

Súd: Okresný súd Žilina
Spisová značka: 14C/104/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5112208231
Dátum vydania rozhodnutia: 04. 10. 2012
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Vladimír Kozáčik
ECLI: ECLI:SK:OSZA:2012:5112208231.2

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Žilina, v konaní pred samosudcom JUDr. Vladimírom Kozáčikom, v právnej veci navrhovateľa: BL Telecom debt, s.r.o., so sídlom Šoltésovej 14, Bratislava, IČO: 45 535 108, právne zastúpený advokátskou kanceláriou SOUKENÍK - ŠTRPKA, s.r.o., so sídlom Šoltésovej 14, Bratislava, proti odporcovi: B. Z., nar. XX.X.XXXX, bytom L. XXX, W. - L., o zaplatenie 331,94 eur s prísl., takto

rozhodol:

Súd návrh zamietá.

Súd vyhlasuje za neprijateľnú zmluvnú podmienku podľa ktorej v prípade porušenia zmluvných povinností dohodnutých v zmluve, alebo v Dodatku k zmluve alebo Všeobecných podmienkach zo strany spotrebiteľa s následkom vypnutia SIM karty z prevádzky zo strany poskytovateľa služieb, alebo ak spotrebiteľ požiadava o vypojenie SIM karty počas doby, v ktorej sa zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu s poskytovateľom služieb aj z iných dôvodov ako porušenia povinnosti poskytovateľa služieb, je spotrebiteľ povinný zaplatiť zmluvnú pokutu v pevne stanovenej výške.

Súd odporcovi náhradu trov konania **n e p r i z n á v a**.

odôvodnenie:

Navrhovateľ sa návrhom zo dňa 27.2.2012 domáhal voči odporcovi zaplatenia 331,94 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9,25 % ročne od 11.4.2009 do zaplatenia a náhrady trov konania.

Návrh odôvodnil tým, navrhovateľ ako postupník a Slovak Telekom a.s. ako postupca uzavreli zmluvu o postúpení pohľadávok, predmetom ktorej bol odplatný prevod pohľadávok navrhovateľa uvedených v prílohe zmluvy, vrátane pohľadávky voči žalovanému vedeného pod referenčným číslom 1.91231367. Zmluva o postúpení pohľadávok zo dňa 6. 12. 2011 a plnomocenstvo na zastupovanie registroval pod SprV/118/2012. Odporca ako záujemca uzavrel s právnym predchodcom navrhovateľa ako poskytovateľom v zmysle § 43 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov zmluvu č. 2629768. Predmetom bolo poskytovanie elektronickej komunikačnej služby právnym predchodcom navrhovateľa ako podnikom v zmysle § 4 ods. 8 zákona č. 610/2003 Z.z. odporcovi ako účastníkovi v zmysle § 5 ods. 7 ZEK. Odporca sa zaviazal riadne odoberať službu a platiť za ňu riadne a včas poplatky dohodnuté v aktuálnom Cenníku. Povinnosťou žalovaného bolo v prípade nedodržania zmluvných povinností voči právnemu predchodcovi navrhovateľa uhradiť zmluvnú pokutu, ktorej výška bola dohodnutá v Dodatku k zmluve o pripojení. Účelom dojednania o zmluvnej pokute bolo naplnenie funkcie zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody na strane právneho predchodcu navrhovateľa, ktorá mu vznikne v dôsledku nesplnenia záväzku žalovaného zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnom vzťahu s právnym predchodcom navrhovateľa. 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/koncové zariadenie vypojené z prevádzky a tým došlo k prerušeniu poskytovania služieb poskytovaných prostredníctvom SIM karty/koncového zariadenia odporcu, čím by odporca prostredníctvom platieb za poskytnuté služby po dobu viazanosti postupne splnil svoj záväzok, ktorému zodpovedal protizáväzok právneho predchodcu navrhovateľa zabezpečiť odporcovi mobilný telefón/koncové zariadenie za zľavnenú cenu.

V ďalšom podaní na výzvu súdu uviedol, že zmluvná pokuta nezabezpečuje dlh žalovaného, ale zabezpečme benefity, ktoré poskytol právny predchodca navrhovateľa žalovanému dotovaný mobilný telefón, prípadne ďalšie benefity poskytnuté žalovanému na službách. Právny predchodca navrhovateľa poskytol žalovanému telekomunikačné zariadenie Sony Ericsson K550i za cenu 1,00 Sk s DPH, pričom štandardná cena v čase uzatvorenia uvedenej zmluvy o pripojení bola 6 190.00 Sk (205,47 €). V uvedenom prípade teda odporca nebol sankcionovaný len za to, že nezaplatil splatné faktúry, ale predovšetkým aj za to, že tým, že nesplnil svoj u povinnosť riadne a včas uhrádzať cenu za poskytnuté služby, bola jeho SIM karta vypojená z prevádzky, čím odporca porušil jeho povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dohodnutú dobu viazanosti keby by prostredníctvom platieb za poskytnuté služby po dobu viazanosti postupne splnil svoj záväzok, ktorému zodpovedal protizáväzok právneho predchodcu navrhovateľa zabezpečiť žalovanému mobilný telefón za zľavnenú cenu.

Ďalej uviedol, že zmluvná pokuta v tomto prípade plní funkciu satisfakčnú (reparačnú), pretože účelom dojednania o zmluvnej pokute bolo teda naplnenie funkcie zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody na strane právneho predchodcu navrhovateľa, ktorá právnenmu predchodcovi navrhovateľa vznikne v dôsledku nesplnenia záväzku žalovaného zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnom vzťahu so žalobcom. V uvedenom prípade bol odporca sankcionovaný za to, že nesplnil svoju povinnosť riadne a včas uhrádzať cenu za poskytnuté služby, v dôsledku čoho musela byť jeho SIM karta/koncové zariadenie vypojené z prevádzky, čím by odporca prostredníctvom platieb za poskytnuté služby po dobu viazanosti postupne splnil svoj záväzok, ktorému zodpovedal protizáväzok právneho predchodcu navrhovateľa zabezpečiť žalovanému mobilný telefón za zľavnenú cenu. Nesplnením záväzku viazanosti zo strany žalovaného vzniká na strane právneho predchodcu navrhovateľa škoda v sume rozdielu medzi plnou cenou mobilného telefónu a akciovou cenou mobilného telefónu. Práve zmluvná pokuta v danom prípade plní paušalizovanú náhradu takto vzniknutej škody na strane navrhovateľa.

Ďalej uviedol, že zmluvná pokuta v tomto prípade plní aj preventívnu funkciu, pretože dojednanie o zmluvnej pokute odráža uvedený skutkový stav, nakoľko podnik chráni pred zneužívaním kúpy mobilného telefónu za akciovou cenu zo strany špekulatívnych zákazníkov. V opačnom prípade, pri neexistencii zmluvnej pokuty za porušenie povinností zo strany zákazníka, v dôsledku ktorého dochádza k vypojeniu SIM karty z prevádzky a teda k prerušeniu využívania a tým aj platenia za služby zo strany zákazníka, by podnik nemohol zákazníkom poskytnúť benefit v podobe zľavnenej ceny za kúpu mobilného telefónu, ale musel by mobilný telefón predávať za plné neakciové ceny. Ak má zmluvná pokuta plniť prevenčnú funkciu jej výška musí byť do určitej miery vyššia ako je skutočná hodnota výhody, ktorú zákazník z toho získava. V opačnom prípade by sa zákazníkovi neoplatilo záväzky plniť, nakoľko ich neplnením aj tak získava a nič nestráca. Funkcia zmluvnej pokuty, ako zabezpečovacieho prostriedku, spočíva predovšetkým v tom, že hrozbou majetkovej ujmy núti dlžníka, aby sa včas a riadne pripravil na splnenie zmluvnej povinnosti a potom včas a riadne splnil. Táto hrozba pritom musí byť dostatočne kvantifikovaná na to, aby svoj účel splnila.

Vyslovil názor, že je potrebné posudzovať otázku prijateľnosti výšky zmluvnej pokuty v čase kedy vznikal zmluvný vzťah medzi právny predchodcom navrhovateľa a odporcu. Dohodnutá zmluvná pokuta nezabezpečuje uhradenie faktúr za poskytnuté telefonické služby a jej výška nie je ovplyvnená výškou nezaplatených faktúr za telefonické služby. Výška zmluvnej pokuty závisí od hodnoty poskytnutých benefitov v čase uzavretia zmluvy (hodnota dotácie na mobilný telefón, hodnota iných poskytovaných benefitov). Výška zmluvnej pokuty je teda závislá od rizika, ktoré môže právnenmu predchodcovi navrhovateľa vzniknúť v prípade, ak odporca načerpá všetky benefity a nezaplatí právnenmu predchodcovi navrhovateľa žiadnu platbu. Z tohto pohľadu je potrebné primeranosť zmluvnej pokuty posudzovať z hľadiska hodnoty poskytnutého mobilného telefónu, ktorý musel žalobca fakticky financovať (úverovať) zo svojich prostriedkov. Zároveň uviedol, že odporca mal možnosť ovplyvniť výšku zmluvnej pokuty, a to tým, že mal možnosť výberu do akého zmluvného vzťahu s právny

predchodcom navrhovateľa vstúpi. Odporca mal možnosť jednak výberu medzi zmluvou o pripojení bez kúpy akciového mobilného telefónu alebo zmluvy o pripojení s kúpou akciového mobilného telefónu. Odporca mal zároveň na výber aký mobilný akciový telefón si kúpi a aká bude dotácia zo strany navrhovateľa na kúpnu cenu tohto telefónu. Výška ceny mobilného telefónu totiž ovplyvňuje v značnej miere aj výšku zmluvnej pokuty. Odporca si teda dokonca ani nemusel mobilný telefón vybrať, čím by výška zmluvnej pokuty bola značne menšia, resp. žiadna. Odporca teda bol uzrozumený s tým, že ak sa rozhodne pre kúpu akciového telefónu a v závislosti o d výberu konkrétneho telefónu bude závisieť aj výška jeho zmluvnej pokuty pre prípad porušenia jeho záväzkov. Odporca mal pri dohodnutí výšky zmluvnej pokuty značnú účasť a nie je pravdou, že nemal možnosť výšku zmluvnej pokuty ovplyvniť.

K primeranosti zmluvnej pokuty navrhovateľ uviedol, že poukazuje na právnu úpravu obsiahnutú v § 3a nariadenia vlády 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení neskorších predpisov (ďalej len "nariadenie vlády"). Podľa právnej úpravy obsiahnutej v § 3a ods. 3 nariadenia vlády sa považuje za primeranú sankcia do výšky poskytnutej hodnoty peňažných prostriedkov, pričom ak sankcie dosiahnu hodnotu poskytnutých peňažných prostriedkov je možné ako sankciu ďalej len uplatňovať úroky z omeškania v zmysle nariadenia. V žiadnom inom predpise právneho poriadku Slovenskej republiky sa nevymedzuje pojem „primeraná sankcia“, preto uvedenú právnu úpravu ohľadne prijateľnosti sankcie za poskytnutie finančných prostriedkov je možné primerane aplikovať aj pre prípady poskytnutia mobilného zariadenia telekomunikačným operátorom.

Záverom poukázal na to, že ak by aj súd neuznal nárok navrhovateľa na zaplatenie zmluvnej pokuty, je potrebné zobrať do úvahy skutočnosť, že právnenému predchodcovi navrhovateľa bola spôsobená skutočná škoda, ktorá zodpovedá hodnote dotácie do poskytnutého telefónneho zariadenia. Právny predchodca navrhovateľa poskytol žalovanému telekomunikačné zariadenie Sony Ericsson K550i za cenu 1,00 Sk (0,03 eura) s DPH, pričom štandardná cena v čase uzatvorenia uvedenej zmluvy o pripojení bola 6 190.00 Sk (205.47 eur), preto hodnota dotácie právneho predchodcu navrhovateľa do kúpy tohto telefónneho zariadenia teda bola 6 189.00 Sk (205.44 eur). Právny predchodca navrhovateľa fakticky financoval mobilné zariadenie, ktoré si odporca sám vybral a poskytol mu toto zariadenie za výhodnejšiu úvodnú sumu. Odporca mal predmetné mobilné zariadenie uhradiť počas celej doby trvania zmluvného vzťahu postupnými splátkami, čo však nedodržel. Ak by právny predchodca navrhovateľa by neposkytol dotáciu do mobilného zariadenia odporcovi, ak by sa tak odporca sám nerozhodol. Týmto právnenému predchodcovi navrhovateľa vznikla škoda, ktorá by mu nebola vznikla, ak by odporca dodržel svoj záväzok vyplývajúci zo zmluvy a riadne plnil počas celej doby viazanosti. Preto ak by aj súd neuznal nárok navrhovateľa na zaplatenie zmluvnej pokuty v žiadanej výške, je potrebné zobrať do úvahy skutočnosť, že právnenému predchodcovi navrhovateľa bola spôsobená skutočná škoda, ktorá zodpovedá hodnote dotácie do poskytnutého mobilného telefónu a preto by mal súd priznať žalobcovi zmluvnú pokutu minimálne do výšky spôsobenej skutočnej škody.

Odporcovi bola uložená zmluvná pokuta vo výške 331,94 € z dôvodu neplnenia si svojej povinnosti, ktorá mu vyplýva z či. 1 písm. b) Dodatku k Zmluve o pripojení, a to záväzok Účastníka riadne a včas platiť cenu Služieb Podniku podľa zvoleného programu Služieb. Poukázal aj na prílohy podania a to zmluvu o pripojení s dodatkom, cenník mobilných telefónov, cenníkom služieb a neuhradenými faktúrami č. 7800637278, faktúru č. 7801553377 a faktúru č. 7803419063, nezaplatením ktorých sa odporca dostal do omeškania za čo mu bola uložená zmluvná pokuta.

Vo veci súd nariadil pojednávanie.

Navrhovateľ ani odporca sa na pojednávanie nedostavili, navrhovateľ účasť ospravedlnil a žiadal rozhodnúť v neprítomnosti, odporca mal doručenie predvolania vykázané náhradným spôsobom, neúčasť neospravedlnil a nežiadal o odročenie pojednávania. Nakoľko neboli splnené podmienky pre odročenie pojednávania, súd vec prejednal podľa § 101 ods. 2 O.s.p. v ich neprítomnosti.

Súd vykonal dokazovanie oboznámením listinných dôkazov.

Zo zmluvy o pripojení uzavretou medzi T-Mobile Slovensko, a.s. a odporcom zo dňa 13.7.2007 mal súd preukázaný záväzkový vzťah medzi právneným predchodcom navrhovateľa, ktorým sa zaviazal odporcovi

poskytovať telekomunikačné a elektronické služby podľa zák. č. 610/2003 Z.z. v programe 100 a viac. Účastníci uzavreli k zmluve aj dodatok, na základe ktorého bol odporcovi poskytnutý mobilný telefón Sony Ericsson K550i za 1 Sk, s tým, že sa zaviazal po dobu 24 mesiacov zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom a pre prípad porušenia povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu 10.000 Sk. K identifikácii odporcu bola vyhotovená aj fotokópia dokladov totožnosti.

Súd z faktúry č. 7902680828 zo dňa 23.3.2008 zistil, že odporcovi bola účtovaná suma 331,94 eur, splatná 11.4.2009, označená ako zmluvná pokuta za zúčtovacie obdobie od 22.2.2009 do 21.3.2009.

Súd ďalej zistil, že fa č. 7800637278 zo dňa 22.1.2008 bola odporcovi účtovaná suma 2448,50 Sk splatná 11.2.2008 za obdobie 22.12.2007 do 21.1.2008, fa č. 7801553377 zo dňa 22.2.2008 bola odporcovi účtovaná suma 796 Sk splatná 11.3.2008 za obdobie od 22.1.2008 do 21.2.2008, fa č. 7803419063 zo dňa 22.4.2008 bola odporcovi účtovaná suma 50 Sk, ako oneskorenie platby splatná 11.5.2008 za obdobie od 22.3. do 21.4.2008.

Podľa tvrdení navrhovateľa sa jednalo o neuhradené faktúry, avšak nároky z nich v konaní uplatnené neboli.

Súd z výpisu z elektronickej evidencie zistil ponukové ceny MT v mesiaci júl 2007, pričom Sony Ericsson K550i bol pri programe 100 a viac ponúkaný za 1 Sk, pričom cena MT bez viazanosti bola vo výške 6.190 Sk. Ďalej zistil, že podľa fotokópie cenníka T-Mobile Slovensko, a.s. zistil, že v rámci stanovenia iných poplatkov bol ustanovený poplatok za oneskorenie úhrady vo výške 50 Sk.

Súd oboznámil aj obsah všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s., osobitne ustanovenia o povinnosti odporcu uhrádzať odplatu za služby (čl. 4 a čl. 6).

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.

Súd vykonal dokazovanie oboznámením sa s listinnými dôkazmi obsiahnutými v spise.

Súd mal z vykonaného dokazovania preukázané, že medzi účastníkmi, právnym predchodcom navrhovateľa a odporcom, vznikol záväzkovo-právny vzťah uzavretím zmluvy o pripojení v spojení s dodatkom k zmluve na základe zákona o elektronických komunikáciách. Na základe zmluvy sa navrhovateľ zaviazal poskytovať odporcovi telekomunikačné a elektronické služby v dohodnutom programe 100Viac spolu s dohodnutými aktivovanými službami. Zároveň dodatkom k zmluve uzavretým toho istého dňa odpredal odporcovi zľavnený mobilný telefón Sony Ericsson K550i za zvýhodnenú zľavnenú cenu 1,- Sk vrátane DPH. Odporca sa zaviazal využívať služby právneho predchodcu navrhovateľa najmenej po dobu 24 mesiacov.

Poskytnutie služieb, s úhradou ktorých sa mal dostať odporca do omeškania mal súd preukázané z faktúr, ktorými podľa § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z. z., účtoval poskytnuté plnenia. Jednalo sa o opakujúce sa paušálne platby predplatených služieb a vyúčtovanie služieb poskytnutých nad rámec predplatených služieb. Súd zo žiadneho iného dôkazu obsiahnutého v spise nezistil, že by niektoré služby ktoré boli vyúčtované a fakturované neboli odporcovi dodané alebo boli reklamované. Súd z dôvodu neprípustnosti negatívneho dôkazu predpokladal, že zo strany odporcu došlo k porušeniu zmluvných podmienok.

Súd nemal preukázaný akýkoľvek zánik uplatnených nárokov navrhovateľa za poskytnuté služby, či už zaplatením alebo iným zo spôsobov podľa šiesteho oddielu Občianskeho zákonníka, alebo akýkoľvek zmenu záväzku, ktorá by mala vzťah k nárokom navrhovateľa na odplatu. Odporca v tejto súvislosti neprodukoval žiadne dôkazné prostriedky.

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 uplatneným nárokom na zaplatenie zmluvnej pokuty dohodnutej v ust. bodu 4 dodatku k zmluve o pripojení.

Podľa čl. 2 Dodatku k Zmluve o pripojení účastník sa zaväzuje, že po dobu viazanosti uvedenú v tabuľke Č. 1 Dodatku (ďalej len doba viazanosti") nepožiada o vypojenie SIM karty z prevádzky a že sa nedopusť takého konania ani neumožní také konanie, na základe ktorého by Podniku vzniklo právo zrušiť Zmluvu o pripojení odstúpením od nej alebo právo vypovedať Zmluvu o pripojení z dôvodov porušenia povinnosti zo strany Účastníka; za žiadosť o vypojenie SIM karty z prevádzky sa pritom považuje najmä výpoveď Zmluvy o pripojení zo strany Účastníka, žiadosť o jej vypojenie v prípade straty alebo krádeže SIM karty, ako aj odstúpenie Účastníka od Zmluvy o pripojení z iného dôvodu, než je porušenie povinností na strane Podniku. Podnik a Účastník sa dohodli že za Žiadosť o vypojenie SIM karty z prevádzky podľa tohto bodu Dodatku sa považuje aj žiadosť Účastníka o prenesenie telefónneho čísla uvedeného v záhlaví Dodatku k inému podniku poskytujúcemu verejnú telefónnu službu v Slovenskej republike. S ohľadom na predmet plnenia uvedený v bode 1 tohto Dodatku, osobitne s ohľadom na záväzok Podniku zabezpečiť Účastníkovi predaj zľavneného MT podľa bodu 1 písm. c) Dodatku a Podnikom poskytnutú zľavu z kúpnej ceny MT, resp. poskytnutú zľavu z ceny Služieb, sa Podnik a Účastník dohodli, že po dobu viazanosti uvedenú v tabuľke č. 1 I Dodatku Účastník nepožiada o prenesenie čísla uvedeného v záhlaví Dodatku. Účastník zároveň berie na vedomie a súhlasí s tým, že v prípade porušenia dojednania uvedeného v predchádzajúcej vete je podľa bodu 4 tohto Dodatku povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č 1 tohto Dodatku.

Podľa ods. 3 Dodatku účastník berie na vedomie, že Podnikom poskytnutá výška zľavy z kúpnej ceny MT je odlišná v závislosti od zvoleného programu Služieb. Účastník sa zaväzuje, že po dobu viazanosti uvedenú v tabuľke č. 1 tohto Dodatku nepožiada o aktiváciu alebo zmenu programu služieb na program služieb s nižším mesačným poplatkom, ako má minimálny program služieb uvedený v tabuľke č. 1 tohto Dodatku.

Podľa ods. 4 Dodatku v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka (najmä hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1 písm. b) alebo v bode 2 alebo v bode 3 Dodatku alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5 2 písm. a) až c) Všeobecných podmienok} a následného vypojenia SIM karty zo strany Podniku, je účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 tohto Dodatku. V prípade žiadosti Účastníka o vypojenie SIM karty z prevádzky v zmysle bodu 2 tohto Dodatku je zmluvná pokuta podľa predchádzajúcej vety splatná okamihom doručenia žiadostí o vypojenie SIM karty z prevádzky Podniku, zaplatením akejkoľvek zmluvnej pokuty podľa tohto dodatku nezaniká právo Podniku na náhradu škody v plnom rozsahu, ktorá mu vznikla porušením

povinnosti na ktorú je viazaná daná zmluvná pokuta. Účastník je zároveň povinný uhradiť Podniku náhradu škody presahujúcu sumu zmluvnej pokuty.

Zmluvná pokuta bola dohodnutá medzi účastníkmi v dodatku k zmluve v odseku 4 tak, že v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka (hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1. písm. b/ alebo v bode 2 Dodatku alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2 písm. a/ až c/ Všeobecných podmienok) a následného vypojenia SIM karty zo strany podniku, je účastník (odporca) povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 dodatku. V prípade žiadosti účastníka o vypojenie SIM karty z prevádzky v zmysle bodu 2 dodatku, je zmluvná pokuta podľa predchádzajúcej vety splatná okamihom doručenia žiadosti o vypojenie SIM karty z prevádzky Podniku. Zaplatením akejkoľvek zmluvnej pokuty podľa Dodatku nezaniká právo Podniku na náhradu škodu v plnom rozsahu, ktorá mu vznikla porušením povinnosti, na ktorú je viazaná zmluvná pokuta. Účastník je zároveň povinný hradiť podniku náhradu škody presahujúcu sumu zmluvnej pokuty.

Súd predbežne konštatoval, že dohoda o zmluvnej pokute spĺňa formálne náležitosti.

Súd sa ďalej zaoberal posúdením nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty v súlade s judikatúrou súdov s prihladnutím na judikatúru Súdneho dvora európskej únie (ESD). V tomto kontexte nemohol opomenúť zverejnené rozhodnutie Krajského súdu v Prešove sp. zn. 6Co91/2011, ktorým v obdobnej veci u iného operátora - poskytovateľa telekomunikačných služieb, zamietol nároky zo zmluvnej podmienky s obdobnou 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 Európskej únie 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 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.“ (čl. 6 ods. 1 smernice). Ustanovenie čl. 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 zjavné, že ide o rovnosť len formálnu. Aby sa dosiahla faktická rovnosť, je to možné dosiahnuť 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 aj 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 osebe 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. Okrem „vážnej a dlhodobej“ povahy takejto rozdielnosti za porušenie práva na spravodlivé konanie boli považované taktiež právna neistota vyplývajúca z nejednotnosti praxe dotknutých súdov a nedostatočný mechanizmus na riešenie kolidujúcich rozhodnutí (vec Tudor Tudor, Stefanica and Others). Považoval za dôležitú povinnosť štátov organizovať ich právne systémy tak, aby sa predišlo prijímaniu rozdielných (nesúhlasných) rozsudkov (Vrioni and Others v. Albania, č. 2141/03, § 58, 24. marec 2009; Mullai and Others v. Albania, č. 9074/07, § 86, 23. marec 2010, a Brezovec v. Croatia, č. 13488/07, § 66, 29. marec 2011). 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 na 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.

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 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 zadosťučinenie, 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 ovplyvnenia 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 (10.000,- Sk; 15.000,- Sk v závislosti od rozdielu ceny zľavneného mobilného telefónu voči bežnej predajnej cene, prípadne cene predplatených služieb).

Zmluva o pripojení v zmysle § 43 zákona je svojim charakterom občianskoprávnou zmluvou, hoci v Občianskom zákonníku nie je výslovne, ako spotrebiteľská zmluva upravená (uvedené platí tak za znenia § 52 ods. 1 OZ pred novelou č. 568/2007 Z.z., ako i po uvedenej novele s účinnosťou od 01.01.2008). Vzťah medzi OZ a zákonom má povahu vzťahu všeobecného predpisu (*lex generalis*) a osobitného predpisu (*lex specialis*). Je nepochybné, že navrhovateľ (jeho právny predchodca) pri uzatváraní 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. Pre takéto vzťahy je charakteristické, že podnet ku zmluvnému jednaniu prichádza spravidla od dodávateľa, pričom spotrebiteľ nie je na všetky zmluvné dojednania pripravený a skúsený. Spoločným znakom tejto novej úpravy je teda snaha cestou práva vyrovnať túto faktickú nerovnosť, a to formou aj prípadného obmedzenia autonómie vôle účastníkov právneho úkonu. 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 zvýhodnená 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 odbyt 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.

Poskytovateľ služieb pritom kalkuluje s návratnosťou poskytnutých výhod využívaním služieb zákazníkom minimálne v rozsahu stanoveného paušálu a na zabezpečenie návratnosti investície „výhod“ vo forme určitých zliav v cene služby alebo telefonických prístrojov požaduje zotrvanie určitéj doby v záväzkovom vzťahu a túto povinnosť zabezpečuje zmluvnou pokutou.

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 nesplnením jeho záväzku. Takáto povinnosť musí existovať počas celej doby existencie zmluvného vzťahu, teda od jeho vzniku až po zánik. Viazanosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 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 situácia 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 „zlavy“ 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 nesplnením 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 ...).

Absenciou spravodlivej úpravy sa stávajú ustanovenia zmluvy, ktoré porušujú práva spotrebiteľa alebo nereflektujú na poctivý vzťah zákazník-predajca, neprijateľnými a teda aj neplatnými. Súd opätovne zdôrazňuje, že nijako nespochybuje význam zmluvnej pokuty a uznáva účelnosť, pokiaľ ide však o spotrebiteľský vzťah, musí ísť o takú dohodu o zmluvnej pokute, ktorá obstojí v rámci povinnej súdnej kontroly neprijateľných podmienok so zreteľom na povahu, obsah a všetky osobitosti právneho úkonu, so zreteľom na vzájomné práva a povinnosti účastníkov spotrebiteľskej zmluvy a v neposlednom rade i so zreteľom na sankcionovanie nesplnenia povinností na strane oboch účastníkov zmluvy. Súd nemôže rozlišovať medzi konaniami jednotlivých zákazníkov navrhovateľa, najmä rozlišovať pri posudzovaní neprijateľnosti zmluvných podmienok pohnútky spotrebiteľov, ktorý 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.

Ak teda odvodzuje navrhovateľ ako dodávateľ svoj nárok na zmluvnú pokutu z neprijateľnej zmluvnej podmienky a súd z tohto dôvodu nepriznáva právo navrhovateľovi, súd v zmysle § 153 ods. 3 OSP určil takúto zmluvnú podmienku Zmluve za neprijateľnú priamo vo výroku rozhodnutia.

Pokiaľ navrhovateľ namietal, že súd mu má povinnosť priznať nárok aspoň z dôvodu náhrady škody do výšky poskytnutej zľavy, tak súd musí poukázať na skutočnosť, že v tomto konaní je viazaný žalobou a to nie len petitom žaloby, ale aj opisom skutkových okolností.

Základnou zásadou občianskeho procesu je rovnosť účastníkov konania a prejednacía zásada na rozdiel od vyšetrovacej alebo inkvizičnej zásady. Súd v rámci zásady preto rozhoduje o uplatnenom nároku nárok nevyhľadáva (mimo konaní podľa § 81 O.s.p., ktoré súd môže začať z úradnej povinnosti). Každý nárok je definovaný nie len sumou ale aj dôvodom. Bez takéhoto vymedzenia nároku by nemal odporca možnosť brániť právo, pretože by nevedel prečo a z akého dôvodu požaduje navrhovateľ určitú sumu. Nemožno žiadať aby súd zaviazal odporcu na plnenie a nevedieť prečo, z akého dôvodu. Ak sa zmenia dôvody, znamená to aj zmenu návrhu bez toho, aby sa zmenila uplatnená suma.

Súd v tejto veci poukazuje aj na právny názor v komentári k § 95 OSŘ Občanský soudní řád, komentář, 4. vydání, Bureš/Drápal/Mazanec, C.H.BECK 2000, na str. 238 podľa ktorého „Zmenou návrhu sa rozumie najmä zmena spočívajúca v tom, že ...d/ navrhovateľ sice požaduje rovnaké plnenie, ale na základe iného skutkového stavu ako ho predostrel v návrhu (a to úplne nového alebo doplneného o ďalšie rozhodné skutočnosti)“. Autori v bode 4. komentára poukázali aj na skutočnosť, že o zmenu návrhu by nešlo vtedy, keby navrhovateľ pri nezmenenom „vylíčení rozhodných skutočností“ a žalobnom petite menil právnu kvalifikáciu svojho nároku (napr. nárok na zaplatenie určitej peňažnej čiastky, ktorý pôvodne kvalifikoval ako zaplatenie určitej peňažnej čiastky, ktorý pôvodne po právnej stránke kvalifikoval ako plnenie zo zmluvy, teraz odvodzuje ako nárok z bezdôvodného obohatenia). Len pokiaľ ide o ten istý skutok, je jeho posúdenie po právnej stránke úlohou súdu.“. Odraz aplikácie tejto teórie je aj v rozhodovacej praxi Najvyššieho súdu SR v konaní 5 Cdo 58/99.

Súd v súvislosti s klasifikáciou uplatneného návrhu poukazuje aj o názor vyslovený vo vysokoškolskej učebnici Občianske právo procesné, Bajcura a kolektív, Vydavateľské oddelenie PF UK, 1995 ktorí na str. 84 autori konštatujú, že „za zmenu návrhu na začatie konania možno pokladať predovšetkým taký procesný úkon navrhovateľa, ktorý sa vzťahuje na petit pôvodného návrhu na začatie konania, a to buď tak, že navrhovateľ žiada viac (kvantitatívna zmena), alebo žiada niečo iné (kvalitatívna zmena), prípadne žiada to isté čo predtým, ale z iného právneho dôvodu (zmena tvrdeného skutkového stavu bez zmeny petitu). V tejto súvislosti súd poukazuje na rozhodnutie Najvyššieho súdu SR sp.zn. 1 M Obdo V 19/2007 podľa ktorého ak žalobca v priebehu konania vo svojom doplňujúcom podaní uvedie úplne iné skutkové okolnosti, z ktorých odvodzuje žalobou uplatnený nárok, hoci ide o rovnaké plnenie vyplývajúce z jednej zmluvy, nemožno takéto podanie považovať za doplnenie v žalobe uvedených rozhodujúcich skutočností. Takýto procesný úkon treba považovať za zmenu žaloby, o ktorej musí súd rozhodnúť v zmysle § 95 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku.

Nakoľko navrhovateľ svoj nárok vymedzil nárokom z uplatnenej zmluvnej pokuty, teda zo záväzkového vzťahu, nemôže sa bez toho, aby navrhol súdu zmenu návrhu a súd takejto zmene vyhovel, domáhať priznania plnenia aj z nároku na náhradu škody. Nakoľko navrhovateľ ani len nežiadal o zmenu návrhu, hoci súd ho na túto skutočnosť upozornil, o náhrade škody, keďže sa nestala predmetom konania, vôbec nerozhodoval.

Z uvedených dôvodov súd návrh v plnom rozsahu zamietol.

Výrok o trovách konania sa opiera o ust. § 142 ods.1 OSP. Nakoľko úspešný odporca si náhradu trov konania neuplatnil a z obsahu spisu súd vznik trov konania na jeho strane nezistil, odporcovi náhradu trov konania nepriznal.

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).