

Súd: Okresný súd Humenné
Spisová značka: 18C/61/2013
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8313200117
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 04. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Andrej Lukáč
ECLI: ECLI:SK:OSHE:2013:8313200117.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Humenné sudcom JUDr. Andrejom Lukáčom v právnej veci navrhovateľa Orange Slovensko, a.s., IČO: 35697270, Metodova 8, 821 08 Bratislava proti odporcovi N. N.Ž.N., nar. XX.X.XXXX, R. D. XX, XXX XX V., za účasti vedľajšieho účastníka na strane odporcu Združenia na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie, IČO: 42264979, Seberíniho 9, 821 03 Bratislava o zaplatenie 2144,69 eur s príslušenstvom takto

rozhodol:

Súd určuje, že odporca je povinný uhradiť navrhovateľovi sumu 701,69 eur s úrokom z omeškania vo výške 9,25 % ročne z dlžnej sumy od 15.04.2011 do zaplatenia v lehote 15 dní od právoplatnosti rozsudku.

Súd navrhovateľovi, ani odporcovi náhradu trov konania nepriznáva.

Súd náhradu trov konania vedľajšiemu účastníkovi nepriznáva.

odôvodnenie:

Navrhovateľ podal dňa 21.1.2013 na tunajší súd žalobu, ktorou žiadal zaviazať odporcu na zaplatenie sumy 2144,69 eur s príslušným úrokom z omeškania a náhradu trov konania, z dôvodu neuhradenia faktúr za poskytnuté telekomunikačné služby, nevyužívania jeho služieb po dohodnutú dobu a následnej zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody.

Žalobu odôvodnil tým, že medzi účastníkmi konania došlo k uzatvoreniu Zmlúv o pripojení č. K., Č.. K. K. Č.. K.XXXXXX. V zmysle predmetných zmlúv navrhovateľ vypožičal odporcovi 3 kusy SIM kariet, ktoré mu umožňovali využívať telekomunikačné služby. Podľa Dodatku k zmluvám, navrhovateľ poskytol odporcovi cenové zvýhodnenia na telekomunikačné zariadenia a odporca sa zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom po dobu viazanosti a platiť riadne a včas poplatky za poskytnuté služby. Pri porušení zmluvných povinností sa odporca zaviazal zaplatiť zmluvnú pokutu za telekomunikačné zariadenie Sony Ericsson XPERIA X10 mini vo výške 241 eur, Apple iPhone 4 16GB Black vo výške 591 eur a Apple iPhone 4 32GB Black vo výške 611 eur, ktorá predstavuje škodu, ktorá navrhovateľovi vznikla za odpredané telekomunikačné zariadenie za zvýhodnenú cenu oproti cene trhovej. Odporca porušil podmienky zmluvy tým, že nezaplatil mesačné úhrady za poskytnuté služby za obdobie 2010/12- 2011/02 vo výške 701,69 eur, preto v súlade s dodatkom k zmluve sa navrhovateľ domáha aj zaplatenia náhrady škody 1443 eur. Odporca na výzvu na úhradu splatných záväzkov nereagoval ani čiastočnou úhradou.

Dňa 20.3.2013 oznámilo Združenie na podporu práv spotrebiteľov, občianské združenie, že do konania vstupuje ako vedľajší účastník na strane odporcu a navrhlo, aby súd posúdil zmluvné podmienky, zohľadnil poskytnuté výhody, ktoré spotrebiteľ získal a v prípade zistenia, že zmluvná pokuta bola dohodnutá zjavne nevýhodne pre spotrebiteľa, pristúpil k jej priznaniu v odôvodnenej výške alebo k úplnému zamietnutiu.

Na pojednávanie sa nedostavil vedľajší účastník, odporca a navrhovateľ, ktorý ospravedlnil svoju neúčast' a žiadal, aby súd konal v jeho neprítomnosti a zaviazal odporcu k úhrade pohľadávky, preto súd rozhodol v zmysle § 101 ods. 2 O.s.p. pojednával a rozhodol v ich neprítomnosti.

V rámci dokazovania sa súd oboznámil s listinnými dôkazmi, najmä zmluvami o pripojení, dodatkami k zmluvám, faktúrami, pokusom o pokonávku, podaním vedľajšieho účastníka a zistil nasledovný skutkový stav.

Dňa 16.12.2010 účastníci konania uzatvorili Zmluvu o pripojení č. K.X s účastníckym programom Nonstop, ktorej neoddeliteľnou súčasťou boli Všeobecné obchodné podmienky poskytovania verejných komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete Orange Slovensko, a.s., na základe ktorej bolo odporcovi pridelené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXX. Z dodatku k tejto zmluve je zrejmé, že odporca má nárok na poskytnutie účastníckeho programu a odporca sa zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom po dobu 24 mesiacov, využívať jeho služby a uhrádzať za nich poplatky. Súčasťou Dodatku bola aj dohoda strán o predaji koncového zariadenia Sony Ericsson XPERIA X10 mini za kúpnu cenu 19 eur. V prípade porušenia zmluvných povinností sa odporkyňa zaviazala uhradiť zmluvnú pokutu vo výške 241 eur. Dňa 27.12.2010 účastníci konania uzatvorili Zmluvu o pripojení č. K. s účastníckym programom 3G Paušál 500, ktorej neoddeliteľnou súčasťou boli Všeobecné obchodné podmienky poskytovania verejných komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete Orange Slovensko, a.s., na základe ktorej bolo odporcovi pridelené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXX. Z dodatku k tejto zmluve je zrejmé, že odporca má nárok na poskytnutie účastníckeho programu a odporca sa zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom po dobu 24 mesiacov, využívať jeho služby a uhrádzať za nich poplatky. Súčasťou Dodatku bola aj dohoda strán o predaji koncového zariadenia Apple iPhone 4 16GB Black za kúpnu cenu 99 eur. V prípade porušenia zmluvných povinností sa odporkyňa zaviazala uhradiť zmluvnú pokutu vo výške 591 eur. Dňa 29.12.2010 účastníci konania uzatvorili Zmluvu o pripojení č. K. s účastníckym programom 3G Paušál 500, ktorej neoddeliteľnou súčasťou boli Všeobecné obchodné podmienky poskytovania verejných komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete Orange Slovensko, a.s., na základe ktorej bolo odporcovi pridelené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXX. Z dodatku k tejto zmluve je zrejmé, že odporca má nárok na poskytnutie účastníckeho programu a odporca sa zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom po dobu 24 mesiacov, využívať jeho služby a uhrádzať za nich poplatky. Súčasťou Dodatku bola aj dohoda strán o predaji koncového zariadenia Apple iPhone 4 32GB Black za kúpnu cenu 199 eur. V prípade porušenia zmluvných povinností sa odporkyňa zaviazala uhradiť zmluvnú pokutu vo výške 611 eur.

Odporca podmienky zmluvy nedodrжал, lebo nezaplatil poplatky za poskytnuté služby vyúčtované faktúrami za obdobie od decembra 2010 do februára 2011 v celkovej výške 701,69 eur.

Navrhovateľ vyzval odporcu na zaplatenie dlžnej sumy pokusom o pokonávku zo dňa 31.3.2011, zároveň ho upozornil, že z dôvodu porušenia zmluvných podmienok, mu vznikla povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške 1443 eur.

Podľa § 5 zák. č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách, elektronická komunikačná služba (ďalej len "služba") je služba obvykle poskytovaná za úhradu, ktorá spočíva úplne alebo prevažne v prenose signálov v sieťach, vrátane telekomunikačných služieb a prenosových služieb v sieťach používaných na rozhlasové a televízne vysielanie. Služba nie je poskytovanie obsahu ani zabezpečenie alebo vykonávanie redakčného dohľadu nad obsahom prenášaný pomocou sietí a služieb a nezahŕňa

služby informačnej spoločnosti, 3) ktoré nespočívajú úplne alebo prevažne v prenose signálov sieťami. Verejná služba je verejne dostupná služba, o ktorej používanie sa môže uchádzať každý záujemca. Verejná telefónna služba je verejná služba na uskutočnenie a príjem národných a medzinárodných volaní a na prístup k tiesňovým volaniam prostredníctvom jedného alebo viacerých čísel národného alebo medzinárodného číslovacieho plánu. Volanie je elektronické komunikačné spojenie zostavené prostredníctvom verejnej telefónnej služby, ktoré umožňuje obojsmernú komunikáciu v reálnom čase. Prevádzky schopnosť služieb je také nastavenie prenosových parametrov služby, pridružených prostriedkov a rozhraní, ktoré umožňuje komunikáciu medzi koncovými užívateľmi alebo medzi koncovým užívateľom a podnikom poskytujúcim službu prostredníctvom technologicky rôznych sietí. Užívateľ je fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá používa alebo požaduje poskytovanie verejne dostupnej služby. Za užívateľa sa na účely tohto zákona považuje aj účastník a koncový užívateľ, ak sa ďalej neustanovuje inak. Koncový užívateľ je osoba, ktorá používa alebo požaduje verejne dostupnú službu a túto službu ďalej neposkytuje a ani prostredníctvom nej neposkytuje ďalšie služby. Koncový užívateľ je spotrebiteľ⁴⁾ a v prípade rozhlasových a televíznych programových služieb aj poslucháč a divák. Účastník je ten koncový užívateľ, ktorý uzavrel s podnikom poskytujúcim verejnú službu zmluvu o pripojení.

Podľa ustanovenia §43 ods. 1,2 Zák. 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. 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.

Vychádzajúc z dôkazov predložených zo strany navrhovateľa, súd má dostatočne preukázané, že medzi navrhovateľom a odporcom boli uzatvorené dňa 16.12.2010 zmluva o pripojení č. K.X, dňa 27.12.2010 Zmluvu o pripojení č. K. a 29.12.2010 Zmluvu o pripojení č. K. s Dodatkami k zmluvám o pripojení, na základe ktorých navrhovateľ dodal odporcovi služby a odporca je povinný platiť cenu za poskytnuté služby. Odporca cenu za poskytnuté služby vo výške 701,69 eur neuhradil, preto súd v tejto časti žaloby vyhovel v prospech navrhovateľa.

Podľa ustanovenia §517 ods. 1 veta prvá Občianskeho zákonníka dlžník ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní.

Podľa ustanovenia §517 ods. 2 Občianskeho zákonníka 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 ods. 1 nariadenia vlády SR č. 87/1995, ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka, 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.

Bolo preukázané, že sa odporca dostal do omeškania so zaplatením svojho záväzku v časti o zaplatenie 701,69 eur, a preto má navrhovateľ nárok aj na úrok z omeškania. Súd priznal navrhovateľovi podľa ustanovenia §517 ods. 1,2 Občianskeho zákonníka úrok z omeškania, ktorého výška je v súlade s ustanovením §3 ods. 1 nariadenia vlády SR č. 87/95 Z.z..

Ohľadom náhrady škody, navrhovateľ po tom ako mu súdy zamietli žaloby o zaplatenie zmluvnej pokuty z dôvodu, že a) predmetné ustanovenie (o dojednanej zmluvnej pokute) bolo vyhlásené za neprípustné pre jeho neprijateľnosť, b) vzhľadom na rozhodnutie KS v Prešove sp. zn. 6Co/91/2011 je tu daná podľa § 53a Občianskeho zákonníka povinnosť žalobcu zdržať sa ďalšieho uplatňovania nárokov na zaplatenie týchto zmluvných pokút, c) je daná viazanosť ostatných súdov vyhlásením zmluvnej pokuty za

neprijateľnú, pristúpil k zmene svojej procesnej aktivity tak, že už nepožaduje zaplatenie zmluvnej pokuty ale náhradu škody vo výške rovnajúcej sa rozdielu medzi predajnou cenou odpredaného mobilného telefónu a jeho akciovou cenou. V prejednávanej veci je tento rozdiel 1443 eur a tento rozdiel považuje navrhovateľ za škodu vzniknutú porušením povinnosti odporcu.

Navrhovateľ ďalej poukazuje na Čl. I. bod 1.3 Dodatku k Zmluve o pripojení, podľa ktorého - Účastník vyhlasuje, že si je vedomý, že mobilný telefón je mu predávaný za cenu uvedenú v čl. 1 bode 1.3 Dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou mobilný telefón a poskytnutou zľavou len z toho dôvodu, že sa účastník zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení tohto Dodatku po dobu dohodnutú v tomto Dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku vzhľadom na výšku zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilný telefón, ako aj prípadný obsah Prílohy č. 1 Dodatku, by spôsobilo, že Podniku vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu).

Zo skutkového vymedzenia nároku navrhovateľa na náhradu škody vyplýva, že sa tejto škody domáha z dôvodu porušenia povinnosti odporcu zotrvať v zmluvnom vzťahu s ním po dobu minimálne 24 mesiacov. Takto skutkovo vymedzený nárok na náhradu škody je potrebné právne posudzovať podľa § 420 ods.1 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého predpokladom vzniku tzv. všeobecnej občianskoprávnej zodpovednosti podľa § 420 OZ je 1.) protiprávny úkon, 2.) spôsobenie škody, 3.) príčinná súvislosť medzi protiprávnym úkonom a škodou, 4.) zavinenie.

Občianskoprávna zodpovednosť za škodu môže vzniknúť z porušenia zmluvných alebo iných záväzkových povinností. Ide o takzvanú zmluvnú alebo záväzkovú zodpovednosť. Zodpovednosť môže vzniknúť aj z porušenia iných zákonom uložených povinností, vtedy ide o tzv. mimozáväzkovú zodpovednosť. Ustanovenie § 420 o všeobecnej zodpovednosti za škodu možno aplikovať tak na prípady záväzkovej, ako aj mimozáväzkovej zodpovednosti.

Pre vznik zodpovednosti za škodu je nevyhnuté kumulatívne splnenie všetkých vyššie uvedených 4 predpokladov. Pri neexistencii čo len jedného z nich zodpovednosť za škodu nie je daná.

V prejednávanej veci zo strany navrhovateľa nesúceho dôkazné bremeno nebolo preukázané splnenie predpokladu uvedeného v bode 1, to jest protiprávneho úkonu. Vychádzajúc zo skutkového vymedzenia žaloby, navrhovateľ nepreukázal, že odporca v zmluvnom vzťahu nezotrval po dobu 24 mesiacov.

Súd vychádza z toho, že spôsob ukončenia zmlúv o pripojení je uvedený v Článku 4 (Doba platnosti a ukončenie Zmluvy) Všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb (ďalej len VP), ktoré sú súčasťou zmlúv. Podľa tohto článku VP platnosť zmluvy zaniká a) dohodou zmluvných strán, b) odstúpením od zmluvy, c) výpoveďou zmluvy, d) smrťou alebo zánikom účastníka.

Podľa Článku 2 VP (Zmluva o pripojení. Aktivácia Služieb) bodu 2.1 - spoločnosť Orange Slovensko poskytuje Služby na základe Zmluvy uzatvorenej v písomnej podobe.

Podľa Článku 2 bodu 2.6 VP - zmluva je uzatvorená dňom jej podpísania.

Podľa § 40 ods.2 Občianskeho zákonníka - písomne uzavretá dohoda sa môže zmeniť alebo zrušiť iba písomne.

V danej veci navrhovateľ písomné ukončenie uzavretých Zmlúv o pripojení nepreukázal a ani zo strany odporcu súd nemal preukázané, že by takéto listiny od navrhovateľa obdržal. Keďže platné ukončenia zmlúv s odporcom preukázané nebolo a odporca svoj záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu

24 mesiacov splnil (na tom nič nemení, že faktúrou je účtovaný poplatok za odpojenie, pretože odpojenie nie je uvedené medzi spôsobmi zániku zmluvy), nie je daný predpoklad vzniku škody.

Podľa § 442 ods.1 OZ uhrádza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk).

Občianský zákonník nedefinuje pojem skutočnej škody a ušlého zisku. Škoda sa chápe ako ujma, ktorá nastala (prejavuje sa) v majetkovej sfére poškodeného a je objektívne vyjadriteľná všeobecným ekvivalentom, tj. peniazmi, a je teda napravitel'ná poskytnutím majetkového plnenia, predovšetkým poskytnutím peňazí, ak nedochádza k naturálnej reštitúcii (porovnaj R 55/1971, s. 151).

Skutočnou škodou sa rozumie ujma spočívajúca v zmenšení majetkového stavu a reprezentujúca majetkové hodnoty, ktoré bolo nutné vynaložiť, aby došlo k uvedenie veci do predchádzajúceho stavu (R 55/1971, s. 153).

To, čo ušlo (ušlý zisk), je ujmom spočívajúcou v tom, že u poškodeného nedôjde v dôsledku škodnej udalosti k rozmnoženiu majetkových hodnôt, aj keď sa to dalo očakávať s ohľadom na pravidelný beh vecí (R 55/1971, s. 152).

Navrhovateľ tvrdí, že mu vznikla škoda pozostávajúca z rozdielu medzi trhovou cenou koncových zariadení a ich akciovou cenou. Aj v prípade, že by zo strany odporcu došlo k protiprávnemu úkonu, k uvedenej škode (napriek deklarácii uvedenej v bode 3.7 Dodatku) by nedošlo. Za škodu nemožno považovať to, že v rámci ofenzívnej obchodnej politiky navrhovateľa tento predáva mobilné telefóny za nižšiu ako skutočnú cenu. Rozdiel medzi skutočnou a akciovou cenou mobilných telefónov, tak nie je následkom tvrdeného avšak nepreukázaného protiprávného úkonu odporcu, ale výsledkom zmluvného konsenzu medzi navrhovateľom a odporcom. Tento zmluvný konsenzus nemôže byť zo strany navrhovateľa reparaovaný prehodnotením jeho rozhodnutia, ak sa nespĺnia jeho očakávania, ktoré do zmluvného vzťahu s odporcom vkladal. K protiprávnemu zmenšeniu majetku navrhovateľa tak nedošlo, pretože tento za mobilné telefóny obdržal dojednanú kúpnu cenu.

S vyššie uvedeným záverom je spojené aj nespĺnenie 3. predpokladu pre vznik škody (kauzálny nexus), pretože aj v prípade preukázania nezotrvania odporcu v zmluvnom záväzku po určitú dobu jej zavinením, dôvodom zmenšenia majetku navrhovateľa, to jest ním uplatnenej škody by nebol tento protiprávny úkon, ale kúpne zmluvy uzavreté s odporcom, na základe ktorých navrhovateľ obdržal dojednanú kúpnu cenu.

Pri rozhodovaní o zmluvnej pokute súd vychádzal aj z rozsudku 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 bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Obdobne aj vo veci Okresného súdu Prešov zo 16. 8. 2010 č. k. 17C/112/2010-35 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 9. 5. 2011 č. k. 18Co/136/2010. Vo viacerých prípadoch tiež došlo k právoplatnému zamietnutiu žalôb operátora o plnenie z rovnakej zmluvnej pokuty z dôvodu jej neprijateľnosti (rozsudok Okresného súdu Svidník z 31. 10. 2011 č. k. 7C/119/2011, rozsudok Okresného súdu Vranov nad Topľou z 26. 10. 2011 č. k. 11C/184/2011-82 a iné). Vyššie uvedené skutočnosti sú zrejmé aj z rozsudku KS v Prešove sp. zn. 6Co/91/2011.

Podľa § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje alebo vo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Dodávateľ má rovnakú povinnosť aj vtedy, ak mu na základe takejto podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadostučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa.

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: „Členské štáty zabezpečia, aby v záujme spotrebiteľov a subjektov hospodárskej súťaže existovali primerané a účinné prostriedky, ktoré by zabránili súvislému uplatňovaniu nekalých podmienok v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľmi zo strany predajcov alebo dodávateľov.“

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 P *HOHOTOVOSTŤ/Korčkovská*, bod 50), teda pravidiel, na ktorých rešpektovaní musí štát bezvýhradne trvať a ktorých rešpektovanie je povinný vždy a za každých okolností vyžadovať.

Ustanovenie § 53a ods. 1 OZ zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je neplatná (§ 53 ods. 5 OZ; absolútna neplatnosť). Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav, naviac zákonom explicitne zakázaný a priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom. Ak by súd priznal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, išlo by o tolerovanie pokračujúceho protiprávneho stavu zo strany súdu a popieranie vysokého záujmu EÚ a práva EÚ na ochrane práv spotrebiteľa. Zákaz používania vychádzajúci z právoplatného rozsudku súdu sa týka celého textu predmetnej zmluvnej pokuty a zmluvnej podmienky ako celku. Súd ako orgán členského štátu EÚ je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný *ex offio* skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a OZ). Plnenie z takejto podmienky naviac vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 OZ ; „z neplatného právneho úkonu“). Naviac zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednania nemožno zmoderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa všeobecného ustanovenia § 545a OZ sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty.

Zákaz ďalšieho používania neprijateľnej podmienky v demokratickej spoločnosti by mal byť samozrejмый a rešpektovaný subjektmi práva *ipso facto*. Povedané inak, ak existuje zákonná povinnosť zdržať sa protiprávneho konania (v podobe používania neprijateľnej zmluvnej podmienky) je oprávnené očakávať, že dodávateľ bude právnu povinnosť rešpektovať a od spotrebiteľov nebude požadovať plnenie v rozpore s dobrými mravmi, majúce svoj základ v neprijateľnej zmluvnej podmienke. Takéto - prirodzene anticipované konanie - je nielen prejavom rešpektu k právu, k hodnotám právneho poriadku a zásadám súkromného práva, ale osobitne prejavom konania v súlade s dobrými mravmi (§ 4 ods. 8 zákona č. 250/2007 Z. z.) a v súlade s povinnosťou odbornej starostlivosti (§ 2 písm. u) zákona č. 250/2007 Z. z.).

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 zřejmé, 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).

Vzhľadom na ustanovenie § 53a ods.1 OZ súd teda nemohol pristúpiť k opätovnému vyhodnocovaniu zmluvnej pokuty, pretože je právoplatne judikovaná ako neprijateľná a iný postup by len relativizoval ciele

únie zabrániť súvislému používaniu nekalej klauzuly, ktoré má súd naplniť a nie svojou rozhodovacou činnosťou spochybňovať a popierať.

Na základe uvedených skutočností súd návrh v časti o zaplatenie sumy 1443 eur z titulu náhrady škody, vrátane úroku z omeškania zamietol.

O trovách konania súd rozhodol podľa §142 odst. 2 O.s.p., 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 danom prípade mal navrhovateľ v konaní úspech len čiastočný, nakoľko v časti náhrady škody vo výške 1443 eur súd žalobu zamietol. Žalovaná suma bola 2144 eur. Navrhovateľovi súd priznal sumu 701,69 eur, teda úspech navrhovateľa je 32,74 % a úspech odporcu 67,26 %. V konaní teda právo na náhradu trov konania vzniklo úspešnejšiemu odporcovi. Odporca si však náhradu trov konania neuplatnil, preto mu súd náhradu trov konania nepriznal. Navrhovateľovi právo na náhradu trov konania nevzniklo, preto mu súd náhradu trov konania nepriznal.

Vedľajší účastník svoje procesné postavenie odvodzuje od procesného postavenia účastníka, na strane ktorého vystupuje. Vedľajší účastník vystupoval na strane odporcu, ktorému vzniklo právo na náhradu trov konania, nakoľko si náhradu trov konania neuplatnil, preto súd podľa § 142 ods. 2 O.s.p. vedľajšiemu účastníkovi náhradu trov konania nepriznal.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku je prípustné odvolanie, ktoré možno podať v lehote 15 dní odo dňa jeho doručenia na Krajský súd v Prešove, prostredníctvom tunajšieho súdu.

Odvolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo podané po uplynutí lehoty preto, že sa odvolateľ spravoval nesprávnym poučením súdu o lehote na podanie odvolania. Ak rozhodnutie neobsahuje poučenie o lehote na podanie odvolania, alebo ak obsahuje nesprávne poučenie o tom, že odvolanie nie je prípustné, možno podať odvolanie do 3 mesiacov od doručenia.

V podanom odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 OSP) 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 (§ 205 ods. 1 OSP).

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.

Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda a dôvody odvolania môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na odvolanie.

Podľa § 251 ods.1 O.s.,p.; Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona.