

Súd: Okresný súd Žilina  
Spisová značka: 6C/269/2013  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5113221229  
Dátum vydania rozhodnutia: 17. 12. 2013  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Andrej Kekely  
ECLI: ECLI:SK:OSZA:2013:5113221229.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Žilina v konaní pred samosudcom Mgr. Andrejom Kekelym v právnej veci navrhovateľa: Orange Slovensko, a. s., so sídlom Metodova 8, 821 08 Bratislava, IČO: 35 697 270, proti odporcovi: SoňO. J., R.. XX.XX.XXXX, D. XXX XX W., Š. V.O. I., o zaplatenie 456,23 eur s prísl., takto

### rozhodol:

Odporca je povinný zaplatiť navrhovateľovi sumu 155,23 eur spolu s úrokmi z omeškania:  
- vo výške 9,25 % ročne zo sumy 12,95 eur od 23.12.2011 do zaplatenia a  
- vo výške 9,50 % ročne zo sumy 142,28 eur od 23.12.2011 do zaplatenia,  
a to všetko do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Návrh v ostatnej časti zamieťa.

U r č u j e, že zmluvná podmienka uvedená v ustanovení článku 2 bod 2.5 dodatku k zmluve o pripojení č. A5040988 uzavretého medzi účastníkmi dňa 27.05.2008, v znení: „V prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 tohto článku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za Služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti Zmluvy alebo tohto Dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto Dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti) je Účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 109,- eur (3.283,73 Sk). Zmluvná pokuta predstavuje rozdiel medzi bežnou maloobchodnou cenou MT bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH (uvedenej v bode 1.2 v rámciku označenom číslom 6) a kúpnou cenou s DPH, za ktorú Podnik predal MT Účastníkovi (uvedenou v bode 1.2 v rámciku označenom číslom 4). Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne Podniku samotným porušením povinnosti Účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti Účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany Podniku (napr. odstúpením od Zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania Služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písm. c) tohto článku). Účastník je zároveň povinný uhradiť Podniku náhradu škody, ktorej výška presahuje výšku dohodnutej zmluvnej pokuty. Zmluvnú pokutu podľa tohto článku bude Účastník povinný zaplatiť Podniku bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostáva do uplynutia doby viazanosti.“ j e n e p l a t n á z dôvodu jej neprijateľnosti.

U r č u j e, že zmluvná podmienka uvedená v ustanovení článku 2 bod 2.5 dodatku k zmluve o pripojení č. A4935204 uzavretého medzi účastníkmi dňa 09.03.2010, v znení: „V prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 tohto článku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za Služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti Zmluvy alebo tohto Dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto Dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti) je Účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 200,- eur (6.025,20 Sk). Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne Podniku samotným porušením povinnosti Účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti Účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany Podniku (napr. odstúpením od Zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania Služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písm.

c) tohto článku). Účastník je zároveň povinný uhradiť Podniku náhradu škody, ktorej výška presahuje výšku dohodnutej zmluvnej pokuty. Zmluvnú pokutu podľa tohto článku bude Účastník povinný zaplatiť Podniku bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostáva do uplynutia doby viazanosti.“ je n e p l a t n á z dôvodu jej neprijateľnosti.

Odporcovi náhradu trov konania nepriznáva.

#### **o d ô v o d n e n i e :**

Návrhom zo dňa 05.06.2013 doručeným Okresnému súdu Žilina dňa 03.07.2013 sa navrhovateľ domáhal vydania súdneho rozhodnutia, ktorým by odporcovi bola uložená povinnosť zaplatiť mu sumu 456,23 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 0,05 % denne zo sumy 456,23 eur od 23.12.2011 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania.

Návrh navrhovateľ skutkovo odôvodnil tým, že s odporcom uzavrel zmluvu č. A4935204 a zmluvu č. A5040988, ktorých neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné podmienky. V zmysle predmetných zmlúv vypožičal odporcovi 2 ks SIM kariet, ktoré umožňujú odporcovi využívať telekomunikačné služby poskytované navrhovateľom a k týmto SIM kartám priradil účastnícke telefónne čísla XXXX XXX XXX O. XXXX XXX XXX. Odporcovi pri uzavretí dodatku k zmluve č. A4935204 odporcovi odpredal telekomunikačné zariadenie zn. Huawei B260 Flybox 3G Router za kúpnu cenu 3,- eurá a pri uzavretí dodatku k zmluve č. A5040988 odpredal mobilný telefón zn. LG GU 280 za kúpnu cenu 9,- eur. Tým, že odporca včas a riadne nezaplatil cenu poskytnutých služieb za obdobie 2011/06 -2011/08 porušil zmluvné povinnosti a v zmysle dodatkov k zmluvám časť následky neplnenia si zmluvných povinností, je povinný zaplatiť navrhovateľovi zmluvnú pokutu vo výške 301,- eur. Preto zaslal odporcovi pokus o pokonávku zo dňa 08.12.2011 spolu s rozpisom neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a výškou zmluvnej pokuty, vyzval odporcu na ich úhradu v dodatočnej lehote a následne v zmysle čl. 4 Všeobecných podmienok ukončil platnosť zmlúv. Odporca na pokus o pokonávku reagoval čiastočnou úhradou pohľadávky za neuhradené služby vo výške 50,- eur. Pohľadávka navrhovateľa je tak voči odporcovi z titulu neuhradených služieb v sume 155,23 eur. Súčasne navrhovateľ uviedol, že si uplatňuje úroky z omeškania z dlžnej sumy dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku, t. j. od 04.02.2011 v súlade s čl. 11 bod 11.14 Všeobecných podmienok.

Odporca sa k návrhu, ktorý mu bol riadne doručený, písomne nevyjadril.

Podľa ust. § 200ea ods. 1 O.s.p., ak v priebehu konania dosiahne predmet konania sumu 1000 eur, od toho okamihu ide o drobný spor.

Podľa ust. § 115a ods. 2 O.s.p., pojednávanie nie je potrebné nariaďovať ani v drobných sporoch.

Podľa ust. § 156 ods. 3 O.s.p., vo veciach, v ktorých súd rozhoduje rozsudkom bez nariadenia ústneho pojednávania, oznámi miesto a čas verejného vyhlásenia rozsudku na úradnej tabuli súdu v lehote najmenej päť dní pred jeho vyhlásením.

Súd vo veci rozhodol v súlade s ust. § 115a ods. 2 O.s.p. v spojení s ust. § 200ea ods. 1 O.s.p. bez pojednávania, pričom rozhodol na základe nižšie uvedeného skutkového stavu vyplývajúceho z navrhovateľom predložených listinných dôkazov a skutočností známych súdu z jeho rozhodovacej činnosti v zmysle ust. § 121 O.s.p. a vo veci v súlade s ust. § 156 ods. 3 O.s.p. dňa 17.12.2013 verejne vyhlásil rozsudok.

Podľa ust. § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, podnik má právo na zaplatenie ceny za poskytnutú verejnú službu podľa tarify, ak jej vyúčtovanie doručil účastníkovi najneskôr do troch mesiacov od posledného dňa zúčtovacieho obdobia; to neplatí pri vyúčtovaní predplatených služieb.

Podľa ust. § 42 ods. 4 písm. b) zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, účastník je povinný platiť cenu za poskytnutú verejnú službu podľa zmluvy o pripojení a podľa tarify, a ak to povaha služby umožňuje, až na základe predloženia dokladu o vyúčtovaní.

Podľa ust. § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, 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.

Podľa ust. § 43 ods. 2 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, 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 na neurčitý čas. Cenu za službu možno dojednať aj odkazom na tarifu.

Podľa ust. § 41 Občianskeho zákonníka, ak sa dôvod neplatnosti vzťahuje len na časť právneho úkonu, je neplatnou len táto časť, pokiaľ z povahy právneho úkonu alebo z jeho obsahu alebo z okolností, za ktorých k nemu došlo, nevyplýva, že túto časť nemožno oddeliť od ostatného obsahu.

Podľa ust. § 52 ods. 1 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 568/2007 Z. z., spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom.

Podľa ust. § 52 ods. 2 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 568/2007 Z. z., 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 ust. § 52 ods. 3 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 568/2007 Z. z., dodávateľ je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti.

Podľa ust. § 52 ods. 4 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 379/2008 Z. z., spotrebiteľ je fyzická osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti.

Podľa ust. § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 575/2009 Z. z. účinnom od 01.03.2010, spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len "neprijateľná podmienka"). To neplatí, ak ide o zmluvné podmienky, ktoré sa týkajú hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané.

Podľa ust. § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 568/2007 Z. z., za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah.

Podľa ust. § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 568/2007 Z. z., ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

Podľa ust. § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 568/2007 Z. z., 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 ust. § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 568/2007 Z. z., neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa ust. § 53 ods. 9 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 575/2009 Z. z. účinnom od 01.03.2010 do 30.06.2011, (po účinnosti zákona č. 161/2011 Z. z. dňa 01.07.2011 ust. § 53 ods. 10), neprijateľnosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená, a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí.

Podľa ust. § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 161/2011 Z. z. účinnom od 01.07.2010, ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje alebo vo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Dodávateľ má rovnakú povinnosť aj vtedy, ak mu na základe takejto podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadosťučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa.

Podľa ust. § 54 ods. 1 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 150/2004 Z. z. účinnom od 01.04.2004, zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchyliť od tohto zákona v neprospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa najmä nemôže vopred vzdať svojich práv, ktoré mu tento zákon priznáva, alebo si inak zhoršiť svoje zmluvné postavenie.

Podľa ust. § 54 ods. 2 Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 150/2004 Z. z. účinnom od 01.04.2004, v pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší.

Podľa ust. § 517 ods. 1 Občianskeho zákonníka, dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní. Ak ho nesplní ani v dodatočnej primeranej lehote poskytnutej mu veriteľom, má veriteľ právo od zmluvy odstúpiť; ak ide o deliteľné plnenie, môže sa odstúpenie veriteľa za týchto podmienok týkať aj len jednotlivých plnení.

Podľa ust. § 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 ust. § 544 ods. 1 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.

Podľa ust. § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka, zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia.

Podľa ust. § 545a Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 568/2007 Z. z., neprimerane vysokú zmluvnú pokutu môže súd znížiť s prihliadnutím na hodnotu a význam zabezpečovanej povinnosti. Ak veriteľ nie je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením povinnosti, na ktorú sa zmluvná pokuta vzťahuje, súd prihliadne aj na výšku škody, ktorá porušením povinnosti vznikla, a na to, o koľko zmluvná pokuta presahuje rozsah vzniknutej škody.

Podľa ust. § 3 ods. 1 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení nariadenia Vlády SR č. 586/2008 Z. z. účinnom od 01.01.2009 do 31.01.2013, výška úrokov z omeškania je o 8 percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky (§ 17 ods. 1 zákona č. 659/2007 Z.z. o zavedení meny euro v Slovenskej republike a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov) platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu.

Podľa ust. § 10c nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. v znení nariadenia Vlády SR č. 20/2013 Z. z. účinnom od 01.02.2013, ak záväzkový vzťah vznikol pred 1. februárom 2013, výška úrokov z omeškania sa riadi podľa predpisov účinných k 31. januáru 2013 aj za dobu omeškania po 31. januári 2013.

Podľa ust. čl. 3 ods. 1 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 (Úradný vestník Európskych spoločenstiev L 095, 21/4/1993, str. 29-34), zmluvná podmienka, ktorá nebola individuálne dohodnutá sa považuje za nekalú, ak napriek požiadavke dôvery spôsobí značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach strán vzniknutých na základe zmluvy, ku škode spotrebiteľa.

Podľa ust. čl. 3 ods. 2 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993, podmienka sa nepovažuje za individuálne dohodnutú, ak bola navrhnutá vopred a spotrebiteľ preto nebol schopný ovplyvniť podstatu podmienky, najmä v súvislosti s predbežne formulovanou štandardnou zmluvou. Skutočnosť, že určité aspekty podmienky alebo jedna konkrétna podmienka boli individuálne dohodnuté, nevyklučuje uplatňovanie tohto článku na zvyšok zmluvy, ak celkové hodnotenie zmluvy naznačuje, že aj napriek tomu ide o predbežne formulovanú štandardnú zmluvu. Keď predajca alebo dodávateľ vnesie námietku, že štandardná podmienka bola individuálne dohodnutá, musí o tom podať dôkaz.

Podľa ust. čl. 3 ods. 3 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993, príloha obsahuje indikatívny a nevyčerpávajúci zoznam podmienok, ktoré sa môžu považovať za nekalé.

Podľa ust. čl. 6 ods. 1 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993, členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva, neboli záväzné pre spotrebiteľa a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.

Podľa ust. čl. 7 ods. 1 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993, členské štáty zabezpečia, aby v záujme spotrebiteľov a súťažiacich existovali primerané a účinné prostriedky, ktoré by zabránili súvislému uplatňovaniu nekalých podmienok v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľmi zo strany predajcov alebo dodávateľov.

Podľa prílohy Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993, bodu 1 písm. e), podmienkou uvedenou v čl. 3 smernice je požiadavka na spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako kompenzáciu.

Podľa ust. § 153 ods. 2 O.s.p., súd môže prekročiť návrhy účastníkov a prisúdiť viac, než čoho sa domáhajú, iba vtedy, ak sa konanie mohlo začať aj bez návrhu alebo ak z právneho predpisu vyplýva určitý spôsob vyrovnania vzťahu medzi účastníkmi.

Podľa ust. § 153 ods. 3 O.s.p., súd môže v rozsudku, ktorý sa týka sporu zo spotrebiteľskej zmluvy, aj bez návrhu vysloviť, že určitá podmienka používaná v spotrebiteľských zmluvách dodávateľom je neprijateľná.

Podľa ust. § 153 ods. 4 O.s.p., ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve (§ 53a Občianskeho zákonníka) alebo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky alebo mu na základe takejto podmienky súd uložil povinnosť vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie,

nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadostučinenie, súd aj bez návrhu výslovne uvedie túto zmluvnú podmienku vo výroku rozhodnutia.

Na základe zmluvy o pripojení č. A5010988 uzavretej v zmysle ust. § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z. z. dňa 27.05.2010 navrhovateľ zapožičal odporcovi (ako fyzickej osobe nepodnikateľovi) 1 ks SIM karty č. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, priradil k nej telefónne číslo XXXX XXX XXX a zaviazal sa aktivovať odporcovi účastnícky program „Večer a víkend“ a poskytovať mu v zmluve a vo Všeobecných podmienkach poskytovaní verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a. s. (ďalej len „VP“) špecifikované služby. V zmysle zmluvy o pripojení sa odporca zaviazal dodržiavať VP ako neoddeliteľnú súčasť zmluvy. Zároveň si záväzne objednal v zmluve špecifikované služby navrhovateľa a zaviazal sa riadne a včas plniť všetky povinnosti vyplývajúce zo zmluvy, VP, najmä platiť cenu za pripojenie a poskytovanie služieb podľa Cenníka navrhovateľa.

V zmysle medzi účastníkmi uzavretého dodatku k tejto zmluve zo dňa 27.05.2010 sa navrhovateľ zaviazal aktivovať odporcovi účastnícky program „Večer a víkend“ a súčasne prediť mobilný telefón zn. LG GU 280 za zľavnenú kúpnu cenu 1, -euro. (čl. 1 dodatku)

Ust. čl. 2 predmetného dodatku k zmluve upravovalo práva povinnosti navrhovateľa a odporcu. Odporca sa medzi inými povinnosťami v bode 2.3 zaviazal po dobu 24 mesiacov odo dňa uzavretia tohto dodatku a) zotrvať s navrhovateľom v zmluvnom vzťahu podľa zmluvy ako účastník služieb mu poskytovaných navrhovateľom prostredníctvom SIM karty a po celú dobu bez prerušenia využívať tieto služby, a to v súlade so svojimi záväzkami podľa zmluvy a zároveň neuskutočniť žiaden taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy a/alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na skutočné právne následky uvedeného úkonu), pričom za porušenie tejto povinnosti sa nepovažuje odstúpenie od zmluvy z dôvodov stanovených zákonom č. 610/2003 Z. z., b) nepožiadat' o vypojenie z prevádzky, alebo o dočasnú deaktiváciu SIM karty (pokiaľ mu takáto povinnosť nevyplýva zo zmluvy, pričom v takomto prípade je povinný bez zbytočného odkladu pokračovať v užívaní služieb prostredníctvom inej SIM karty, ktorá nahradí vypojenú alebo deaktivovanú SIM kartu), c) nedopustiť sa takého konania, alebo nedať svojim konaním žiaden taký podnet a ani neumožniť také konanie, na základe ktorého by navrhovateľovi vzniklo právo odstúpiť od zmluvy alebo právo vypovedať zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinností zo strany odporcu, ku ktorým sa zaviazal v dodatku alebo zmluve, alebo na základe ktorého by bol navrhovateľ oprávnený mu v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie služieb, d) mať na SIM karte aktivovaný taký účastnícky program (resp. taký variant účastníckeho programu), že nedôjde k porušeniu záväzku účastníka mať aktivovaný program na SIM karte počas doby viazanosti, u ktorého je výška mesačného poplatku (vrátane DPH) stanovená prinajmenšom na sumu 12,01 eur.

V ust. čl. 2 bod 2.5 dodatku si účastníci ďalej dohodli, že v prípade porušenia niektorej z povinností účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 čl. 2. dodatku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti zmluvy alebo tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti) je účastník (odporca) povinný uhradiť navrhovateľovi zmluvnú pokutu vo výške 100,- eur. Zmluvná pokuta predstavuje rozdiel medzi bežnou maloobchodnou cenou MT bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH - 110,- eur a kúpnu cenou s DPH, za ktorú Podnik predal MT Účastníkovi - 1,- euro. Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne navrhovateľovi samotným porušením povinnosti odporcu, a to v okamihu porušenia povinnosti odporcom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany navrhovateľa (napr. odstúpením od zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písm. c) tohto článku). Účastník (odporca) je povinný zaplatiť navrhovateľovi bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostáva do uplynutia doby viazanosti. Zmluvná pokuta mala byť splatná v lehote uvedenej vo výzve na jej zaplatenie, inak v lehote 14 dní odo dňa doručenia výzvy navrhovateľa odporcovi.

Podľa ust. čl. 2 bod 2.6 dodatku účastník (odporca) súhlasí s tým, že ak počas doby viazanosti dodatku dôjde na základe jeho žiadosti alebo z dôvodov jeho zavinenia k dočasnej deaktivácii jemu pridelenej SIM karty a v dôsledku toho k obmedzeniu alebo k prerušeniu poskytovania služieb podľa zmluvy o pripojení, že doba po ktorú nebude z týchto dôvodov používať tieto služby sa mu nezapočítava do doby viazanosti. Táto skutočnosť nezbavuje účastníka jeho povinnosti zaplatiť navrhovateľovi za túto dobu cenu služieb, pokiaľ mu táto povinnosť v zmysle zmluvy vznikne.

Na základe zmluvy o pripojení č. A4935204 uzavretej v zmysle ust. § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z. z. dňa 09.03.2010 navrhovateľ zapožičal odporcovi (ako fyzickej osobe nepodnikateľovi) 1 ks SIM karty č. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, priradil k nej telefónne číslo XXXX XXX XXX a zaviazal sa

aktivovať odporcovi účastnícky program „Internet na doma Premium“ a poskytovať mu v zmluve a vo VP špecifikované služby. V zmysle zmluvy o pripojení sa odporca zaviazal dodržiavať VP ako neoddeliteľnú súčasť zmluvy. Zároveň si záväzne objednal v zmluve špecifikované služby navrhovateľa a zaviazal sa riadne a včas plniť všetky povinnosti vyplývajúce zo zmluvy, VP, najmä platiť cenu za pripojenie a poskytovanie služieb podľa Cenníka navrhovateľa.

V zmysle medzi účastníkmi uzavretého dodatku k tejto zmluve zo dňa 09.03.2010 sa navrhovateľ zaviazal aktivovať odporcovi účastnícky program „Internet na doma Premium“ a súčasne predať telekomunikačné zariadenie zn. Huawei B260 Flybox 3G router za zľavnenú kúpnu cenu 9,- eur. (čl. 1 dodatku)

Ust. čl. 2 predmetného dodatku k zmluve upravovalo práva povinnosti navrhovateľa a odporcu. Odporca sa medzi inými povinnosťami v bode 2.3 zaviazal po dobu 24 mesiacov odo dňa uzavretia tohto dodatku a) zotrvať s navrhovateľom v zmluvnom vzťahu podľa zmluvy ako účastník služieb mu poskytovaných navrhovateľom prostredníctvom SIM karty a po celú dobu bez prerušenia využívať tieto služby, a to v súlade so svojimi záväzkami podľa zmluvy a zároveň neuskutočniť žiaden taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy a/alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na skutočné právne následky uvedeného úkonu), pričom za porušenie tejto povinnosti sa nepovažuje odstúpenie od zmluvy z dôvodov stanovených zákonom č. 610/2003 Z. z., b) nepožiadat' o vypojenie z prevádzky, alebo o dočasnú deaktiváciu SIM karty (pokiaľ mu takáto povinnosť nevyplýva zo zmluvy, pričom v takomto prípade je povinný bez zbytočného odkladu pokračovať v užívaní služieb prostredníctvom inej SIM karty, ktorá nahradí vypojenú alebo deaktivovanú SIM kartu), c) nedopustiť sa takého konania, alebo nedať svojim konaním žiaden taký podnet a ani neumožniť také konanie, na základe ktorého by navrhovateľovi vzniklo právo odstúpiť od zmluvy alebo právo vypovedať zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinností zo strany odporcu, ku ktorým sa zaviazal v dodatku alebo zmluve, alebo na základe ktorého by bol navrhovateľ oprávnený mu v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie služieb, d) mať na SIM karte aktivovaný taký účastnícky program (resp. taký variant účastníckeho programu), že nedôjde k porušeniu záväzku účastníka mať aktivovaný program na SIM karte počas doby viazanosti, u ktorého je výška mesačného poplatku (vrátane DPH) stanovená prinajmenšom na sumu 29,90 eur.

V ust. čl. 2 bod 2.5 dodatku si účastníci ďalej dohodli, že v prípade porušenia niektorej z povinností účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 čl. 2. dodatku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti zmluvy alebo tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti) je účastník (odporca) povinný uhradiť navrhovateľovi zmluvnú pokutu vo výške 200,- eur. Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne navrhovateľovi samotným porušením povinnosti odporcu, a to v okamihu porušenia povinnosti odporcom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany navrhovateľa (napr. odstúpením od zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písm. c) tohto článku). Účastník (odporca) je povinný zaplatiť navrhovateľovi bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostáva do uplynutia doby viazanosti. Zmluvná pokuta mala byť splatná v lehote uvedenej vo výzve na jej zaplatenie, inak v lehote 14 dní odo dňa doručenia výzvy navrhovateľa odporcovi.

Podľa ust. čl. 2 bod 2.6 dodatku účastník (odporca) súhlasí s tým, že ak počas doby viazanosti dodatku dôjde na základe jeho žiadosti alebo z dôvodov jeho zavinenia k dočasnej deaktivácii jemu pridelenej SIM karty a v dôsledku toho k obmedzeniu alebo k prerušeniu poskytovania služieb podľa zmluvy o pripojení, že doba po ktorú nebude z týchto dôvodov používať tieto služby sa mu nezapočítava do doby viazanosti. Táto skutočnosť nezbavuje účastníka jeho povinnosti zaplatiť navrhovateľovi za túto dobu cenu služieb, pokiaľ mu táto povinnosť v zmysle zmluvy vznikne.

Platobné podmienky, čas a spôsob úhrady ceny za poskytované služby upravoval čl. 11 VP účinných od 01.10.2006. Podľa bodu 11.8 tohto článku navrhovateľ po skončení zúčtovacieho obdobia priradeného účastníkovi vystaví faktúru - daňový doklad, ktorou vyúčtuje ceny poskytnutých služieb počas zúčtovacieho obdobia. Lehota splatnosti faktúry je 14 dní odo dňa jej vystavenia. V zmysle bodu 11.14 tohto článku má navrhovateľ nárok na úrok z omeškania vo výške 0,05 % z dlžnej ceny Účastníkovi poskytnutej alebo Účastníkom požadovanej služby za každý deň omeškania až do jej zaplatenia, ak je Účastníkom právnická osoba alebo fyzická osoba oprávnená na podnikanie, inak v zákonom stanovenej výške.

Podľa čl. 5 bodu 5.1 písm. b) VP má navrhovateľ okrem iných oprávnení v týchto Všeobecných podmienkach, resp. v zákone č. 610/2003 Z. z. právo na úhradu ceny poskytnutej služby, administratívnych, či iných poplatkov podľa Cenníka v lehote splatnosti podľa čl. 11 bod 11.8 VP.

Podľa čl. 5 bodu 5.1 písm. c) podpísm. cb) VP má navrhovateľ okrem iných oprávnení v týchto VP, resp. v zákone č. 610/2003 Z. z. právo na dočasné prerušenie alebo obmedzenie poskytovania služby účastníkovi z dôvodu neuhradenia splatnej ceny za poskytnuté služby podľa bodu 1 písm. b) tohto článku najneskôr v lehote 1 deň po dátume splatnosti ceny za poskytnuté služby (prerušit' alebo obmedziť poskytovanie služby môže navrhovateľ až do zaplatenia ceny alebo do zániku zmluvy).

Zároveň mal súd z vykonaného dokazovania za nesporne preukázané, že navrhovateľ v zmysle vyššie uvedených platobných podmienok vyúčtoval odporcovi faktúrami: č. 5127758016 zo dňa 27.06.2011 splatnou dňa 11.07.2011 na sumu 62,95 eur, č. 5131105922 zo dňa 26.07.2011 splatnou dňa 09.08.2011 na sumu 84,86 eur, č. 5131106543 zo dňa 26.07.2011 splatnou dňa 09.08.2011 na sumu 30,16 eur, č. 5134558410 zo dňa 26.08.2011 splatnou dňa 09.09.2011 na sumu 23,28 eur, č. 5134559031 zo dňa 26.08.2011 splatnou dňa 09.09.2011 na sumu 3,98 eur, cenu služieb celkovo vo výške 205,23 eur podľa oboch vyššie uvedených zmlúv a v zmysle cenníka navrhovateľa.

Navrhovateľ vyzval odporcu pokusom o pokonávku zo dňa 08.12.2011 na zaplatenie faktúr za poskytnuté služby za obdobie 2011/06 v sume 62,95 eur, 2011/07 v sume 115,02 eur, 2011/08 v sume 27,26 eur, celkovo sumy 205,23 eur. Ďalej navrhovateľ odporcu upozornil, že je povinný z dôvodu porušenia zmluvných povinností podľa dodatku k zmluve zaplatiť zmluvnú pokutu v celkovej výške 301,- eur. Tieto pohľadávky navrhovateľ žiadal uhradiť najneskôr do 22.12.2011. Súd mal z doručeny poštovej zásielky navrhovateľa preukázané doručenie predmetnej výzvy odporcovi dňa 13.12.2011.

Podľa nesporného tvrdenia navrhovateľa odporca na daný dlh vo výške 205,23 eur odporca po doručení pokusu o pokonávku vykonal do dňa rozhodnutia súdu úhradu 50,- eur.

Súd mal tak za preukázané, že navrhovateľovi vznikol voči odporcovi v súlade s vyššie uvedeným ust. § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z. z. nárok na zaplatenie doposiaľ neuhradenej ceny poskytnutých služieb v súlade s vyššie uvedenými zmluvami, VP a vyššie uvedenými faktúrami, vo výške 155,23 eur (zohľadniac úhradu odporcu vo výške 50,- eur), a preto mu priznal voči odporcovi nárok na zaplatenie sumy 155,23 eur.

Navrhovateľ si tak v ďalšom v konaní uplatňoval nárok na zaplatenie sumy vo výške 301,- eur., pričom tento nárok súd posúdil ako vyplývajúci mu z práva na zaplatenie zmluvných pokút podľa ust. čl. 2 bodu 2.5 predmetných dvoch dodatkov k zmluvám uzavretých medzi účastníkmi konania.

Na záväzkovo-právne vzťahy medzi účastníkmi konania založené predmetnými zmluvami o pripojení sa bez akýchkoľvek pochybností vzťahuje úprava spotrebiteľských zmlúv zakotvená v právnom poriadku SR v ust. § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka. Právna úprava spotrebiteľských zmlúv bola do Občianskeho zákonníka (ust. § 52 a nasl.) zaradená novelou zákonom č. 150/2004 Z. z., ktorým bola prebratá smernica Rady č. 93/13/EHS zo dňa 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (Úradný vestník Európskych spoločností L 095, 21/4/1993, str. 29-34). Túto smernicu je nevyhnutné podľa názoru súdu využívať ako interpretačné pravidlo k ustanoveniam právneho poriadku, upravujúcich režim spotrebiteľských zmlúv. Toto stanovisko je podporené aj rozsudkom Európskeho súdneho dvora z 27.06.2000 v spojených prípadoch C-240/98, C-241/98, C-242/98, C-243/98 a C-244/98, Océano Grupo Editorial SA proti Roció Murciano Quintero und Salvat Editores SA proti José M. Sánchez Alcón Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane a Emilio Vinas Feliú, v ktorom sa konštatuje, že účinná ochrana spotrebiteľa sa môže dosiahnuť, len ak národný súd prehlási, že má právomoc zhodnotiť neprimerané podmienky z úradnej povinnosti. Právomoc súdu stanoviť z úradnej povinnosti, či je podmienka nečestná, znamená vytvoriť vhodné prostriedky. Znamená to dosiahnuť výsledok sledovaný čl. 6 Smernice, konkrétne chrániť spotrebiteľa pred záväzkom voči nečestnej podmienke a dosiahnuť zámer čl. 7 Smernice. Tieto opatrenia môžu pôsobiť ako odstrašujúci prostriedok a predchádzať nečestným zmluvným podmienkam.

Ust. § 53 Občianskeho zákonníka sa týka iba podmienok, ktoré zákon označuje za neprijateľné (uznesenie Ústavného súdu SR z 24.2.2011, IV. ÚS 55/2011- „pokiaľ je však zmluvná podmienka v neprospech spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany v právnom vzťahu zo štandardnej spotrebiteľskej zmluvy, ktorý vzťah teória i prax navyše označujú za fakticky nevyvážený, nemali by byť žiadne pochybnosti o tom, že takáto zmluvná podmienka sa prieči dobrým mravom.“). Ide o podmienky, ktoré sú nečestné, neslušné, hrubo poškodzujúce spotrebiteľa, a preto ich použitie zákon sankcionuje absolútnou neplatnosťou (§ 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka). Vyjadruje snahu, aby dodávateľ v spotrebiteľských zmluvách pristupoval k tvorbe podmienok v súlade s dobrými mravmi. Spotrebiteľ z povahy veci v súčasných podmienkach štandardizácie produktov bežnej spotreby ako aj zmluvných podmienok má iba fiktívnu možnosť ovplyvniť podstatu zmluvných podmienok, ktoré sú mu zo strany dodávateľa predložené, pričom často, vzhľadom na ich právnický jazyk a ich rozsiahlosť nemá možnosť či už ich vôbec prečítať, resp. pochopiť ich obsah. V praxi je totiž zmluva predkladaná navrhovateľom vo formulárovej podobe s vopred určenými podrobnými podmienkami a nemožnosťou

ich akejkolvek zmeny, čo vedie spotrebiteľa k vyvodu záveru o nemožnosti ovplyvniť znenie zmluvy, ak chce s dodávateľom vstúpiť do zmluvného vzťahu. Tento fakt je ešte viac umocnený skutočnosťou nedostatočného časového priestoru pri samotnom akte uzatvárania takejto zmluvy a použitia nevýrazného malého písma hraničiaceho s čitateľnosťou, ktorým sú zobrazené významovo závažné ustanovenia zmluvy. Ochrana spotrebiteľa sa týka iba formulárových zmlúv ( v aplikačnej praxi súdov sa používa aj pojem typová, štandardná, adhézna zmluva), ktoré sú uzatvárané na základe predbežne formulovaného zmluvného formulára, ktorý má dodávateľ vopred pripravený a ktorý používa v dvoch alebo viacerých prípadoch, pričom spotrebiteľ spravidla obsah zmluvy nemezí.

Ako vyplýva z ust. § 544 Občianskeho zákonníka, účastníci si môžu pre prípad porušenia povinností dojednať zmluvnú pokutu, ktorú je povinný zaplatiť účastník pre prípad porušenia povinností plynúcich zo zmluvy. Zmluvná pokuta je jedným zo zabezpečovacích prostriedkov a vyjadruje peňažnú sumu, ktorú je dlžník povinný zaplatiť veriteľovi, ak poruší svoju zmluvnú povinnosť. Dojednanie výšky zmluvnej pokuty, či spôsobu jej určenia je vecou účastníkov. Výška zmluvnej pokuty nie je zákonom limitovaná, nemôže však byť v rozpore so zásadou zakotvenou v ust. § 3 Občianskeho zákonníka, a teda nemôže byť v rozpore s dobrými mravmi.

V danom prípade navrhovateľ tak zmluvnými pokutami vo výške 309,- eur, resp. vo výške 109,- eur a 200,- eur (dohoda účastníkov v čl. 2. bode 2.5 dodatkov k zmlúvam o pripojení; tieto sú zásadne rovnakého znenia u oboch dodatkov s výnimkou výšky tam uvedených súm) s poukazom na ich zakotvenie v dodatkoch, ktorých kauzálnym (ekonomickým) zmyslom bolo pre odporcu na jednej strane nadobudnúť mobilné telekomunikačné zariadenie za čo najnižšiu cenu a k tomu aj isté ďalšie zvýhodnenie na cene jemu poskytovaných služieb a na druhej strane pre navrhovateľa získať na určitú dobu 24 mesiacov odberateľa svojich služieb, s určitosťou zabezpečoval poskytnutie mobilného telekomunikačných zariadení za zľavnené akciové ceny a súčasne poskytnutie určitých bonusov uvedených v Prílohe č. 1 dodatkov k zmlúvam.

Odporca porušil zmluvné podmienky stanovené v dodatku cca 16 mesiacov po uzavretí jednej zmluvy a cca 14 mesiacov po uzavretí druhej zmluvy v rámci plynutia doby viazanosti 24 mesiacov.

Súd považuje ďalej za potrebné uviesť, že neprijateľnosť zmluvnej podmienky treba hodnotiť v zmysle výkladového pravidla obsiahnutého v platnom znení ust. § 53 ods. 9 Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia oboch zmlúv. Z tohto vyplýva, že hodnotenie prijateľnosti zmluvnej podmienky sa vykonáva pri zohľadňovaní okolností, ktoré existovali v čase dojednania takejto zmluvnej podmienky, nie podľa okolností, ktoré boli v čase, kedy došlo k naplneniu hypotézy predmetnej zmluvnej podmienky. Teda výkladom tohto ustanovenia možno dospieť k záveru, že už v čase dojednania zmluvnej podmienky musí táto prejsť testom prijateľnosti, ktorý spočíva v tom, že táto zmluvná podmienka sa javí ako prijateľná, a to bez ohľadu na konkrétne časové štádium v rámci doby trvania zmluvného vzťahu, kedy dôjde k porušeniu zmluvnej povinnosti odporcu. Toto výkladové pravidlo plne korešponduje s ust. čl. 6 ods. 1 a 7 ods. 1 Smernice Rady č. 93/13/EHS zo dňa 05.04.1993, ako aj s citovanou časťou rozsudku Európskeho súdneho dvora z 27.06.2000 v spojených prípadoch C-240/98, C-241/98, C-242/98, C-243/98 a C-244/98, Océano Grupo Editorial SA proti Roció Murciano Quintero und Salvat Editores SA proti José M. Sánchez Alcón Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane a Emilio Vinas Feliú.

Podstatným pri posudzovaní prijateľnosti oboch zmluvných podmienok je tak podľa názoru súdu to, že takto dojednané zmluvné podmienky zaväzovali odporcu (ako aj ostatných spotrebiteľov v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom založenom na obsahovo totožnom zmluvnom základe) k zaplateniu zmluvnej pokuty v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 alebo 2.4 dodatkov počas celej doby viazanosti, t.j. 24 mesiacov, a to aj v prípade, ak by účastník zmluvy plnil tieto svoje povinnosti riadne a včas napr. až do doby krátko pred uplynutím doby viazanosti, pričom v prípade nezaplatenia poslednej úhrady mal povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu v plnej výške („Účastník je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu Podniku bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu ešte zostáva do uplynutia doby viazanosti.“). V tomto smere navrhovateľ ako dodávateľ vôbec nerozlišuje medzi prípadom, kedy dôjde k porušeniu povinnosti spotrebiteľa podľa bodu 2.3 alebo 2.4 dodatkov napr. jeden mesiac pred uplynutím doby viazanosti a medzi prípadom, kedy dôjde k uvedenému porušeniu povinnosti na začiatku doby viazanosti. V oboch prípadoch je však spotrebiteľ viazaný rovnakou výškou zmluvnej pokuty, čo z pohľadu súdu je potrebné považovať za neprijateľné.

Súd súčasne poukazuje aj na to, že slovné spojenie uvádzané v dodatkoch pod bodom 2.5. v časti - v prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 čl. II. dodatku „najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny ...“ vyvoláva neurčitý okruh rôznych porušení alebo vzťahov a zmluvné pokuty za porušenie povinností, ktoré dodávateľ označí indikatívne, je neakceptovateľné a predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku. Je potrebné zdôrazniť, že zmluvná pokuta - viažuca sa

napr. na nezaplatenie splatnej ceny služby spotrebiteľom, ktorá nezahrňuje intenzitu porušenia tejto povinnosti spotrebiteľom je neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Ďalej súd v tomto kontexte poukazuje na ostatnú časť textu bodu 2.5 dodatkov, v zmysle ktorých: „Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne navrhovateľovi samotným porušením povinnosti odporcu, a to v okamihu porušenia povinnosti odporcom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany navrhovateľa (napr. odstúpením od zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písm. c) tohto článku)“, pričom podľa čl. 5 bodu 5.1 písm. c) podpísm. cb) Všeobecných podmienok je navrhovateľ ako Podnik oprávnený dočasne prerušiť alebo obmedziť poskytovanie služby účastníkovi z dôvodu neuhradenia splatnej ceny za poskytnuté služby najneskôr v lehote 1 deň po dátume splatnosti ceny za poskytnuté služby (na toto prerušenie alebo obmedzenie poskytovania služby je navrhovateľ ako Podnik oprávnený až do zaplatenia ceny alebo do zániku zmluvy). Môže tak nastať situácia, že účastník (spotrebiteľ) neuhradí jednu faktúru navrhovateľa znejúcu na zanedbateľnú sumu oproti výške zmluvnej pokuty, a to čo i len 2 dni po splatnosti tejto faktúry a už dôjde k naplneniu dotknutej zmluvnej podmienky pre vznik práva navrhovateľa na zaplatenie zmluvnej pokuty v takejto nepomerne vyššej sume, ako je samotná dlhovaná suma. Nemusí pri tom vôbec dôjsť k ukončeniu zmluvného vzťahu a ani k prerušeniu alebo obmedzeniu poskytovania služieb, pričom účastník následne uhradí dlhovanú sumu vyúčtovanú mu faktúrou a ďalej bude riadne a včas plniť si svoje zmluvné povinnosti po celý zvyšok doby viazanosti. Na neprijateľnosti takejto zmluvnej podmienky nemôže nič zmeniť ani prípadná argumentácia navrhovateľa, že v takomto prípade štandardne k uplatneniu jeho práva na zmluvnú pokutu (ktoré mu však už vzniklo) nedochádza.

Taktiež súd poukazuje na to, že v prípade zmluvnej pokuty dohodnutej, ktorá nebola individuálne dohodnutá (teda ak na túto vzťahuje ust. § 53 Občianskeho zákonníka) je pojmovo vylúčené, aby mohlo byť využité moderačné právo súdu podľa ust. § 545a Občianskeho zákonníka, t. j. aby súd znížil zmluvnú pokutu s prihliadnutím na hodnotu a význam zabezpečovanej povinnosti, ako aj na výšku škody, ktorá porušením povinnosti vznikla, a na to, o koľko zmluvná pokuta presahuje rozsah vzniknutej škody. Ust. § 53 ods. 5 v spojení s ust. § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka totiž dohodu o neprimeranej zmluvnej pokute v spotrebiteľských zmluvách, ktorá nebola individuálne dojednaná, sankcionuje priamo absolútnou neplatnosťou. Nie je tak možné, aby súd následne v zmysle ust. § 545a Občianskeho zákonníka moderoval výšku neplatne dojednanej zmluvnej pokuty.

Napokon súd poukazuje na znenie ust. § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka v spojení s ust. čl. 6 ods. 1 a 7 ods. 1 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993.

Ustanovenie § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka je dôsledkom transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“), ktorá v čl. 7 ods. 1 ukladá členským štátom zabrániť súvislému používaniu neprijateľných zmluvných podmienok: „Členské štáty zabezpečia, aby v záujme spotrebiteľov a subjektov hospodárskej súťaže existovali primerané a účinné prostriedky, ktoré by zabránili súvislému uplatňovaniu nekalých podmienok v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľmi zo strany predajcov alebo dodávateľov.“

S ohľadom na relevantnú judikatúru Súdneho dvora Európskej únie by nemali byť žiadne pochybnosti o povinnosti súdu zbaviť spotrebiteľa neprijateľnej zmluvnej podmienky a jej poškodzujúcich účinkov: „Členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva, neboli záväzné pre spotrebiteľa a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.“ (čl. 6 ods. 1 smernice). Ustanovenie čl. 6 ods. 1 sa má považovať za kogentné ustanovenie a ochrana pred neprijateľnými podmienkami sa má poskytnúť v režime pravidiel verejného poriadku (uznesenie Súdneho dvora C-76/10 POHOTOVOSTĚ/Korčkovská, bod 50), teda pravidiel, na ktorých rešpektovaní musí štát bezvýhradne trvať a ktorých rešpektovanie je povinný vždy a za každých okolností vyžadovať.

Ustanovenie § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je neplatná (§ 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka; absolútna neplatnosť). Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav navyše zákonom explicitne zakázaný a priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom. Ak by súd priznal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, išlo by o tolerovanie pokračujúceho protiprávneho stavu zo strany súdu a popieranie vysokého záujmu EÚ a práva EÚ na ochrane práv spotrebiteľa. Zákaz používania vychádzajúci z právoplatného rozsudku súdu sa týka celého textu predmetnej zmluvnej pokuty a zmluvnej podmienky ako celku.

Súd má vedomosť, že rozsudkom Okresného súdu Prešov č. k. 17C/23/2010-65 zo dňa 13.08.2010 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove č. k. 2Co/137/2010 zo dňa 29.06.2011 bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Obdobne aj vo veci

Okresného súdu Prešov č. k. 17C/112/2010-35 zo dňa 16.08.2010 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove č. k. 18Co/136/2010 zo dňa 09.05.2011, ako aj rozsudok Okresného súdu Prešov č. k. 38C/117/2010-61 zo dňa 18.02.2011 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove 6Co/91/2011 zo dňa 24.04.2012. Vo viacerých prípadoch tiež došlo k právoplatnému zamietnutiu návrhov operátora o plnenie z rovnakej zmluvnej pokuty z dôvodu jej neprijateľnosti (rozsudok Okresného súdu Svidník č. k. 7C/119/2011 zo dňa 31.10.2011, rozsudok Okresného súdu Vranov nad Topľou č. k. 11C/184/2011-82 zo dňa 26.10.2011, rozsudok Okresného súdu Žilina 6C/20/2012-56 zo dňa 29.05.2012), rozsudok Okresného súdu Žilina č. k. 6C/200/2012-62 zo dňa 20.11.2012.

Aj z tohto dôvodu súd nemohol priznať takémuto nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty uplatnenému navrhovateľom v prejednávanej veci právnu ochranu.

S poukazom na uvedené, súd návrh v časti o zaplatenie sumy 301,- eur aj s uplatneným príslušenstvom (úrokom z omeškania vo výške 0,05 % denne z tejto sumy od 23.12.2011 do zaplatenia) zamietol.

Pokiaľ sa týka návrhu navrhovateľa v časti o zaplatenie úrokov z omeškania, súd považuje za potrebné na úvod uviesť, že je zrejmé, že navrhovateľ si v konaní uplatnil tento nárok pokiaľ ide o jeho výšku podľa vyššie cit. ust. čl. 11 bod 11.14 VP, pričom vychádzal z toho, že odporca mal živnostenské oprávnenie. Toto oprávnenie však odporca získal až po uzavretí oboch zmlúv dňa 23.07.2010, čo vyplýva z navrhovateľom predloženého výpisu zo živnostenského registra. Aj v oboch zmluvách je uvedené, že odporca tieto uzatváral ako fyzická osoba - nepodnikateľ, to znamená spotrebiteľ. Navrhovateľovi tak vzniklo v súlade s VP právo na zaplatenie úrokov z omeškania v zákonnej výške podľa ust. § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka v spojení s ust. § 3 ods. 1 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. V ďalšom súd, pokiaľ sa týka úhrady odporcu vo výške 50,- eur, vychádzal z toho, že túto úhradu je potrebné započítať na najstarší splatný záväzok odporcu, t. j. na záväzok zaplatiť cenu služieb fakturovanú v celkovej výške 62,95 eur faktúrou č. 5127758016. Súd pri posudzovaní nároku navrhovateľa na zaplatenie úrokov z omeškania mal za to, že odporca sa dostal do omeškania s platením ceny za poskytnuté služby, t. j. žalovanej sumy 155,23 eur, prvým dňom po splatnosti jednotlivých faktúr, ktorými navrhovateľ vyúčtoval odporcovi cenu poskytnutých služieb v zmysle uzavretých zmlúv o pripojení. V čase prvého dňa omeškania odporcu so zaplatením faktúry č. 5127758016, t. j. v čase 12.07.2011 bola výška základnej úrokovej sadzby ECB 1,25 % ročne a v čase prvého dňa omeškania odporcu so zaplatením ostatných faktúr, t. j. v čase od 10.08.2011 do 10.09.2011 bola výška základnej úrokovej sadzby ECB 1,50 % ročne (súd má o tomto vedomosť zo svojej činnosti, § 121 O.s.p.). Navrhovateľovi tak vznikol nárok na zaplatenie úrokov z omeškania: vo výške 9,25 % ročne zo sumy 12,95 eur od 12.07.2011 do zaplatenia, vo výške 9,50 % ročne zo sumy 115,02 eur od 10.08.2011 do zaplatenia a vo výške 9,50 % ročne zo sumy 27,26 eur od 10.09.2011 do zaplatenia. Vzhľadom k tomu, že si navrhovateľ uplatnil jemu podľa názoru súdu vzniknutý nárok na zaplatenie úrokov z omeškania až od 23.12.2011, súd mu viazaný rozsahom návrhu s poukazom na ust. § 153 ods. 2 O.s.p. priznal nárok na zaplatenie úrokov z omeškania: vo výške 9,25 % ročne zo sumy 12,95 eur od 23.12.2011 do zaplatenia a vo výške 9,50 % ročne zo sumy 142,28 eur od 23.12.2011 do zaplatenia a v ostatnej časti návrh o zaplatenie úrokov z omeškania ako nedôvodný zamietol.

Podľa ust. § 142 ods. 2 O.s.p., ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov právo.

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

Súd pri rozhodnutí o trovách konania vychádzal z ust. § 142 ods. 2 O.s.p. a z toho, že čistý úspech odporcu v konaní bol v rozsahu 32 % [úspech navrhovateľa 34 % (155,23 eur / 456,23 eur = 0,34) : úspech odporcu 66 % (301,- eur / 456,23 eur = 0,66); teda čistý úspech odporcu = 66 % - 34 %]. Odporcovi tak vzhľadom na uvedené vzniklo právo požadovať od navrhovateľa náhradu trov konania. Vzhľadom k tomu, že odporca si toto svoje právo v konaní v súlade s ust. § 151 ods. 1 veta prvá O.s.p. neuplatnil návrhom, súd mu náhradu trov konania nepriznal.

### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku v časti jeho výroku I. odvolanie nie je prípustné okrem prípadov odvolania podaného z dôvodu, že neboli splnené podmienky na vydanie takého rozhodnutia, alebo z dôvodu, že napadnutý rozsudok vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci (ust. § 202 ods. 1 O.s.p.). V prípade odvolania z týchto dôvodov možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa doručenia rozsudku na Okresnom súde Žilina.

Proti tomuto rozsudku v časti jeho výroku II. možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia na Okresnom súde Žilina.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach ( § 42 ods. 3 ), t.j. ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka, čo sleduje, musí byť podpísané a datované, 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.

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 veci, 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 (§ 205a),

f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Podľa ustanovenia § 205a ods. 1 O.s.p., skutočností alebo dôkazov, ktoré neboli uplatnené pred súdom prvého stupňa, sú pri odvolaní proti rozsudku alebo uzneseniu vo veci samej odvolacím dôvodom len vtedy, ak

a) sa týkajú podmienok konania, vecnej príslušnosti súdu, vylúčenia sudcu (prísediaceho) alebo obsadenia súdu,

b) má byť nimi preukázané, že v konaní došlo k vadám, ktoré mohli mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci samej,

c) odvolateľ nebol riadne poučený podľa § 120 ods. 4,

d) ich účastník konania bez svojej viny nemohol označiť alebo predložiť do rozhodnutia súdu prvého stupňa.

Ustanovenie § 205a ods. 1 OSP sa nepoužije v konaniach podľa § 120 ods. 2 O.s.p.

Odvolanie treba predložiť s potrebným počtom rovnopisov a s prílohami tak, aby jeden rovnopis zostal na súde a aby každý účastník dostal jeden rovnopis, ak je to potrebné. Ak účastník nepredloží potrebný počet rovnopisov a príloh, súd vyhotoví kópie na jeho trovy.

Ak povinný dobrovoľne nespĺní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona (zákon č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov); ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia.