

Súd: Okresný súd Žilina
Spisová značka: 13C/179/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5112225268
Dátum vydania rozhodnutia: 24. 01. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Beáta Svediaková
ECLI: ECLI:SK:OSZA:2013:5112225268.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Žilina, v konaní pred samosudkyňou JUDr. Beátou Svediakovou, v právnej veci navrhovateľa spol. E. X., Y..X., X. X. P. X, XXX XX W., G. XX XXX XXX, proti odporcovi U. W., A.. XX.XX.XXXX, W.: H. XXX, XXX XX H., o zaplatenie 285,59 eur s príslušenstvom, takto

r o z h o d o l :

Odporca je p o v i n n ý zaplatiť navrhovateľovi sumu 179,37 Eur spolu s úrokom vo výške 9 % ročne z tejto sumy od 11.12.2009 do zaplatenia, v lehote do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Vo zvyšnej časti súd návrh navrhovateľa z a m i e t a.

Súd u r č u j e, že zmluvná podmienka v dodatku k zmluve o pripojení č.A4012922 zo dňa 19.11.2008 v článku II. bod 2.5 v časti : V prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 tohto článku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za Služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti Zmluvy alebo tohto Dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti) je účastník povinný uhradiť zmluvnú pokutu vo výške 10.000 SKK (331,94 Eur) j e n e p r i j a t e ľ n á ako neplatná.

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 návrhom zo dňa 25.04.2012 domáhal súdneho výroku, ktorým by súd uložil odporcovi zaplatiť sumu 285,59 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9 % ročne z dlžnej sumy od 11.12.2009 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania.

Svoj návrh odôvodnil tým, že s odporcom uzavrel dňa 19.11.2008 Zmluvu č. A4012922, ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné podmienky.

V zmysle predmetnej zmluvy navrhovateľ vypožičal odporcovi kartu - SIM, ktorá umožňuje odporcovi využívať telekomunikačné služby poskytované navrhovateľom. SIM karte bolo priradené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXX.

Navrhovateľ pri uzavretí Dodatku k Zmluve č. A4012922 odpredal odporcovi mobilný telefón značky Sony Ericson T303 za kúpnu cenu 9,63 eur.

Tým, že odporca riadne a včas nezaplatil cenu poskytnutých služieb vyfakturovaných za obdobie od 28.07.2009-28.09.2009 porušil zmluvné povinnosti a v zmysle Dodatku k zmluve č. A4012922 časť následky neplnenia si zmluvných povinností, je povinný zaplatiť navrhovateľovi zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur.

Navrhovateľ pokusom o pokonávku zo dňa 26.11.2009 oznámil odporcovi sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a výšku zmluvnej pokuty, vyzval ho na ich úhradu v dodatočnej lehote a následne v zmysle čl. 4 Všeobecných podmienok ukončil platnosť Zmluvy č. A4012922. Odporca na pokus o pokonávku nereagoval žiadnou ani čiastočnou úhradou pohľadávky.

Navrhovateľ následne v časti zmluvnej pokuty za mobilný telefón trvale upustil od vymáhania v časti, ktorá prevyšuje rozdiel medzi akciovou a predajnou cenou mobilného telefónu, na základe čoho žiada súd, aby zaviazal odporcu na zaplatenie zníženej zmluvnej pokuty vo výške 106,22 eur (t.j. rozdiel akciové ceny 9,63 eur a predajnej ceny 115,85 eur).

Navrhovateľ si uplatnil úrok z omeškania v súlade so Všeobecnými podmienkami čl. 11, bod 11.14 a to počnúc dňom nasledujúcim po dátume splatnosti uvedenom v pokuse o pokonávku, t.j. od 11.12.2009.

Navrhovateľova pohľadávka voči odporcovi ku dňu podania žaloby pozostáva z neuhradených služieb vo výške 179,37 eur a z nároku na doplatenie zníženej zmluvnej pokuty vo výške 106,22 eur, t.j. celkom sumu 285,59 eur.

Podľa § 115a ods. 2 OSP, pojednávanie nie je potrebné nariadovať ani v drobných sporoch.

S poukazom na vyššie uvedené zákonné ustanovenie a vzhľadom k tomu, že v danej veci ide o drobný spor, nakoľko hodnota pohľadávky bez príslušenstva v čase začatia konania neprevyšuje 1.000,- eur (ust. § 29 ods. 6 posledná veta OSP), súd na prejednanie veci nenariadil pojednávanie.

Podľa § 156 ods. 3 OSP, vo veciach, v ktorých súd rozhoduje rozsudkom bez nariadenia ústneho pojednávania, oznámi miesto a čas verejného vyhlásenia rozsudku na úradnej tabuli súdu v lehote najmenej päť dní pred jeho vyhlásením.

Na základe vyššie citovaného zákonného ustanovenia, súd oznámil verejné vyhlásenie rozsudku na úradnej tabuli dňa 09.01.2013.

Súd vykonal dokazovanie oboznámením sa s celým spisovým materiálom a zistil nasledovný skutkový stav:

Navrhovateľ s odporcom uzavrel dňa 19.11.2008 Zmluvu o pripojení č. A4012922 a Dodatok k zmluve o pripojení č. A4012922. Touto zmluvou a dodatkom sa navrhovateľ zaviazal odporcovi poskytovať elektronické komunikačné služby vo forme účastníckeho programu Paušál 100 Sk a odporca sa zaviazal navrhovateľovi za poskytnuté služby s dobou viazanosti 24 mesiacov (Čl. 2.3 Dodatku) platiť odplatu podľa cenníka. Podľa Dodatku navrhovateľ odpredal odporcovi mobilný telefón - Sony Ericson T303 za kúpnu cenu 9,63 eur (Čl. 1.2. Dodatku).

Ako súd uviedol vyššie, súčasťou Zmluvy je i dodatok, ktorý upravuje práva a povinnosti účastníkov Zmlúv, ako i dohodu o zmluvnej pokute.

V Čl. 2 Dodatku k zmluve o pripojení - Práva a povinnosti Podniku a Účastníka - sú upravené prevažne len povinnosti odporcu (označovaný ako účastník), a to nasledovne:

Podľa Čl. 2.1 Dodatku: Účastník je povinný zaplatiť Podniku kúpnu cenu MT vo výške uvedenej v Čl. 1 bode 1.2 ako aj poplatok vo výške uvedenej v Čl. 1 bod 1.5. Účastník je povinný zaplatiť kúpnu cenu a

poplatok na základe faktúry vystavenej Podnikom v lehote uvedenej vo faktúre, inak do 15 dní odo dňa vystavenia faktúry. V prípade, že Podnik o to účastníka požiada, je tento povinný zaplatiť celú kúpnu cenu MT s DPH a/alebo Poplatok v hotovosti na predajnom mieste...

V zmysle Čl. 2.2 Dodatku sa zaviazal účastník, že počas doby viazanosti, ako je táto stanovená v bode 2.3 tohto článku, bude mať aktivovaný na SIM karte taký účastnícky program, resp. talý variant účastníckeho programu, u ktorého je výška mesačného poplatku (vrátane DPH) stanovená prinajmenšom na sumu 236,80 Sk (7,86 eur).

V zmysle Čl. 2.3 Dodatku: Účastník sa zaväzuje, že po dobu 24 mesiacov odo dňa uzavretia Dodatku

a) zotrvá v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa zmluvy v znení dodatku ako účastník služieb poskytovaných mu prostredníctvom SIM karty a že po celú dobu bude bez prerušenia tieto služby využívať, a to v súlade s jeho záväzkami a zároveň neuskutoční žiaden úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy ma/alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na právne následky uvedeného úkonu);

b) nepožiada o vypojenie z prevádzky, alebo o dočasnú deaktiváciu SIM karty...;

c) nedopustí sa takého konania, alebo nedá svojim konaním žiaden taký podnet a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by podniku vzniklo právo odstúpiť od zmluvy alebo právo vypovedať zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinnosti zo strany účastníka, ku ktorým sa zviazal av tomto dodatku a/alebo zmluve, alebo na základe ktorého by bol Podnik oprávnený mu v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie služieb;

d) bude mať na SIM karte aktivovaný taký účastnícky program (resp. taký variant účastníckeho programu), že nedôjde k porušeniu záväzku účastníka uvedeného v bode 2.2 tohto článku.

Podľa Čl. 2.5 Dodatkov: V prípade porušenia niektorej z povinností účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 tohto článku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti zmluvy alebo tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti), je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške určenej v dodatku sumou 331,94 eur.

Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto článku vzniká Podniku samotným porušením povinnosti účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany podniku (napr. odstúpením od zmluvy alebo porušením či obmedzením poskytovania služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.32 písm. c) tohto článku). Účastník je povinný uhradiť podniku náhradu škody, ktorej výška presahuje výšku dohodnutej zmluvnej pokuty. Zmluvnú pokutu podľa tohto článku bude účastník povinný zaplatiť podniku bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostávala do uplynutia doby viazanosti. Zmluvná pokuta je splatná v lehote uvedenej vo výzve na jej zaplatenie, inak v lehote 14 dní odo dňa doručenia výzvy podniku účastníkovi.

Využívaním služieb verejnej mobilnej rádiatelefónnej siete odporcom vznikla navrhovateľovi preukázateľne celková pohľadávka v sume 179,37 eur ako nezaplatené poplatky za hovorné a mesačné poplatky. Táto pohľadávka bola odporcovi vyúčtovaná faktúrami:

- č. 8282857873 na sumu 90,51 eur, splatná 11.08.2009,
- č. 1005745430 na sumu 1,33 eur, splatná 11.09.2009,
- č. 8283355376 na sumu 83,10 eur, splatná 11.09.2009
- č. 8283855964 na sumu 4,43 eur, splatná 12.10.2009.

Nakoľko odporca predmetnú pohľadávku v lehote splatnosti neuhradil, zaslal navrhovateľ odporcovi dňa 26.11.2009 Pokus o pokonávku s prehľadom neuhradených faktúr a odporcu vyzval na ich úhradu. Odporca na Pokus o pokonávku nereagoval, hoci ju riadne prevzal dňa 30.11.2009, ako to vyplýva z doručenky na čl. 13.

Podľa ustanovenia § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon): 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 ustanovenia § 43 ods. 2 zákona: 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 ustanovenia § 42 ods. 1 písm. a) zákona: 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 ustanovenia 42 ods. 4 písm. b) zákona: Účastník je povinný platiť cenu za poskytnutú verejnú službu podľa zmluvy o pripojení a podľa tarify, a ak to povaha služby umožňuje, až na základe predloženia dokladu o vyúčtovaní.

Podľa ustanovenia § 517 ods. 1 prvá veta Občianskeho zákonníka č. 40/1964 Z.z. v znení neskorších predpisov (ďalej len OZ): Dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní je v omeškaní.

Podľa ustanovenia § 517 ods. 2 OZ: 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 ustanovenia § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z.z. ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka, v znení platnom v čase, v ktorom došlo k omeškaniu odporcu s plnením peňažného záväzku voči navrhovateľovi: 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. (Sadzby sú uverejnené na internetovej stránke NBS SR).

V predmetnej veci je nepochybné, že predmetom konania je zaplatenie faktúr za telekomunikačné služby na základe uzavretej Zmluvy o pripojení a Dodatku k nemu zo dňa 19.11.2008. Z pohľadu právnej kvalifikácie ide o zmluvy uzavreté v zmysle zákona a zároveň o spotrebiteľské zmluvy podľa § 52 ods. 1 OZ.

Z priložených faktúr vzťahujúcich sa k Zmluve je preukázané, že odporca svoju základnú povinnosť zo zmluvy, a to riadne a včas platiť za cenu poskytovaných služieb nespĺnil, preto sa v tejto časti navrhovateľ dôvodne domáhal súdnej ochrany. Za obdobie od júla 2009 do septembra 2009 nezaplatil cenu poskytnutých služieb spolu s ďalšími poplatkami. Navrhovateľ sa z tohto titulu domáhal zaplatenia sumy 179,37 eur a keďže nebolo preukázané, že by odporca uvedenú sumu uhradil, súd čo do tejto časti návrhu vyhovel.

Súd taktiež priznal navrhovateľovi úrok z omeškania v zmysle § 517 ods. 2 OZ v spojení s § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z.z., a to vo výške 9 % (ako úrok z omeškania vo výške o 8 percentuálnych bodov

vyšší než základná úroková sadzba ECB, ktorá prestavovala k prvému dňu omeškania sadzbu 1%) odo dňa 11.12.2009, ako dňa nasledujúceho po dni uvedenom v pokuse pokonávku ako dátum splatnosti (10.12.2009).

Podľa ustanovenia § 544 ods. 1 OZ: Ak strany dojednávajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, zaviazaný pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti nevznikne škoda.

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.

Za nedôvodný považoval však súd návrh navrhovateľa, ktorým sa domáhal zaplata zniženej zmluvnej pokuty zo zmluvy v sume 106,22 eur.

Je nepochybné, že navrhovateľ právo na zmluvnú pokutu odvíja od ustanovenia § 544 ods. 1 OZ a od spotrebiteľských zmlúv, 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. Zmluva o pripojení v zmysle § 43 zákona je svojím charakterom občianskoprávnou zmluvou, hoci v Občianskom zákonníku nie je výslovne, ako spotrebiteľská zmluva upravená. Vzťah medzi OZ a zákonom má povahu vzťahu všeobecného predpisu (*lex generalis*) a osobitného predpisu (*lex specialis*). Je nepochybné, že navrhovateľ 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). 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.

K základným princípom spotrebiteľských zmlúv patrí to, že 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.

Uvedené súd konštatuje z toho dôvodu, že práve zmluvné dojednanie obsiahnuté v Zmluve o pripojení č. A4012922 a Dodatku k nemu týkajúce sa zmluvnej pokuty považuje súd za neprijateľné zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa.

Súd nijako nespochybňuje význam zmluvnej pokuty a uznáva jej vzťah aj k úrokom z omeškania, t.j. že zmluvná pokuta obstoí aj popri uplatňovaných úrokoch z omeškania. Pokiaľ ide však o spotrebiteľský vzťah, musí ísť o takú zmluvnú pokutu, 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 je toho názoru, že v spotrebiteľskej veci by už pri samotnom uzatváraní zmluvy nemal byť prísnejšie alebo výlučne sankcionovaný zmluvnou pokutou len jeden účastník zmluvy, a to spotrebiteľ. Už toto na prvý pohľad vyznieva výrazne v neprospech jedného účastníka zmluvy. Uvedené súd konštatuje preto, že navrhovateľ ako dodávateľ nie je nijako sankcionovaný v súvislosti s prípadným nesplnením povinností na jeho strane.

V danej veci zmluvnú pokutu tak ako je dojednaná v zmluve považuje súd ako neprimeranú sankciu, a to s poukazom na viaceré aspekty.

Z hľadiska času dodávateľ vôbec nerozlišuje situáciu, keď v dôsledku nezaplatenia ceny dôjde k ukončeniu zmluvy napríklad jeden mesiac pred uplynutím doby viazanosti a prípadom, keď spotrebiteľ nezaplatí cenu hneď v prvý mesiac viazanosti, teda na jeho začiatku (čo okrem iného vyplýva i z bodu 2.5 dodatku, kde sa uvádza, že je zmluvnú pokutu v tejto sume účastník povinný zaplatiť bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ostáva ešte do uplynutia doby viazanosti).

Rovnako je bez akéhokoľvek významu to, akú cenu služieb spotrebiteľ nezaplatí, t.j. či nezaplatí napríklad len cenu dojednaného mesačného poplatku, alebo nezaplatí cenu v dôsledku prekročenia tejto sumy aj niekoľkonásobne vyššiu. Zmluvná pokuta patrí dodávateľovi podľa zmluvného dojednania aj v prípade, ak nedôjde k ukončeniu zmluvy, pretože stačí len úkon spotrebiteľa, ktorý smeruje k ukončeniu zmluvy, pričom ukončenie ako také vôbec nemusí ani nastať.

Ak splnenie povinnosti platiť cenu za poskytnuté elektronické komunikačné služby je zabezpečené ex lege úrokmi z omeškania (aj tento právny inštitút je tiež vo svojej podstate paušalizovanou náhradou škody vzniknutej porušením právnej povinnosti vyplývajúcej zo zmluvného záväzku škodcu, ktorý má povahu peňažného plnenia), dojednanie zmluvnej pokuty popri tom vo výške 331,94 eur je tak zmluvnou podmienkou, ktorá zakladá značný nepomer medzi právami a povinnosťami strán. V zmluve určená zmluvná pokuta nie je v rovnováhe s povinnosťou navrhovateľa poskytovať odporcovi elektronické komunikačné služby, odpredať odporcovi koncové telekomunikačné zariadenie - mobilný telefón a s aktiváciou vybraného mesačného programu. Je síce pravdou, že navrhovateľ odporcovi dodatkom predal mobilný telefón za kúpnu cenu 9,63 eur avšak z Dodatku nevyplýva, že na predmetný mobilný telefón bola odporcovi poskytnutá podmienená zľava (t.j. zľava vzťahujúca sa na dodržanie podmienok 24-mesačnej viazanosti) zodpovedajúca výške zmluvnej pokuty.

Zmluvná pokuta uvedená v dodatku zo dňa 19.11.2008 bola určená na sumu 331,94 eur. Navrhovateľ sa však návrhom domáhal zaplataenia zníženej zmluvnej pokuty v sume 106,22 eur, pričom k tejto sume navrhovateľ dospel tak, že od riadnej predajnej ceny mobilného telefónu 115,85 eur odčítal jeho akciovú cenu (za ktorú telefón odporcovi predal) v sume 9,63 eur.

Súd v časti uplatnenej, čo aj zníženej zmluvnej pokuty poukazuje aj na rozsudok Okresného súdu Prešov z 13.8.2010 č.k. 17C/23/2010-65 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 29.6.2011 č.k. 2Co/137/2010, ktorým bola zmluvná pokuta rovnakého významu, ako dohodnutá v tomto konaní, vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku.

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 (Dodatku) za neprijateľnú priamo vo výroku rozhodnutia.

Ustanovenie § 53a OZ je dôsledkom transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“), ktorá v čl. 7 ods. 1 ukladá členským štátom zabrániť súvislému používaniu neprijateľných zmluvných podmienok. Citované ustanovenie zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je neplatná. Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav naviac zákonom explicitne zakázaný a priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom.

Zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednania nemožno moderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa všeobecného ustanovenia § 545a OZ sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty (rozsudok KS v Prešove sp.zn. 6Co/91/2011 zo dňa 24.4.2012). V predmetnom konaní žalobca uplatnil nárok titulom zmluvnej pokuty, ktorá bola vyhlásená za neprijateľnú, a teda táto podmienka je absolútne neplatná. Žalobca moderoval dohodnutú zmluvnú pokutu, ktorú znížil a uplatnil nárok na jej zníženie sumu. Neplatne dojednanú zmluvnú podmienku však nemožno moderovať znížením zmluvnej pokuty, a preto súd žalobu vo zvyšku uplatneného nároku na zníženie zmluvnú pokutu s príslušenstvom zamietol.

Vo výroku o trovách konania rozhodol súd podľa ustanovenia § 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.

Navrhovateľ bol v konaní čiastočne úspešný. Jeho úspech spočíva v priznaní istiny vo výške 179,37 eur a úroku z omeškania vo výške 9 % ročne z tejto sumy od 11.12.2009 do zaplataenia. Neúspech navrhovateľa spočíva v zamietnutí návrhu čo do zmluvnej pokuty vo výške 106,22 eur a úroku z omeškania vo výške 9% ročne z tejto sumy od 11.12.2009 do zaplataenia. Je teda zrejmé, že pomer úspechu a neúspechu navrhovateľa je približne rovnaký, a preto súd s využitím vyššie citovaného zákonného ustanovenia

rozhodol o náhrade trov konania tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozsudku týkajúceho sa náhrady trov konania.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia na Okresnom súde Žilina.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 OSP), 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,

i) sa rozhodlo bez návrhu, nejde o rozhodnutie vo veci samej a dôvody, pre ktoré bolo vydané, zanikli alebo ak také dôvody neexistovali,

j) bol odvolacím súdom schválený zmier.

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 príloh tak, aby jeden rovnopis zostal na súde a aby každý účastník dostal jeden rovnopis s prílohami, 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.