

Súd: Okresný súd Dunajská Streda
Spisová značka: 11C/390/2014
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2214208500
Dátum vydania rozhodnutia: 20. 10. 2014
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Marie Mészárosová
ECLI: ECLI:SK:OSDS:2014:2214208500.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Dunajská Streda v konaní pred sudkyňou JUDr. Mariou Mészárosovou v právnej veci navrhovateľa: Orange Slovensko a. s., IČO: 35 697 270, Metodova 8, 821 08 Bratislava, zast.: Bobák, Bollová a spol., s.r.o., advokátska kancelária, Dr.VI.Clementisa 10, 821 02 Bratislava, proti odporcovi: G. J., Q.. XX.XX.XXXX, U. F. I. XXX/XX, XXX XX M. X., o zaplatenie 223,58 eur s príslušenstvom taktó

rozhodol:

Súd určuje, že zmluvná podmienka v Dodatku zo dňa 16.03.2012 k zmluve o pripojení č. A2399266 zo dňa 12.05.2006, článok 4.2: „Účastník si je vedomý, že vzhľadom na výšku cenového zvýhodnenia poskytovaného účastníkovi na základe tohto dodatku, by v prípade, že by účastník nedodrжал svoje záväzky uvedené v bode 1 tohto článku Dodatku, podniku vznikla škoda. V prípade porušenia niektorej z povinností účastníka uvedenej v bode 1 tohto článku (najmä, no nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku mať nepretržite aktivovaný niektorý z uvedených účastníckych programov, nezotrvanie v zmluvnom vzťahu, žiadosť o ukončenie zmluvného vzťahu atď.) je účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 70,00 eur (slovom sedemdesiat eur), pokiaľ nie je nižšie uvedené inak. Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne Podniku samotným porušením povinností 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 prerušením či obmedzením poskytovania služieb). Zmluvnú pokutu podľa tohto článku bude povinný účastník zaplatiť Podniku bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostávala do uplynutia doby viazanosti. Zmluvná pokuta je splatná je lehote uvedenej vo výzve na jej zaplatenie, inak v lehote 14 dní odo dňa doručenia výzvy Podniku účastníkovi.“ je ako neprijateľná n e p l a t n á.

Žalovaný je p o v i n n ý zaplatiť žalobcovi sumu 153,68 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 8,75 % denne z dlžnej sumy od 05.02.2013 do zaplatenia, všetko do troch mesiacov od právoplatnosti rozsudku.

Súd návrh na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 70,00 eur s príslušenstvom z a m i e t a.

O trovách konania rozhodne súd do 30 dní po právoplatnosti rozhodnutia vo veci samej.

o d ô v o d n e n i e :

Žalobca sa návrhom zo dňa 25.04.2014 domáha súdnou cestou zaplatenia 233,58 eur s príslušenstvom žalovaným, čo predstavuje výšku neuhradených služieb v sume 153,58 eur a zmluvnej pokuty vo výške 70,00 eur. Zmluvnú pokutu vo výške 70,00 eur žalobca žiada z dôvodu porušenia povinnosti žalovaným, že zotrva v zmluvnom vzťahu. Žalobca si zároveň uplatnil aj úroky z omeškania a náhradu trov konania za zaplatený súdny poplatok a za právne zastúpenie.

Súd vec ako drobný spor (do 1000 eur) prejednal bez nariadenia pojednávania.

Vo veci súd vykonal dokazovanie oboznámením sa s obsahom listín predložených účastníkmi konania, a to zmluvy o pripojení (č.l. 6), dodatku k zmluve (č.l. 7), faktúr (č.l. 10-14), všeobecných obchodných podmienok (č.l. 17-20), pokusu o pokonávku zo dňa 21.01.2013 (č.l. 9), a na základe takto vykonaného dokazovania bol ustálený nasledovný skutkový stav veci:

Z pripojenej zmluvy o pripojení a dodatku vyplýva, že žalobca a žalovaný dňa 12.05.2006 uzavreli písomnú zmluvu o pripojení s dodatkom zo dňa 16.03.2012 s poskytnutím benefitu „Paušál snow+“ na služby využívané prostredníctvom pridelenej SIM karty. Na č.l. 17-20 sa nachádzajú Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb. Na č.l. 10 až 14 sa nachádzajú faktúry za služby, ktoré navrhovateľ odporcovi poskytol a on ich využíval a tiež na čl. 9 pokus o pokonávku, ktorým žalobca vyzval žalovaného zaplatiť aj zmluvnú pokutu vo výške 70,00 eur.

Podľa § 43 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.

Podľa článku 4.2 Dodatku zo dňa 16.03.2012 k zmluve o pripojení spoločnosti Orange Slovensko, a.s., táto má nárok na zmluvnú pokutu vo výške 70,00 eur v prípade porušenia zmluvných povinností.

Vyhodnotením vykonaného dokazovania mal súd za preukázané, že žalobca v prospech žalovaného plnil, poskytol mu telekomunikačné služby, avšak žalovaný mu za ne včas nezaplatil sumu 153,58 eur, a to za obdobie od 08/2012 do 10/2012, vrátane upomienky a poplatku za odpojenie.

Pokiaľ ide o zmluvnú pokutu, poukazuje súd na rozsudok zo dňa 24.04.2012, kedy KS Prešov pod sp. zn. 6Co/91/2011 vyslovil, že ustanovenie § 53a ods. 1 OZ zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola súdom právoplatne 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, a preto sa odvolací súd nestotožňuje s prvostupňovým súdom o len čiastočnej neplatnosti zmluvnej pokuty. Súd ako orgán členského štátu EÚ je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex offo skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a OZ).

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.

Odvolací súd (KS Prešov) k tejto argumentácii uviedol, že ak si dodávateľ v inštančnom postupe používanie problémovej klauzuly neobháji, je povinný bez ďalšieho zdržať sa jej ďalšieho (opakovaného, súvislého) používania vrátane uplatňovania plnení z tejto klauzuly. Takýto zákaz explicitne vyplýva z ust. § 53a OZ. Nie je pri tom významné, či iný súd by v rámci súdnej kontroly bol k dodávateľovi zhovievavejší alebo dokonca by priznal plnenie z takejto podmienky. Pri neexistencii databázy vyhlásených neprijateľných podmienok sa môže bežne stať, že iný súd plnenie pre zmenu prizná. Každopádne však ide o protiprávny stav, za ktorý je zodpovedný dodávateľ, ktorý na súdoch sústavne (porovnaj čl. 7 Smernice 93/13/EHS) plnenia z judikovaných neprijateľných zmluvných podmienok uplatňuje a doslova v nie dobrej viere „skúša“, ktorý súd mu plnenie prizná. Odvolací súd predmetné

konanie mobilného operátora zhodnotil ako uplatňovanie práva priamo v rozpore so zákonom, subsidiárne v rozpore s dobrými mravmi.

Ako z citácie odôvodnenia druhostupňového rozsudku vyplýva, účastníci konania uzavreli spotrebiteľskú zmluvu, povinnosťou súdu je spotrebiteľa chrániť a to najmä pokiaľ ide o používanie zmluvných podmienok, ktoré sú zmluvnými podmienkami neprijateľnými. Článok 4.2 Dodatku k zmluve o pripojení obsahuje práve takúto neprijateľnú zmluvnú podmienku, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Ustanovenie § 53a ods. 1 OZ zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je absolútne neplatná. Vychádzajúc z takéhoto vyhlásenia súd sa v plnej miere s právnym názorom KS Prešov stotožnil. Nedostatok vykonateľnosti hmotnoprávneho ustanovenia § 53a ods. 1 OZ je (aspoň čiastočne) konvalidované ustanovením § 53 ods. 4 OZ, preto, kým nenastane v tomto smere náprava, treba vyhlásovať neplatnosť neprijateľnej zmluvnej podmienky, bez ohľadu na to, že si právo na zmluvnú pokutu účastník uplatní v nižšej sume a iným právnym titulom.

Pokiaľ ide o zmluvné dojednanie o zmluvnej pokute za nezotrvanie v zmluvnom vzťahu vo výške 70,00 eur, bola táto zmluvná pokuta účastníkmi dohodnutá v dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 16.03.2012 v bode 4.2. Opis povinností, za ktorých spotrebiteľovi hrozí majetková sankcia je uvedený v bode 5 predmetného dodatku. Zmluvou o pripojení s dodatkom zo dňa 16.03.2012 bol medzi účastníkmi založený záväzkový právny vzťah, na ktorý sa vzťahuje ust. § 53 ods. 3 a 4 OZ týkajúci sa neprijateľných podmienok v spotrebiteľských zmluvách. Ustanovenie dojednávajúce zmluvnú pokutu za predčasné ukončenie zmluvy považuje súd za neprijateľnú podmienku. Dodávateľ ponúka svoje služby spotrebiteľom prostredníctvom štandardných zmlúv, ktoré má vopred pripravené a v ktorých spotrebiteľ zmluvné podmienky nemôže ovplyvniť, čo platí aj pre zmluvnú pokutu, ktorú dodávateľ žiada od spotrebiteľa zaplatiť bez ohľadu na to, aký čas zostáva do konca doby viazanosti (porovnaj predposlednú vetu článku 4.2: „zmluvnú pokutu podľa tohto článku bude povinný Účastník zaplatiť Podniku bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostáva do uplynutia doby viazanosti“). Takéto podmienky spotrebiteľa poškodzujú. Z týchto dôvodov súd podľa § 153 ods. 3, 4 O. s. p. vyslovil, že takto stanovená zmluvná podmienka je neprijateľná a preto neplatná.

Súd uzatvára, že žalobca nemá na zmluvnú pokutu vo výške 70,00 eur právo. Preto v časti o zaplatenie 70,00 eur návrh zamietol.

O náhrade trov konania rozhodol súd v zmysle § 142 ods. 3 O. s. p., vychádzajúc z výšky istiny priznanej navrhovateľovi, to je 682,62 eur, z tohto základu predstavuje súdny poplatok za návrh 40,50 eur. Žalovanej v zmysle § 160 ods. 1, 2 O.s.p. určil 3-mesačnú platobnú lehotu, ponechajúc na jej vôli, ako si v tejto 3-mesačnej lehote platby prerozdelí.

Aktuálne súd poukazuje na vlastný rozsudok sp.zn. 11C/81/2013 zo dňa 16.09.2013, v ktorom rozhodol o tej istej zmluvnej pokute. Na odvolanie žalobcu KS Trnava napadnutý rozsudok dňa 19.08.2014 pod č.k. 9Co/415/2013-134 potvrdil. Súd z tohto rozsudku cituje:

„Zo zmluvy o pripojení č. G. zo dňa 09.09.2009 uzavretej medzi žalobcom ako podnikom a žalovanou ako účastníkom podľa § 43 ZEK vyplýva, že žalobca sa zaviazal žalovanému zriadiť prístup k verejnej telefónnej sieti a sprístupniť jej súvisiace služby v zmysle dohodnutého účastníckeho programu (Majster paušál za 1 euro) a rozsahu služieb (Roaming - bez blokovania prichádzajúcich hovorov v roamingu). V Dodatku k zmluve o pripojení č. A4571439 zo dňa 09.09.2009 sa účastníci dohodli na podmienkach využívania elektronických komunikačných služieb programu Majster paušál za 1 euro. V bode 6 dodatku (v znení uvedenom vo štvrtom výroku napadnutého rozhodnutia) sú obsiahnuté ustanovenia o zmluvnej pokute, ktorá bola dojednaná vo výške 67,00 eur, t. j. 2.018,44 Sk.

Uzavretím vyššie uvedenej zmluvy o pripojení podľa zákona o elektronických komunikáciách vznikol medzi žalobcom a žalovaným zmluvný vzťah zo spotrebiteľskej zmluvy, v ktorej žalobca vystupuje ako

dodávateľ a žalovaný ako spotrebiteľ. Zmluva o pripojení ako aj jej dodatok má charakter štandardnej zmluvy, ktorú dodávateľ používa opakovane a ktorá obsahuje rovnaké štandardizované obchodné podmienky. Vzhľadom na uvedenú predmetnú zmluvu o pripojení a jej dodatok spadá pod súdnu kontrolu prijateľnosti zmluvných podmienok v zmysle smernice Rady č. 93/13/EHS.

V predmetnej veci bola kontrole podrobená klauzula o zmluvnej pokute, ktorú súd prvého stupňa vyhodnotil za neprijateľnú, spôsobujúcu nerovnováhu v právach a povinnostiach v neprospech spotrebiteľa, pretože od neho vyžaduje, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku. Keďže je táto zmluvná podmienka objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa, bolo by v rozpore s cieľom smernice, keby sa jeden spotrebiteľ pred neprijateľnou podmienkou chránil a druhý nie.

Slovenský právny poriadok upravoval postavenie a ochranu spotrebiteľa najskôr v zák. č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa, ktorý bol účinný v období od 31.12.1992 do 30.06.2007. Dňom 01.07.2007 nadobudol účinnosť nový zákon o ochrane spotrebiteľa č. 250/2007 Z.z., ktorý v ostatnom znení má v § 3 ods. 3 zakotvené, že každý spotrebiteľ má právo na ochranu pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách.

Občiansky zákonník definoval spotrebiteľské zmluvy v ustanovení § 52 rozdielne v období od 01.04.2004 do 31.12.2007 a rozdielne v období od 01.01.2008. S účinnosťou od 01.01.2008 Občiansky zákonník v ustanovení § 52 ods. 1 spotrebiteľskú zmluvu definuje ako každú zmluvu bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom. Dodávateľom podľa ods. 3 citovaného ustanovenia je pritom osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti. Spotrebiteľom podľa ods. 4 citovaného ustanovenia je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti.

Porovnajúc obsah účastníkmi uzavretej zmluvy o pripojení včítane dodatku s vyššie citovanými zákonnými ustanoveniami je nesporné a súd prvého stupňa v preskúmanom rozsudku správne uzavrel, že právny vzťah založený predmetnou zmluvou medzi žalobcom, ktorý pri uzatváraní a plnení zmluvy konal v rámci predmetu svojej obchodnej resp. inej podnikateľskej činnosti ako dodávateľom v zmysle ustanovenia § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka a ako podnikom v zmysle ustanovenia § 43 citovaného zák. č. 610/2003 Z.z. a na druhej strane žalovaným, ktorý pri uzatváraní a plnení predmetnej zmluvy nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti a bol teda spotrebiteľom v zmysle ustanovenia § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka a podľa ustanovenia § 43 citovaného zákona č. 610/2003 Z.z. účastníkom, je spotrebiteľským vzťahom a predmetná zmluva o pripojení je zmluvou spotrebiteľskou. V dôsledku toho bolo na daný vzťah nevyhnutné aplikovať všetky ustanovenia týkajúce sa ochrany spotrebiteľa v znení účinnom v čase uzavretia predmetnej zmluvy.

Podľa smernice Rady č. 93/13/EHS z 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, ktorá predstavuje interpretačné pravidlo a ktorá už bola transponovaná do právneho poriadku Slovenskej republiky, v zmysle čl. 2 písm. a) nekalé podmienky znamenajú zmluvné podmienky definované v čl. 3. Podľa čl. 3 bod 1 citovanej smernice zmluvná podmienka, ktorá nebola individuálne dohodnutá sa považuje za nekalú, ak napriek požiadavke dôvery spôsobí značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán vzniknutých na základe zmluvy k škode spotrebiteľa. Podľa bodu 2 podmienka sa nepovažuje za individuálne dohodnutú, ak bola navrhnutá vopred a spotrebiteľ preto nebol schopný ovplyvniť podstatu podmienky najmä v súvislosti s predbežne formulovanou štandardnou zmluvou. Skutočnosť, že určité aspekty, podmienky alebo jedna konkrétna podmienka boli individuálne dohodnuté, nevyklučuje uplatňovanie tohto článku na zvyšok zmluvy, ak celkové hodnotenie zmluvy naznačuje, že aj napriek tomu ide o predbežne formulovanú štandardnú zmluvu. Keď predajca alebo dodávateľ vznesie námietku, že štandardná podmienka bola individuálne dohodnutá, musí o tom podať dôkaz. Podľa bodu 3 príloha smernice obsahuje indikatívny a nevyčerpávajúci zoznam podmienok, ktoré sa môžu považovať za nekalé.

V zmysle čl. 4 cit. smernice bez toho, aby boli dotknuté ustanovenia čl. 7, nekalosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy, v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy, alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí.

Podľa čl. 6 bod 1 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.

Podľa čl. 7 bod 1 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.

Podľa prílohy tejto smernice bod 1. písm. e) medzi podmienky uvedené v čl. 3 ods. 3 okrem iných patrí i podmienka vyžadovať od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako náhradu.

Odvolateľ namietal podľa neho nesprávny záver prvostupňového súdu, že predmetná zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve nebola individuálne dojednaná.

Z obsahu zmluvy uzavretej medzi účastníkmi a jej dodatku vyplýva, že text zmluvy a dodatku bol vopred pripravený dodávateľom pre neurčitý počet budúcich spotrebiteľov, zmluva bola pripravená vopred v podobe predbežne formulovanej tzv. typovej, resp. štandardnej zmluvy, pričom do zmluvy a jej dodatku sa dopisovali iba údaje individualizujúce spotrebiteľa a ním vybraný účastnícky program a služby. Žalovaný ako spotrebiteľ mal síce zrejme možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpisom zmluvy, ale nesporné nemohol ovplyvniť jej obsah. Zmluvné dojednania obsiahnuté v uvedenej zmluve a jej dodatku preto s poukazom na citované ustanovenie § 53 ods. 2 OZ i čl. 3 bod 2 smernice, nemožno považovať za individuálne dojednané. Je nesporné, že žalovaný ako spotrebiteľ nemal žiadnu reálnu možnosť ovplyvniť obsah vopred dodávateľom navrhnutých a v predloženej zmluve fixne formulovaných dojednaní o zmluvnej pokute. Mohla iba zmluvu ako celok odmietnuť alebo ju prijať a podrobiť sa teda tak i dodávateľom nanútenému dojednaniu o zmluvnej pokute. Dôkazné bremeno preukázať, že dojednanie o zmluvnej pokute bolo individuálne dohodnuté pritom v zmysle citovaného ustanovenia § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka (i čl. 3 bod 2 cit. Smernice 93/13/EHS), bolo na žalobcovi ako dodávateľovi. Žalobca ale v konaní individuálne dojednanie zmluvnej pokuty nepreukázal a preto bolo nevyhnutným v súlade s ust. § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka i čl. 3 bod 2 cit. Smernice 93/13/EHS predmetnú zmluvnú podmienku nepovažovať za individuálne dojednanú.

Samotná skutočnosť, že žalovaný ako spotrebiteľ mal možnosť vybrať si z viacerých žalobcom ako dodávateľom ponúkaných benefitov, v dôsledku čoho by i zmluvná pokuta bola nižšia, rozhodne nemôže znamenať možnosť spotrebiteľa ovplyvniť obsah zmluvných podmienok. Podstatným totiž je, že v danej uzavretej spotrebiteľskej zmluve predmetná zmluvná podmienka o zmluvnej pokute bola navrhnutá vopred dodávateľom a i keď spotrebiteľ mal možnosť oboznámiť sa s ňou pred podpisom zmluvy, nemohol a nebol schopný ovplyvniť podstatu tejto podmienky, resp. jej obsah a dosiahnuť dojednanie nižšej zmluvnej pokuty, príp. aby zmluvná pokuta bola dojednaná za iných podmienok, príp. aby nebola dojednaná vôbec. Na tomto závere nič nemení ani tá skutočnosť, že spotrebiteľ mal možnosť voľby rôzneho zvýhodnenia formou benefitu, čo malo vplyv na výšku zmluvnej pokuty.

S poukazom na vyššie uvedené odvolací súd uzatvára, že predmetné zmluvné podmienky v podobe dojednaní o zmluvnej pokute rozhodne neboli individuálne dojednané a preto táto odvolacia námietka žalobcu neobstojí.

Ako druhé odvolateľ namietal záver súdu prvého stupňa, že došlo k značnej nerovnováhe v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a tým k naplneniu ďalšieho znaku neprijateľnosti podmienok, pričom poukázal na ďalšie podmienky uzavreté v zmluvách, resp. dodatkoch, ktoré sú s prihliadnutím na výhody, ktoré nimi spotrebiteľ získal, naopak v prospech spotrebiteľa.

Je pravdou, že v zmysle čl. 4 smernice 93/13/EHS bod 1 je potrebné nekalosť zmluvných podmienok hodnotiť so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí. Odvolací súd pritom nepopiera možnosť i v spotrebiteľskej zmluve dojednať zmluvnú pokutu ako sankciu za nesplnenie zmluvných povinností spotrebiteľa. Podstatným ale je, aby zmluvná pokuta dojednaná v spotrebiteľskej zmluve bola primeraná. Táto podmienka ale v danom prípade splnená nebola.

Ako bolo už uvedené vyššie, podľa dodatku k zmluve o pripojení mala byť dojednaná zmluvná pokuta v prípade porušenia niektorej z povinností žalovaného uvedenej v označených bodoch, medzi nimi i nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku podľa bodu 5, jednostranné ukončenie platnosti zmluvy alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti dodatku pred uplynutím doby viazanosti, bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu, spotrebiteľ je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu v pevne dojednanej výške. Obsahom dojednania je tiež to, že právo na zmluvnú pokutu vzniká samotným porušením povinnosti v okamihu jej porušenia, pričom nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany dodávateľa a popri zmluvnej pokute je spotrebiteľ povinný nahradiť i náhradu škody, ktorej výška presahuje výšku dohodnutej zmluvnej pokuty. Osobitne bolo tiež dojednané, že zmluvnú pokutu je spotrebiteľ povinný zaplatiť bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu zostáva do uplynutia doby viazanosti. Aj po zohľadnení výhod získaných na základe spotrebiteľských zmlúv žalovaným ako spotrebiteľom, odvolací súd konštatuje, že dojednané zmluvné pokuty ako sankcie za porušenie zmluvných povinností žalovaným ako spotrebiteľom, sú neprimerane vysoké, v dôsledku čoho sú neprijateľnou zmluvnou podmienkou a preto neplatné.

Je tomu tak predovšetkým preto, že sa vyžaduje od spotrebiteľa, aby zaplatil dojednanú zmluvnú pokutu v stabilnej výške bez ohľadu na to, kedy dôjde k ukončeniu predmetnej zmluvy, či na počiatku viazanosti alebo bezprostredne pred jej skončením. Pri predčasnom ukončení vzťahu na začiatku viazanosti je pritom ujma na strane dodávateľa nesporne a neporovnateľne vyššia ako na konci viazanosti. Z tohto hľadiska dojednanie rovnakej zmluvnej pokuty za porušenie povinností spotrebiteľom v priebehu celej doby viazanosti je rozhodne neprimerané. Obdobne odvolací súd považoval za neprimerané dojednanie stabilnej fixnej zmluvnej pokuty za porušenie zmluvnej povinnosti spotrebiteľa zaplatiť za poskytnuté služby, ktoré nie je závislé od výšky dlžnej sumy, v dôsledku čoho je potom spotrebiteľ povinný uhradiť vysokú zmluvnú pokutu teoreticky i v prípade, ak bude dodávateľovi dlžiť iba 1 cent. Dojednanie o zmluvnej pokute je preto i z tohto hľadiska rovnako neprimerané. Obdobne odvolací súd konštatuje, že je neprimeraným ak dojednaná zmluvná pokuta patrí dodávateľovi aj v prípade, že vôbec nedôjde k ukončeniu zmluvy, pretože postačuje len púhy úkon spotrebiteľa, ktorý k ukončeniu smeruje. I v tomto prípade sa daná sankcia javí nedôvodnou a neprimeranou.

S poukazom na vyššie uvedené, odvolací súd zhodne s prvostupňovým dospel k záveru, že zmluvné podmienky dojednané v spotrebiteľskej zmluve medzi žalobcom a žalovaným v citovanom dodatku k zmluve o pripojení o zmluvnej pokute spôsobujú z uvedených dôvodov značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán a to v neprospech spotrebiteľa tým, že požadujú od spotrebiteľa, ktorý nespĺnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nespĺnením jeho záväzku, v dôsledku čoho ide o neprijateľnú zmluvnú podmienku, ktorá je neplatná a pre spotrebiteľa, teda žalovaného nie je záväzná. Súd pritom v zmysle konštantnej judikatúry ESD i súdov SR musel posúdiť nekalú povahu sankcie obsiahnutej v spotrebiteľskej zmluve aj bez návrhu a zabezpečiť, aby spotrebiteľ nebol takouto neprijateľnou zmluvnou podmienkou viazaný.

ESD v rozsudku vo veci C-618/10 zo dňa 14.06.2012 skonštatoval, že smernici odporuje španielska právna úprava, ktorá poskytuje vnútroštátnemu súdu v prípade, že rozhodne o neplatnosti nekalej zmluvnej podmienky možnosť zmeniť obsah tejto podmienky. Súdny dvor vyslovil názor, že taká možnosť - ak by sa vnútroštátnemu súdu priznala - by mohla odstrániť odstrašujúci účinok pre dodávateľov spočívajúci v tom, že sa takéto nekalé podmienky voči spotrebiteľovi jednoducho neuplatnia. Preto taká možnosť zaručuje menej účinnú ochranu spotrebiteľov než je ochrana, ktorá vyplýva z neuplatňovania týchto podmienok. Pokiaľ by totiž vnútroštátny súd mohol meniť obsah nekalých podmienok, predajcovia alebo dodávatelia by sa mohli pokúšať dotknuté podmienky používať s vedomím, že aj keby bolo rozhodnuté o ich neplatnosti, mohol by súd zmeniť zmluvu tak, že by týmto spôsobom ostali ich záujmy zabezpečené. V dôsledku toho sú vnútroštátne súdy pri konštatovaní existencie nekalej zmluvnej podmienky povinné takúto podmienku iba neuplatniť, aby nebola záväzná pre spotrebiteľa, avšak nemôžu zmeniť jej obsah. Zmluva, do ktorej sa vložila zmluvná podmienka totiž musí v zásade existovať ďalej bez akejkolvek inej zmeny, okrem odstránenia nekalých podmienok, pokiaľ je jej ďalšia existencia možná v súlade s pravidlami vnútroštátneho práva.

Z vyššie citovaného rozhodnutia ESD vyplýva nemožnosť vnútroštátneho súdu v spotrebiteľských veciach využiť tzv. moderačné právo upravené v § 545a OZ. Neprijateľná podmienka je neplatná ako celok a preto nemožno súdom znižovať neplatne dojednanú zmluvnú pokutu, (príp. ju akceptovať iba v niektorých z dohodnutých prípadov porušenia zmluvy spotrebiteľom a z iných nie), v dôsledku čoho bolo

možné uplatnenú zmluvnú pokutu ako celok žalobcovi ako dodávateľovi súdom iba nepriznať a nebolo možné ju priznať v moderovanej „primeranej výške“.

S poukazom na vyššie uvedené, potom prvostupňový súd správne v preskúmanom rozsudku žalobu na zaplatenie zmluvnej pokuty vyplývajúcej z predmetného dodatku k zmluve o pripojení ako nedôvodnú zamietol. Rovnako správne prvostupňový súd zároveň s použitím ustanovenia § 153 OSP z úradnej povinnosti vo výroku rozsudku vyslovil, že predmetná zmluvná podmienka je neplatná.“

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia cestou tunajšieho súdu na Krajský súd v Trnave (§ 204 ods. 1 O.s.p.).

Pokiaľ zákon pre podanie určitého druhu nevyžaduje ďalšie náležitosti, musí byť z podania zjavné, ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka a čo sleduje a musí byť podpísané a datované. Podanie 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 (§ 42 ods. 3 O.s.p.).

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3) 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 O.s.p.).

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 samej,
- 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 podanie odvolania (§ 205 ods.3 O.s.p.).

Ak povinný dobrovoľne neplní, čo mu ukladá toto vykonateľné uznesenie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného predpisu (§ 251 ods. 1 O.s.p.). Ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia.