

Súd: Okresný súd Bardejov
Spisová značka: 5C/200/2011
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8211206268
Dátum vydania rozhodnutia: 18. 10. 2012
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Zdenka Saraková
ECLI: ECLI:SK:OSBJ:2012:8211206268.1

Rozhodnutie

Okresný súd Bardejov samosudkyňou Mgr. Zdenkou Sarakovou v právnej veci žalobcu Slovak Telekom, a.s. so sídlom Karadžičova 10, 825 13 Bratislava, IČO: 35 763 469, zastúpeného JUDr. Oliverom Balážom, advokátom so sídlom Zámocká č. 10, 811 01 Bratislava proti žalovanému R. R., W.. XX.X.XXXX, F. F., T. T. XXXX/XX, o zaplatenie 694,29 eur s prísl. takto

rozhodol:

Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi 113,40 eur s úrokom z omeškania 9 % ročne od 12.4.2010 do zaplatenia do troch dní po právoplatnosti rozsudku.

V prevyšujúcej časti žalobu zamietá.

Účastníkom náhradu trov konania nepriznáva.

O trovách vedľajšieho účastníka bude rozhodnuté do 30 dní po právoplatnosti rozsudku.

odôvodnenie:

Žalobca sa žalobou, ktorú podal na tunajšom súde dňa 14.9.2011 domáhal, aby súd uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi 694,29 eur s úrokom z omeškania 9 % ročne od 12.4.2010 do zaplatenia a nahradiť trovy konania. Svoj návrh odôvodňoval tým, že žalobca je právnym nástupcom spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. z dôvodu zlúčenia spoločnosti T-Mobile Slovensko so žalobcom a to od 1.7.2010, odkedy je univerzálnym nástupcom spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. a vstúpil do všetkých práv a povinností zaniknutej spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. vrátane zmluvných vzťahov vyplývajúcich z každej zmluvy o pripojení, uzavretej so žalovaným a spoločnosťou T-Mobile Slovensko, a.s. odo dňa účinnosti zlúčenia. Tvrdil, že jeho právny predchodca uzavrel so žalovaným zmluvu o pripojení - služba rýchly internet č. XXXXXXXX a zmluvu o pripojení Fix č. XXXXXXXX s dodatkom k tejto zmluve č. XXXXXXXX. Využívaním služby rýchly internet a predplatenej verejnej elektronickej komunikačnej služby Easy a dodatkov k zmluve o pripojení žalovaným vznikla žalobcovi celková pohľadávka v sume 694,29 eur ako nezaplatené poplatky, mesačné

poplatky a nárok na zmluvnú pokutu v zmysle zmluvy o pripojení, služba rýchly internet. Tvrdil ďalej, že predmetom dodatku k zmluve o pripojení Fix bol predaj zľavneného mobilného telefónu a záväzok účastníka včas a riadne pravidelne realizovať zmluvné dobíjanie špecifikované v tabuľke č. 1 dodatku. Napriek tomu, že žalobca vyzval žalovaného, že zaslal žalovanému pokus o zmier s rozpisom uhradených faktúr, žalovaný na tento pokus o zmier nereagoval a neuhradil dlžnú sumu.

Dňa 3.11.2011 bolo súdu doručené oznámenie Združenia na ochranu občana spotrebiteľa HOOS, že vstupuje do konania ako vedľajší účastník na strane žalovaného podľa ustanovenia § 93 ods. 2 O.s.p.

Oznámenie o vstupe vedľajšieho účastníka do konania bolo doručené tak žalobcovi, ako aj žalovanému.

Žalobca po oznámení vstupu vedľajšieho účastníka do konania písomným podaním, ktoré súdu doručil 20.4.2012, doplňoval žalobu o ďalšie rozhodujúce skutočnosti a tvrdil, že medzi účastníkmi konania bola 26.2.2009 uzavretá zmluva o pripojení S. Č.. XXXXXXXX, na základe ktorej bola aktivovaná žalovanému SIM karta s prideleným telefónnym číslom XXXX XXX XXX. K tejto zmluve bol uzavretý v ten istý deň dodatok, na základe ktorého si žalovaný dohodol balíček služieb „FIX 9“, ktorý obsahoval aj mobilný telefón zn. Sony Ericsson S 302 za cenu 19.- eur a zaviazal sa zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po dobu 24 mesiacov a v čase tejto doby riadne a včas plniť zmluvné povinnosti a pre prípad porušenia zmluvných povinností s následkom odstúpenia od zmluvy bola v dodatku dojednaná zmluvná pokuta 248,95 eur. Tvrdil, že medzi účastníkmi bola toho istého dňa uzavretá zmluva o pripojení, služba rýchly internet č. 3170481 a že žalovaný získal koncové zariadenie na príjem signálu LEADTEK USB MODEM v hodnote 199.- eur, vzhľadom na dojednaný programový balík za sumu 0,02 eur. V zmluve sa okrem iného žalovaný zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po dobu 24 mesiacov a počas tejto doby riadne a včas plniť zmluvné povinnosti a pre prípad porušenia zmluvných povinností s následkom odstúpenia od zmluvy bola dojednaná zmluvná pokuta 331,94 eur. Žalobca tvrdil, že žalovaný si už od prvého fakturačného obdobia vôbec neplnil svoje zmluvne dohodnuté povinnosti, neuhradil žiadnu žalobcom vystavenú faktúru za poskytnuté služby, resp. nedobíjal si kredit a preto mu bol dňa 20.5.2009 obmedzený prístup na internet a prevádzka jeho SIM karty bola od 1.4.2009 obmedzená na núdzové volania a prijímanie hovorov. Po čiastočnom dobíť kreditu 20.4.2009 bola jeho SIM karta dočasne aktivovaná, ale dňa 1.5.2009 pre neplnenie si povinnosti bola opäť odpojená a dňa 13.7.2009 po márnom uplynutí dodatočne poskytnutej lehoty na zaplatenie dlžnej sumy žalobca odstúpil od zmluvy č. 3170481. Následne vyúčtoval žalovanému zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur z tejto zmluvy. Dňa 21.5.2009 odstúpil aj od zmluvy č. XXXXXXXX a dňa 8.8.2009 vyúčtoval žalovanému zmluvnú pokutu 248,95 eur. Trval na tom, že žalovaný svojim konaním spôsobil odstúpenie žalobcu od zmluvy, zmluvná pokuta zabezpečovala záväzok voči žalobcovi v sume 870,48 eur a pri zmluve o pripojení FIX XXXXXXXX vo výške 297.- eur. Odvolával sa na ustanovenie § 544 a násl. Občianskeho zákonníka a na účel zmluvnej pokuty, zmluvnú voľnosť strán pri dojednaní zmluvnej pokuty a jej výšky. Nestotožňuje sa s tým, aby v mene ochrany slabšieho v zmluvnom vzťahu bolo poškodzované či dokonca upierané právo žalobcu na zabezpečenie si ochrany svojich práv v zmluvnom vzťahu. Navyše, keď konanie žalovaného a to uzavretie zmlúv, z ktorých zjavne nemal úmysel plniť, je v rozpore s dobrými mravmi a ako také nepožíva právnu ochranu. Tvrdil, že zmluvná pokuta bola dohodovaná vždy individuálne, že žalovaný si mal možnosť

zakúpiť telefón za trhovú cenu a uzatvoriť zmluvu bez viazanosti, pretože záujemca má vždy možnosť voľby a výberu nielen medzi ponúkanými programami, ale aj pri rozhodovaní, či súčasťou zmluvy bude tiež kúpa mobilného zariadenia. Ak áno, určuje si jeho typ, vybavenie a cenu. Nie je povinný zmluvu uzavrieť a môže si zvoliť aj iného operátora a možnosť súdu uplatniť moderačné právo. Je toho názoru, že podmienky zmlúv a dodatku boli individuálne dojednané a žalovaný mal možnosť ovplyvniť obsah zmlúv a dodatku a preto nemožno zmluvné podmienky považovať za neprijateľné v zmysle § 53 Občianskeho zákonníka. Tvrdil, že žalobca poskytuje v dobrej viere svojim klientom zariadenia nemalej hodnoty. Spolieha sa pritom na to, že s plnením zmlúv klientmi sa mu takýto vložený vklad vráti a aby obmedzil riziko strát zabezpečuje si plnenie zmluvných povinností od druhej strany zákonným inštitútom, zmluvnou pokutou.

Vedľajší účastník vo svojom písomnom vyjadrení k žalobe vzniesol námietku premlčania žalobou uplatnených nárokov odvolávajúc sa na ustanovenie § 48 ods. 1 Občianskeho zákonníka, 48 ods. 2 Občianskeho zákonníka, § 457 Občianskeho zákonníka a skutočnosť, že žalobca odstúpil od zmluvy o pripojení ku dňu 13.7.2009 listom zo dňa 30.6.2009. s tým, že odstúpením od zmluvy nastúpil medzi účastníkmi právny režim bezdôvodného obohatenia, ktorý sa v zmysle § 107 ods. 1 Občianskeho zákonníka premlčuje v dvojročnej premlčacej dobe. Namietal taktiež opodstatnenosť žalobou uplatneného nároku na zmluvnú pokutu odvolávajúc sa na ustanovenie § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka, 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka a 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka s tým, že žalovaný by mal povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu v rovnakej a nezmenenej výške za akékoľvek porušenie svojich povinností v zmysle zmluvného vzťahu so žalobcom a takáto zmluvná pokuta má nežiaduci rozmer, je neobhájiteľná, neprimerane ukracuje spotrebiteľa. Takáto zmluvná podmienka je v spotrebiteľskej zmluve objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa, pričom súdna kontrola štandardných formulárových zmlúv je postavená na absolútnej neplatnosti neprijateľných klauzúl. Odvolával sa na rozhodnutia Krajského súdu v Prešove, ktorý už judikoval neprijateľnosť zmluvnej pokuty rozsudkom zo dňa 15.3.2012 vo veci sp. zn. 16Co/31/2012 a rozsudkom zo dňa 15.3.2012, sp. zn. 16Co/32/2012.

Je toho názoru, že vzhľadom na tieto rozsudky v súlade s ustanovením § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka je povinný zdržať sa žalobca používania nekalej podmienky z dôvodu jej neprijateľnosti v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi a ak žalobca podal žalobu pred právoplatnosťou citovaných rozsudkov, nemôže trvať na uplatnení svojho nároku z neprijateľnej zmluvnej podmienky a v tejto časti by mal zobrať žalobu späť. Navrhoval žalobu zamietnuť a priznať vedľajšiemu účastníkovi náhradu trov konania.

Žalobca reagoval na námietku premlčania vznesenú vedľajším účastníkom písomným podaním zo dňa 9.7.2012, ktoré súdu doručil 16.7.2012. Poukazoval na ustanovenie § 107 ods. 3 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého ak sú účastníci neplatnej alebo zrušenej zmluvy povinní navzájom si vrátiť všetko, čo podľa nej dostali, prihladne súd na námietku premlčania len vtedy, ak by aj druhý účastník mohol premlčanie namietat' a je toho názoru, že z uvedeného dôvodu nie je možné v danom prípade na námietku premlčania prihliadať. Namietal oprávnenie vedľajšieho účastníka vzniesť námietku premlčania, pretože má za to, že ide o dispozičný úkon, na ktorý vedľajší účastník nie je oprávnený a je preto v rozpore s dobrými mravmi. Nesúhlasí s tvrdením vedľajšieho účastníka o premlčaní ich nároku, ani s tvrdením, že uplatnenie nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty, je nárokom na vydanie bezdôvodného obohatenia. Trval na tom, odvolávajúc sa aj na rozhodnutie Najvyššieho súdu

z roku 2002 vo veci sp. zn. Mcdo 264/2002, že v prípade odstúpenia od zmluvy síce zanikajú všetky záväzky zmluvných strán vyplývajúce zo zmluvy vrátane všetkých vedľajších záväzkov a teda aj záväzkov na zmluvnú pokutu, no ak nárok na zmluvnú pokutu vznikol ešte pred odstúpením od zmluvy z dôvodu jej skoršieho porušenia, nárok na zmluvnú pokutu nezaniká. V tomto prípade sa vytvára nový právny vzťah, ktorý už nemá vo vzťahu k pôvodnému zabezpečenému záväzku akcesorickú povahu a na existenciu ktorého nemá zánik zabezpečeného záväzku vplyv. Je toho názoru, že premlčacia doba nie je ako v režime bezdôvodného obohatenia t.j. 2 ročná, ale platí všeobecná trojročná premlčacia doba. Poukazuje na to, že žalovaný zavinil odstúpenie od zmluvy a pred týmto odstúpením aj právo riadne dojednanú zmluvnú pokutu vyúčtovať. Konštatuje, že ak by aj pripustili možnosť, že uplatnenie nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty, je nárokom na vydanie bezdôvodného obohatenia, čo nepripúšťajú, je potrebné pre posudzovaný prípad aplikovať ustanovenie § 107 ods. 2 a ods. 3 Občianskeho zákonníka. S prihliadnutím na okolnosti prípadu možno podľa žalobcu bezdôvodné obohatenie považovať za úmyselné. Je preto toho názoru, že nárok nie je premlčaný.

Nesúhlasí s tvrdením vedľajšieho účastníka, že by nárok na zmluvnú pokutu bol neopodstatnený. V tejto súvislosti poukazoval na rozsudok Krajského súdu v Prešove v obdobnej právnej veci zo dňa 10.11.2011, sp. zn. 10Co/44/2011, ktorým zmenil rozsudok Okresného súdu Prešov a zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi zmluvnú pokutu v plnej výške, pričom v odôvodnení uviedol, že iný postup ako priznanie zmluvnej pokuty by bolo v rozpore s dobrými mravmi, pretože žalobca by bol postihnutý za to, že žalovaný nezaplatil v mesačných splátkach kúpnu cenu zľavneného mobilného telefónu. Nesúhlasí ani s tvrdením vedľajšieho účastníka, že žalovaný mal povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu za akékoľvek porušenie svojich povinností a tvrdí, že žalobca si zabezpečoval iba splnenie niektorých povinností a tieto povinnosti boli v dodatku k zmluve presne špecifikované. Namietal aj nárok vedľajšieho účastníka, ktorý si uplatňoval náhradu trov konania.

Vedľajší účastník nesúhlasí s tvrdením žalobcu, žeby nebol oprávnený na vznesenie námietky premlčania. Odvoláva sa pritom na rozhodnutie jednak NS ČR z 19.2.2009 vo veci sp. zn. 25 Cdo 539/2008 a zo dňa 7.7.2005 vo veci sp. zn. 21 Cdo 2313/2004, v zmysle ktorých je vedľajší účastník je v konaní v zásade oprávnený na všetky úkony/ s výnimkou dispozície s konaním a jeho predmetom/, na ktoré je oprávnený hlavný účastník, a tieto úkony robí práve v prospech / a s účinkami/ pre hlavného účastníka, ktorého v spore podporuje. Uplatnenie obrany proti žalobe je procesným právom účastníka konania / žalovaného/a rovnaké právo má v zmysle ustanovenia § 93 ods. 3 O.s.p. aj vedľajší účastník, ktorý počas konania vystupuje na jeho strane. Na tom, že ide o procesné právo nič nemení skutočnosť, že pomocou obrany proti žalobe sa uplatňujú námietky vyplývajúce z hmotnoprávnej úpravy / ako je aj námietka premlčania/, keďže procesné právo uplatniť tieto námietky v konaní nemožno zamieňať s tým, či majú pôvod v hmotnom alebo v procesnom práve.

Podľa vedľajšieho účastníka nepripustenie námietky premlčania vedľajším účastníkom by malo za následok významné oklieštenie, či znefunkčnenie samotného inštitútu vedľajšieho účastníka v konaní.

Naviac je nepochybné, že vedľajší účastník môže vznášať námietku neplatnosti právneho úkonu, ktorý je základom uplatňovaného nároku a tiež obranu spočívajúcu v tvrdení, že došlo k zániku uplatneného práva a ide taktiež o námietky, ktoré majú svoj pôvod v hmotnom práve. Poukazuje na to, že pokiaľ je námietka premlčania vznesená v rámci obrany v konaní pred súdom, nemá rydzo hmotnoprávny charakter a už

z povahy inštitútu premlčania, ktorého uplatnenie má relevanciu iba v súvislosti s konaním pred súdom, je možno hovoriť aj o procesnom inštitúte. Vedľajší účastník poukazuje aj na najnovšiu judikatúru k tejto problematike a to rozhodnutie Krajského súdu v Žiline z 25.6.2012 č.k. 5Co/212/2012-162, rozsudok Krajského súdu v Nitre zo dňa 23.8.2012 č.k. 9Co/172/2012, uznesenie Krajského súdu v Košiciach zo dňa 9.7.2012 č.k. 2Co/74/2012-119 či uznesenie Krajského súdu v Prešove zo dňa 29.6.2012 č.k. 12 Co/37/2012-74.

K účinkom odstúpenia od zmlúv o pripojení vedľajší účastník odvolávajúci sa na ustanovenie § 54 Občianskeho zákonníka uvádzal, že v danom prípade vzhľadom na to, že ide o zmluvy spotrebiteľské, neprichádza do úvahy aplikácia ustanovení obchodného práva pri posudzovaní dôsledkov odstúpenia od zmluvy, ani dôsledky odstúpenia od zmlúv dohodnuté účastníkmi konania, pretože sú nevýhodnejšie pre spotrebiteľa, ako dôsledky odstúpenia od zmluvy podľa Občianskeho zákonníka. Vedľajší účastník naďalej trval na vznesenej námietke premlčania celého žalobcom uplatňovaného nároku a navrhol žalobu zamietnuť.

Vedľajší účastník naďalej trval na to, že ustanovenie § 53a Občianskeho zákonníka neumožňuje naďalej obhajovať absolútne neplatnú zmluvnú pokutu v dodatkoch ku zmluvám o pripojení. Poukazuje na rozhodnutia Krajského súdu v Prešove, ktorými bola opakovane judikovaná ako neprijateľná zmluvná podmienka vo vzťahu k žalobcovi dohoda o zmluvnej pokute a to konkrétne č.k. 16 Co/31/2012-42, 16Co/32/2012-46 zo dňa 15.3.2012, a vo veciach sp. zn. 3Co/26/2012 zo dňa 23.5.2012 a 7Co/36/2012 zo dňa 21.6.2012. Žalobca je preto povinný zdržať sa používania nekalej podmienky z dôvodu jej neprijateľnosti v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi.

Na pojednávanie sa účastníci nedostavili. Na pojednávanie boli riadne a včas predvolaní. Žalobca svoju neprítomnosť na pojednávaní písomne ospravedlnil, pojednávanie nežiadal odročiť. Vedľajší účastník svoju neprítomnosť na pojednávaní ospravedlnil, pojednávanie nežiadal odročiť. Žalovaný svoju neprítomnosť na pojednávaní neospravedlnil, pojednávanie nežiadal odročiť.

Boli splnené podmienky podľa ustanovenia § 101 ods. 2 O.s.p. pre konanie v neprítomnosti žalovaného.

Aktívna legitímácia žalobcu v tomto konaní je daná tým, že sa stal univerzálnym právnym nástupcom spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. v dôsledku zlúčenia bez likvidácie so žalobcom ku dňu 1.7.2010.

Súd v tejto právnej veci vykonal dokazovanie oboznámením sa s obsahom listinných dôkazov predložených žalobcom, s obsahom zmluvy o pripojení č. XXXXXXX, služba Rýchly internet zo dňa 26.2.2009, s obsahom faktúr o vyúčtovaní ceny poskytnutých služieb pri tejto zmluve o pripojení, ďalej s obsahom podania žalobcu adresovaného žalovanému, označeného ako pokus o zmier, predsporová výzva zo dňa 30.9.2010, s obsahom zmluvy o pripojení č. XXXXXXX zo dňa 26.2.2009 FIX a s obsahom dodatku z toho istého dňa k tejto zmluve, s obsahom faktúry, ktorou bola vyúčtovaná zmluvná pokuta žalovanému z tejto zmluvy o pripojení, s obsahom všeobecných podmienok poskytovania verejnej elektronickej komunikačnej mobilnej dátovej služby T-Mobile, mobilný internet, spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. a s obsahom prílohy k všeobecným podmienkam poskytovania predplatenej

verejnej elektronickej komunikačnej služby EASY prostredníctvom verejnej telefónnej spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. a zistil tento skutkový stav:

Účastníci dňa 26.2.2009 uzavreli zmluvu o pripojení - služba Rýchly internet, v ktorej sa žalobca zaviazal zriadiť žalovanému potrebný prístup k elektronickej komunikačnej sieti pracujúci na základe technológie FLASH- OFDM alebo k verejnej telefónnej sieti, sprístupniť súvisiace služby, poskytované žalobcom a prístup do siete internet žalovanému alebo iných verejných alebo neverejných dátových sietí bezdrôtovým spôsobom prostredníctvom koncového zariadenia alebo SIM karty špecifikovanej

v zmluve a poskytnúť žalovanému programu služieb zvolený žalovaným v danom prípade rýchly internet 10, aktivácia dohodnutého programu. Žalovaný sa zaviazal riadne a včas platiť žalobcovi cenu služieb špecifikovaných v tejto zmluve o pripojení a dodržiavať svoje povinnosti v súlade so zmluvou, všeobecnými podmienkami poskytovania verejnej elektronickej komunikačnej mobilnej dátovej služby rýchly internet spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. Žalobca sa zaviazal žalovanému zabezpečiť predaj koncového zariadenia LEADTEK USB MODEM za zľavnenú maximálnu kúpnu cenu 0,02 eura. V článku 2 bod e) tejto zmluvy sa žalovaný zaviazal, že v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany žalovaného (najmä hociktorej povinnosti uvedenej v tomto písme alebo v článku III. bod 3.4 alebo 3.5 alebo v článku V. bod 5.2 písmeno a) - c) všeobecných podmienok RI) a následnej deaktivácie služby je žalovaný povinný uhradiť žalobcovi zmluvnú pokutu vo výške uvedenej v tabuľke, t.j. vo výške 331,94 eur.

Žalobca vyúčtoval žalovanému cenu poskytovaných služieb z tejto zmluvy o pripojení faktúrou za zúčtovacie obdobie od 22.2.2009 do 21.3.2009 sumou 32,48 eur, za zúčtovacie obdobie od 22.3.2009 do 21.4.2009 sumou 39,46 eur a za zúčtovacie obdobie od 22.4.2009 do 21.5.2009 sumou 39,80 eur a za zúčtovacie obdobie od 22.5.2009 do 21.6.2009 sumou 1,66 eur. Žalobca predložil ako dôkaz súdu podanie označené ako pokus o zmier - predsporová výzva zo dňa 30.6.2009, ktorým upozorňuje žalovaného na jeho povinnosti zo zmluvy o pripojení, vyzýva ho, aby dlžnú sumu vyplývajúcu z uvedených faktúr celkom vo výške 113,40 eur uhradil žalobcovi žalovaný do 12.7.2009 s tým, že v dôsledku porušenia povinností žalovaným vznikol žalobcovi nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty a ak nebude uhradená pohľadávka v stanovenej lehote, bude žiadané žalobcom aj zaplatenie zmluvnej pokuty. Súčasne oznamuje žalobca žalovanému, že ak v uvedenom termíne neuhradí žalobcovi dlžnú sumu, odstupuje žalobca od zmluvy o pripojení uzavretej so žalovaným, v dôsledku čoho prestane poskytovať telefónne služby prostredníctvom SIM s vyššie uvedeným telefónnym číslom a zároveň v súlade s bodom 15.10 CVP odstupuje od všetkých zmlúv o pripojení uzavretých medzi ním a spoločnosťou T-Mobile, ktoré evidujú s telefónnym číslom služba T-Mobile, mobilný internet, pôvodne rýchly internet, regresné číslo XXXXXXXX.

Ďalšiu zmluvu o pripojení uzavreli účastníci v ten istý deň 26.2.2009. Išlo o zmluvu o pripojení Fix 9 s dodatkom, ktorý bol uzavretý v ten istý deň, v ktorej sa žalobca zaviazal na aktiváciu programu služieb Fix 9 a v dodatku k zmluve na zabezpečenie predaja zľavneného mobilného telefónu typ Sony Ericsson S 302. Žalovaný sa zaviazal na minimálne mesačné zmluvné dobitie vo výške 9,-eur s DPH a zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 mesiacov. Žalovaný sa podľa bodu 3 dodatku zaviazal v prípade porušenia akejkoľvek povinnosti uvedenej v bode 1 písm.c/, v bode 2 toho Dodatku alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok, v dôsledku alebo v článku 5 bod 5.2 písm. a) - c) Všeobecných podmienok,

v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany žalobcu uhradiť žalobcovi zmluvnú pokutu vo výške 248,95 eur.

Žalobca predložil súdu ako dôkaz podanie žalobcu zo dňa 30.9.2009 adresované žalovanému označené ako pokus o zmier - predsporová výzva, ktorým ho vyzýva na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 248,95 eur vyúčtované faktúrou č. XXXXXXXXXXXX zo dňa 8.8.2009, splatnej 27.8.2009 do 12.9.2009. Zároveň mu oznamuje, že ak v uvedenom termíne vyššie uvedenú dlžnú sumu v celom rozsahu neuhradí, spoločnosť T-Mobile odstupuje s účinkami odo dňa nasledujúceho po uplynutí dodatočnej lehoty splatnosti uvedenej v tomto liste v súlade s bodom 14.3 písm. d) Všeobecných podmienok poskytovania predplatennej verejnej elektronickej komunikačnej služby EASY spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. od zmluvy o pripojení uzavretej so žalovaným.

Žalobca žiaden dôkaz o doručení ani o odoslaní podaní označených ako pokus o zmier žalovanému nepredložil.

Podľa § 43 zákona č. 610/2003 o elektronických telekomunikáciách v znení neskorších predpisov zmluvou o pripojení sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebný prístup k verejnej telefónnej sieti alebo k inej verejnej sieti a sprístupniť súvisiace služby. Súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a tarifa. Podstatnými časťami zmluvy o pripojení sú dohodnutý druh verejnej služby, miesto jej poskytovania a cena za službu, ak nie je v zmluve o pripojení určený čas poskytovania platí, že sa služba bude poskytovať neurčitý čas. Cenu za službu možno dojednať aj odkazom na tarifu.

Podľa § 42 ods. 1 citovaného zákona podnik má právo: a) na zaplatenie ceny za poskytnutú verejnú službu podľa tarify, ak jej vyúčtovanie doručil účastníkovi najneskôr do troch mesiacov od posledného dňa účtovacieho obdobia. To neplatí pri vyúčtovaní predplatených služieb.

Podľa § 43 ods. 5 písm. b) citovaného zákona podnik môže odstúpiť od zmluvy o pripojení, ak účastník nezaplatí cenu za poskytnutú službu ani do 45 dní po dni splatnosti.

Podľa § 153 ods. 1 O.s.p. súd rozhodne na základe skutkového stavu zisteného z vykonaných dôkazov, ako aj na základe skutočností, ktoré neboli medzi účastníkmi sporné, ak o nich alebo o ich pravdivosti nemá dôvodné a závažné pochybnosti.

Vykonaným dokazovaním mal súd za preukázané, že medzi účastníkmi konania boli uzavreté podľa ustanovenia § 43 a nasl. citovaného zákona zmluvy o pripojení, u zmluvy o pripojení Fix 9 aj dodatok k tejto zmluve. Žalovaný si nespĺnil svoj záväzok vyplývajúci z týchto zmlúv a podľa týchto zmlúv a dodatkov, ktorými sa zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po dobu 24 mesiacov a počas tejto doby riadne a včas plniť svoje zmluvné povinnosti.

Bolo preukázané, že žalovaný nespĺnil si svoju povinnosť u zmluvy o pripojení - služba Rýchly internet zaplatiť cenu poskytnutých telekomunikačných služieb celkom vo výške 113,40 eur a preto súd žalobe v tejto časti vyhovel.

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

Podľa § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka ak ide o omeškanie s plnením peňažného dlhu, má veriteľ právo požadovať od dlžníka popri plnení úroky z omeškania, ak nie je podľa tohto zákona povinný platiť poplatok z omeškania; výšku úrokov z omeškania a poplatku z omeškania ustanovuje vykonávací predpis.

Podľa § 3 ods. 1 Nariadenia vlády č. 87/1995, ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení účinnom od 1.1.2009, výška úrokov z omeškania je o osem percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba ECB, platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu.

Žalovaný tým, že nespĺnil riadne a včas svoj záväzok zaplatiť cenu poskytnutých telekomunikačných služieb, ocitol sa v omeškaní so splnením tejto povinnosti a to od dňa nasledujúceho po dni splatnosti faktúr, žalobca sa domáhal zaplatenia úroku z omeškania až od 12.7.2009, teda až neskôr, než uplynuli lehoty splatnosti faktúr a v sadzbe, ktorá vyplýva z citovaných ustanovení vládneho nariadenia, preto súd žalobe aj v časti o zaplatenie úroku z omeškania 9 % ročne zo sumy 113,40 eur vyhovel.

K námietke premičania vnesenej vedľajším účastníkom s poukazom na § 48 ods. 1, 2, § 457 ods. 1 Občianskeho zákonníka je potrebné uviesť, že dá sa súhlasiť s tvrdením, že v prípade odstúpenia od zmluvy nastupuje medzi účastníkmi režim bezdôvodného obohatenia a každý z účastníkov je povinný vrátiť druhému všetko, čo podľa nej dostal a že v prípade vrátenia bezdôvodného obohatenia je premičacia doba dvojročná na vydanie bezdôvodného obohatenia. V danom prípade však nedošlo k účinnému odstúpeniu od zmluvy, žalobca síce tvrdil, že došlo k odstúpeniu od zmlúv písomnými podaniami, ktoré označil ako pokus o zmier - predsporová výzva, avšak nepredložil žiaden dôkaz o tom, aby tieto jeho podania boli doručené žalovanému, prípadne že sa dostali do dispozičnej sféry žalovaného pri doručovaní. Odstúpenie od zmluvy je jednostranný právny úkon, pre ktorý je predpísaná písomná forma, pretože samotná zmluva, od ktorej sa malo odstúpiť, bola uzavretá písomne (§ 40 ods. 2 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého písomne uzavretá dohoda sa môže zmeniť alebo zrušiť iba písomne).

Žalobca si uplatňoval nároky na zaplatenie zmluvných pokút 1 x po 331,94 eur u zmluvy služba Rýchly internet tvrdiac, že účastníci si dohodli pre prípad porušenia práv a povinností v zmluve o pripojení zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur a u zmluvy Fix 9 zmluvnú pokutu vo výške 248,95 eur. .

Podľa § 544 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka ak strany dojednávajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, zaviazaný pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti nevznikne škoda. Zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia.

Podľa § 37 ods. 1 Občianskeho zákonníka právny úkon sa musí urobiť slobodne a vážne, určite a zrozumiteľne, inak je neplatný.

Podľa § 52 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom. Ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách ako aj všetky iné ustanovenia upravujúce právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, použijú sa vždy, ak je to na prospech zmluvnej strany, ktorá je spotrebiteľom. Odlišné zmluvné dojednania alebo dohody, ktorých obsahom alebo účelom je obchádzanie tohto ustanovenia, sú neplatné.

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, primeranosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané.

Podľa § 53 ods. 2, 3 Občianskeho zákonníka za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah, ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

Podľa § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka v znení účinnom od 1.1.2008 za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú najmä ustanovenia, ktoré požadujú od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprímerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku.

Podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Predmetné právne vzťah súd posudzoval ako spotrebiteľské zmluvy v zmysle ustanovenia § 52 a násl. Občianskeho zákonníka, nakoľko ide o zmluvy, ktorú uzatváral žalobca ako dodávateľ a žalovaný ako spotrebiteľ. Nárok na zaplatenie zmluvných pokút žalobca vyvodzuje zo zmlúv o pripojení a ich dodatkov, ktoré ako formulárové zmluvy sú uzatvárané vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy a teda jej dojednanie o zmluvnej pokute podstatným spôsobom neovplyvňuje a preto sa nejedná o individuálne dojednané zmluvné ustanovenia, nemožno to považovať za individuálne zmluvné ustanovenia. Nedá sa predpokladať, že by žalobca ako dodávateľ zmluvnú pokutu so žalovaným ako spotrebiteľom osobitne vyjednával, pretože zmluvné pokuty sú dojednávajúce za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách a žalobca mení len výšku zmluvnej pokuty v závislosti od dohodnutého účastníckeho programu, nie je možné teda súhlasiť s tvrdením žalobcu, že išlo o individuálne dojednané zmluvné podmienky, pokiaľ ide o výšku zmluvnej pokuty. Základným princípom u spotrebiteľských zmlúv je, že nesmú obsahovať neprijateľnú podmienku, teda také zmluvné dojednania, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a to pod sankciou absolútnej neplatnosti takejto podmienky. Navyše od 1.1.2008 je účinné ustanovenie § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka, podľa ktorého za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú najmä ustanovenia, ktoré požadujú od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprímerane vysokú sumu, sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku. 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, že by žalovaný len uskutočnil nejaký úkon smerujúci k ukončeniu platnosti zmluvy, teda bez ohľadu na to, či by k ukončeniu platnosti aj došlo.

Aj keď sa dá súhlasiť s tvrdením žalobcu, že výška zmluvnej pokuty je zásadne vecou zmluvných strán, avšak nemôže byť v rozpore so zásadou zakotvenou v ustanovení § 3 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Vychádzajúc z tohto ustanovenia výkon práv a povinností vyplývajúcich z občiansko-právnych vzťahov nesmie bez právneho dôvodu zasahovať do práv a oprávnených záujmov iných a nesmie byť v rozpore s dobrými mravmi. V prejednávanej veci povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur bola viazaná na akékoľvek porušenie povinnosti spotrebiteľom vyplývajúcej z uzatvoreného zmluvného vzťahu, čo nepochybne vyplýva z použitého slova „najmä“ v bode 4 dodatku k zmluve o pripojení - služba Rýchly internet v bode 2 písm. e/, resp. v bode 3 dodatku k zmluve o pripojení Fix 9. Takéto označenie postihujúce rôzne porušenia povinností je neakceptovateľné, nie každé porušenie povinností je rovnakej intenzity a významu. Je taktiež rozdiel medzi tým, či k porušeniu povinností dôjde na začiatku zmluvného vzťahu alebo na jeho konci. Paušálne dojednanie zmluvnej pokuty predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku, nakoľko výrazne znevýhodňuje spotrebiteľa a dodávateľovi umožňuje pri akomkoľvek i menej významnom porušení povinností uplatniť si voči spotrebiteľovi zmluvnú pokutu v plnej výške, pričom na druhej strane žalobca nie je sankcionovaný žiadnou zmluvnou pokutou pre prípad porušenia jeho povinností. Súd sa stotožňuje s tvrdením vedľajšieho účastníka o neprijateľnosti tých zmluvných podmienok, ktoré upravujú zmluvnú pokutu v zmluvách o pripojení uzatvorených účastníkmi konania z dôvodov, že ide o zmluvnú pokutu nevyváženú, spôsobujúcu značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán pre spotrebiteľa, objektívne spôsobilú poškodiť spotrebiteľa aj preto, že nie je vyjadrená vzájomnosť práv a povinností zmluvných strán, teda spotrebiteľ musí znášať paušalizovanú náhradu škody za akékoľvek porušenie zadaných zmluvných povinností, napr. už pri obyčajnom niekoľkodňovom omeškaní s platbou faktúry nie je definovaná intenzita porušenia povinností a bez právneho významu nie sú aj časové súvislosti porušovania zmluvných povinností zo strany spotrebiteľa. Nie každé porušenie povinností je rovnakej intenzity a významu, je taktiež rozdielne tým, či k porušeniu povinností dôjde na začiatku zmluvného vzťahu alebo na jeho konci. Keďže ide o neprijateľnú zmluvnú podmienku, táto zmluvná podmienka je neplatná bez ohľadu na ďalšie správanie spotrebiteľa, pričom ide o absolútnu neplatnosť zmluvy v tejto časti. Neprichádza do úvahy v tomto prípade uplatnenie inštitútu moderačného práva, pretože nemožno moderovať niečo, čo platne nevzniklo. V tejto súvislosti je potrebné, pokiaľ ide o neprijateľnosť zmluvných podmienok v dodatkoch k zmluvám uzatváraným žalobcom v rozhodnom období poukázať na už existujúce rozhodnutia na ktoré sa odvolával vedľajší účastník vo svojom vyjadrení, v ktorých bola vyslovená neprijateľnosť zmluvných podmienok.

Na základe uvedeného súd žalobu v časti, v ktorej sa domáhal žalobca zaplata zmluvných pokút zamietol.

O trovách konania účastníkov súd rozhodol podľa § 142 ods. 2 O.s.p. v spojení s ustanovením § 151 ods. 1 O.s.p.

Účastníci mali v konaní pomerný úspech, pritom úspech žalovaného bol vo väčšom rozsahu, než úspech žalobcu. Žalobcovi tak nevznikol nárok na náhradu trov konania,

žalovaný si náhradu trov konania neuplatnil a preto súd rozhodol, že účastníkom náhradu trov konania nepriznáva.

O trovách konania vedľajšieho účastníka bude rozhodnuté do 30 dní po právoplatnosti rozsudku (§ 151 ods. 3 O.s.p.).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia účastníkom na Okresnom súde Bardejov.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 O.s.p.) 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,
- c) súd prvého stupňa neúplne zistil skutkový stav vecí, 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 (§ 205 a),
- f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia vecí.

Rozsah v akom sa rozhodnutie napáda a dôvody odvolania môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na odvolanie (§ 205 ods. 3 O.s.p.).

Ak povinný dobrovoľne neplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, môže oprávnený podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného predpisu, zákona č. 233/1995 Z.z. o exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov (§ 251 O.s.p.).