce splnenie povinnosti nesmú mať taký charakter, že znemožňujú uplatnenie akejkoľvek inej voľby a zároveň nesmú od účastníka - spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok žiadať, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nespĺnením jeho záväzku. Takáto povinnosť musí existovať počas celej doby existencie zmluvného vzťahu, teda od jeho vzniku až po jeho zánik. Viazanosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 12 mesiacov je pomerne rozsiahli záväzok, najmä s ohľadom na rôzny vývoj cien, technológie ale aj ekonomickej a sociálnej situácie. Počas tejto doby môže nastať situácia, že spotrebiteľ nechce alebo nemôže využívať dohodnutý rozsah služieb, či už pre sociálnu situáciu, napr. strata zamestnania, zmena sociálnej situácie rodiny, statusu, zmena celkovej finančnej situácie na strane zákazníka alebo aj z dôvodu, že konkurencia alebo aj samotný operátor po určitom období poskytuje výhodnejšie služby.

Sankcia za porušenie povinnosti zotrvať v zmluvnom záväzku teda nesmie znemožňovať zákazníkovi - spotrebiteľovi možnosť voľby a to ani možnosť ukončiť zmluvný vzťah. Sankcia vždy musí zodpovedať závažnosti porušenej povinnosti a prihliadať aj na charakter, čas a rozsah porušenej povinnosti, prípadne sa odvíjať od ujmy, ktorá porušením povinnosti vznikne na strane oprávneného. Je rozdiel, či spotrebiteľ konaná tak, že si zabezpečí mobilný telefón a využíva služby s tým, že už od počiatku vie, že za služby nezaplatí, alebo spotrebiteľa ekonomická alebo sociálna situácie donúti ukončiť využívanie služieb počas plynutia doby viazanosti. Všetky tieto skutočnosti však môže operátor ako subjekt poskytujúci služby značnému okruhu zákazníkov predpokladať. Ak napríklad spotrebiteľ musí alebo požaduje ukončiť využívanie služieb ku koncu doby viazanosti, svoje povinnosti po určitú dobu riadne plnil, nemá porušenie povinnosti taký charakter a dopad, teda nie je tak závažné, ako pri porušení povinnosti hneď na začiatku právneho vzťahu. Povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu v pevne stanovenej výške, ktorá nie je zanedbateľná, spravidla presahuje cenu „zľavy“ pri mobilnom telefóne a násobku paušálnej mesačnej platby, určite znemožňuje možnosť voľby, deformuje obchodné prostredie a pôsobí v určitom rozsahu monopolne. Zároveň, minimálne po uplynutí určitého času zmluvnej viazanosti, stanovuje neprimerane vysokú sankciu spojenú s nespĺnením záväzku zákazníka zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu viazanosti. Popri tom má operátor mnoho možností ako zabezpečiť „vrátenie výhod“ nedodržaním zmluvných povinností, či už odkladacou alebo rozvázovacou podmienkou poskytnutia zľavy, stanovením pomernej alebo pohyblivej zmluvnej pokuty a pod., pričom ekonomické a účtovné komplikácie u poskytovateľa služby nesmú prevažovať pred ochranou poctivých obchodných stykov, mravov a zvyklostí (dodatočné účtovanie DPH, vymáhanie nárokov ...).

Súd nemôže rozlišovať medzi konaniami jednotlivých zákazníkov navrhovateľa, najmä rozlišovať pri posudzovaní neprijateľnosti zmluvných podmienok pohnútky spotrebiteľov, ktorí od počiatku mali v úmysle porušiť povinnosti od tých, ktorých okolnosti donútili porušiť zmluvnú povinnosť, pretože takéto uplatnenie nárokov musí rozlíšiť a rozdeliť už samotná formulácia zmluvných ustanovení, nakoľko takýmto postupom by porušoval zásadu rovnakého prístupu k účastníkom konania a preberal by rolu určitého zástupcu navrhovateľa, ale musí vždy posudzovať charakter zmluvných dojednaní v súvislosti s aplikáciou na neurčitý okruh spotrebiteľov.

Vzhľadom k tomu, že zmluvná pokuta je dojednaná ako súčasť spotrebiteľskej zmluvy, na ktoré sa vzťahuje okrem iných predpisov i osobitná úprava v OZ, a to v § 52 a nasl. ustanovení OZ a neprimerane vysoká zmluvná pokuta nereflektujúca na charakter, rozsah a závažnosť porušenej povinnosti je sankcionovaná absolútnou neplatnosťou takéhoto dojednania ako neprijateľná zmluvná podmienka, v spotrebiteľských zmluvách preto nie je možné využiť tzv. moderačné právo upravené v § 545a OZ. Neprijateľná podmienka je neplatná ako taká, preto nemožno znižovať - moderovať neplatne dojednanú zmluvnú pokutu. Moderačné právo je možné používať výnimočne len pri mimoriadne tvrdom a neadekvátnom dopade zmluvnej pokuty, výhradne však len pri platných úkonoch. V tejto súvislosti súd poukazuje aj na Rozsudok ESD vo veci C-618/10 Banco Espanol de Crédito SA/Joaquín Calderón Camino podľa ktorého, vnútroštátny súd nemôže zmeniť obsah nekalej podmienky uvedenej v zmluve uzatvorenej medzi predajcom alebo dodávateľom a spotrebiteľom a ak vnútroštátny súd konštatuje, že ide o takú podmienku, je povinný ju iba neuplatniť. Rozsudky ESD a ESLP sú pre súd záväzné a tvoria súčasť materiálneho práva.

Vzhľadom na vyššie uvedené súd dospel k záveru, že zmluvná pokuta, ktorú žiadal navrhovateľ od odporcu, je neakceptovateľná z vyššie uvedených dôvodov. Z predložených listinných dôkazov nebolo ani zrejmé, dostatočne vysvetlené, z akých dôvodov žiada zaplataenie zmluvnej pokuty, či to bolo z dôvodu neplnenia si povinností zo strany odporcu. V písomnom návrhu len vo všeobecnosti je konštatované, že si neplnil povinnosti. Keďže navrhovateľ sa navyše domáhal návrhom iba zaplataenia zmluvnej pokuty je pravdepodobné, že ostatné pohľadávky, pokým ich evidoval voči odporcovi, tak tieto sú uhradené. Je nepochybné, že pokým takéto nedoplatky vznikli, boli by obsiahnuté aj v písomnom návrhu. Z uvedených dôvodov potom súd návrh navrhovateľa ohľadom zmluvnej pokuty vo výške 47,80 eur zamietol.

Výrok o trovách konania sa opiera o ust. § 142 ods.1/ O.s.p. V tejto časti bol úspešný v plnom rozsahu odporca, ktorý sa však nezúčastnil pojednávania a neuplatnil si trovy konania a preto súd rozhodol tak, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia prostredníctvom podpísaného súdu ku Krajskému súdu v Žiline.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3), t.j. ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka, čo sleduje, musí byť podpísané a datované, uviesť, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napáda, v čom sa toto rozhodnutie alebo postup súdu považuje za nesprávny a čoho sa odvolateľ domáha.

Odvolanie proti rozsudku alebo uzneseniu, ktorým bolo rozhodnuté vo veci samej, možno odôvodniť len tým, že

- a) v konaní došlo k vadám uvedeným v § 221 ods. 1,
- b) konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci,
- c) súd prvého stupňa neúplne zistil skutkový stav veci, pretože nevykonal navrhnuté dôkazy, potrebné na zistenie rozhodujúcich skutočností,
- d) súd prvého stupňa dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam,
- e) doteraz zistený skutkový stav neobstojí, pretože sú tu ďalšie skutočnosti alebo iné dôkazy, ktoré doteraz neboli uplatnené (§ 205a),
- f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Podľa ustanovenia § 221 ods. 1 OSP, súd rozhodnutie zruší, len ak

- a) sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov,
- b) ten, kto v konaní vystupoval ako účastník, nemal spôsobilosť byť účastníkom konania,
- c) účastník konania nemal procesnú spôsobilosť a nebol riadne zastúpený,
- d) v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo

konanie,

e) sa nepodal návrh na začatie konania, hoci podľa zákona bol potrebný,

f) účastníkovi konania sa postupom súdu odňala možnosť konať pred súdom,

g) rozhodoval vylúčený sudca alebo bol súd nesprávne obsadený, ibaže namiesto samosudcu rozhodoval senát,

h) súd prvého stupňa nesprávne právne posúdil vec, a preto nevykonal ďalšie navrhované dôkazy.

Podľa ustanovenia § 205a ods. 1 OSP, skutočnosti alebo dôkazy, ktoré neboli uplatnené pred súdom prvého stupňa, sú pri odvolaní proti rozsudku alebo uzneseniu vo veci samej odvolacím dôvodom len vtedy, ak

a) sa týkajú podmienok konania, vecnej príslušnosti súdu, vylúčenia sudcu (prísediaceho) alebo obsadenia súdu,

b) má byť nimi preukázané, že v konaní došlo k vadám, ktoré mohli mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci samej,

c) odvolateľ nebol riadne poučený podľa § 120 ods. 4,

d) ich účastník konania bez svojej viny nemohol označiť alebo predložiť do rozhodnutia súdu prvého stupňa.

Podľa ustanovenia § 205a ods. 2 OSP, ustanovenie § 205a ods. 1 OSP sa nepoužije v konaniach podľa § 120 ods. 2.

Odvolanie treba predložiť s potrebným počtom rovnopisov a s prílohami tak, aby jeden rovnopis zostal na súde a aby každý účastník dostal jeden rovnopis, ak je to potrebné. Ak účastník nepredloží potrebný počet rovnopisov a príloh, súd vyhotoví kópie na jeho trovy.

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona (zákon č. 233/1995 Z.z.

o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov); ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia.

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, pri ktorom vznikla poplatková povinnosť zaplatiť súdne poplatky, trovy trestného konania, pokuty, svedočné, znalečné a iné náklady súdneho konania, ktoré vznikli štátu, vedie sa výkon rozhodnutia z úradnej moci (zákon č. 65/2001 Z.z. o správe a vymáhaní súdnych pohľadávok v znení neskorších predpisov).