

Súd: Krajský súd Prešov  
Spisová značka: 3Co/244/2014  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8814200668  
Dátum vydania rozhodnutia: 04. 03. 2015  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Eva Šofranková  
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2015:8814200668.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Evy Šofrankovej a z členov senátu JUDr. Anny Ilčinovej a JUDr. Gabriely Klenkovej, PhD. v právnej veci žalobcu ANTIK Telecom, s. r. o., so sídlom Čárskeho 10, Košice, IČO: 36 191 400, zastúpeného Advokátska kancelária JUDr. Peter Kerecman, spol. s r. o., Rázusova 1, Košice, IČO: 36 588 725 proti žalovanému B. B., nar. XX.X.XXXX, bytom V. X. XXX, o zaplatenie 228,44 Eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Vranov nad Topľou z 16.5.2014, č. k. 13C/94/2014-45, takto jednohlasne

### rozhodol:

Potvrdzuje rozsudok okrem výroku, ktorým bolo žalobe vyhovené.

Náhradu trov odvolacieho konania žalovanému nepriznáva.

### odôvodnenie:

Okresný súd Vranov nad Topľou (ďalej len „prvostupňový súd“) napadnutým rozsudkom zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi 128,44 Eur s úrokom z omeškania vo výške 8,75% ročne zo sumy 17,92 Eur od 22.09.2012 do zaplatenia, zo sumy 17,92 Eur od 23.10.2012 do zaplatenia, zo sumy 17,92 Eur od 21.11.2012 do zaplatenia, zo sumy 17,92 Eur od 22.12.2012 do zaplatenia, zo sumy 18,92 Eur od 22.01.2013 do zaplatenia, zo sumy 18,92 Eur od 21.02.2013 do zaplatenia, zo sumy 18,92 Eur od 21.03.2013 do zaplatenia a iné trovy konania v sume 1,98 Eur a trovy právneho zastúpenia v sume 7,99 Eur a to všetko do troch dní od právoplatnosti tohto rozsudku. V prevyšujúcej časti žalobu zamietol a určil, že dojednanie podľa čl. III. bod 5 všeobecných podmienok pre poskytovanie služby retransmisie Tango Digitálna televízna spoločnosť ANTIK Telecom, s. r. o., o povinnosti žalovaného zaplatiť zmluvnú pokutu podľa tarify, ak ako účastník nevráti zariadenie alebo niektoré z nich ich spôsobom a v lehote podľa bodu 4, a teda aj v prípade, ak ich vráti, avšak poškodené alebo čo aj len čiastočne nefunkčné, alebo nadmerne opotrebované, je neprijateľnou zmluvnou podmienkou.

Rozhodnutie právne odôvodnil podľa ust. § 43 ods. 1 písm. a/, d/, ods. 2 písm. a/ zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, § 52 ods. 1, 2, § 53 ods. 1, 2, 3, 5, 10, § 544 ods. 1, 2, § 517 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka, § 153 ods. 3, 4 Občianskeho súdneho poriadku. Z vykonaného dokazovania mal preukázané, že žalobca uzavrel so žalovaným zmluvu o zariadení a poskytovaní pripojenia k sieti Internet, na základe čoho boli žalovanému poskytované dohodnuté služby. Žalovaný za tieto služby, tak ako mu boli vyčíslené v jednotlivých faktúrach, neuhradil. Prvostupňový súd mal zato, že nárok žalobcu na zaplatenie ceny za poskytnuté služby v sume 128,44 Eur (7 x 17,92 Eur + 3 x 1,- Euro) bol opodstatnený, a preto žalobe v tomto rozsahu vyhovel. Žalovaný sa s plnením svojho peňažného záväzku dňom splatnosti jednotlivej faktúry dostal do omeškania, preto ho súd zaviazal zaplatiť aj úrok z omeškania.

Vo vzťahu k uplatnenej zmluvnej pokute, prvostupňový súd uviedol, cit.: „Žalobca toto právo odvíja od zmluvy a dodatku k nej s odkazom na všeobecné podmienky Tango digitálna televízia (DTV). V zmysle zmluvy a dodatku bola žalovanému poskytnutá aj služba Tango digitálna televízia s tým, že spôsob poskytnutia bol dojednaný cez zapožičanie Set-Top Boxu. Zmluva, ako aj dodatok sú typové zmluvy, ktoré sú uzatvárané vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy, a teda i dojednanie o zmluvnej pokute podstatným spôsobom neovplyvňuje. Žalobca ako dodávateľ zmluvnú pokutu so žalovaným ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával a zmluvná pokuta je dojednaná za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách s odkazom na všeobecné podmienky Tango DTV a tarifu Tango DTV, ktorou bola určená suma zmluvnej pokuty. Súd konštatuje, že žalobca pri uzatváraní zmluvy vystupoval ako dodávateľ a žalovaný ako spotrebiteľ, pretože pri uzatváraní zmluvy nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo podnikateľskej činnosti. Tento vzťah medzi účastníkmi na základe zmluvy vznikol v dobe, kedy Slovenská republika transformovala do právneho poriadku smernice EÚ v oblasti ochrany spotrebiteľa. Základným princípom spotrebiteľských zmlúv je, že nesmú obsahovať neprijateľnú podmienku, t.j. také zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, a to pod sankciou absolútnej neplatnosti takejto podmienky. Zmluvná pokuta bola dojednaná pre prípad porušenia povinností žalovaného ako zákazníka vrátiť všetky zariadenia odovzdané mu žalobcom ako poskytovateľom. Súd poukazuje na to, že mimo dojednania tejto zmluvnej pokuty bolo súčasne v zmluve dojednané, že v prípade nevrátenia Set - Top Boxu je žalovaný ako zákazník povinný uhradiť poskytovateľovi jeho cenu. Teda žalovaný ako zákazník bol povinný v dôsledku porušenia totožných povinností, resp. ich nesplnenia zaplatiť jednak cenu zariadenia Set - Top Boxu, ako aj zaplatiť zmluvnú pokutu. Súd bral na zreteľ aj okolností súvisiace s uzavretím predmetnej zmluvy v dobe uzatvorenia zmluvy, keď zmluva bola uzatvorená na predtlačí a jednotlivé údaje boli vpísané zástupcom spoločnosti. V ďalšom súd poukazuje na to, že dodávateľ z hľadiska času vôbec nerozlišuje, kedy ku skutočnosti zakladajúcej nárok dodávateľa na zmluvnú pokutu dôjde s tým, že zmluvná pokuta by mu patrila aj v prípade, žeby zariadenia boli síce vrátené, avšak poškodené alebo čo aj len čiastočne nefunkčné, alebo nadmerne opotrebované, pričom bližšie žalobca ako poskytovateľ, naplnenie týchto podmienok, resp. vyhodnotenie takéhoto stavu nikde nekonkretizoval. Preto sa možno domnievať, žeby bolo len na voľnej úvahe a posúdení žalobcu, či by žalovanému ako zákazníkovi takáto povinnosť vznikla. Žalobca ako poskytovateľ služby mal právo na zaplatenie zmluvnej pokuty aj v prípade, žeby sa žalovaný ako zákazník presťahoval na miesto, kde poskytovateľ nie je schopný poskytovať službu, resp. v dostatočnej kvalite. Súd mal za to, že dojednanie o zmluvnej pokute je neprijateľnou podmienkou upravenou v spotrebiteľskej zmluve, je neplatné, a preto žalobu žalobcu v časti nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty v sume 100,- Eur zamietol, zároveň určil takúto zmluvnú podmienku za neprijateľnú priamo vo výroku rozhodnutia“.

O trovách konania súd rozhodol podľa § 142 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku.

Proti tomuto rozsudku, okrem vyhovujúceho výroku, podal v zákonom stanovenej lehote odvolanie žalobca podľa ust. § 205 ods. 2 písm. f/ O. s. p. odôvodňujúc, že súd prvého stupňa vychádzal z nesprávneho právneho posúdenia veci. Dojednanie o zmluvnej pokute v zmysle čl. III. bod 5 VZP TDT, nespôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Prvostupňový súd pri posudzovaní platnosti dojednania o zmluvnej pokute vychádzal iba z dotknutého článku, ktorý evidentne neposudzoval v kontexte s ostatnými ustanoveniami zmluvy. Zmluvná pokuta bola dojednaná iba pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zákazníka spočívajúcej v nevrátení zariadenia STB. Z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia vyplýva, že prvostupňový súd sa vôbec nevysporiadal so skutočnosťou, že žalobca poskytol žalovanému zariadenie Set - Top Box (ďalej len „STB“) bezodplatne. Zmluvná pokuta bola dojednaná ako sankcia za porušenie zmluvných povinností zákazníkom, t. j. ako zabezpečovanie prostriedkov za účelom dosiahnutia väčšej istoty, že si zákazník svoju zmluvnú povinnosť splní a poskytovateľovi zariadenie vráti. Táto konštrukcia je logická najmä s prihliadnutím, že zákazník užíva zariadenie po celú dobu trvania zmluvného vzťahu bezplatne; primeraná vzhľadom na význam a hodnotu výhod poskytnutých zákazníkovi; a aj spravodlivá, nakoľko v opačnom prípade by poskytovateľovi nezostalo ani zariadenie ani odplata zaň, čo by mohlo viesť k ekonomickému znevýhodneniu poskytovateľa bez právneho dôvodu. Nepriznanie nároku na zmluvnú pokutu spôsobuje nepomerne výhodnejšie postavenie pre žalovaného, ktorý síce svoju povinnosť porušil, no nenesie za to žiadne právne následky (navyše má naďalej k dispozícii STB), v čom možno vidieť rozpor s princípom spravodlivosti. Rovnako nesprávne a najmä nelogické je odôvodnenie rozhodnutia súdom prvého stupňa, keď uviedol, že právo na zaplatenie zmluvnej pokuty by mal žalobca

aj v prípade, žeby sa žalovaný ako zákazník presťahoval na miesto, kde poskytovateľ nie je schopný poskytovať službu v dostatočnej kvalite. Z praxe žalobcu vyplýva, že v prípade zmeny trvalého pobytu zákazníka, tento má oznámiť poskytovateľovi túto skutočnosť a má možnosť požiadať o preloženie poskytovania služieb na nové miesto, kde si zákazník žiada službu zriadiť. Pokiaľ by však dané miesto neumožňovalo poskytovateľovi tieto služby poskytovať z technických dôvodov, zmluvný vzťah sa končí niektorým zo spôsobov uvedených v zmluve. V danom prípade je teda zákazník upovedomený o technickej nemožnosti ďalšieho poskytovania služieb na novom mieste zákazníka, ako aj o nutnosti vrátiť poskytovateľovi zariadenie STB, čo je aj logické, nakoľko pri ukončení zmluvného vzťahu a presťahovaní sa na iné miesto stráca zariadenie STB pre zákazníka význam a tento nemá žiaden dôvod si ho ponechať. Iba v prípade, že zákazník si svoju zmluvnú povinnosť nesplní, t. j. zariadenie pri presťahovaní sa na iné miesto nevráti, je upravená sankcia v podobe zmluvnej pokuty. Záver súdu o tom, že zmluvná pokuta by žalobcovi patrila aj v prípade, žeby zariadenie bolo síce vrátené, avšak poškodené, alebo čo aj len čiastočne nefunkčné, alebo nadmerne opotrebované, a preto sa možno podľa jeho názoru domnievať, žeby bolo len na voľnej úvahe a posúdení žalobcu, alebo jeho pracovníkov, či by žalovanému ako zákazníkovi takáto povinnosť vznikla, nie je správny. Konštrukcia ust. čl. III. bod 5 VZP TDT priamo nadväzuje na iné ustanovenia tohto článku týkajúce sa zariadenia STB, preto je potrebné si ho vykladať v ich kontexte, konkrétne bod 1 tohto článku, podľa ktorého užívateľ nie je oprávnený do zariadenia zasahovať. Ďalším prípadom je bod 2 článku, ktorý stanovuje povinnosť chrániť zariadenie a zákaz pripojenia iných zariadení k tomuto zariadeniu. Ide však iba o demonštratívny výpočet situácií, ktoré môžu nastať, nakoľko nie je možno dosť dobre postihnúť všetky prípady, ktoré by mohli nastať a bolo ich možné subsumovať pod definíciu „poškodené, čiastočne nefunkčné alebo nadmerne opotrebované“. V konaní nebolo pochybné, že žalovaný podpisom zmluvy potvrdil, že pred jej uzavretím mal možnosť oboznámiť sa s podmienkami, právami a povinnosťami, ktoré sa uzavretím zmluvy zaviazal plniť. Zmluva so všetkými prílohami v nej uvedenými mu bola vopred predložená a bolo mu umožnené jej podrobné preštudovanie. Možno pripustiť, že zmluvná pokuta je koncipovaná za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách s odkazom na všeobecné zmluvné podmienky. To však neznamená, že nebola dojednaná individuálne, najmä ak je nepochybné, že s takýmto dojednaním žalovaný vyjadril súhlas. Žalobca za účelom získania zariadenia STB späť zaslal svojím zákazníkom výzvu na zaplatenie a vrátenia zariadení. Ide o výzvu na vrátenie samotného zariadenia bez ohľadu na to, že lehota troch pracovných dní na jeho vrátenie už dávno uplynula. Takúto výzvu zaslal žalobca aj žalovanému, zásielka obsahujúca takúto výzvu sa však žalobcovi vrátila späť ako neprevzatá v odbernej lehote. Na preukázanie tejto skutočnosti žalobca predkladá fotokópiu tejto výzvy spolu s obálkou v prílohe podania. Navrhol, aby odvolací súd odvolanie v napadnutej časti zmenil a zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi zmluvnú pokutu s úrokom z omeškania a nahradiť žalobcovi trovy konania predstavujúce zaplatený súdny poplatok a trovy právneho zastúpenia.

Žalovaný sa k podanému odvolaniu žalobcu písomne nevyjadril.

Odvolací súd preskúmal napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa spolu s konaním, ktoré mu predchádzalo, v zmysle zásad uvedených v ustanovení § 212 O. s. p., vec prejednal bez nariadenia pojednávania podľa § 214 ods. 2 O. s. p. a zistil, že odvolanie žalobcu nie je dôvodné. Predmetom preskúmania rozsudku súdu prvého stupňa nebol výrok o vyhovení žalobe, ktorý nebol odvolaním napadnutý a nadobudol právoplatnosť (§ 206 ods. 2 O. s. p.)

Súd prvého stupňa vykonal dokazovanie v potrebnom rozsahu na základe ktorého správne zistil skutkový stav a vec správne právne posúdil. Skutkové zistenia súdu prvého stupňa zodpovedajú vykonanému dokazovaniu a odôvodnenie rozsudku má podklad v zistenom skutkovom stave.

Podľa § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka, 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 zmluvné podmienky, ktoré sa týkajú hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané.

Podľa § 53 ods. 4, písm. k/ Občianskeho zákonníka, za neprijateľné podmienky 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 § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka, neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa § 53a ods. 1, 2 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 tejto 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 tejto podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadostučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa.

Ustanovenie § 53 Občianskeho zákonníka zakotvuje všeobecné pravidlá pre dojednanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách. Vychádza z toho, že predovšetkým spotrebiteľ v dobrej viere uzatvára zmluvu s dodávateľom od ktorého očakáva, že vzhľadom na jeho podnikanie a ponúkaný tovar a služby koná profesionálne a oproti spotrebiteľovi so znalosťou ponúkaného tovaru a služieb, čo zodpovedá poctivému prístupu v podnikaní. Pokiaľ dodávateľ požaduje od spotrebiteľa sankciu za porušenie jeho zmluvných povinností a táto je v nepomere k jeho plneniu, je neplatná. Ustanovenie § 53 ods. 1, veta druhá predstavuje cestu na širšiu súdnu ochranu spotrebiteľa aj vo vzťahu k esenciálnym zložkám zmluvy. Neprijateľnosť zmluvnej podmienky v časti o inom, ako hlavnom predmete zmluvy sa rovná absolútnej neplatnosti zmluvy v uvedenom rozsahu.

Ustanovenie § 53a citovaného zákona sa týka iba podmienok, ktoré zákon označuje za neprijateľné (§ 53 ods. 1, 4). Ide o podmienky, ktoré sú nečestné, neslušné, hrubo poškodzujúce spotrebiteľa a preto ich použitie zákon sankcionuje absolútnou neplatnosťou (§ 53 ods. 5). Vyjadruje snahu, aby dodávateľ v spotrebiteľských zmluvách pristupoval k tvorbe podmienok v súlade s dobrými mravmi. Spotrebiteľ z povahy veci v súčasných podmienkach štandardizácie produktov bežnej spotreby ako aj zmluvných podmienok má iba fiktívnu možnosť ovplyvniť podstatu zmluvných podmienok, ktoré sú mu zo strany dodávateľa predložené, pričom často, vzhľadom na ich právnický jazyk a ich rozsiahlosť nemá možnosť či už ich vôbec prečítať, resp. pochopiť ich obsah. Vždy treba vychádzať zo zásady „právo je umením dobrého a slušného“. Ide teda o zákonný zákaz používania neprijateľných podmienok, ktorý vyvolá právoplatné súdne rozhodnutie a dodávateľ je povinný zdržať sa ich používania. Ochrana spotrebiteľa sa týka iba formulárových zmlúv (v aplikačnej praxi súdov sa používa aj pojem typová, štandardná, adhézna zmluva). Ide o zmluvy, uzatvárané na základe predbežne formulovaného zmluvného formulára, ktorý má dodávateľ vopred pripravený a ktorý dodávateľ používa v dvoch alebo viacerých prípadoch, pričom spotrebiteľ spravidla obsah zmluvy nemení. Obchodný zákonník používa v § 273 pojem „všeobecné obchodné podmienky“ resp. „obchodné podmienky“.

Všeobecné obchodné podmienky sú všetky zmluvné podmienky formulované pre množstvo zmlúv, ktoré poskytuje jedna zmluvná strana druhej zmluvnej strane pri uzatvorení zmluvy. Nezáleží na tom, či ustanovenia tvoria navonok osobitnú súčasť zmluvy alebo či sú prijaté do samotnej listiny zmluvy, aký rozsah majú, ako sú spísané a akú formu má zmluva. Zmyslom a cieľom právnej úpravy je, nepoužívať nečestnú zmluvnú podmienku a teda najmä neuplatňovať plnenie z nej na súde a neprijímať plnenia z takejto zmluvnej podmienky, aby dodávateľ nepokračoval v nečestnostiach, čím dehonestuje celý inštitucionálny systém ochrany spotrebiteľa, ktorého treba jednoznačne chrániť.

V danom prípade je predmetom konania zaplatenie zmluvných pokút vyplývajúcich z dodatku k zmluvám o pripojení, ktoré sú spotrebiteľskými zmluvami a vzťahujú sa na ne ustanovenia §§ 52 a nasl. Občianskeho zákonníka. Súd prvého stupňa vyhodnotil dojednanie o zmluvných pokutách v Dodatkoch k zmluve o pripojení ako neprijateľné zmluvné podmienky, spôsobujúce nerovnováhu v právach a

povinnostiach zmluvných strán nielen čo sa týka zohľadnenia návratnosti prostriedkov investovaných do zľavy pri odpredaji telefónu ale z pohľadu nežiaduceho rozmeru, ktorým je neprimerané ukracovanie žalovaného ako spotrebiteľa s dopadom na všetkých spotrebiteľov, s ktorými žalobca takéto podmienky v spotrebiteľskej zmluve, vyplývajúce zo všeobecných zmluvných podmienok, používa.

Odvolací súd sa plne s týmto názorom stotožňuje.

Z ustanovenia § 544 Občianskeho zákonníka vyplýva, že strany pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti môžu dojednať zmluvnú pokutu, ktorú je účastník povinný zaplatiť pre prípad porušenia povinností vyplývajúcich zo zmluvy. Zmluvná pokuta je zabezpečovacím prostriedkom a vyjadruje peňažnú sumu, ktorú je dlžník povinný zaplatiť veriteľovi, ak poruší svoju zmluvnú povinnosť. Podstatnou náležitosťou dohody o zmluvnej pokute je určenie jej výšky alebo spôsobu jej určenia. Výška, ak nie je limitovaná, nemôže byť v rozpore so zásadou zakotvenou v ustanovení § 3 Občianskeho zákonníka, t.j. nemôže byť v rozpore s dobrými mravmi.

V danom prípade je predmetom odvolacieho konania zaplatenie zmluvnej pokuty. Odvolací sa stotožňuje so zisteným skutkovým stavom súdu prvého stupňa, podľa ktorého žalobca a žalovaný uzatvorili dňa 19.12.2011 zmluvu č. 11/1390/0048 (74995) o zriadení a poskytovaní pripojenia k sieti Internet, zriadení a poskytovaní verejnej telefónnej služby a zriadení služby Tango Digitálna Televízia, VS 0132184894, ktorá bola uzavretá na dobu neurčitú v zmysle ust. § 43 zákona č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách a § 269 ods. 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka. Žalobca si v žalobe uplatnil zmluvnú pokutu uvedenú v cenníku služieb vo výške 100,- Eur za nevrátenie Set - Top Boxu včas podľa tarify Tango Digitálna Televízia spolu so zákonným úrokom z omeškania, na ktorú odkazoval v čl. III. uvedenej zmluvy.

Z ust. § 544 Občianskeho zákonníka vyplýva, že strany pre prípad porušenia zmluvnej pokuty môžu dojednať zmluvnú pokutu, ktorú je účastník povinný zaplatiť pre prípad porušenia povinností vyplývajúcich zo zmluvy. Zmluvná pokuta je zabezpečovacím prostriedkom a vyjadruje peňažnú sumu, ktorú je dlžník povinný zaplatiť veriteľovi, ak poruší svoju zmluvnú povinnosť. Podstatnou náležitosťou dohody o zmluvnej pokute je určenie jej výšky alebo spôsob jej určenia. Výška zmluvnej pokuty nie je zákonom limitovaná, nemôže však byť v rozpore so zásadou zakotvenou v § 3 Občianskeho zákonníka, a teda nemôže byť v rozpore s dobrými mravmi. V danom prípade žalobca zmluvnou pokutou zabezpečoval cenu Set - Top Boxu podľa tarify Tango Digitálna Televízia.

Z obsahu uvedenej zmluvy uzavretej medzi účastníkmi, vrátane jej dodávku vyplýva, že text zmluvy, ako aj dodatku bol vopred pripravený žalobcom ako dodávateľom pre neurčitý počet budúcich spotrebiteľov (zmluva bola vopred pripravená v podobe predbežne formulovanej tzv. typovej, resp. štandardnej zmluvy), pričom do zmluvy a jej dodatkov sa dopisovali iba údaje individualizujúce spotrebiteľa. Žalovaný ako spotrebiteľ mal pravdepodobne možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpisom tejto zmluvy, ale nemohol ovplyvniť ich obsah, pričom mohol zmluvu ako celok iba odmietnuť alebo prijať a podrobiť sa tak dodávateľom nanútenému dojednaniu o zmluvnej pokute. Zmluvné dojednania obsiahnuté v dojednanej zmluve a ich dodatku preto s poukazom na citáciu ust. § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka v spojení s čl. III. bod 2 Smernice rady 93/13/EHS nemožno považovať za individuálne dojednané.

Podľa čl. III. bod 1, 2 Smernice rady 93/13/EHS, 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. Podmienka sa nepovažuje za individuálne dohodnutú, ak bola dohodnutá vopred a spotrebiteľ preto nebol schopný ovplyvniť podstatu podmienky najmä v súvislosti s predbežne formulovanou štandardnou zmluvou.

Vzhľadom na uvedené, keď nekalosť zmluvných podmienok je potrebné hodnotiť so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy, čo je aj prípad prejednávanej veci, odvolací súd poznamenáva, že hoci nie je možné poprieť právo dojednať v spotrebiteľskej zmluve zmluvnú pokutu ako sankciu za nesplnenie zmluvnej povinnosti spotrebiteľa, podstatným ale v takom prípade je, aby táto zmluvná pokuta dojednaná v spotrebiteľskej zmluve bola individuálne dojednaná.

Podľa ustálenej judikatúry systém ochrany zavedený Smernicou rady 93/13/EHS o nekalých zmluvných podmienkach vychádza z myšlienky, že spotrebiteľ sa v porovnaní s predajcom alebo dodávateľom, nachádza v znevýhodnenom postavení, pokiaľ ide o vyjednávaciu silu, ako aj o úroveň informovanosti a táto situácia ho vedie k prístúpeniu na podmienky pripravené vopred predajcom bez toho, aby mohol ovplyvniť ich obsah (rozsudky Súdneho dvora EÚ z 27.6.2000 Oceáno Gruppo Editorial a Salvat Editores C-240/98 až C-244/98, tiež čl. 37 uznesenia Súdneho dvora vo veci C - 76/10 POHOTOVOSTĚ - Q.).

Pri zmluvnej pokute je obligatórna písomná forma dojednania, ktorá mimo iného musí byť individuálna (nie formulárová) a musí byť zmluvnými stranami podpísaná, pretože inak je neplatná. Dojednanie zmluvnej pokuty v prejednávanej veci uvedené kritériá nespĺňa. Dohoda o zmluvnej pokute nebola dohodnutá podľa § 544 Občianskeho zákonníka, preto je neplatná pre nedostatok formy právneho úkonu.

Predmetom odvolacieho konania bolo preskúmanie správnosti postupu a rozsudku súdu prvého stupňa v zamietajúcej časti a v časti určenia neprijateľnosti zmluvnej podmienky a v časti trov konania.

Nakoľko sporná zmluva o pripojení je zmluvou spotrebiteľskou, je potrebné na ňu aplikovať ustanovenia právneho poriadku o ochrane spotrebiteľa. Východiskom spotrebiteľskej ochrany je postulát, podľa ktorého, ak 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 dodávateľa, 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 k zmluvnému jednaniu prichádza z pravidla od dodávateľa, pričom spotrebiteľ nie je na všetky zmluvné dojednania pripravený a skúsený. Spoločným znakom tejto úpravy je teda snaha cestou práva vyrovnať túto faktickú nerovnosť, a to formou aj prípadného obmedzenia zmluvnej voľnosti. K základným princípom spotrebiteľských zmlúv patrí, 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. Uvedené súd konštatuje z toho dôvodu, že práve zmluvné dojednanie obsiahnuté v spornej zmluve týkajúce sa zmluvnej pokuty, považuje súd za neprijateľné zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Súd žiadnym spôsobom nespochybňuje význam zmluvnej pokuty, pokiaľ však ide o spotrebiteľský vzťah, musí ísť o takú zmluvnú pokutu, ktorá obstoje 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 neposlednej rade i so zreteľom na sankcionovanie nesplnenia povinnosti na strane oboch účastníkov zmluvy. Podľa názoru odvolacieho súdu v spotrebiteľskej veci by už pri samotnom uzavretí zmluvy nemala 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 žalobca nie je nijako sankcionovaný v súvislosti s prípadným nesplnením povinností na jeho strane.

Významné je pritom posúdenie zmluvnej pokuty s ohľadom na povahu, obsah zmluvy v čase uzavretia dohody o zmluvnej pokute a posúdenie prijateľnosti alebo neprijateľnosti tohto zmluvného dojednania by nemali ovplyvňovať ďalšie skutočnosti, ktoré nastanú po uzavretí zmluvy, teda ani následné správanie sa účastníkov zmluvy a v rámci neho i porušenie zmluvných dojednaní by nemalo mať vplyv na prvotné posúdenie toho, či dojednaná zmluvná pokuta nie je neprimeranou sankciou za nesplnenie povinností (§ 53 ods. 4 písm. k/ Občianskeho zákonníka). Kládne sa tým veľký dôraz hlavne na dodávateľa, ktorý pripravuje obsah zmluvy (tento obsah zmluvy spotrebiteľ už nijako neovplyvňuje), aby bol náležite opatrný a dôsledný aj pri dojednávaní vedľajších zmluvných dojednaní ako je zmluvná pokuta. Len týmto

spôsobom sa efektívne zabezpečí, aby slabšia strana v spotrebiteľských zmluvách bola dostatočne informovaná o následkoch nesplnenia povinností a len tým sa vypestuje vzťah dôvery spotrebiteľa k dodávateľom.

V danej veci zmluvnú pokutu tak, ako je dojednaná v spornej zmluve o pripojení, považuje súd za neprimeranú sankciu, a to s poukazom na viaceré aspekty. Zmluvná pokuta bola dojednaná pre prípad porušenia povinností žalovaného ako zákazníka vrátiť všetky zariadenia odovzdané mu žalobcom ako poskytovateľom. V zmluve bolo dojednané, že v prípade nevrátenia Set - Top Boxu je žalovaný ako zákazník povinný uhradiť poskytovateľovi jeho cenu podľa tarify Tango DTV, pričom tarifa Tango Digitálna Televízia, ako to vyplýva z obsahu spisu nebola zmluvnými stranami podpísaná, a preto nemožno dospieť k záveru, žeby bola dodržaná zákonom (§ 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka) vyžadovaná písomná forma. Rovnako je bez akéhokoľvek významu to, akú cenu služieb spotrebiteľ nezaplatí.

K odvolacej námietke žalobcu, že všeobecné podmienky a tarifa sú súčasťou zmluvy, v tejto súvislosti odvolací súd poukazuje na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2Cdo 245/2010, v zmysle ktorého ani zo samotného technického spojenia zmluvy a všeobecných podmienok (a teda aj tarify) nemožno vyvodíť, že obsahuje nepochybný prejav vôle účastníkov konania.

Odvolací súd preto rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej zamietavej časti, ako aj určenia neprijateľnosti zmluvnej podmienky podľa § 219 ods. 1 a 2 O. s. p., potvrdil, keď tento správne rozhodol aj o náhrade trov konania.

O náhrade trov odvolacieho konania odvolací súd rozhodol podľa § 224 ods. 1 O. s. p. v spojení s § 142 ods. 1 O. s. p. a v odvolacom konaní úspešnému žalovanému náhradu trov konania nepriznal, pretože žalovaný návrh na priznanie náhrady trov odvolacieho konania nepodal.

Rozhodnutie bolo prijaté senátom Krajského súdu v Prešove v pomere hlasov 3:0.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.