

Súd: Krajský súd Košice
Spisová značka: 5Co/365/2015
Identifikačné číslo súdneho spisu: 7714217297
Dátum vydania rozhodnutia: 09. 06. 2016
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Andrej Šalata
ECLI: ECLI:SK:KSKE:2016:7714217297.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Košiciach v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Andreja Šalatu a sudcov JUDr. Slávky Zborovjanovej a JUDr. Jána Slobodníka, vo veci žalobcu GeCom, s.r.o., Michalovce, Hviezdoslavova 6082/1A, IČO: 36 705 268, zast. JUDr. Jánom Mikulákom, advokátom, Košice, Františkánska 5, proti žalovanej G. N., N., R. X, zast. opatrovníčkou Ľudmilou Polákovou, zamestnankyňou Okresného súdu Michalovce, o zaplatenie 175,89 eur s prísl., o odvolaní žalobcu proti rozsudku 24C/45/2015-38 z 9.3.2015 Okresného súdu Michalovce

rozhodol:

P o t v r d z u j e rozsudok.

Žalobca nemá právo na náhradu trov odvolacieho konania a žalovanej sa ich náhrada nepriznáva.

o d ô v o d n e n i e :

Súd prvého stupňa (ďalej len súd) rozsudkom rozhodol, že žalovaná je povinná zaplatiť žalobcovi sumu 31,98 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 8,5 % ročne zo sumy 15,99 eur od 15.5.2013 do zaplatenia, s úrokom z omeškania vo výške 8,5 % ročne zo sumy 15,99 eur od 15.6.2013 do zaplatenia, do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku, vo zvyšku, čo do zaplatenia zmluvnej pokuty vo výške 143,91 eur s úrokom z omeškania vo výške 8,5 % ročne zo sumy 143,91 eur od 1.9.2013 do zaplatenia žalobu zamietol, určil, že zmluvná podmienka uvedená v Zmluve o pripojení z 10.2.2012, uvedená v „dobe“ č. 2.5 Dátum, doba platnosti a viazanosť zmluvy, podľa ktorej: „ V prípade zmluvy uzatvorenej s viazanosťou sa zmluvné strany dohodli, že pokiaľ zmluva nebude trvať celú dobu viazanosti z dôvodov na strane Účastníka, Účastník je povinný zaplatiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške rovnajúcej sa mesačnému poplatku vynásobenému počtom mesiacov zostávajúcich do uplynutia viazanosti“ je neprijateľná zmluvná podmienka, nepriznal žiadnemu z účastníkov právo na náhradu trov konania a zrušil platobný rozkaz vydaný Okresným súdom Michalovce pod č.k. 19Ro/399/2014-21 z 27.11.2014 v celom rozsahu. V odôvodnení rozhodnutia o. i. uviedol, čoho sa žalobca žalobou domáhal a ako ju odôvodnil, že priznal žalobcovi v konaní uplatnený nárok platobným rozkazom č.k. 19Ro/399/2014-21 z 27.11.2014, ktorý však pre nemožnosť doručenia nebol žalovanej do vlastných rúk doručený. Konštatoval, že miesto terajšieho pobytu žalovanej sa mu dostupnými prostriedkami nepodarilo zistiť a tak isto ani osobu z blízkeho okolia žalovanej, ktorá by bola ochotná a spôsobilá žalovanú v konaní zastupovať ako opatrovník, že uznesením z 10.2.2015 ustanovil žalovanej opatrovníka v osobe Ľudmily Polákovovej, zamestnankyne Okresného súdu Michalovce, ktorá sa na vytyčenom pojednávaní nezúčastnila. Uviedol, že vykonaným dokazovaním zistil nasledovný skutkový stav: Zo zmluvy o pripojení - pripojenie do siete Internet č. 3251 z 10.2.2012 zistil, že medzi žalobcom GeCom s.r.o. a žalovanou G. N., bola uzavretá zmluva v zmysle §43 zák. č. 610/2003 v platnom znení, v zmysle ktorej sa žalobca zaviazal zriadiť účastníkovi prípojné miesto pre poskytovanie telekomunikačných služieb v zmysle Všeobecných podmienok siete GeCom a technickej špecifikácie účastníckych rozhraní a sprístupniť služby pripojenie do siete Internet (ďalej len VP), že účastník sa zaviazal platiť za zriadenie a poskytnutie služieb podľa

platnej tarify za tých podmienok, že v zmysle bodu 2.2 bol zvolený program Fiber Internet BASIC s výškou mesačného poplatku 15,99 eur a miestom pripojenia v zmysle bodu 2.3. Citoval znenie VP čl. 20 bod 20.4, čl. 2 bod 2.1.26, čl. 14 bod 14.4, čl. 14 bod 14.5. Ďalej uviedol, že zo zmluvy o pripojení - pripojenie do siete Internet č. 3251, čl. 2.5. s názvom „dátum, doba platnosti a viazanosť zmluvy“ zistil, že dátum pripojenia a zriadenia služby je 1.4.2012, pričom doba platnosti je určená na dobu neurčitú bez obmedzenia mesiacov a doba viazanosti je 24 mesiacov, pričom v predmetnom bode sa uvádza, že v prípade zmluvy uzatvorenej viazanosťou sa zmluvné strany dohodli, že pokiaľ zmluva nebude trvať celú dobu viazanosti z dôvodov na strane účastníka, účastník je povinný zaplatiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške rovnajúcej sa mesačnému poplatku vynásobenému počtu mesiacov, zostávajúci do uplynutia viazanosti. Z faktúry č. 2013507365 zistil, že žalovanej boli fakturované služby za položku Fiber Internet BASIC za obdobie od 1.5.2013 do 31.5.2013 s dátumom splatnosti faktúry 14.5.2013 vo výške 15,99 eur, z faktúry č. 2013508910 zistil, že žalovanej boli fakturované služby Fiber Internet BASIC v období od 1.6.2013 do 30.6.2013 s dátumom splatnosti faktúry 14.6.2013 vo výške 15,99 eur, z faktúry č. FV 6 2013600021 s dátumom splatnosti 31.8.2013 zistil, že žalovanej bola fakturovaná zmluvná pokuta za obdobie od 1.7.2013 do 31.3.2014 vo výške 143,91 eur a z odstúpenia od zmluvy o pripojení č. 3251 z 8.8.2013 zistil, že žalobca vyzval žalovanú na úhradu dlžnej sumy a to dva krát 15,99 eur a sumy 143,91 eur s tým, že predmetné záväzky je potrebné žalobcovi uhradiť najneskôr do 31.8.2013. Zároveň v odstúpení od zmluvy žalobca uvádza, že odstupuje od zmluvy o pripojení č. 3251 k 8.8.2013 za porušenie VP podľa čl. 14.7.2. v zmysle § 44 ods.8 písm. b) zák. č. 351/2011 Z.z. z dôvodu nezaplatenia peňažných záväzkov zo strany žalovanej voči žalobcovi za poskytnutie služieb. Citoval znenie § 43 ods.1 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, § 489, § 544 ods.1,2,3, § 545a O. z., § 2 písm. a), písm. b), písm. c) zákona č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o ochrane spotrebiteľa“), § 52 ods.1,2,3,4, § 53 ods.1,2,3 písm. a) O. z., § 153 ods.3,4 zák. č. 99/1963 Z.z. Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len O.s.p.) a uzavrel, že pri svojom rozhodovaní vychádzal z vyššie citovaných ustanovení zákonov, ktoré aplikoval na zistený skutkový stav, že po vyhodnotení všetkých dôkazov jednotlivo ako aj v ich vzájomnej súvislosti pri starostlivom prihladnutí súdu na všetko, čo vyšlo za konania najavo, včítane toho, čo uviedli účastníci mohol konštatovať, že z výsledkov vykonaného dokazovania mal za preukázané, že medzi žalobcom a žalovanou došlo k uzatvoreniu zmluvného vzťahu, na základe ktorej žalobca poskytoval žalovanej služby programu Fiber Internet BASIC na prípojnom mieste dohodnutom so žalovanou, že žalovaná neuhradila cenu za zvolený program v rozsahu 15,99 eur na kalendárny mesiac a to za obdobie máj a jún 2013, že zo strany žalobcu došlo v zmysle Zmluvy o pripojení ako aj VP žalobcu k odstúpeniu od zmluvy o pripojení č. 3251, že žalovaná nezotrvala v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby viazanosti zmluvy na základe ktorej skutočnosti jej žalobca vyfakturoval zmluvnú pokutu vo výške 143,91 eur a to za obdobie od 1.7.2013 do 31.3.2014. Nakoľko žalovaná neplatila riadne a včas za poskytnuté služby, vznikol jej nedoplatok v celkovej sume 31,98 eur. Konštatoval, že žalobca v danej veci vystupuje ako podnikateľ, ktorý koná v rámci predmetu svojej podnikateľskej činnosti a žalovaná ako spotrebiteľ, ktorý nemá postavenie podnikateľa a ktorá nemohla ovplyvniť podstatný obsah zmluvy a dospel k záveru, že zmluva o pripojení č. 3251 uzavretá medzi žalobcom a žalovanou má charakter spotrebiteľskej zmluvy podľa zák. č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa a ustanovenie § 52 O. z., že účastníci uzavreli spotrebiteľskú zmluvu podľa osobitného zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách. Má však za to, že aj na takto dohodnuté záväzkové vzťahy je v zmysle zák. o ochrane spotrebiteľa potrebné uplatniť primerane ustanovenia O. z. a výkladovo prihliadať na smernice ES zaoberajúce sa právnym postavením účastníkov spotrebiteľského vzťahu. Poukázal na to, že O. z. v § 53 ods.3 obsahuje príkladný výpočet neprijateľných podmienok v spotrebiteľských zmluvách, ich uvedenie v zmluve spája § 53 ods.4 O. z. s právnym následkom ich neplatnosti, že Smernica rady 93/13 „VEHS“ o nekalých podmienkach spotrebiteľských zmluvách obsahuje širší výpočet príkladov neprijateľných podmienok, že podľa bodu 1 písm. e) prílohy citovanej smernice za nekalú podmienku sa považuje aj podmienka voči spotrebiteľovi, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako kompenzáciu, v tomto prípade ide o výšku zmluvných pokút. Smernica má podľa svojej povahy interpretačný význam pri uplatňovaní domácej právnej úpravy, ktorou bola implementovaná. Uviedol, že na právny vzťah účastníkov aplikoval ust. O.z., lebo ich dohodu o uplatnení „príslušnými ustanoveniami zákona“ na ich vzájomné právne vzťahy vyhodnotil ako neplatnú v zmysle § 53 ods.4 O. z.. Toto dojednanie vyplýva z toho, že účastníci zmluvu písomne odkázali na VP žalobcu ako súčasť zmluvy a, že sa ich záväzkový vzťah bude spravovať zákonom o telekomunikáciách a ostatnými právnymi predpismi, pričom podľa charakteru záväzku jednoznačne vyplýva plnenie podľa O. z.. Uviedol, že žalobca žiadnymi listinnými dôkazmi, ako ani počas samotného pojednávania mu nepreukázal, že so žalovanou individuálne prerokoval a dohodol obsah jednotlivých zmluvných ustanovení a podmienok samotnej zmluvy ako ani VP, teda ani

samostatnú výšku pokút za porušenie povinností, pričom konštatoval, že dôkazné bremeno žalobca neunesol, vzhľadom na skutočnosť, že v zmysle § 53 ods.3 O. z. sa zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom nepovažujú zo zákona za individuálne dojednané, ak dodávateľ-žalobca nepreukáže opak. Z obsahu ako aj štylizácie samotnej zmluvy o pripojení je zrejmé, že sa jedná o formulárovú zmluvu, do ktorej sa údaje dopisujú a žalobca v konaní žiadnym spôsobom nepreukázal, že by boli zmluvné ustanovenia a podmienky v danej zmluve individuálne dojednané, teda ani zmluvná podmienka nachádzajúca v čl., resp. bode 2.5.. Zmluvná podmienka a to zmluvná pokuta nebola individuálne dojednaná a vzhľadom na to, že zmluvná pokuta postihovala žalovanú vždy bez ohľadu na typ dôvodu, ktorý by na jej strane viedol k ukončeniu trvania doby viazanosti, takáto zmluvná podmienka bola neprijateľná a preto nemohla byť poskytnutá ochrana žalobcovi v podobe priznania zmluvnej pokuty. Ako orgán členského štátu Európskej únie 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 už skôr judikoval podľa § 53 O. z., že plnenie z takejto podmienky navyše vždy zakladá bezdôvodné obohatenie v zmysle § 451 ods.1 O. z. z neplatného právneho úkonu a navyše zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednania nemožno zmoderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa § 545a O. z. sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty a poukázal na rozsudok Mostaza Claro, C 168/05, bod 25, Océano Gruppo Editorial SA C 240/98-C 244/98. Uzavrel, že zmluvné podmienky dohodnuté v čl., resp. bode 2.5. Zmluvy o pripojení do siete Internet č. 3251 sú pre rozpor s § 53 O. z. neplatné, pretože spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech žalovanej ako spotrebiteľky, že žalovaná ako spotrebiteľka sa v zmysle čl. 2.5. Zmluvy o pripojení do siete Internet zaviazala zaplatiť zmluvnú pokutu za akýkoľvek dôvod, ktorý vznikne na jednej strane a spôsobí, že zmluva nebude trvať po celú dobu viazanosti (nie iba neuhradenie služieb poskytovaných žalobcom), čo vytvára neobmedzený diapazón subjektívnych a objektívnych dôvodov na strane žalovanej, pričom v zmluve nebola dohodnutá zmluvná pokuta pre žalobcu v prípade, že by nastal čo i len jeden dôvod aj na jeho strane. Táto okolnosť jednoznačne spôsobuje nerovnováhu v zmluvných vzťahoch a jej neprijateľnosť, čo spôsobuje jej neplatnosť. S poukazom na ust. Zmluvy o pripojení bod 2.5. považuje za potrebné poukázať aj na to, že slovné spojenie „z dôvodov na strane účastníka“ vyvoláva neurčitý okruh rôznych porušení alebo vzťahov a zmluvné pokuty za porušenie povinností, ktoré dodávateľ označí indikatívne, sú neakceptovateľné a predstavujú neprijateľné zmluvné podmienky. Považoval za potrebné zdôrazniť, že zmluvná pokuta ktorá je stanovená a ktorá zároveň nezahŕňa intenzitu porušenie povinnosti, ale zohľadňuje iba časové hľadisko momentu porušenia povinnosti, je neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Nie je pritom právne významné, či aj dôjde k realne k porušenie povinnosti zo strany spotrebiteľa, s ktorou je spájaná neprijateľná zmluvná pokuta ale dôležité je, či objektívne zmluvná podmienka vyvoláva značný nepomer v právach a v povinnostiach zúčastnených strán a zároveň zdôraznil, že jedným z dôležitejších faktorov pri uzatváraní spotrebiteľskej zmluvy je, či je zmluva transparentná. Transparentnosť v sebe zahŕňa skutočnosti, či je zmluva napísaná jasným a zrozumiteľným jazykom, či je systematická, či je napísaná dostatočne veľkým a čitateľným písomnom, zahŕňa v sebe aj určitú povinnosť podnikateľa dostatočne upozorniť na rôzne zmluvné dojednania, ktoré môžu mať na zmluvnú stranu podstatný vplyv pri rozhodnutí vstúpiť do zmluvného vzťahu s podnikateľom. V zmysle tejto súdnej úvahy poukázal na názov samotného článku Zmluvy o pripojení, ktorý je uvedený ako „dátum, doba platnosti a viazanosť zmluvy“, pričom pod týmto názvom samotného článku je uvedená aj samotná zmluvná pokuta, pričom samotný názov článku nezodpovedá komplexne textu uvedenému v obsahu tohto článku. Má zároveň za to, že tu neobstojí ani samotná obsahová prepojenosť zmluvnej pokuty s dobou viazanosti a to aj vzhľadom na obsah VP, ktoré aj prostredníctvom čl. 14 bod 14.4 vytvárajú u spotrebiteľa ilúziu možnosti ukončiť predmetnú zmluvu kedykoľvek a z akýchkoľvek dôvodov bez uloženia sankcie. Považoval za potrebné poukázať aj na rozhodnutie Vrchného krajského súdu v Brandenbursku (Brandenburgisches Oberlandesgericht) v rozhodnutí z 21.6.2006 č.k. 7U/17/06, z ktorého časť odôvodnenia citoval. Záverom považoval za potrebné dodať, že už samotná skutočnosť, že nedošlo k individuálnemu dojednaniu zmluvnej pokuty, postačuje na určenie tejto zmluvnej podmienky za neprijateľnú, pričom tak ako bolo vyššie uvedené uvedenú skutočnosť podporuje aj to, že predmetná zmluvná podmienka zakladá nerovnocennosť strán v rámci zmluvného vzťahu a zároveň jej obsahová formulácia ako aj samotné umiestnenie v uzatvorenej zmluve je v rozpore s princípom transparentnosti zmlúv uzatváraných so spotrebiteľmi. Na základe vykonaného dokazovania dospel k záveru, že žaloba v časti zmluvnej pokuty nie je dôvodná a preto ju zamietol a zároveň rozhodol o určení neprijateľnej zmluvnej podmienky. Citoval znenie § 517 ods.1 veta prvá, ods.2 O. z. § 3 Nar. vl. SR č. 586/2008 Z. z. a uviedol, že v konaní mal za preukázané, že žalovaná sa dostala do omeškania s plnením voči žalobcovi vo výške 31,98 eur za poskytnuté služby

a preto žalobcovi vzniklo právo popri plnení peňažného dlhu aj na úroky z omeškania podľa § 517 O. z.. Citoval znenie § 142 ods.2 O.s.p., o ktorý oprel výrok o trovách konania a prevažne neúspešnému žalobcovi nevzniklo právo na náhradu trov konania a úspešná žalovaná si trovy konania neuplatnila. Žalobca v zákonom stanovenej lehote podal odvolanie proti rozsudku vo výroku II., III. a IV., ktoré odôvodnil nasledovne: citoval znenie výrokov napadnutého rozsudku, uviedol k akým záverom súd dospel a poukázal na jeho odôvodnenie. Uviedol, že s rozhodnutím, ako aj so závermi prvostupňového súdu nie je možné súhlasiť, že ako bolo správne zistené, medzi účastníkmi konania došlo k uzatvoreniu zmluvy o pripojení, na základe ktorej sa žalobca zaviazal poskytnúť žalovanej ňou vybrané služby. Zmluva o pripojení sa spravidla uzatvára na dobu neurčitú, je však na vôli daného spotrebiteľa ako užívateľa, či uzatvorí zmluvu s dobou viazanosti, ako to bolo v tomto prípade, alebo bez viazanosti. V prípade uzatvorenia zmluvy s dobou viazanosti na 12 resp. 24 mesiacov získa spotrebiteľ benefit v nižšom poplatku za pripojenie, oproti zmluve bez viazanosti. Je ponechaný na vôli spotrebiteľa, ktorú z ponúkaných možností si zvolí. Je si však už pri podpise zmluvy vedomý výhod a rizík spojených s ponúkaným benefitom. Zo zmluvy jednoznačne vyplýva čas jej trvania, doba platnosti - doba neurčitá, ako aj doba viazanosti 24 mesiacov. Nie je možné prenášať svojvoľu spotrebiteľa za porušenie zmluvných povinností, ku ktorým sa zaviazal dobrovoľne, na neho, ako poskytovateľa spotrebiteľom vybraných a objednaných služieb. Výška benefitu a na neho naviazaná aj doba viazanosti zmluvy odzrkadľuje rentabilitu zariadenia prípojky a na to nadväzujúce poskytnutie služby. Pri posudzovaní oprávnenosti alebo neprijateľnosti zmluvnej pokuty je potrebné vychádzať z týchto skutočností, čo však konajúci súd nevykonal. Zmluvná pokuta je peňažitá čiastka, ktorú je dlžník povinný zaplatiť veriteľovi v prípade, že nesplní svoju zmluvnú povinnosť, a to bez ohľadu na to, či porušením povinností vznikla veriteľovi škoda. Účelom zmluvnej pokuty je donútiť dlžníka pod hrozbou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku. Primeranosť zmluvnej pokuty v spotrebiteľskej zmluve sa skúma z hľadiska uhradzovacej a sankčnej funkcie. Zmluvnú pokutu možno považovať za primerane vysokú sankciu, pokiaľ neprimerane neprekračuje tak výšku zabezpečovanej sumy (uhradzovacia funkcia), ako aj súhrn prípadných škôd, ktoré možno v konkrétnom prípade očakávať v prípade porušenia zmluvnej povinnosti (sankčná funkcia). Znamená to, že súd môže označiť takéto dojednanie v spotrebiteľskej zmluve za neprijateľné len vtedy, keď výška dohodnutej zmluvnej pokuty neprimerane presahuje plnenie, ktoré spotrebiteľ na základe zmluvy dostal, alebo by bol dostal, keby nedošlo k zániku zmluvy. Neprijateľnosť zmluvného ustanovenia o zmluvnej pokute v zmysle § 53 O. z. musí existovať ku dňu uzavretia zmluvy. Ak je zmluvná pokuta primeraná v čase uzavretia zmluvy, nemôže neskoršie porušenie zmluvnej povinnosti účastníkom zmluvy postihované zmluvnou pokutou spôsobiť neplatnosť dohody o zmluvnej pokute bez ohľadu na to, v ktorom časovom okamihu po uzavretí zmluvy k tomu došlo. V tejto súvislosti je treba poukázať aj na čl. 4 ods.1 Smernice Rady (ES) 93/13/EHS z 5.4.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, podľa ktorého nekalosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí. V podstate rovnaký obsah má § 53 ods.10 O. z. v znení účinnom od 1.3.2010. Podľa neho pri posudzovaní neprijateľnosti zmluvných podmienok sa nemá prihliadať len na samotný text zmluvy a všeobecných obchodných podmienok dodávateľa, ale aj na širšie súvislosti, za ktorých došlo k uzatvoreniu zmluvy so spotrebiteľom. Znenie zmluvy o pripojení uzatvorenej medzi účastníkmi konania reflektuje na dĺžku času, počas ktorej si spotrebiteľ riadne plní svoje zmluvné povinnosti a zároveň sa pri stanovení výšky sankcie berie v úvahu, kedy dôjde k ukončeniu zmluvného vzťahu. Ako už bolo vyššie uvedené, týmto spôsobom sa zohľadňuje benefit poskytnutý spotrebiteľovi vyplývajúci z ním zvoleného variantu zmluvy. Užívateľ ako spotrebiteľ platí mesačný poplatok len vo výške dohodnutej mesačnej úhrady za poskytnuté služby bez akýchkoľvek iných súm navyšujúcich konečnú platbu. V prípade, ak sa svojvoľne rozhodne porušiť svoje zmluvné povinnosti je zmluvná pokuta stanovená v rovnakej výške, ako je odplata za plnenie, ktoré by dostal ak by nedošlo k ukončeniu zmluvy. Je potrebné brať v úvahu aj tú skutočnosť, že aj keď je zmluva uzatvorená s viazanosťou, jej platnosť je na dobu neurčitú, t.j. po skončení viazanosti je spotrebiteľ povinný uhrádzať len dohodnutý mesačný poplatok za poskytnutie ním vybranej služby, zriadenú prípojku môže využívať podľa vlastného uváženia. Je potrebné brať v úvahu, že vytvorenú prípojku pre konkrétneho spotrebiteľa/užívateľa nie je možné po ukončení zmluvného vzťahu presunúť inému užívateľovi, ale je viazaná na konkrétne miesto pripojenia. Súd ďalej vo svojom odôvodnení rozsudku uvádza, že podľa názoru súdu, sa žalovaná ako spotrebiteľka v zmysle čl. 2.5. Zmluvy o pripojení do siete internet zaviazala zaplatiť zmluvnú pokutu za akýkoľvek dôvod, ktorý vznikne na jej strane a spôsobí, že zmluva nebude trvať po celú dobu viazanosti (nie iba neuhradenie služieb poskytovaných žalobcom), čo vytvára neobmedzený diapazón subjektívnych a objektívnych dôvodov na strane žalovanej, pričom v zmluve nebola dohodnutá zmluvná pokuta pre žalobcu v prípade, že

by nastal čo i len jeden dôvod na jeho strane. S uvedenou argumentáciou nie je možné súhlasiť. Žalobca, ako subjekt poskytujúci pripojenie do verejnej komunikačnej siete je oprávnený konať len v medziach zákona o elektronických komunikáciách, v ktorom sú presne stanovené jeho oprávnenia a povinnosti, ako aj dôvody, za ktorých je možné odstúpiť, resp. vypovedať uzatvorenú zmluvu. Konkrétne sú práva a povinnosti stanovené v § 43 a 44 z.č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách (aktuálne platný a účinný zákon). Nie je preto pravdivé vyššie uvedené tvrdenie o akýchkoľvek dôvodoch pre ukončenie zmluvy z dôvodov na strane žalovanej. Rovnaké ustanovenia zákona je potrebné aplikovať aj pre posúdenie možnosti ukončenia zmluvy zo strany žalobcu. Aj napriek absencii dohody o zmluvnej pokute je potrebné brať v úvahu, že žalobca je podnikateľský subjekt. V prípade, ak dôjde k porušeniu zmluvných povinností na jeho strane, nevzniká mu nárok na dojednanú odplatu za poskytnutú službu, čo je v konečnom dôsledku absencia príjmu v rovnakej výške, ako je dohodnutá zmluvná pokuta na strane spotrebiteľa. Súd sa pri rozhodovaní o priznaní zmluvnej pokuty zameral len na formálne hľadisko bez posúdenia širších okolností, na základe ktorých došlo k uzatvoreniu zmluvného vzťahu. Zo samotného rozhodnutia a jeho odôvodnenia nevyplýva, ako sa vysporiadal s právnou úpravou upravujúcou práva a povinnosti subjektov pri poskytovaní služieb prostredníctvom elektronických komunikácií a zároveň túto úpravu nechal do súvisu so skutkovými zisteniami v tomto konaní. On je toho názoru, že dohodnutá zmluvná pokuta nie je nevyvážená a ako taká nie je neprijateľná zmluvná podmienka. Aj napriek skutočnosti, že sa jedná o formulárovú zmluvu mala „žalobkyňa“ pri jej uzatvorení možnosť vybrať si z ponúkaných alternatív, t.j. uzatvoriť zmluvu na dobu neurčitú s viazanosťou alebo bez viazanosti. Ako bolo vyššie uvedené, s týmto úkonom je spojený benefit vo výhodnejšej cene zariadenia pripojenia. Keďže si žalovaná zvolila variant s viazanosťou na 24 mesiacov, tým využila aj ponúkaný benefit. Zároveň sa zaviazala aj k úhrade zmluvnej pokuty zohľadňujúcej objednané služby, ako aj trvanie viazanosti. V dohodnutej výške zmluvnej pokuty neboli dohodnuté iné úhrady ako tie, ktoré by uhrádzala za objednané a poskytované plnenia ak by nedošlo k svojvoľnému ukončeniu zmluvného vzťahu z jej strany. Tieto širšie súvislosti neboli predmetom zisťovania súdu a zároveň z konania súdu nebolo zrejmé, ktoré okolnosti sú pre jeho rozhodnutie rozhodujúce, resp. aký je jeho právny názor pri posudzovaní danej veci. V prípade, ak by tieto skutočnosti boli známe, mohlo byť konajúcemu súdu poskytnuté vysvetlenie, resp. vykonané dôkazy preukazujúce tvrdenia uvedené v tomto odvolaní. Nie je možné zaujať stanovisko, resp. navrhnúť vykonanie dôkazov ku skutočnostiam, ktoré sú podľa súdu rozhodujúce pre konanie, ale táto skutočnosť nie je zrejmalá. Uvedené vychádza aj zo skutočnosti, že predmetné zmluvné podmienky, už boli súdne preskúmané, pričom v žiadnom z doterajších konaní neboli zo strany súdu zistené závery uvedené v napadnutom rozsudku. V tejto súvislosti zároveň poukázal aj na rozhodnutie Okresného súdu Michalovce zo 17.2.2015, sp.zn.: 12C/11/2015, kde konajúci súd vychádzal z rovnakých zmluvných podmienok a z rozhodnutia čiast' odôvodnenie citoval. Takýmto rozhodnutím súdu sa poskytuje ochrana žalovanej ako spotrebiteľke v širšom rozsahu ako je upravené v zákone a zároveň sa jej umožňuje využívať poskytnutý benefit bez splnenia svojich zmluvných povinností. On je naďalej toho názoru, že zmluvné podmienky nie sú nevyvážené, keďže jeho správanie je regulované nielen ustanoveniami o ochrane spotrebiteľa, ale zároveň aj ustanoveniami zákona o elektronických komunikáciách a najmä dohodnutá zmluvná pokuta nie je neprimeraná oproti plneniam, ktoré by žalovaná dostala ak by došlo k riadnemu trvaní zmluvy. Je potrebné zdôrazniť aj tú skutočnosť, že určením stanovenom v III. výroku rozsudku o neprijateľnosti zmluvnej podmienky môže dôjsť aj k ukončeniu poskytovania benefitu a tým k navýšeniu ceny pripojenia pre ďalších užívateľov. Vychádzajúc z vyššie uvedeného navrhol, aby odvolací súd rozhodnutie súdu zmenil a žalobe vyhovel v celom rozsahu. V prípade, ak odvolací súd posúdi, že nie sú dané dôvody na zmenu rozhodnutia navrhol, aby rozhodnutie súdu prvého stupňa zrušil a vec vrátil na ďalšie konanie a zároveň si uplatnil náhradu trov konania.

Rozsudok, okrem výrokov II., III. a IV., nebol odvolaním napadnutý a ostatné výroky (I. a V.) nadobudli právoplatnosť (§ 206 ods.1,3), preto neboli v uvedenom rozsahu v odvolacom konaní preskúmané.

Odvolací súd bez nariadenia pojednávania (§ 214 ods.2 O. s. p. - v ostatných prípadoch, t.j. neuvedených v § 214 ods.1, možno o odvolaní rozhodnúť aj bez nariadenia pojednávania) prejednal odvolanie v rozsahu vyplývajúcom z § 212 ods.1,3 O. s. p. a rozsudok vo výroku, ktorým bola žaloba v prevyšujúcej časti zamietnutá, ako vecne správny potvrdil podľa § 219 ods.1,2 O. s. p., lebo súd úplne zistil skutkový stav, správne ju právne posúdil, odôvodnenie má podklad v zistení skutkového stavu a odvolací súd sa s odôvodnením v celom rozsahu stotožňuje, pretože dôvody rozsudku sú správne, na čom nič nemení ani podané odvolanie.

Aj keď žalovaný v odvolaní výslovne neoznačil odvolacie dôvody, skutočnosti v odvolaní uvedené sa dajú podradiť pod odvolací dôvod upravený v § 205 ods.1 písm. d),f) O. s. p..

Odvolací dôvod podľa § 205 ods.1 písm. d) O. s. p. sa týka chyby v zisťovaní skutkového stavu veci súdom prvého stupňa spočívajúcej v tom, že skutkové zistenie, ktoré bolo podkladom pre jeho

rozhodnutie je nesprávne, t. zn. musí ísť o skutkové zistenie, na základe ktorého vec posúdil po právnej stránke a ktoré je nesprávne v tom zmysle, že nemá oporu vo vykonanom dokazovaní, pričom medzi chybami skutkového zistenia a chybami právneho posúdenia je úzka vzájomná súvislosť, keďže príčinou nesprávnych (v zmysle nedostatočných) skutkových zistení môže byť chybný právny názor, v dôsledku ktorého zisťoval iné skutočnosti, príp. zisteným skutočnostiam prisudzoval iný právny význam. Skutkové zistenie nezodpovedá vykonaným dôkazom, ak výsledok hodnotenia dôkazov nie je v súlade s § 132 O. s. p., a to vzhľadom na to, že buď vzal do úvahy skutočnosti, ktoré z vykonaných dôkazov alebo prednesov účastníkov nevyplývali, ani inak nevyšli počas konania najavo, alebo opomenul rozhodujúce skutočnosti, ktoré boli vykonanými dôkazmi preukázané alebo vyšli počas konania najavo. Nesprávne sú i také skutkové zistenia, ktoré založil na chybnom hodnotení dôkazov. Ide o situáciu, keď je logický rozpor v hodnotení dôkazov, príp. poznatkov, ktoré vyplývajú z prednesov účastníkov alebo, ktoré vyšli najavo inak, z hľadiska závažnosti (dôležitosti), zákonnosti, pravdivosti, event. vierohodnosti alebo, keď výsledok hodnotenia dôkazov nezodpovedá tomu, čo malo byť zistené spôsobom vyplývajúcim z § 132 - § 135 O.s.p.

Z odôvodnenia napadnutého rozsudku jednoznačne vyplýva, že súd vzal do úvahy iba skutočnosti, ktoré boli vykonanými dôkazmi preukázané, resp. vyšli počas konania najavo a neopomenul žiadnu skutočnosť, ktorá z vykonaných dôkazov vyplynula, resp. vyšla počas konania najavo, jeho skutkové zistenia nie sú založené na chybnom hodnotení dôkazov, nie je logický rozpor v hodnotení dôkazov, príp. poznatkov, ktoré vyplývajú z prednesov účastníkov alebo, ktoré vyšli najavo inak, z hľadiska závažnosti (dôležitosti), zákonnosti, pravdivosti, event. vierohodnosti a výsledok hodnotenia dôkazov zodpovedá tomu, čo bolo zistené spôsobom vyplývajúcim z § 132 - § 135 O.s.p.

Odvolačný dôvod podľa § 205 ods. 1 písm. f) O.s.p. spočíva v nesprávnom právnom posúdení, pričom právnym posúdením je činnosť súdu prvého stupňa, pri ktorej aplikuje konkrétnu právnu normu na zistený skutkový stav, t. zn. vyvodzuje zo skutkového zistenia, aké práva a povinnosti majú účastníci podľa príslušného právneho predpisu a nesprávnym právnym posúdením veci je jeho omyl pri aplikácii práva na zistený skutkový stav (skutkové zistenie), pričom o mylnú aplikáciu právnych predpisov ide, ak použil iný právny predpis, než ktorý mal správne použiť alebo aplikoval správny predpis, ale nesprávne ho vyložil, príp. ho na daný skutkový stav inak nesprávne aplikoval (z podradenia skutkového stavu pod právnu normu vyvodil nesprávne právne závery o právach a povinnostiach účastníkov konania) a použitie správneho ust. neznamena iba opísanie jeho dikcie, ale i jeho správne priradenie k zistenému skutkovému stavu alebo inak vyjadrené posúdením veci po právnej stránke treba rozumieť výklad o tom, z ktorých ust. zák. alebo iného právneho predpisu vychádzal (prečo pod tieto ust. podradil zistený skutkový stav) a ako ho príp. vyložil, a výklad o tom, aké majú účastníci na základe zisteného skutkového stavu podľa týchto ust. vo vzťahu k predmetu konania práva a povinnosti a ako bola preto vec rozhodnutá.

Súd použil správny právny predpis, správne ho aj vyložil a na daný skutkový stav ho i správne aplikoval, t. zn. z podradenia skutkového stavu pod právnu normu vyvodil správne závery o právach a povinnostiach účastníkov konania.

Žiaden z uplatnených odvolacích dôvodov nie je daný.

Na zdôraznenie správnosti napadnutého rozsudku možno doplniť nasledovné: Účelom zmluvnej pokuty je donútiť dlžníka pod hrozbou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku. Zmluvná pokuta teda predovšetkým predstavuje hrozbu dlžníkovi, že pokiaľ nesplní svoju zmluvnú povinnosť, vznikne mu povinnosť poskytnúť pre tento prípad dojednané plnenie t.j. pokutu. Dojednaná zmluvná pokuta má teda predovšetkým čeliť porušeniu povinnosti (funkcia prevenčná), lebo ak bude zabezpečená povinnosť plnená, bola hlavná funkcia zmluvnej pokuty vyčerpaná. Okrem toho zmluvná pokuta má aj funkciu reparačnú (uhradzovacia), lebo jej zmyslom je tiež reparaovať na strane veriteľa ujmu, ktorá mu vznikla v dôsledku porušenia povinnosti zo strany dlžníka. Zároveň však zmluvná pokuta môže zahŕňať aj ďalšie sumy, ktoré predstavujú trest (sankciu) pre toho, kto povinnosť porušil, pričom zmluvná pokuta je nezávislou od vzniku škody (viď rozsudok Najvyššieho súdu SR z 30.9.2008 sp. zn. 2 Cdo 172/2007).

Je potrebné poukázať, že vysoký počet súdnych sporov so spotrebiteľmi indikuje potrebu podrobnejšej súdnej kontroly zmluvných podmienok a postupu poskytovateľov služieb, a to v súlade s čl. 169 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, čl. 38 Charty základných práv EÚ a s judikatúrou Súdného dvora EÚ (Océano Gruppo, Cofidis, POHOTOVOSTĚ). Správne preto súd vyhodnotil aj tú skutočnosť, že zmluvná pokuta je pre spotrebiteľa aj neprijateľnou zmluvnou podmienkou - <<http://antonak.eu/>> neprijateľnou sankciou pre jej neurčitost' (bez ohľadu na dôvod, ktorý by viedol k ukončeniu zmluvy). Súdna kontrola štandardných zmlúv je postavená na absolútnej neplatnosti neprijateľných klauzúl a bolo by v rozpore s cieľom smernice, ak by sa pred neprijateľnou zmluvnou podmienkou jeden spotrebiteľ chránil a druhý nie. Rozhodujúce je, že problémová zmluvná pokuta v spotrebiteľskej

zmluve je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa a nie je rozhodujúca vôľa a subjektívny postoj zmluvných strán. Podmienky, za akých žalobca dohaduje zmluvnú pokutu v štandardných zmluvách uzavieraných so spotrebiteľmi poškodzujú spotrebiteľa. Pri posudzovaní prijateľnosti zmluvnej pokuty je nutné prihliadnuť na všetky okolnosti veci, najmä na okolnosti existujúce v čase vzniku právneho úkonu. V danom prípade dojednaná zmluvná pokuta zakladá nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech žalovanej, ktorá nemala možnosť vzhľadom na formulárový charakter zmluvy ovplyvniť zmluvné podmienky. Dojednanie výšky zmluvnej pokuty, či spôsobu jej určenia je vecou dohody účastníkov zmluvy, čo pri formulárovej zmluve je vylúčené. Žalovaná mala možnosť voľby len, či zmluvu s danými podmienkami prijme alebo nie, nemala možnosť zasiahnuť do výšky zmluvnej pokuty ani dôvodov vzniku nároku. Úprava zmluvnej pokuty má charakter náhrady škody, obsiahnutý v § 545 ods.2 ako paušalizovaná náhrada škody, pričom žalobca nepreukázal, aká výška škody mu vznikla a teda nie je možné aj z uvedeného dôvodu posúdiť primeranosť uplatnenej zmluvnej pokuty a tvrdenia žalobcu, že dohodnutá zmluvná pokuta nie je neprimeraná oproti plneniam, ktoré by žalovaná dostala, ak by došlo k riadnemu trvaniu zmluvy zostali v rovine nepreukázaných.

Podľa § 224 ods. 1 O.s.p. ustanovenia o trovách konania pred súdom prvého stupňa platia i pre odvolacie konanie.

Podľa § 142 ods. 1 O.s.p. účastníkovi, ktorý mal vo veci plný úspech, súd prizná náhradu trov potrebných na účelné uplatňovanie alebo bránenie práva proti účastníkovi, ktorý vo veci úspech nemal.

Podľa § 151 ods. 1 O.s.p. o povinnosti nahradiť trovy konania rozhoduje súd na návrh spravidla v rozhodnutí, ktorým sa konanie končí.

Žalobca nemal v odvolacom konaní úspech, preto nemá právo na náhradu trov odvolacieho konania a žalovanej sa ich náhrada nepriznáva lebo jej žiadne trovy v tomto konaní nevznikli.

Výsledok hlasovania - pomer hlasov: 3 hlasy za (§ 3 ods. 9 tretia veta zák. č. 757/04 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov).

Poučenie:

Proti rozsudku odvolacieho súdu odvolanie nie je prípustné.