

Súd: Krajský súd Prešov
Spisová značka: 6Co/143/2014
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8812204861
Dátum vydania rozhodnutia: 26. 05. 2015
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Peter Straka
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2015:8812204861.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Petra Straku a sudcov JUDr. Michala Boroňa a JUDr. Antónie Kandravej v právnej veci žalobcu BL Telecom debt, s.r.o., Šoltésovej 14, Bratislava, IČO: 45 535 108, právne zastúpeného AK SOUKENÍK - ŠTRPKA, s.r.o., Šoltésovej 14, Bratislava, IČO: 36 862 711, proti žalovanému S. I., nar. XX.XX.XXXX, bytom C. XXX, za účasti vedľajšieho účastníka Občianske združenie slovenských spotrebiteľov AZ, Petrovská 10, 909 01 Skalica, IČO: 42 264 154, právne zastúpeného JUDr. Jozefom Kempom, advokátom, Nám. Josipa Andriča 1, 900 25 Chorvátsky Grob, o zaplatenie 248,95 Eur s prísľ., o odvolaní vedľajšieho účastníka proti rozsudku Okresného súdu Vranov nad Topľou č. k. 5C 160/2012-48 zo dňa 30. 1. 2014 jednohlasne takto

rozhodol:

M e n í sa rozsudok vo vyhovujúcej časti tak, že žaloba sa zamietá.

odôvodnenie:

1. V predmetnej veci si žalobca ako postupník po postúpení pohľadávky od spoločnosti Slovak Telekom, a.s. uplatňuje zmluvnú pokutu 248,95 Eur za porušenie povinnosti zo zmluvy o pripojení pravidelne dobíjať kredit.

2. Okresný súd Vranov nad Topľou (ďalej len „prvostupňový súd“) na jednej strane skonštatoval neprijateľnosť zmluvnej pokuty pre jej netransparentnosť, paradoxne však na druhej strane skonštatoval aj jej primeranosť a priznal žalobcovi po zmoderovaní zmluvnej pokuty jej časť. Okrem iného poukázal na výhody telekomunikačnej služby a na nezodpovednosť žalovaného spotrebiteľa. Prvostupňovému súdu bolo známe rozhodnutie v obdobnej veci, v ktorej už súd právoplatne rozhodol o neprijateľnosti tejto zmluvnej pokuty (rozsudok OS Bardejov z 6.12.2011 č.k. 4C/161/2011). Súd však spomenul aj rozhodnutie Krajského súdu v Prešove vo veci 9Co/31/2012, s ktorým sa na podporu zmluvnej pokuty stotožnil.

3. Prvostupňový súd uložil žalovanému zaplatiť časť zmluvnej pokuty 126,43 Eur s úrokom z omeškania 9% od 28.6.2009 do zaplatenia a v prevyšujúcej časti žalobu zamietol.

4. Vedľajší účastník, ktorým je združenie na ochranu práv spotrebiteľov v odvolaní navrhol žalobu zamietnuť s odôvodnením všeobecného zákazu používať neprijateľné zmluvné podmienky a poukázal na ich absolútnu neplatnosť. Uviedol, že žalobca ponúka žalovanému svoje služby ako spotrebiteľovi prostredníctvom štandardizovaných zmlúv, ktoré má vopred pripravené a v ktorých spotrebiteľ nemôže zmluvné podmienky nijako ovplyvniť. Uvedené platí aj pre zmluvnú pokutu, ktorú žiada zaplatiť žalobca od žalovaného ako spotrebiteľa, a to v paušálnej výške bez ohľadu na to, o aké zmluvné porušenie ide. V danom prípade hrozba pokuty existuje pri akomkoľvek porušení, chýba tu aspekt určitosti. Takto

formulovaná zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa a nie je rozhodujúca vôľa a subjektívny postoj zmluvných strán.

5. Žalobca v odvolaní namietal oprávnenie vedľajšieho účastníka podať odvolanie a jeho trovy označil za neúčelné.

6. Krajský súd v Prešove (ďalej len „odvolací súd“) preskúmal vec a vyzval účastníkov, aby sa vyjadrili k odlišnému právnomu posúdeniu veci (§ 213 ods. 2 O.s.p.) a to k neprípustnosti upravovať neprijateľnú zmluvnú podmienku do prijateľnej podoby, v danom prípade moderovať zmluvnú pokutu s poukazom na rozsudok Súdneho dvora Európskej únie vo veci C-618/10.

7. Žalobca vo vyjadrení a priori zotrval na odmietnutí odvolania vedľajšieho účastníka a v opačnom prípade poukázal na vecnú správnosť rozhodnutia prvostupňového súdu založeného na materiálnom výkone spravodlivosti.

8. Odvolací súd dospel k záveru, že moderácia neprijateľnej absolútne neplatnej zmluvnej pokuty je v rozpore so zákonom a priznať plnenie z takejto zmluvnej podmienky je neprípustné.

9. Obdobnú zmluvnú podmienku označil už v skoršom rozhodnutí súd za neprijateľnú (porov. rozsudky Krajského súdu v Prešove vo veciach sp.zn. 16Co 31/2012, 16Co 32/2012). Odvolací súd sa stotožňuje s názorom, že prvostupňový súd nie je viazaný rozhodnutím iného súdu o neprijateľnosti zmluvnej podmienky (§ 135 O.s.p.). Každopádne však pre Slovak Telekom, a.s. a jeho nástupcu sa tak vytvoril podľa § 53a OZ zákonný zákaz akýmkoľvek spôsobom ju ďalej používať, čo znamená, že nesmie ani uplatňovať z takejto zmluvnej podmienky plnenia, či už súdne alebo mimosúdne.

10. Podľa § 53a OZ 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. Ak sa rozhodnutie súdu podľa odseku 1 týka len časti zmluvnej podmienky, dodávateľ je povinný splniť povinnosť uvedenú v odseku 1 v rozsahu tejto časti.

11. Zdá sa, že žalobca tento zákonný zákaz nerešpektuje. Vyjadrenie k odvolaniu a k výzve podľa § 213 ods. 2 O.s.p. sa v podstatnej časti týkalo neprípustnosti odvolania vedľajšieho účastníka a jeho neúčelného postupu.

K oprávneniu vedľajšieho intervienta

12. Z dôvodovej správy k § 93 ods. 2 O.s.p. (k novele účinnej od 15.10.2008): „Navrhovaná právna úprava súvisí s právnou úpravou v zákone č. 365/2004 Z. z. o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou a o zmene a doplnení niektorých zákonov (antidiskriminačný zákon) v znení 539/2005 Z. z. a zákona 326/2007 Z. z., v zákone č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov a v zákone č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov. Úprava má za cieľ umožniť širšiu ochranu osobám na ochranu ktorých sú zriaďované rôzne právnické osoby najmä združenia a súvisí aj s transpozíciou rôznych smerníc určených na ochranu spotrebiteľa, osôb, vo vzťahu ku ktorým bola porušená zásada rovnakého zaobchádzania a pod. Navrhovaná právna úprava umožňuje rozšíriť predmet konania na návrh vedľajšieho účastníka. Cieľom navrhovanej úpravy je rozšíriť ochranu

práv na prípady, na ochrane ktorých existuje dôležitý verejný záujem, avšak v ktorých by bolo veľmi problematické zo strany subjektov - ktoré majú vzhľadom na svoje zameranie alebo predmet činnosti záujem na ochrane tohto verejného záujmu - vstupovať do konaní (najmä na strane navrhovateľa) ako vedľajší účastníci. Dôvodom je fakt, že v danej situácii by bolo takmer nemožné preukázať právny záujem na výsledku. V praxi ide hlavne o právnické osoby v postavení mimovládnych organizácií zameraných na ochranu jednotlivcov a skupín pred diskrimináciou, o združenia na ochranu spotrebiteľov a podobne“.

13. Podľa bodu 50 uznesenia Súdneho dvora zo dňa 16.11.2010 vo veci C-76/10 (Pohotovosť s.r.o. proti V. Y.) „Vzhľadom na povahu a význam všeobecného záujmu, na ktorom sa zakladá ochrana spotrebiteľov, ktorú smernica 93/13 zabezpečuje, jej článok 6 musí byť považovaný za ustanovenie, ktoré je rovnocenné s vnútroštátnymi pravidlami, ktoré v rámci vnútroštátneho právneho poriadku majú právnu silu noriem verejného poriadku (rozsudok Asturcom Telecomunicaciones, bod 52). Podľa názoru odvolacieho súdu nie je vo všeobecnom záujme, ak by sa mala spotrebiteľovi odoprieť možnosť ochrany podľa článku 6 smernice Rady 93/13/EHS na to špecializovanými subjektmi. Odvolací súd považuje názor najvyššieho súdu za kolidujúci so zásadami ekvivalencie a efektivity unijného práva.

14. Skutočnosť, že vôľu vstúpiť do určitého konania prejaví právnická osoba, činnosť ktorej je zameraná na ochranu práv spotrebiteľa, neznamená, že spotrebiteľ musí s jej vstupom do konania súhlasiť. Povahe a účelu občianskeho súdneho sporového konania by sa priechil vstup takéhoto vedľajšieho účastníka do konania, ktorý by bol spotrebiteľovi nanútený. (uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vo veci 3Cdo 188/2012 publikované ako rozhodnutie 62. v Zbierke rozhodnutí a stanovísk Najvyššieho súdu Slovenskej republiky č. 4/2014). V predmetnej veci vstup vedľajšieho účastníka nemožno vyhodnotiť ako nanútený, keďže výslovný nesúhlas odporcu so vstupom vedľajšieho účastníka nie je obsahom spisu.

15. Nevyslovený súhlas odporcu so vstupom vedľajšieho účastníka do konania nemožno považovať za nesúhlas so vstupom (porov. uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej vo veci 6Cdo 323/2013).

16. Podľa článku 7 ods. 1 smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách sa členské štáty zaviazali k vytvoreniu účinných mechanizmov, aby sa predchádzalo súvislému používaniu neprijateľných (nekalých) zmluvných podmienok v spotrebiteľských zmluvách. Práve vedľajší účastník môže privodiť naplnenie tohto cieľa svojou aktivitou a upozornením súdu. Ochranný mechanizmus prostredníctvom vedľajšej intervencie je v súlade s možnosťou členského štátu ísť nad rámec smernice (čl. 8 Smernice Rady 93/13).

17. Podstatou účasti vedľajšieho účastníka na strane odporcov je snaha všetkými dostupnými procesnými prostriedkami pomôcť tejto strane, na ktorej v konaní vystupuje, k výhre v spore a má rovnaké procesné práva a povinnosti, ako hlavný účastník konania, teda môže podávať opravné prostriedky. Táto procesná legitímácia na podanie odvolania a dovolania je však obmedzená účastníkom, na strane ktorého vystupuje. Oprávnenie podať odvolanie prináleží vedľajšiemu účastníkovi iba vtedy, ak toto oprávnenie má aj účastník, na stranu ktorého sa pripojil.

18. V prípade, že tento účastník nemá procesnú legitímáciu na podanie odvolania, nemôže ju mať ani vedľajší účastník. V opačnom prípade by sa vedľajšiemu účastníkovi priznalo viac procesných práv, než má účastník, na ktorého strane vystupuje. Vedľajší účastník môže podať odvolanie aj vtedy, ak odvolanie podal účastník. Ak podá odvolanie len vedľajší účastník, môže ho podať len v tom prípade, ak hlavný účastník s takýmto úkonom vyjadrí súhlas. Akýkoľvek úkon v konaní vedľajší účastník vykoná, nesmie byť v rozpore so záujmami hlavného účastníka, na ktorého procesnej strane vystupuje. Z tejto dikcie nemožno jednoznačne odvodiť, že úkon vedľajšieho účastníka s ktorým nesúhlasí hlavný účastník, bude automaticky zo strany súdu zamietnutý. Nasvedčuje tomu dikcia § 93 ods. 4 O.s.p. „posúdi ich súd po uvážení všetkých okolností“. Z tejto dikcie možno vyvodit', že súd bude úkon vedľajšieho účastníka, s ktorým nevyslovil súhlas hlavný účastník, posudzovať so zreteľom na všetky okolnosti prípadu. Môže sa totiž stať, že takýto úkon bude vlastne hlavnému účastníkovi na prospech, v tom prípade môže súd zvážiť, že takýto úkon vykoná, a to napriek nesúhlasu hlavného účastníka. (porov. uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6Cdo 10/2013).

19. Zdá sa, že žalovaný nemá dostatočné informácie. A tak práve vedľajší účastník môže privodiť naplnenie čl. 6 smernice - zbaviť spotrebiteľa účinkov nečestnej zmluvnej podmienky (koná v záujme § 93 ods. 4 O.s.p.).

20. Právna úprava účinná v čase podania opravného prostriedku tento záver odvolacieho súdu nevylučuje.

21. Ak by išlo o neinformovaného spotrebiteľa, súd v takýchto prípadoch zohľadní úkon vedľajšieho účastníka, aj keď odporuje úkonu spotrebiteľa, ale je v jeho záujme (§ 93 ods. 4 O.s.p.). Je neakceptovateľné (porov. uznesenie Súdneho dvora Európskej únie C-76/10 POHOTOVOSTĚ, bod 50), aby súd bol nástrojom na priznávanie plnení z neprijateľných zmluvných podmienok (príp. na základe nekalých obchodných praktík) voči neinformovaným spotrebiteľom (porov. rozsudok Súdneho dvora Európskej únie C 429/05, bod 61 „V bode 26 už citovaného rozsudku Océano Grupo Editorial a Salvat Editores Súdny dvor rozhodol, že účel článku 6 smernice 93/13, ktorý členským štátom ukladá zabezpečiť, aby nekalé podmienky neboli pre spotrebiteľa záväzné, nemožno dosiahnuť, ak je na spotrebiteľovi, aby sám poukázal na nekalý charakter týchto podmienok. V sporoch, ktorých hodnota je často obmedzená, môžu náklady na služby advokáta prevyšovať záujem, ktorý je predmetom sporu, čo môže spotrebiteľa odradiť od toho, aby sa proti uplatneniu nekalých podmienok bránil. Ak je pravdou, že v mnohých členských štátoch procesné pravidlá jednotlivcom umožňujú, aby sa obhajovali v takých sporoch sami, existuje nezanedbateľné nebezpečenstvo, že najmä z dôvodu svojej nevedomosti spotrebiteľ na nekalý charakter jemu predložených podmienok nepoukáže. Z toho vyplýva, že účinnú ochranu spotrebiteľa možno dosiahnuť, len ak sa vnútroštátnemu súdu prizná možnosť posúdiť uvedené podmienky bez návrhu.“).

22. S poukazom na čl. 6 ods. 1 Smernice Rady 93/13/EHS, ktoré predstavuje kogentné pravidlo európskeho práva, podľa ktorého súd nemá aplikovať a prihladiť na také procesné pravidlo vnútroštátneho práva, ktoré vo svojich účinkoch bráni naplneniu myšlienky a zmyslu ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami v zmysle cieľov Smernice Rady 93/13/EHS. Je potrebné ustanovenie § 93 ods. 4 O.s.p. vykladať tak, že ak vedľajší účastník vstúpil do konania do právoplatného skončenia veci, je potrebné mu rozhodnutie doručiť a umožniť mu podať opravný prostriedok, ak sa takýmto opravným prostriedkom dá zabrániť porušeniu čl. 6 ods. 1 Smernice Rady 93/13 ES o neprijateľných zmluvných podmienkach.

23. Občiansky súdny poriadok vôbec nebráni vstupu vedľajšieho účastníka do konania ani právu vedľajšieho účastníka podať opravný prostriedok do právoplatného skončenia konania. Prioritu musí mať verejný záujem na zbavení spotrebiteľa účinkov neprijateľnej zmluvnej podmienky v rovine pravidiel verejného poriadku (uznesenie C-76/10, bod 50).

24. Súd je povinný vykladať a aplikovať ustanovenie § 93 ods. 4 O.s.p. umožňujúce vedľajšiemu účastníkovi konať samému za seba tak, aby sa nezmarila možnosť vedľajšieho účastníka zbaviť spotrebiteľa plnenia z neprijateľnej zmluvnej podmienky (nekalej obchodnej praktiky), ak konanie ešte nie je právoplatne skončené. Odvolací súd zastáva názor, že je tomu tak i v prípade skráteného konania, ktoré je súčasťou sporového konania (porov. uznesenie Krajského súdu v Banskej Bystrici sp. zn. 14Co/643/2014; tiež na www.najpravo.sk „Občiansky súdny poriadok žiadnym spôsobom nevymedzuje časový úsek, v ktorom môže vedľajší účastník, ktorým je združenie na ochranu spotrebiteľa (§ 93 ods. 2 O.s.p.) vstúpiť do konania.“

25. K aktívnej legitímácii vedľajšieho účastníka k podaniu odvolania odvolací súd poznamenáva, že podstatou účasti vedľajšieho účastníka na strane odporcov je snaha všetkými dostupnými procesnými prostriedkami pomôcť tejto strane, na ktorej v konaní vystupuje, k výhre v spore a má rovnaké procesné práva a povinnosti, ako hlavný účastník konania, teda môže podávať opravné prostriedky. Akýkoľvek úkon v konaní vedľajší účastník vykoná, nesmie byť v rozpore so záujmami hlavného účastníka, na ktorého procesnej strane vystupuje. Z dikcie § 93 ods. 4 O.s.p. možno vyvodiť, že súd bude úkon

vedľajšieho účastníka, s ktorým nevyslovil súhlas hlavný účastník, posudzovať so zreteľom na všetky okolnosti prípadu. Môže sa totiž stať, že takýto úkon bude vlastne hlavnému účastníkovi na prospech, v tom prípade môže súd zvážiť, že takýto úkon vykoná, a to napriek nesúhlasu hlavného účastníka (porov. uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6Cdo 10/2013).

26. Odvolací súd posúdil podané odvolanie vedľajšieho účastníka v zmysle ust. § 93 ods. 4 O.s.p. ako podané v prospech žalovaného. Z obsahu spisu nie je zrejmé, že by žalovaný vyslovil výslovný nesúhlas s podaným odvolaním vedľajšieho účastníka. Zdá sa pritom, že práve úkony vedľajšieho intervienta privodili úspech žalovaného a preto sa konštatovanie žalovaného o neúčelnom postupe javí ako nenáležité..

27. Základnou črtou spotrebiteľskej zmluvy, ktorá je podrobovaná súdnej kontrole zmluvných podmienok podľa § 53 ods.1 a násl. OZ je to, že je pre spotrebiteľa vopred pripravená a nie je vytvorený priestor na dojednávanie obsahu zmluvy alebo aj jej zmeny.

28. Výška zmluvnej pokuty v dodatku k zmluve o pripojení bola stanovená pevnou sumou na čiastku 7500,- Sk (248,95 Eur) za porušenie zmluvných povinností, čo je zrejmé z čl. 3 tohto dodatku. Takáto zmluvná pokuta bola opakovane vyhodnotená ako nedostatočne transparentná a neprijateľná (porov. rozsudok Krajského súdu v Prešove vo veci 16Co 31/2012, 16Co 32/2012).

29. Podľa ust. § 53 ods. 1 veta prvá OZ spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len "neprijateľná podmienka").

30. Občiansky zákonník za neprijateľné v ust. § 53 ods. 4 písm. k/ považuje aj dojednanie vyžadujúce od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku. Občiansky zákonník s takouto neprijateľnou podmienkou spôsobujúcou značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa spája v ust. § 53 ods. 5 sankciu absolútnej neplatnosti.

31. Odvolací súd sa stotožňuje so záverom prvostupňového súdu o neprijateľnosti zmluvnej pokuty s osvojením si dôvodov hrubej nerovnováhy v neprospech spotrebiteľa.

32. Odvolací súd pripomína body 25-29 rozsudku Súdneho dvora Európskej únie C-168/05 Mostaza Claro cit.: „Systém ochrany zavedený smernicou 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 pristúpeniu na podmienky pripravené vopred predajcom alebo dodávateľom bez toho, aby mohol vplývať na ich obsah (rozsudok z 27. júna 2000, Océano Grupo Editorial a Salvat Editores, C-240/98 až C-244/98, Zb. s. I-4941, bod 25).

Tento nerovný stav medzi spotrebiteľom a predajcom alebo dodávateľom môže byť kompenzovaný iba pozitívnym zásahom, vonkajším vo vzťahu k samotným účastníkom zmluvy (rozsudok Océano Grupo Editorial a Salvat Editores, už citovaný, bod 27).

Táto možnosť priznaná súdu bola posúdená ako nevyhnutná pre to, aby bola pre spotrebiteľa zabezpečená účinná ochrana, najmä s ohľadom na nezanedbateľné nebezpečenstvo toho, že tento spotrebiteľ o svojich právach nevie, alebo má ťažkosti s ich uplatnením (rozsudky Océano Grupo Editorial a Salvat Editores, už citovaný, bod 26, ako aj Cofidis, už citovaný, bod 33).

33. Odvolací súd v súlade s judikatúrou Súdneho dvora Európskej únie rozsudok C-618/2010 Banco Español zastáva názor, že neprimeranú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve nemožno moderovať cit.:

„Článok 6 ods. 1 smernice 93/13 sa má vykladať v tom zmysle, že mu odporuje právna úprava členského štátu, akou je článok 83 legislatívneho dekrétu 1/2007 o prepracovaní všeobecného zákona o ochrane spotrebiteľov a užívateľov a ďalších doplňujúcich zákonov (Real Decreto Legislativo 1/2007 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias) zo 16. novembra 2007, ktorá vnútroštátnemu súdu umožňuje v prípade, že rozhodne o neplatnosti nekalej podmienky, ktorá je súčasťou zmluvy uzatvorenej medzi predajcom alebo dodávateľom a spotrebiteľom, doplniť uvedenú zmluvu tým, že zmení obsah tejto podmienky.“

34. Dodávateľ dojednal zmluvnú pokutu, ktorá v predmetnej veci bola vyhodnotená ako neprijateľná a súdu neprináleží ju upravovať tak, aby zodpovedala zákonnej požiadavke súladu s dobrými mravmi. S tou časťou rozsudku, v ktorej prvostupňový súd označil zmluvnú pokutu za neprijateľnú, sa odvolací súd stotožňuje s osvojením si dôvodov neprijateľnosti (nedostatočná transparentnosť, nejasný okruh porušení zmluvných povinností a paušalizovaného vyjadrenia bez ohľadu na mieru porušenia zmluvného záväzku (str. 51/2 spisu). Nie však s časťou, v ktorej prvostupňový súd pripustil oprávnenie súdu (a aj k tomu pristúpil) modifikovať jej znenie do akceptovateľnej podoby (C-618/2010).

35. Aj najnovšia judikatúra súdneho dvora podporuje závery o neprijateľnosti klauzuly z dôvodu nedostatočnej transparentnosti a za významnú sa začína považovať nie gramatická ale ekonomická zrozumiteľnosť klauzuly (porov. C-143/13).

36. Odvolací súd nespochybňuje porušenie záväzku zo strany spotrebiteľa. Nesmie to však za žiadnych okolností ospravedlňovať akéhokoľvek dodávateľa používať nečestnú klauzulu, čo je evidentne v rozpore s verejným poriadkom (uznesenie Súdneho dvora EÚ C-76/10, bod 50, 51).

37. Majúc na zreteli uvedené odvolací súd rozsudok postupom podľa § 220 O.s.p. vo vyhovujúcej časti zmenil tak, že žaloba sa zamietá, keďže jej predmetom bolo plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, teda plnenie z absolútne neplatného právneho úkonu.

38. O trovách odvolacieho konania rozhodne prvostupňový súd (§ 224 O.s.p.).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.