

Súd: Krajský súd Banská Bystrica
Spisová značka: 17Co/666/2013
Identifikačné číslo súdneho spisu: 6613205950
Dátum vydania rozhodnutia: 20. 11. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Zita Nagypálová
ECLI: ECLI:SK:KSBB:2013:6613205950.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Banskej Bystrici, ako súd odvolací, v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Zity Nagypálovej a sudcov JUDr. Renáty Deákovej a Mgr. Dušana Ďuriana, v právnej veci navrhovateľa Intrum Justitia Slovakia s.r.o., IČO: 35831154, so sídlom v Bratislave, Karadžičova č. 8, zastúpeného JUDr. Jánom Šoltésom, advokátom so sídlom v Bratislave, Karadžičova č. 8, proti odporcovi B. E., nar. XX.XX.XXXX, bytom v Z., č. XXX, o zaplatenie 242,74 € s príslušenstvom, o odvolaní navrhovateľa proti rozsudku Okresného súdu Lučenec č. k. 4C/65/2013-41 zo dňa 26.07.2013, takto

rozhodol:

Rozsudok okresného súdu vo výroku, ktorým v prevyšujúcej časti návrh navrhovateľa zamietol (druhý výrok), vo výroku, ktorým určil neprijateľnosť zmluvnej podmienky (tretí výrok) a v závislom výroku o trovách konania (štvrtý výrok), **p o t v r d z u j e.**

Odporcovi náhradu trov odvolacieho konania voči navrhovateľovi **n e p r i z n á v a.**

o d ô v o d n e n i e :

Napadnutým rozsudkom okresný súd uložil odporcovi povinnosť zaplatiť navrhovateľovi sumu 93,37 € spolu s úrokmi z omeškania vo výške 9 % ročne zo sumy 19,08 € od 12.06.2010 do zaplatenia, vo výške 9 % ročne zo sumy 17,61 € od 12.04.2010 do zaplatenia, vo výške 9 % ročne zo sumy 56,68 € od 12.05.2010 do zaplatenia, a to do troch dní od právoplatnosti rozsudku (prvý výrok), v prevyšujúcej časti návrh navrhovateľa zamietol (druhý výrok), ďalej určil, že zmluvná podmienka dojednaná v dodatku k zmluve o pripojení č. 3051496 zo dňa 02.06.2009 uvedená v článku 3 dodatku týkajúca sa zmluvnej pokuty uvedenej v tabuľke č. 1 dodatku v sume 149,37 € (4.499,92 Sk) je neprijateľná (tretí výrok) a rozhodol o trovách konania tak, že ich náhradu odporcovi nepriznal (štvrtý výrok).

V odôvodnení rozsudku okresný súd uviedol, že navrhovateľ sa voči odporcovi domáhal zaplatenia sumy 242,74 € s príslušenstvom v podobe úrokov z omeškania a náhrady trov konania. Navrhovateľ získal pohľadávku voči odporcovi na základe zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 03.10.2012 od postupcu Slovak Telekom, a.s., IČO: 35763469, so sídlom v Bratislave, Karadžičova č. 10, čím okresný súd ustálil aktívnu legitimáciu navrhovateľa v konaní. Okresný súd mal listinnými dôkazmi preukázané, že dňa 02.06.2009 uzavrel odporca s právnym predchodcom navrhovateľa dodatok k zmluve o pripojení č. 3051496; v zmysle bodu 1 písm. b) tohto dodatku sa zaviazal riadne a včas platiť cenu služieb podľa zvoleného programu služieb a dodržiavať svoje povinnosti v súlade so zmluvou, všeobecnými podmienkami, obchodnými podmienkami, platným cenníkom služieb a dodatkom; v bode 2 dodatku sa súčasne zaviazal, že do uplynutia doby viazanosti od 02.06.2009 do 02.06.2011 nepožiada o vypojenie SIM karty z prevádzky a ani sa nedopustí takého konania, na základe ktorého by právnemu predchodcovi navrhovateľa vzniklo právo zrušiť zmluvu odstúpením od nej alebo právo ju vypovedať z dôvodov porušenia povinnosti zo strany odporcu; v bode 3 dodatku sa odporca zaviazal pre prípad porušenia svojich zmluvných povinností upravených v bode 1 písm. b), bode 2 dodatku a povinností upravených

všeobecnými podmienkami uhradiť zmluvnú pokutu v sume 149,37 € (4.499,92 Sk) uvedenú v tabuľke č. 1 dodatku. Odporcovi bola faktúrami zo dňa 22.03.2010, 22.04.2010 a 22.05.2010 vyúčtovaná cena služieb v celkovej sume 98,35 €, ktorú v lehote splatnosti uhradil len čiastočne, neuhradená časť faktúr predstavovala sumu 93,37 €. Z dôvodu porušenia zmluvných povinností vyúčtoval právny predchodca navrhovateľa odporcovi zmluvnú pokutu v sume 149,37 €. Z predložených faktúr VS 7002742190 zo dňa 22.03.2010 na sumu 19,27 € (uhradená v sume 1,66 €), VS 7003731113 zo dňa 22.04.2010 na sumu 58,34 € (uhradená v sume 1,66 €) a VS 7004747839 zo dňa 22.05.2010 na sumu 20,74 € (uhradená v sume 1,66 €) mal okresný súd preukázané, že ku dňu podania návrhu bol odporca navrhovateľovi dlžný sumu 93,37 €. Keďže odporca dlžnú sumu v lehote splatnosti neuhradil, dostal sa do omeškania s plnením peňažného záväzku a navrhovateľovi vzniklo právo aj na zaplatenie úrokov z omeškania vo výške 9 % ročne zo sumy 19,08 € od 12.06.2010 do zaplatenia, zo sumy 17,61 € od 12.04.2010 do zaplatenia a zo sumy 56,68 € od 12.05.2010 do zaplatenia. Okresný súd považoval návrh v tejto časti za dôvodne podaný a vyhovel mu s odkazom na ustanovenia § 43 ods. 1 a 2 zákona č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov, § 488, § 489, § 517 ods. 1 prvá veta a ods. 2 Občianskeho zákonníka, § 3 Nariadenia vlády č. 87/1995 Z. z. a § 524 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka. Zamietnutie návrhu v prevyšujúcej časti o zaplatenie zmluvnej pokuty v sume 149,37 € odôvodnil okresný súd tým, že v prípade zmluvy o pripojení ide o spotrebiteľskú zmluvu, na ktorú je vždy potrebné aplikovať ustanovenia § 52 a nasledujúce Občianskeho zákonníka. Pri oboznamovaní sa s predloženým dodatkom okresný súd zistil, že navrhovateľ ponúka svoje služby spotrebiteľom prostredníctvom predbežne formulovaných štandardných zmlúv, ktoré má vopred pripravené a ktorých zmluvné podmienky spotrebiteľa nemôžu ovplyvniť. To platí aj pre zmluvnú pokutu, ktorú navrhovateľ upravil bode 3 a v tabuľke č. 1 dodatku. Dôvodom jej spoplatnenia bolo porušenie niektorej z demonštratívne uvedených povinností v bode 3 dodatku, pričom navrhovateľ žiadal od spotrebiteľov jej uhradenie vždy v nezmenenej výške bez ohľadu na to, aký čas zostával do konca doby viazanosti. Zmluvná pokuta, ktorej spoplatnenie je upravené v bode 3 dodatku a jej výška v tabuľke č. 1 dodatku, nebola dojednaná individuálne. Vyplýva to z jej zaradenia do zmluvných dojednaní ako súčasť formulárovej zmluvy o pripojení, ktorú mohol odporca ako spotrebiteľ len ako celok odmietnuť alebo sa podrobiť všetkým zmluvným dojednaniam, teda aj bodu 3 dodatku. Okresný súd považoval podmienku na zaplatenie zmluvnej pokuty v prípade porušenia určitej povinnosti za neprijateľnú nakoľko nebola spotrebiteľom osobitne vyjednaná a núti ho zaplatiť neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku. Na základe uvedeného okresný súd vo výroku rozsudku určil, že zmluvná podmienka dojednaná v dodatku k zmluve o pripojení č. 3051496 zo dňa 02.06.2009 uvedená v článku 3 dodatku týkajúca sa zmluvnej pokuty uvedenej v tabuľke č. 1 dodatku v sume 149,37 € je neprijateľná. Nakoľko v zmysle § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka sú neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách neplatné, navrhovateľovi právo na zaplatenie zmluvnej pokuty nemohol priznať a návrh v časti o zaplatenie sumy 149,37 € zamietol. Svoje rozhodnutie o zamietnutí zmluvnej pokuty okresný súd oprel o ustanovenia § 52 ods. 1, 3 a 4, § 53 ods. 1 a 2, § 53 ods. 4 písm. k) a § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka; o trovách konania rozhodol podľa § 142 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len „O.s.p.“) s odôvodnením, že ani jeden z účastníkov nemal vo veci plný úspech, odporca bol úspešnejší, právo na náhradu trov konania si však neuplatnil a preto mu okresný súd náhradu trov konania nepriznal.

Proti rozsudku okresného súdu do výrokov, ktorými súd jeho návrh v prevyšujúcej časti zamietol, určil neprijateľnosť zmluvnej podmienky a rozhodol o trovách konania podal navrhovateľ včas odvolanie zo dňa 03.09.2013 (č. I. 52-56 spisu), ktorým navrhol, aby odvolací súd rozsudok okresného súdu zmenil tak, že návrhu vyhovie v celom rozsahu, prizná mu aj náhradu trov konania vrátane trov odvolacieho konania a určí, že zmluvná podmienka dojednaná v dodatku k zmluve o pripojení č. 3051496 zo dňa 02.06.2009 uvedená v článku 3 dodatku týkajúca sa zmluvnej pokuty uvedenej v tabuľke č. 1 dodatku v sume 149,37 € nie je neprijateľná, prípadne aby odvolací súd tento výrok rozsudku okresného súdu podľa § 221 ods. 1 písm. h) O.s.p. zrušil; navrhovateľ uplatnil odvolacie dôvody podľa § 205 ods. 2 písm. b) a písm. f) O.s.p., pretože podľa jeho názoru konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci a rozhodnutie okresného súdu vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci, nakoľko okresným súdom zistený skutkový stav nemá oporu vo vykonanom dokazovaní a správnym hodnotením vykonaných dôkazov by okresný súd musel dospieť k odlišným skutkovým zisteniam, následne vec aj správne právne posúdiť a návrhu v celom rozsahu vyhovieť.

V odvolaní navrhovateľ uviedol, že zmluvná pokuta bola dojednaná riadne a platne v súlade s ustanovením § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka, bola dojednaná písomne s uvedením výšky zmluvnej pokuty a dojednanie o zmluvnej pokute je individuálne a určité. Z dojednaní o zmluvnej pokute jednoznačne vyplýva, porušenie ktorých zmluvných povinností uvedených priamo v dodatku k zmluve o pripojení, má za následok vznik práva na jej zaplatenie. Zo žiadneho právneho predpisu nevyplýva zákaz dojednaní zmluvnej pokuty v spotrebiteľskej zmluve pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti spotrebiteľom. Zmluvná pokuta je zabezpečovacím inštitútom upraveným zákonom a nárok na jej zaplatenie vznikol z dôvodu neplnenia si zmluvných povinností odporcom, konkrétne neplatenie dohodnutej ceny za poskytnuté využité služby a porušenie záväzku doby viazanosti. K argumentácii okresného súdu o nevyváženosti práv a povinností pri dojednaní zmluvnej pokuty uviedol, že jeho právny predchodca si svoje povinnosti vyplývajúce zo zmluvy o pripojení plnil riadne a včas, odporcovi požadované služby riadne sprístupnil, odporca však svoj záväzok doby viazanosti 24 mesiacov preukázateľne porušil a to hneď na počiatku. Zo žiadneho ustanovenia právneho predpisu nevyplýva povinnosť zaťažovať zmluvnou pokutou obidve zmluvné strany pre prípad jej riadneho dojednaní v zmluve, v tomto smere navrhovateľ poukázal na rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 4Obdo/4/1999, ktorý je možné aplikovať aj na občianskoprávne vzťahy, podľa ktorého sama skutočnosť, že strany dojednali zmluvnú pokutu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti iba jednou zmluvnou stranou neznamena, že takáto dohoda odporuje zásadám poctivého obchodného styku. Poukázal aj na to, že poskytol odporcovi benefit podobe akciovej ceny za poskytovanie služby „Mobilný internet 10“ vo výške 50 % z pôvodnej ceny mesačného paušálu platného pre využívanie tejto služby v sume 39,46 € (s DPH) s tým, že uvedenú zľavu garantoval počas celej doby z viazanosti; odporcovi tak bola poskytnutá zľavnená cena mesačného paušálu v sume 16,58 € (bez DPH). Primárnym cieľom dojednanej zmluvnej pokuty nie je dosiahnuť finančné plnenie od odporcu, ale prinútiť ho pod hrozbou majetkovej sankcie plniť si svoje zmluvné povinnosti zo vzťahu založeného zmluvou o pripojení. Zmluvná pokuta plní aj funkciu paušalizovanej náhrady škody a právo na jej zaplatenie vznikne veriteľovi aj v prípade, že spotrebiteľ poruší svoju zmluvnú povinnosť aj za len posledný mesiac doby viazanosti. Dojednanie o zmluvnej pokute chráni pred zneužívaním kúpy mobilného telefónu za akciovú cenu zo strany špekulatívny zákazníkovi, keď pri neexistencii zmluvnej pokuty za porušenie povinnosti zo strany zákazníka by podnik nemohol poskytnúť benefit v podobe zľavenej ceny mobilného telefónu, ale musel by mobilný telefón predávať za neakciovú plnú cenu. Ak má zmluvná pokuta plniť prevenčnú funkciu, jej výška musí byť zákonite vyššia ako je skutočná hodnota výhody, ktorú zákazník získava, v opačnom prípade by sa zákazníkovi neoplatilo záväzky plniť, nakoľko ich neplnením aj tak získava. Postavenie odporcu ako spotrebiteľa sa dojednaním zmluvnej pokuty nijako nezhoršilo, nakoľko nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty by navrhovateľovi nevznikol, ak by si odporca, bez ohľadu na to či je alebo nie je spotrebiteľom, riadne a včas plnil svoje povinnosti, ku ktorým sa zmluvne zaviazal. Čo sa týka individuálneho dojednaní zmluvnej pokuty navrhovateľ zdôraznil, že odporcovi nič nebránilo vybrať si balík služieb v plnej hodnote bez záväzku doby viazanosti. V takom prípade mal odporca možnosť uzavrieť dodatok k zmluve o pripojení bez doby viazanosti a bez benefitov, keď v tomto prípade aj bez zmluvnej pokuty. Právny predchodca navrhovateľa mal totiž ponúkať viacero variantov v dojednaní v zmluve o pripojení, resp. jej dodatkov s rôznymi variáciami, pričom len vyhovel žiadosti odporcu o uzavretie zmluvy s výhodami v podobe benefitov (50 % zľava) so záväzkom doby viazanosti. Odporca tak mal možnosť výberu do akého zmluvného vzťahu s právnym predchodcom navrhovateľa vstúpi a mohol tak ovplyvniť dojednanie o zmluvnej pokute. Dojednanie o zmluvnej pokute tak zodpovedá individuálnemu dojednaníu a preto takto dojednanú zmluvnú podmienku nie je možné označiť za neprimeranú a teda logicky nemôže byť ani neprijateľnou zmluvnou podmienkou. K spôsobu dojednaní zmluvnej pokuty uviedol, že písomný prejav vôle treba hodnotiť podľa ustanovenia § 2 ods. 3 Občianskeho zákonníka, z ktorého je zrejmy dispozitívny charakter občianskoprávných vzťahov, v ktorých je zmluvná voľnosť obmedzená iba výslovným zákazom uvedeným v zákone s tým, že zo žiadneho právneho predpisu nevyplýva zákaz dojednaní zmluvnej pokuty v spotrebiteľskej zmluve pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti spotrebiteľom. Ochrana spotrebiteľa má tiež svoje medze, nemôže byť bezbrehá a je treba mať na zreteli, že je nutné primeraným spôsobom chrániť nielen jednu stranu túto spotrebiteľa, ale tiež aj veriteľa, ktorý v rámci výkonu svojej podnikateľskej činnosti podstupuje všetky riziká spojené s jej výkonom. V tomto smere nie je možné pripustiť, aby v prípadných sporoch zo spotrebiteľských zmlúv bola neobmedzene chránená len 1 zmluvná strana a dochádza tak k narušeniu všeobecne uplatňovaného princípu proporcionality ako ho vníma aj judikatúra Ústavného súdu Slovenskej republiky. Extenzívny výklad ustanovení predpisov ochrany spotrebiteľa prezentovaný okresným súdom v tomto prípade je podľa názoru navrhovateľa jednoznačne neprípustný a narúša základné zásady, na ktorých stojí súkromné právo. Odporca dal prednosť výhodnejším cenám poskytovania služieb zo strany

právneho predchodcu navrhovateľa, čomu zodpovedal jeho záväzok spočívajúci v 24 mesačnej dobe viazanosti, ktorú odporca preukázateľne porušil. Odporca v pozícii priemerného spotrebiteľa si musel byť a bol vedomý následkov prípadného porušenia zmluvných povinností, k plneniu ktorých sa zaviazal. Je potrebné zdôrazniť, že aj ochrana spotrebiteľa má svoje medze a v žiadnom prípade ju nemožno ponímať ako ochranu jeho ľahkomyselnosti a nezodpovednosti. Nezaplatenie fakturovanej ceny za služby pri záväzku doby viazanosti malo za následok vznik povinnosti odporcu zaplatiť navrhovateľovi dojednanú zmluvnú pokutu, ktorú v takom prípade nie je možné označiť za neprimeranú pri náležitom a riadnom posúdení všetkých okolností, ktoré viedli právneho predchodcu navrhovateľa k vyúčtovaniu zmluvnej pokuty. Práve potenciálna sankcia v podobe zmluvnej pokuty má odrádzať účastníkov zmluvného vzťahu založeného zmluvou o pripojení v pozícii odberateľov služieb od ich ľahkovážneho konania a úmyslu získať drahé zariadenie alebo výhodnú službu za neprimerane nízku cenu (v tomto smere navrhovateľ poukázal na rozsudky Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 28Cdo/575/2005 a sp. zn. 23Cdo/1646/2007). V prípade akceptovania názoru okresného súdu ohľadne neprijateľnosti dojednanej zmluvnej pokuty sa vlastne vytvára neudržateľný stav, kedy súdna ochrana je poskytovaná nezodpovednému spotrebiteľovi na úkor poctivého dodávateľa, ktorý si na rozdiel od spotrebiteľa svoj záväzok riadne a včas splnil a spotrebiteľ v tomto prípade svoj záväzok platiť dohodnutú cenu za služby počas doby viazanosti pri získaní benefitov porušil. Navrhovateľ položil otázku, či je vôbec možné vo svetle tohto rozhodnutia postavenie dlžníka spotrebiteľa označiť za slabšie oproti postaveniu veriteľa. Poukázal na ustanovenie § 1 O.s.p., v zmysle ktorého je úlohou súdu vychovávať účastníkov k zachovávaniu zákonov a plneniu povinností, ako aj konať tak, aby bola zabezpečená spravodlivá ochrana práv a oprávnených záujmov účastníkov súdneho konania. Nie je možné poskytnúť súdnu ochranu tomu, kto svoje záväzky vedome porušuje. Uplatnenú zmluvnú pokutu považoval navrhovateľ vzhľadom na prvotné a opakované porušenie zmluvnej povinnosti odporcu za spravodlivú, primeranú a plniacu svoj účel vo vzťahu k porušovanej povinnosti a na jej zaplatení trval v celom rozsahu. Poukázal aj na zásadné rozhodnutie Krajského súdu v Prešove sp. zn. 9Co/31/2012, ktorým bolo podľa jeho názoru prekonané posudzovanie zmluvných pokút v spotrebiteľských zmluvách ako neprijateľných podmienok bez náležitého posudzovania všetkých súvisiacich okolností a osobitostí konkrétneho prípadu, s ktorými závermi sa navrhovateľa plnej miere stotožnil. S poukazom na uvedené odvolaním napadol aj výrok, ktorým bola zmluvná pokuta označená za neprijateľnú zmluvnú podmienku.

Na základe uvedeného žiadal navrhovateľ zmenu rozsudku okresného súdu a vyhovenie návrhu na začatie konania; súčasne uplatnil aj náhradu trov odvolacieho konania.

Odporca sa k odvolaniu navrhovateľa napriek jeho doručeniu (č. I. 60 spisu) nevyjadril.

Krajský súd, ako súd odvolací, vec preskúmal v rozsahu určenom ustanovením § 212 ods. 1 O.s.p., bez nariadenia pojednávania podľa § 214 ods. 2 O.s.p. a rozsudok okresného súdu v napadnutej časti podľa § 219 ods. 1 O.s.p. ako vecne správny potvrdil.

Podľa § 219 ods. 1 O.s.p., odvolací súd rozhodnutie potvrdí, ak je vo výroku vecne správne.

Podľa § 544 ods. 1 a 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 § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka, ak dodávateľ nepreukáže opak zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

Odvolanie navrhovateľa nie je podľa názoru odvolacieho súdu dôvodné.

Vzhľadom na odvolacie dôvody navrhovateľa (§ 205 ods. 2 písm. b/ a písm. f/ O.s.p.) odvolací súd najskôr uvádza, že zo spisu okresného súdu nezistil žiadnu inú vadu, ktorá by mala za následok nesprávne rozhodnutie vo veci (§ 205 ods. 2 písm. b/ O.s.p.) a okresný súd podľa názoru odvolacieho

súdu na základe vykonaných dôkazov dospel aj k správny skutkovým zisteniam (§ 205 ods. 2 písm. d/ O.s.p.), na ktoré aplikoval správne ustanovenie právneho predpisu a súčasne vec (v rozsahu potrebnom na rozhodnutie) správne právne posúdil (§ 205 ods. 2 písm. f/ O.s.p.); aj keď navrhovateľ v odvolaní ako odvolací dôvod neuviedol výslovne ustanovenie § 205 ods. 2 písm. d) O.s.p., z obsahu odvolania však vyplýva, že namieta aj skutočnosť, že okresný súd na základe vykonaných dôkazov dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam.

Zo skutkového stavu zisteného okresným súdom vyplýva, že právny predchodca navrhovateľa T-Mobile Slovensko, a.s., IČO: 35705019, so sídlom v Bratislave, Vajnorská č. 100/A, ako poskytovateľ na jednej strane a odporca ako účastník na strane druhej podľa § 43 a nasl. zákona č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov uzavreli zmluvu o pripojení zo dňa 04.07.2007 (č.l. 4 spisu) v znení dodatku k nej zo dňa 02.06.2009 (č.l. 25 spisu); na základe zmluvy v znení dodatku sa poskytovateľ zaviazal pre odporcu dodávať elektronické komunikačné služby dojednané v tejto zmluve na území Slovenskej republiky v programe „Rýchly internet 2“; k uvedenej zmluve o pripojení bol medzi rovnakými účastníkmi uzavretý dodatok, predmetom ktorého bola aktivácia programu služieb „Mobilný internet 10“; pri uzavretí dodatku nebolo odporcovi predané žiadne dátové zariadenie (dátové zariadenie - modem bol odporcovi za zľavnenú cenu predaný pri uzavretí pôvodnej zmluvy o pripojení s tým, že zo zmluvy o pripojení aj z dodatku k nej vyplýva, že ide v oboch prípadoch o rovnaké dátové zariadenie č. 91002307020374); zmluvu o pripojení aj dodatok k nej uzavrel odporca ako osoba bez oprávnenia na podnikanie (spotrebiteľ); odporca sa zaviazal, že po dobu viazanosti 24 mesiacov nepožiada o deaktivovanie alebo zrušenie služby a že sa nedopustí takého konania a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by poskytovateľovi vzniklo právo zrušiť zmluvu o pripojení odstúpením od nej alebo právo vypovedať zmluvu o pripojení z dôvodov porušenia povinnosti zo strany odporcu; ďalej sa odporca zaviazal riadne a včas platiť cenu služieb podľa zvoleného programu služieb; v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany odporcu a následného deaktivovania služieb zo strany poskytovateľa účastníci dojednali povinnosť odporcu uhradiť poskytovateľovi zmluvnú pokutu v sume 149,37 €; za deaktivovanie služby sa podľa dodatku k zmluve o pripojení považovalo najmä vypovedanie zmluvy o pripojení alebo odstúpenie od zmluvy o pripojení.

Pripojenými faktúrami (č. I. 5-10 spisu) vyúčtoval právny predchodca navrhovateľa odporcovi cenu poskytnutých služieb za mesiace marec 2010, apríl 2010 a máj 2010, z ktorých navrhovateľ v prejednávanej veci uplatnil sumu 93,37 €.

Faktúrou č. 7109499608 zo dňa 22.09.2011 splatnou dňa 09.10.2011 (č. I. 8 spisu) poskytovateľ T-Mobile Slovensko, a.s., vyúčtoval odporcovi sumu 149,37 € z titulu zmluvnej pokuty za zúčtovacie obdobie od 22.08.2011 do 21.09.2011; podľa faktúry celkový predchádzajúci stav účtu odporcu pred vyúčtovaním zmluvnej pokuty (dlžná suma) bol 100,85 €; ako dátum dodania služby bol uvedený 21.09.2011.

Odvolaciemu súdu je známe, že obchodná spoločnosť T-Mobile Slovensko, a.s., IČO: 35705019, so sídlom v Bratislave, Vajnorská č. 100/A, zanikla výmazom z obchodného registra dňa 01.07.2010 v dôsledku zlúčenia s obchodnou spoločnosťou Slovak Telekom, a.s., IČO: 35763469, so sídlom v Bratislave, Karadžičova č. 10, ktorá sa stala jej univerzálnym právnym nástupcom. Pohľadávka právneho predchodcu navrhovateľa voči odporcovi z titulu neuhradených služieb a zmluvnej pokuty bola zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 03.10.2012 postúpená na navrhovateľa (č. I. 13-16 spisu) s tým, že postupcom bola spoločnosť Slovak Telekom, a.s.

Okresný súd zamietol návrh navrhovateľa na zaplatenie zmluvnej pokuty potom ako dospel k záveru, že dojednanie o zmluvnej pokute v dodatku k zmluve o pripojení je neprijateľnou zmluvnou podmienkou v spotrebiteľskej zmluve a ako také absolútne neplatné. Navrhovateľ s týmto posúdením veci okresným súdom nesúhlasil, keď najmä tvrdil, že zmluvná pokuta bola platne dojednaná, porušenie zmluvnej povinnosti zo strany odporcu bolo riadne preukázané a dojednanie o zmluvnej pokute nie je neprijateľné.

Odvolací súd sa stotožňuje so záverom a argumentáciou okresného súdu o charaktere dojednania o zmluvnej pokute v spornom dodatku zo dňa 02.06.2009 k zmluve o pripojení ako neprijateľnej zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve. Je zjavné, že spornú zmluvu o pripojení v znení dodatku k nej možno charakterizovať ako spotrebiteľskú zmluvu a na odporcu je potrebné hľadieť

ako na spotrebiteľa, pretože pri uzavieraní nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti, teda na právny vzťah založený zmluvou o pripojení je potrebné aplikovať aj príslušné ustanovenia Občianskeho zákonníka o spotrebiteľských zmluvách (§ 52 a nasl. Občianskeho zákonníka). Podľa názoru odvolacieho súdu uvedený záver vyplýva zo skutočnosti, že tzv. spotrebiteľské zmluvy nepredstavujú osobitný zmluvný typ aplikovateľný len na občianskoprávne vzťahy, naopak príslušné ustanovenia Občianskeho zákonníka je potrebné aplikovať na všetky právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ bez ohľadu na to, či ide o občianskoprávny alebo obchodnoprávny vzťah (vyplýva to najmä z toho, že ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách sú systematicky zaradené vo všeobecnej časti Občianskeho zákonníka a teda nepredstavujú osobitný zmluvný typ zo záväzkovej časti). Navrhovateľ právo na zaplatenie zmluvnej pokuty odvíja od spotrebiteľskej zmluvy, ktoré sú ako tzv. typové zmluvy uzavierané vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy a teda i dojednanie o zmluvnej pokute podstatným spôsobom neovplyvňuje. Nejde teda o individuálne dojednané zmluvné ustanovenie (§ 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka). Navrhovateľ ako dodávateľ zmluvnú pokutu s odporcom ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával. V tomto smere podľa odvolacieho súdu neobstojí stanovisko navrhovateľa v odvolaní, že výšku zmluvnej pokuty mohol v konečnom dôsledku ovplyvniť výberom koncového zariadenia, prípadne uzavretím zmluvy bez doby viazanosti alebo benefitov, pretože ceny koncových zariadení (od ktorých sa mala odvíjať aj konkrétna výška zmluvnej pokuty) stanovoval práve navrhovateľ (resp. jeho právny predchodca) a neboli predmetom dohody s odporcom; súčasne navrhovateľ v odvolaní ani v priebehu celého konania žiadnym spôsobom nepreukazoval (a teda ani nepreukázal) svoje tvrdenie, že jeho predchodca mal v ponuke viacero možností dojednaní zmluvy o pripojení a že ich odporcovi aj reálne ponúkol (oboznámil ich s nimi) v rámci rokovania o uzavretie zmluvy o pripojení a dodatku k nej; bez preukázania tohto tvrdenia (dôkazné bremeno zaťažuje v konaní dodávateľa) sa zmluvné ustanovenia v spotrebiteľskej zmluve nepovažujú za individuálne dojednané (§ 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka); okresný súd teda bol oprávnený skúmať prijateľnosť sporného dojednanie o zmluvnej pokute z pohľadu ustanovení Občianskeho zákonníka o spotrebiteľských zmluvách.

V konaní pred okresným súdom bolo preukázané, že právny predchodca navrhovateľa v júli 2007 uzavrel s odporcom zmluvu o pripojení v znení dodatku k nej zo dňa 02.06.2009, na základe ktorej poskytoval odporcovi elektronické komunikačné služby. S účinnosťou od 01.11.2011 došlo k zmene právnej úpravy zmluvy o pripojení (zákon č. 351/2011 Z. z.), táto zmena však nemala dopad na prejednávajúcu vec, pretože k využívaniu služieb právneho predchodcu navrhovateľa odporcom došlo v celom rozsahu len za účinnosti predchádzajúcej právnej úpravy (zákon č. 610/2003 Z. z.). Aj keď sporná zmluva o pripojení bola uzavretá pred 01.01.2008, okresný súd na právny vzťah navrhovateľa a odporcu správne aplikoval príslušné ustanovenia Občianskeho zákonníka o spotrebiteľských zmluvách účinné od 01.01.2008, nakoľko k uzavretiu dodatku k zmluve o pripojení došlo dňa 02.06.2009 a súčasne podľa § 879j Občianskeho zákonníka ustanoveniami tohto zákona sa spravujú aj právne vzťahy vzniknuté pred 01.01.2008 s prihliadnutím aj k tomu, že tvrdené porušenie zmluvy a nárok na zmluvnú pokutu mal právnenému predchodcovi navrhovateľa vzniknúť až po tomto dátume (01.01.2008). Právny vzťah medzi navrhovateľom a odporcom založený zmluvou o pripojení v znení dodatku k nej posúdil okresný súd správne ako občianskoprávny vzťah. Okresný súd mal preukázané, že pohľadávka z titulu poskytnutých služieb a vyúčtovanej zmluvnej pokuty vzniknutá na základe predmetnej zmluvy o pripojení bola postúpená na navrhovateľa.

Nakoľko sporná zmluva o pripojení je spotrebiteľskou zmluvou, je potrebné na ňu aplikovať ustanovenia právneho poriadku o ochrane spotrebiteľa. Východiskom spotrebiteľskej ochrany je postulát, podľa ktorého 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 ku zmluvnému jednaniu prichádza spravidla od dodávateľa, pričom spotrebiteľ nie je na všetky zmluvné dojednania pripravený a skúsený. Spoločným znakom tejto právnej 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. Uvedený súd konštatuje z toho dôvodu, že práve zmluvné

dojednanie obsiahnuté v spornej zmluve o pripojení týkajúce sa zmluvnej pokuty považuje súd za neprijateľné zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Odvolací súd žiadnym spôsobom nespochybňuje význam zmluvnej pokuty a možnosť jej dojednaní aj v spotrebiteľskej zmluve. Pokiaľ však ide o spotrebiteľský vzťah, musí ísť o takú zmluvnú pokutu, ktorá obstojí 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 neposlednom rade i so zreteľom na sankcionovanie nesplnenia povinností na strane oboch účastníkov zmluvy. Podľa názoru súdu, v spotrebiteľskej veci by už pri samotnom uzavieraní zmluvy nemal 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 navrhovateľ ako právny nástupca dodávateľa nie je nijako sankcionovaný v súvislosti s prípadným nesplnením povinností na jeho strane (pokiaľ navrhovateľ v odvolaní argumentuje, že v zmysle citovanej judikatúry „sama skutočnosť, že strany dojednali zmluvnú pokutu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti iba jednou zmluvnou stranou neznamena, že takáto dohoda odporuje zásadám poctivého obchodného styku“, podľa odvolacieho súdu právne normy na úseku ochrany spotrebiteľa je potrebné vnímať do istej miery autonómne a preto sama skutočnosť, že zmluvné dojednanie neodporuje zásadám poctivého obchodného styku, teda vo všeobecnosti v prípadoch keď do zmluvných vzťahov vstupujú podnikatelia v rámci svojho podnikania, ešte automaticky neznamena, že totožné zmluvné dojednanie nebude v rozpore s ustanoveniami určenými na ochranu spotrebiteľa, ktorý je najmä v prípade zmluvných vzťahov s podnikateľmi slabšou zmluvnou stranou). Významné je pritom aj posúdenie zmluvnej pokuty s ohľadom na povahu, obsah zmluvy v čase uzavretia dohody o zmluvnej pokute a posúdenie prijateľnosti alebo neprijateľnosti tohto zmluvného dojednaní 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 nemali mať vplyv na prvotné posúdenie toho, či dojednaná zmluvná pokuta nie je neprímeranou 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 zásadne 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 týmto sa vypestuje vzťah dôvery spotrebiteľa k dodávateľom.

V danej veci zmluvnú pokutu tak ako je dojednaná v spornej zmluve o pripojení považuje súd za neprímeranú sankciu, a to s poukazom na viaceré aspekty. Z hľadiska času dodávateľ vôbec nerozlišuje situáciu, keď v dôsledku nezaplattenia ceny dôjde k ukončeniu zmluvy napríklad jeden mesiac pred uplynutím doby viazanosti a prípadom, keď spotrebiteľ nezaplatí cenu hneď v prvý mesiac viazanosti, teda na jeho začiatku. Rovnako je bez akéhokoľvek významu to, akú cenu služieb spotrebiteľ nezaplatí, t.j. či nezaplatí napríklad len cenu dojednaného mesačného poplatku, alebo nezaplatí cenu v dôsledku prekročenia tejto sumy aj niekoľkonásobne vyššiu (v tomto smere dodávateľ až do prerušenia služby spotrebiteľa nijako neobmedzuje). Ďalším aspektom je aj samotná výška zmluvnej pokuty vo vzťahu k predmetu zmluvy. V zmluve o pripojení v znení dodatku k nej je dohodnutý účastnícky program služieb „Mobilný internet 10“ bez uvedenia konkrétnej výšky mesačného poplatku; z činnosti odvolacieho súdu je známe, že 50 % výška mesačného poplatku za zvolený účastnícky program ku dňu uzavretia zmluvy predstavovala 16,58 € bez DPH, t.j. 19,73 € s DPH (rovnakú sumu bez DPH uviedol aj navrhovateľ v podanom odvolaní); na poskytnutí zľavy vo výške 50 % mesačného poplatku sa právny predchodca navrhovateľa a odporca dohodli v dodatku k zmluve o pripojení. Pri dohodnutej dobe viazanosti 24 mesiacov predstavuje dodávateľom garantované poskytovanie služieb povinnosť odporcu zaplatiť za tieto služby najmenej sumu 473,52 € (24 x 19,73 €). Zmluvná pokuta bola pritom dojednaná v sume 149,37 €, čo predstavuje viac ako 31 % z hodnoty služieb zvoleného účastníckeho programu; pokiaľ ide o hodnotu zabezpečovanej povinnosti, zmluvná pokuta v sume 149,37 € zabezpečovala zaplattenie dojednaného mesačného poplatku v sume 19,73 € (teda viac ako 7,5-násobok jeho hodnoty). Takáto výška zmluvnej pokuty aj podľa odvolacieho súdu predstavuje neprímerane vysokú sankciu za nesplnenie povinností, ku ktorým sa zaplattenie zmluvnej pokuty dojednalo. Pri tejto úvahe odvolací súd zohľadnil práve skutočnosť, že odporca dohodnutú cenu služieb spočiatku platil (konkrétne prvých 9 mesiacov, čo je takmer polovica dohodnutej doby viazanosti), teda neobstojí tvrdenie navrhovateľa v odvolaní, že odporca neplatil dojednaný mesačný poplatok od počiatku. Pokiaľ navrhovateľ v odvolaní namietal, že okresný súd sa dostatočne nevysporiadal so zvýhodneným mesačným poplatkom (zľava

50 %) a hodnotou „benefitu“, ktorý bol zabezpečený zmluvnou pokutou, k tomu odvolací súd udáva, že zo žiadneho ustanovenia zmluvy o pripojení v znení dodatku k nej nevyplýva povinnosť odporcu splatiť právnomu predchodcovi navrhovateľa takto zvýhodnený mesačný poplatok a bolo len obchodnou politikou právneho predchodcu navrhovateľa, že takúto zľavu poskytol; rozdiel medzi cenníkovou a zvýhodnenou sumou mesačného poplatku je tak výsledkom zmluvného konsenzu medzi právnym predchodcom navrhovateľa a odporcom. Tento zmluvný konsenzus nemôže byť zo strany navrhovateľa menený prehodením rozhodnutia jeho právneho predchodcu, ak sa nesplnia očakávania, ktoré do zmluvného vzťahu s odporcom vkladal. Podľa názoru odvolacieho súdu preto nemožno v dôsledku tvrdeného porušenia zmluvnej povinnosti zo strany odporcu platiť cenu služieb alebo zotrvať v zmluvnom vzťahu dojednaný čas, prehodnocovať obsah predtým uzavretých zmluvných dojednaní. Prípadná „zvýhodnená“ suma mesačného poplatku alebo (bližšie nešpecifikovaná) hodnota „benefitu“ preto nemajú vplyv na posúdenie prijateľnosti alebo neprijateľnosti dojednania o zmluvnej pokute v prejednávanej veci.

Po zvážení týchto skutočností vyššie uvedené aj podľa názoru odvolacieho súdu predstavuje samostatný dôvod na zamietnutie návrhu navrhovateľa na zaplatenie zmluvnej pokuty s príslušenstvom ako to urobil okresný súd napadnutým výrokom rozsudku. Pokiaľ okresný súd dospel k záveru, že predmetné dojednanie v dodatku k zmluve o pripojení predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku správne ho aj bez návrhu uviedol vo výroku rozsudku (§ 153 ods. 3 a 4 O.s.p.); odvolanie navrhovateľa ani proti tomuto výroku nebolo dôvodné.

Vyššie uvedený dôvod je podľa názoru odvolacieho súdu postačujúci na čiastočné zamietnutie návrhu navrhovateľa ako to urobil okresný súd v napadnutom výroku svojho rozsudku. Navyše odvolací súd udáva, že sporné dojednanie o zmluvnej pokute v dodatku k zmluve o pripojení je absolútne neplatné z dôvodu rozporu so zákonom.

Dojednanie o zmluvnej pokute tvorí súčasť dodatku k zmluve o pripojení (bod 3 dodatku). Podľa tohto dojednania, v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka, t.j. odporcu (najmä hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1 písm. b/, t.j. povinnosť riadne a včas platiť cenu služieb a dodržiavanie povinností podľa zmluvy o pripojení, všeobecných podmienok, platného cenníka a dodatku, ďalej povinností uvedenej v bode 2 dodatku, t.j. povinnosť po dobu viazanosti nepožiadat' o deaktivovanie, resp. zrušenie služby a nedopustiť ani neumožniť také konanie, na základe ktorého by podnik, t.j. právnomu predchodcovi navrhovateľa, vzniklo právo deaktivovať službu alebo zrušiť službu odstúpením od zmluvy o pripojení alebo právo vypovedať zmluvu o pripojení z dôvodov porušenia povinnosti zo strany odporcu, ďalej špecifikované povinnosti vo všeobecných podmienkach) a následného deaktivovania služby zo strany podnik, je účastník povinný uhradiť zmluvnú pokutu uvedenú v dodatku (149,37 €). Podľa § 544 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka, pre platnosť dohody o zmluvnej pokute sa okrem iného vyžaduje, aby v písomnej dohode bola určená výška zmluvnej pokuty alebo určený spôsob jej určenia. Výšku zmluvnej pokuty možno určiť jednorazovo pevnou sumou, prípadne v percentách, či zlomkom ceny alebo aj ako sumu, ktorá sa môže určitým spôsobom opakovať. Jej výška alebo spôsob určenia však musí byť vyjadrená jednoznačne, rovnako jednoznačne musí byť špecifikovaná zmluvná povinnosť, na porušenie ktorej sa zmluvná pokuta vzťahuje (pozri napr. rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. MOBdo/4/2003 zo dňa 19.11.2003, rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 25Cdo/182/2001 zo dňa 25.06.2002, rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 33Odo/794/2002 zo dňa 27.11.2003). V prípade, že tieto podstatné náležitosti dohody o zmluvnej pokute v tejto chýbajú alebo nie sú určité a zrozumiteľne vyjadrené, je dohoda o zmluvnej pokute pre neurčitosť absolútne neplatná podľa § 37 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Podľa názoru odvolacieho súdu vyššie uvedený spôsob dojednania zmluvnej pokuty pre prípad porušenia zmluvných povinností v dodatku k zmluve o pripojení bez ich výslovnej špecifikácie nie je dostatočne určitý. Dojednanie neobsahuje presnú špecifikáciu všetkých zmluvných dojednaní, ktoré zmluvná pokuta zabezpečuje. Z tohto dôvodu považuje odvolací súd túto dohodu o zmluvnej pokute z dôvodu neurčitosti za absolútne neplatnú.

Absolútna neplatnosť uvedeného dojednania o zmluvnej pokute v dodatku k zmluve o pripojení vyplýva podľa názoru odvolacieho súdu aj z iného dôvodu. Z citovaného dojednania o zmluvnej pokute je totiž

zrejme, že na vznik nároku na zmluvnú pokutu nestačí len samotné porušenie zmluvných povinností, ale aj následné „deaktivovanie služby“ zo strany podniku (tento pojem „deaktivovanie služby“ nie je v zmluve ani dodatku presne definovaný, z ustanovenia bodu 3 dodatku však nepochybne vyplýva, že pod deaktivovaním služby je potrebné rozumieť zrušenie zmluvy o pripojení napr. odstúpením od nej alebo jej vypovedaním, teda jednoznačne ide o ukončenie zmluvného vzťahu založeného zmluvou o pripojení a dodatkom k nej). Z uvedeného potom vyplýva, že vznik nároku na zmluvnú pokutu v tomto prípade je podmienený ďalšou právnou skutočnosťou (právnym úkonom zo strany navrhovateľa, resp. jeho právneho predchodcu). Zmluvnú pokutu však možno dohodnúť vždy len ako nepodmienenú; nemožno kumulovať dva predpoklady, t.j. napr. porušenie povinnosti dlžníkom aj veriteľom alebo vznik povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu viazať kumulatívne tak na porušenie zmluvnej povinnosti ako aj na následné zrušenie zmluvy napr. odstúpenie od nej. Z toho vyplýva, že ak je vznik práva na zaplatenie zmluvnej pokuty okrem samotného porušenia zmluvnej povinnosti viazané napr. aj na odstúpenie účastníka od zmluvy (v prejednávanej veci na „deaktivovanie služby“ s prakticky rovnocenným účinkom), hoci aj odôvodnené porušením povinnosti druhej zmluvnej strany, ide o dojednanie, ktoré odporuje kogentnému ustanoveniu § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka a ako také je neplatné podľa § 39 Občianskeho zákonníka (porovnaj napríklad rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 23Cdo/2575/2010 zo dňa 10.01.2011 alebo rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 28Cdo/2720/2011 zo dňa 19.10.2011). Tak je tomu aj v prejednávanej veci. Odvolací súd preto dojednanie o zmluvnej pokute v dodatku k zmluve o pripojení vyhodnocuje nielen ako neprijateľnú zmluvnú podmienku, ale aj ako zmluvné dojednanie, ktoré je absolútne neplatné. Navyše podľa názoru odvolacieho súdu nie je v spotrebiteľskej zmluve prípustné, aby o vzniku práva na zmluvnú pokutu rozhodovalo konanie alebo nekonanie (t.j. ponechania aktívnej alebo deaktivovanie služby) len jednej zmluvnej strany (dodávateľa) ako je to v posudzovanom prípade; dodávateľ tak získava silnejšie postavenie vo vzťahu k spotrebiteľovi napr. v prípadnom ďalšom rokovaní o uzavretie zmluvy o pripojení alebo dodatku k nej alebo pri rokovaní o predĺžení doby viazanosti v prípade nevyvolania vzniku nároku na zmluvnú pokutu „nedeaktivovaním služby“ a podobne s tým, že faktická kontraktčná nerovnosť strán sa ešte prehľbuje v neprospech spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany.

Vzhľadom na uvedené odvolací súd rozsudok okresného súdu podľa § 219 ods. 1 O.s.p. ako vecne správny potvrdil a to vrátane závislého výroku o trovách konania, ktorý bol tiež vecne správny a odôvodnený pomerným úspechom odporcu v konaní (§ 142 ods. 2 O.s.p.).

O trovách odvolacieho konania rozhodol odvolací súd podľa § 224 ods. 1 O.s.p. v spojení s § 142 ods. 1 O.s.p., podľa ktorého 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. Odporca bol v odvolacom konaní v plnom rozsahu úspešný, žiadne trovy odvolacieho konania neuplatnil a ani mu žiadne nevyplývajú zo spisu, preto mu súd náhradu trov odvolacieho konania voči navrhovateľovi nepriznal.

Toto rozhodnutie prijal senát krajského súdu pomerom hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu nie je odvolanie prípustné.