

Súd: Okresný súd Žilina
Spisová značka: 14C/177/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5112225789
Dátum vydania rozhodnutia: 22. 11. 2012
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Vladimír Kozáčik
ECLI: ECLI:SK:OSZA:2012:5112225789.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd v Žiline, v konaní pred samosudcom JUDr. Vladimírom Kozáčikom, v právnej veci navrhovateľa: Slovak Telekom, a.s., so sídlom Karadžičova 10, Bratislava, IČO: 35 763 469, právne zastúpený JUDr. Oliver Baláž, advokát, so sídlom Zámocká 10, Bratislava, proti odporcovi: B. S., nar. X.X.XXXX, bytom N. XXX, N., o zaplatenie 572,04 eur s prísľ., takto

rozhodol:

Odporca je p o v i n n ý zaplatiť navrhovateľovi 238,44 eur spolu s 9 % ročným úrokom z omeškania od 28.7.2008 do zaplatenia, do troch dní od právoplatnosti rozsudku.

Súd návrh vo zvyšku z a m i e t a .

Súd určuje, že zmluvná podmienka, podľa ktorej je spotrebiteľ ako zákazník povinný zaplatiť zmluvnú pokutu v pevne stanovenej výške v prípade porušenia akejkoľvek dohodnutej zmluvnej povinnosti, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty z prevádzky zo strany Podniku bez ohľadu na čas, charakter a rozsah porušenia povinnosti je n e p r i j a t e ľ n á .

Žiadny z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.

o d ô v o d n e n i e :

Navrhovateľ sa návrhom zo dňa 20,7,2012 domáhal voči odporcovi zaplatenia 572,04 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9% ročne od 28.7.2010 do zaplatenia a náhrady trov konania.

Návrh odôvodnil tým, medzi navrhovateľom a odporcom bola dňa 23.11.2006 uzavretá Zmluva o pripojení 788291 na základe ktorej bola odporcovi poskytná užívateľská SIM karta s prideleným telefónnym číslom XXXXXXXXXX. K tejto Zmluve bol dňa 20.07.2009 uzavretý Dodatok „100Viac“, na základe ktorého bol odporcovi predaný zľavnený mobilný telefón značky Nokia 5310 (v hodnote 129.00 eur za 01,00 euro). Odporca sa okrem iného zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 mesiacov a počas neho si riadne a včas plniť zmluvné povinnosti. Pre prípad porušenia zmluvných povinností s následkom odstúpenia od zmluvy bola v Dodatku dojednaná zmluvná pokuta vo výške 331,94 eur. V článku 12 Všeobecných podmienok je odkaz na výšku úroku z omeškania v zmysle platnej zákonnej úpravy. Vyslovil názor, že záväzkové vzťahy medzi účastníkmi sa spravujú Občianskym zákonníkom, okrem práv a povinností výslovne upravených zákonom číslo 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách. Odporca prevzal ako neoddeliteľnú súčasť Zmlúv Všeobecné podmienky poskytovania verejnej mobilnej telefónnej služby spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. a cenník služieb, s ktorými sa odporca oboznámil pri uzavieraní Zmluvy a Dodatku a ktoré sa zaviazal dodržiavať. Odporca si neplnil riadne svoje zmluvne dohodnuté povinnosti a neuhrádzal žalobcom vystavené

faktúry za poskytnuté služby. Dňa 06.09.2009 bola obmedzená činnosť jeho SIM karty zo Zmluvy o pripojení č. 788291 (prijímanie hovorov a núdzové volania). Dňa 13.11.2009 po márnom uplynutí dodatočne poskytnutej lehoty na zaplatenie dlžných čiastok žalobca odstúpil od zmluvy. Žalovaná čiastka predstavuje poplatky za hovorné, ostatné telekomunikačné služby a zmluvnú pokutu. Úrok z omeškania si žalobca uplatňuje od 28.07.2010, čo je deň nasledujúci po dni splatnosti ostatnej faktúry. Pokusom o zmier zo dňa 30.10.2009 bol žalovaný vyzvaný na zaplatenie dlžných súm s poskytnutím dodatočnej lehoty na plnenie do 12.11.2009 s upozornením, že po márnom uplynutí dodatočne poskytnutej lehoty žalobca odstupuje nasledujúcim dňom od zmlúv, ukončí poskytovanie služieb a vyúčtuje dojednanú zmluvnú pokutu.

Služby vyúčtoval fa.č. 7906115147 zo dňa 27.07.2009, za obdobie od 08.06.2009 do 07.07.2009 vo výške 68,76 eur za mesačné poplatky, hlasové služby, nehlasové služby, fa.č. 7907115706, zo dňa 27.08.2009, od 08.07.2009 do 07.08.2009, vo výške 66,79 eur za mesačné poplatky, hlasové služby, nehlasové služby, iné poplatky a služby, upomienka, fa.č. 7908148006, zo dňa 27.09.2009, za obdobie od 08.08.2009 do 07.09.2009 vo výške 102,89 eur za mesačné poplatky, hlasové služby, nehlasové služby, upomienka, fa.č. 7909200305, zo dňa 27.10.2009 za obdobie od 09.09.2009-07.10.2009 vo výške 1,66eur za upomienku, fa.č. 7006257470, zo dňa 27.07.2010, za obdobie od 08.06.2010 do 07.07.2010, vo výške 331,94 eur ako zmluva pokuta.

Vo veci súd nariadil pojednávanie.

Odporca sa na pojednávanie nedostavil, doručenie predvolania mal riadne vykázané. Nakoľko neboli splnené podmienky pre odročenie pojednávania, súd vec prejednal podľa § 101 ods. 2 O.s.p. v jeho neprítomnosti.

Navrhovateľ na pojednávaní zotrval na podanom návrhu. Uviedol, že odporca od začiatku neplatil faktúry za poskytnuté služby, čím spôsobil navrhovateľovi škodu najmenej vo výške neuhradených faktúr za poskytnuté služby, zvýšenej o trhovú cenu zľavneného MT. Zmluvná pokuta bola dodržaná z hľadiska formálnych a obsahových náležitostí, a je primeraná zabezpečenému záväzku, keďže sa jedná o inštitút paušalizovanej náhrady škody. Po výzve súdu oznámil, že nároky si uplatňuje titulom zmluvného plnenia a nároku zo zmluvnej pokuty. K prijateľnosti zmluvnej podmienky o dohodnutej zmluvnej pokute uviedol, že zmluvná podmienka nie je neprijateľná, bola dohodnutá v súlade so zákonom a jej výška je primeraná zabezpečenému záväzku a nenapĺňa skutkovú podstatu neprijateľnej podmienky podľa ust. § 54 OZ, keďže iba neprimeraná výška zmluvnej pokuty je neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Podľa právnej teórie zmluvná pokuta, ktorá zahŕňa všetky škody, ktoré možno v danom záväzkovom vzťahu očakávať, má primeranú výšku. Osobitne poukázal na správanie odporcu, ktorý napriek tomu, že si bral zľavnený mobilný telefón od prvej faktúry si neplnil svoje zmluvné povinnosti.

Súd vykonal dokazovanie oboznámením listinných dôkazov.

Zmluvou o pripojení medzi T-Mobile Slovensko, a.s. ako právnym predchodcom navrhovateľa a odporkyňou zo dňa 23.11.2006 v spojení s dodatkom zo dňa 20.7.2009 na základe ktorého bol odporcovi k programu služieb 100 viac odpredaný MT Nokia 5310 za sumu 1 euro, s dohodnutím doby viazanosti 28 mesiacov, sa právny predchodca navrhovateľa zaviazal poskytovať odporcovi telekomunikačné a elektronické služby vo zvolenom programe. V dodatku pod bodom 4 bola dohodnutá zmluvná pokuta na základe ktorej v prípade porušenia akejkoľvek povinnosti zo strany zákazníka, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť zmluvnú pokutu vo výške uvedenej v tabuľke 1 t.j. 331,94 eur.

Podľa výpisu z ponukového listu s uvedením cien MT súd zistil, že pri položke 13 je uvedené pri programe 100 viac cena MT 1 euro s uvedením hodnoty 129 eur vrátane cla a DPH.

Navrhovateľ pokusom o zmier vyzval odporkyňu na úhradu záväzkov a upozornil ju na omeškanie s úhradami vo výške 472,92 eur za faktúry splatné od 8.7.2009 do 8.10.2009 ako aj na uplatnenie nároku zo zmluvnej pokuty vo výške 497,91 eur.

Súd zistil, že fa č. 7906115147 zo dňa 8.7.2009 bola odporcovi účtovná suma 69,76 eur splatná 27.7.2009 za poskytnutie hlasových, nehlasových služieb a poplatkov za obdobie od 8.6.2009 do 7.7.2009, fa č. 7907115706 zo dňa 8.8.2009, fa.č. 7907115706 bola odporcovi účtovaná suma 66.79 eur splatná 27.8.2009 za poskytnutie hlasových, nehlasových služieb a iné poplatky a služby účtované za obdobie od 8.7.2009 do 7.8.2009, fa č. 7908148006 zo dňa 8.9.2009 bola odporcovi účtovaná suma 102,89 eur splatná 27.9.2009 za poskytnutie hlasových a nehlasových služieb a poplatky splatné za obdobie od 8.8.2009 do 7.9.2009, fa č. 7909200305 zo dňa 8.10.2009 bola odporcovi účtovaná suma 1,66 eur splatná 27.10.2009, označená ako oneskorenie platby za obdobie od 8.7.2009 do 7.10.2009, fa č. 7006257470 zo dňa 8.7.2010 bola odporcovi účtovaná suma 331,94 eur označená ako zmluvná pokuta za obdobie od 8.6.2010 do 7.7.2010 splatná 27.7.2010.

Súd oboznámil aj Všeobecné podmienky poskytovania elektronických komunikačných služieb vydané T-Mobile Slovensko a.s..

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 na základe zákona o elektronických komunikáciách uzavretím zmluvy o pripojení z 23.11.2006. Uzavretím dodatku k zmluve dňa 20.6.2009 došlo k zmene obsahu zmluvy. Na základe zmluvy v spojení s dodatkom sa navrhovateľ zaviazal poskytovať odporcovi telekomunikačné a elektronické služby v dohodnutom programe 100Viac spolu s dohodnutými aktivovanými službami. Zároveň dodatkom k zmluve uzavretím toho istého dňa odpredal odporcovi zľavnený mobilný telefón Nokia 5310 za zvýhodnenú zľavnenú cenu 1.- euro vrátane DPH. Odporca sa zaviazal využívať služby právneho predchodcu navrhovateľa najmenej po dobu 28 mesiacov.

Poskytnutie služieb mal súd preukázané z faktúr, ktorými podľa § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z.z., účtoval právny predchodca navrhovateľa 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 nemal preukázaný akýkoľvek zánik uplatnených nárokov navrhovateľa za poskytnuté služby, či už zaplatením alebo iným zo spôsobov podľa šiesteho oddielu Občianskeho zákonníka, alebo akúkoľvek 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.

Podľa ustanovenia § 517 ods. 1 veta prvá a ods. 2 Občianskeho zákonníka, dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní. Ak ide o omeškanie s plnením peňažného dlhu, má veriteľ právo požadovať od dlžníka popri plnení úroky z omeškania, ak nie je podľa tohto zákona povinný platiť poplatok z omeškania; výšku úrokov z omeškania a poplatku z omeškania ustanovuje vykonávací predpis.

Podľa § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. výška úrokov z omeškania je o 8 percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu.

Nakoľko súd mal preukázané vyúčtovanie služieb v celkovej výške 238,44 eur a nemal preukázané zaplatenie záväzku zo strany odporcu, súd nároku vyhovel a zaviazal odporcu zaplatiť úhradu za poskytnuté služby vo výške 238,44 eur.

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

Zmluvná pokuta bola dohodnutá medzi účastníkmi v dodatku k zmluve v odseku 4 tak, že v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka (najmä 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 (odporkyňa) 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 prihliadnutím 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 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 zrejmé, 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 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 vyrovnávať 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, Ștefăniță 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 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.

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 nespĺnením 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 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. 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, následne 331,94 eur, 497,91 eur v závislosti od rozdielu ceny zľavneného mobilného telefónu voči bežnej predajnej cene).

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 vyrovnáť túto faktickú nerovnosť, a to formou aj prípadného obmedzenia autonómie vôle. 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 služby minimálne 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 určité 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 akejkolvek inej voľby. Viazanosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 28 mesiacov (obvykle 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, 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. Sankcia počas celej platnosti zmluvy a jej hrozby nesmie byť v žiadnom jej štádiu zjavne neprimeraná.

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 ekonomickej alebo sociálnej situácie donúti ukončiť využívanie služieb počas plynutia doby viazanosti. 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 niekoľko násobku paušálnej mesačnej platby, určite znemožňuje možnosť voľby, deformuje obchodné prostredie a pôsobí v určitom rozsahu monopolne, pričom čím dlhšie si spotrebiteľ plní povinnosti, tým viac pôsobí sankcia disproporčne. Popri tom má operátor mnoho možností ako zabezpečiť „vrátenie výhod“ nedodržaním zmluvných povinností, či už odkladacou alebo rozvázovacou podmienkou poskytnutia zľavy, odstúpením od kúpnej ceny zvyhodneného mobilného zariadenia, stanovením pomernej alebo pohyblivej zmluvnej pokuty a pod., pričom ekonomickej a účtovnej komplikácie 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 nespochybňuje význam zmluvnej pokuty a uznáva účelnosť, pokiaľ ide však o spotrebiteľský vzťah, musí ísť o takú dohodu o zmluvnej pokute, ktorá obstoí 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 sám 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. Ak je zmluvná podmienka neprijateľná voči určitému počtu spotrebiteľov, musí sa absolútna neplatnosť zmluvnej podmienky vzťahovať na všetkých účastníkov právneho úkonu, v ktorom je takáto neplatná zmluvná podmienka použitá.

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 takéhto 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 v Zmluve za neprijateľnú priamo vo výroku rozhodnutia.

Nakoľko súd v konaní zamietol nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty vyúčtovanej odporcovi faktúrou fa č. 7006257470 zo dňa 8.7.2010, ktorou bola odporcovi účtovaná suma 331,94 eur označená ako zmluvná pokuta za obdobie od 8.6.2010 do 7.7.2010 splatná 27.7.2010 z dôvodu neprijateľnosti zmluvnej podmienky, vo výrokovej časti rozsudku uviedol aj neprijateľnú zmluvnú podmienku, z ktorej uplatňovania práv sa musí navrhovateľ zdržať aj v ostatných prípadoch.

Súd preto priznal navrhovateľovi len nároky na úhradu plnenia za poskytnuté služby a nároky zo zmluvnej pokuty zamietol. Vzhľadom na omeškanie odporcu s peňažným plnením, súd zaviazal odporcu aj na zaplatenie úroku z omeškania o 8 percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu, ktorá bola vo výške 1% p.a.. Súd tento nárok priznal podľa návrhu až od lehoty stanovenej v pokuse o zmier hoci sa odporca dostal do omeškania s úhradou za poskytnuté služby už skôr, po splatnosti jednotlivých faktúr.

Výrok o trovách konania sa opiera o ust. § 142 ods.2 OSP, podľa ktorého ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov právo. V konaní bol úspech oboch účastníkov obdobný, a preto súd nepriznal žiadnemu z účastníkov 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).