

Súd: Okresný súd Bardejov  
Spisová značka: 7C/80/2014  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8214201302  
Dátum vydania rozhodnutia: 23. 10. 2014  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Karol Krochta  
ECLI: ECLI:SK:OSBJ:2014:8214201302.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Bardejov samosudcom JUDr. Karolom Krochtom v právnej veci žalobcu Quantum Credit a.s., Tomášikova 23/C, 821 02 Bratislava, IČO: 47 248 980, zastúpeného PERSPECTA Legal, s.r.o., Tomášikova 23/C, 821 01 Bratislava proti žalovanému A. I., E.. XX.XX.XXXX, Z. XX, XXX XX M., o zaplatenie 248,95 € s príslušenstvom takto

### rozhodol:

Súd žalobu **z a m i e t a**.

Žalovanému náhradu trov konania **n e p r i z n á v a**.

### o d ô v o d n e n i e :

Žalobca sa žalobou podanou na tunajšom súde dňa 20.02.2014 domáhal, aby súd uložil žalovanému povinnosť zaplatiť mu sumu 248,95 € s úrokom z omeškania vo výške 9 % ročne od 26.02.2011 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania. Žalobu odôvodňoval tým, že žalovaný uzavrel so spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. dňa 20.10.2008 Zmluvu o pripojení a Dodatok k zmluve o pripojení Fix podľa § 43 zákona č.610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov predmetom ktorého bolo poskytnutie služby Fix žalovanému, ktorý bol povinný najneskôr k poslednému dňu posledného zúčtovacieho obdobia počas trvania doby viazanosti 24 mesiacov uskutočniť dobytie kreditu na SIM karte v celkovej sume najmenej 132,78 €, čo bolo kompenzované výhodou v podobe odpredaja zľavneného mobilného telefónu Samsung E250 black žalovanému. Žalobca v žalobe tvrdil, že hoci spoločnosť Slovak Telekom a.s. svoj záväzok splnila, žalovaný si nedobil kredit zmluvne určeným spôsobom, teda nesplnil povinnosť vyplývajúcu mu z dodatku, čím porušil zmluvnú povinnosť a vznikla mu povinnosť uhradiť

spoločnosti Slovak Telekom, a.s. zmluvnú pokutu vo výške 248,95 €, ktorá mu bola vyúčtovaná faktúrou č.7101149674 splatnou dňa 25.02.2011. Túto pohľadávku žalovaný podľa žalobcovho tvrdenia nezaplatil a táto bola Zmluvou o postúpení pohľadávok postúpená zo spoločnosti Slovak Telekom, a.s. na žalobcu, čo bolo žalovanému riadne oznámené, ten však napriek tomu uvedenú zmluvnú pokutu nezaplatil, s jej zaplatením je v omeškani, preto sa žalobca jej úhrady domáha súdnou cestou a požaduje aj zákonný úrok z omeškania.

Žalovaný sa k žalobe písomne nevyjadril.

Na prejednanie veci samej súd nariadil pojednávanie na deň 23.10.2014 na ktoré sa žalobca ani jeho právny zástupca napriek riadnemu a včasnému predvolaniu nedostavili. Žalobca a jeho právny zástupca neprítomnosť na pojednávaní ospravedlnili s poukazom na zásadu hospodárnosti konania s tým, že majú nárok žalobcu za nesporný, pojednávanie odročiť nežiadali. V súlade s ust. § 101 ods.2 Občianskeho

súdneho poriadku ( ďalej len „O.s.p.“) preto súd vec na pojednávaní prejednal a rozhodol v neprítomnosti žalobcu a jeho právneho zástupcu s prihliadnutím na obsah spisu a vykonané dôkazy.

Žalovaný na pojednávaní uviedol, že on si kredity kupoval a myslel si, že všetko vyrovnal, i keď mohlo sa stať, že posledná splátka nebola zaplatená, nie je si tým istý. Uviedol, že uplatňovaná suma sa mu zdá veľmi vysoká vzhľadom k tomu, že nezaplatil iba poslednú splátku, ktorú uplatňovaná suma takmer 250,-€ vysoko prevyšuje.

Súd sa oboznámil s obsahom žaloby, jej doplnenia zo dňa 06.08.2014, vykonal dokazovanie výsluchom žalovaného a oboznámením sa s obsahom predložených listinných dôkazov a po vykonanom dokazovaní mal za preukázané, že obchodná spoločnosť T-Mobile Slovensko, a.s. ako poskytovateľ verejnej mobilnej telefónnej služby a žalovaný ako účastník uzavreli dňa 20.10.2008 Dodatok k zmluve o pripojení Fix pre telefónne číslo 0904 514 743 ( ďalej len „Dodatok“) predmetom ktorého bola aktivácia programu služieb FIX 0 žalovanému ( bod 1 písm.a/ Dodatku) , záväzok spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. zabezpečiť žalovanému predaj zľavneného mobilného telefónu Samsung E250 black ( bod 1 písm.b/ Dodatku), záväzok žalovaného ako účastníka riadne a včas platiť cenu služieb podľa zvoleného programu služieb a dodržiavať povinnosti v súlade so Zmluvou o pripojení Fix, Všeobecnými podmienkami poskytovania predplatenej verejnej elektronickej komunikačnej služby Easy spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s., osobitnými podmienkami, cenníkmi a dodatkom ( bod 1. písm.c/ Dodatku), záväzok žalovaného včas a riadne pravidelne realizovať zmluvné dobíjanie podľa bodu 3.1 osobitných podmienok ( bod 1 písm.d/ Dodatku) a záväzok žalovaného ako účastníka, že po dobu viazanosti 24 mesiacov, nepožiada o vypojenie SIM karty z prevádzky, a že sa nedopustí takého konania, ani ho neumožní, na základe ktorého by spoločnosť T-Mobile Slovensko, a.s. vzniklo právo zrušiť Zmluvu o pripojení odstúpením od nej alebo právo ju vypovedať z dôvodov porušenia povinností zo strany žalovaného ( bod 2 Dodatku).

Podľa bodu 3 tohto Dodatku v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany žalovaného ( najmä hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1 písm.c) alebo v bode 2 tohto Dodatku alebo v čl.3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl.5 bod 5.2 písm. a/ až c/ Všeobecných podmienok ) a následného vypojenia SIM karty zo strany spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s., je žalovaný ako účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu

uvedenú v tabuľke č.1 Dodatku a zmluvnú pokutu je povinný uhradiť aj v prípade, že poruší svoju povinnosť realizovať celkové zmluvné dobíjanie vo výške a v lehote podľa bodu 1 písm.f/ tohto dodatku a najneskôr k poslednému dňu posledného zúčtovacieho obdobia počas trvania doby viazanosti nezrealizuje dobytie kreditu na SIM karte v súhrne v celkovej sume najmenej 4.000,-Sk /132,78 € s tým, že zaplatením akejkoľvek zmluvnej pokuty podľa Dodatku nezaniká právo Podniku na náhradu škody v plnom rozsahu, ktorá mu vznikla porušením povinnosti, na ktorú je viazaná zmluvná pokuta. V tabuľke č.1 Dodatku je ako výška zmluvnej pokuty uvedená suma 7.500,-Sk.

S účinnosťou ku dňu 01.07.2010 došlo k zrušeniu spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. so sídlom Vajnorská 100/A, 831 03 Bratislava, IČO: 35 705 019 zapísanej v obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, Oddiel Sa, Vložka č. 1238/B bez likvidácie a k jej zlúčeniu so spoločnosťou Slovak Telekom, a. s., so sídlom Karadžičova 10, 825 13 Bratislava, IČO: 35 763 469 zapísanou v obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, Oddiel Sa, Vložka č. 2081/B ktorá sa na základe zmluvy o zlúčení spísanej vo forme notárskej zápisnice č. N 187/2010, Nz 21818/2010, NCRIs 22142/2010 zo dňa 17.06.2010 stala univerzálnym právnym nástupcom zanikajúcej spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. a s účinnosťou ku dňu 01.07.2010 prebrala celé jej imanie, všetky práva a povinnosti, záväzky a pohľadávky.

Vzhľadom na uvedené je právnym nástupcom obchodnej spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s. ktorý prebral celé jej imanie, všetky práva a povinnosti, záväzky a pohľadávky obchodná spoločnosť Slovak Telekom, a.s.

Z predloženej faktúry č.7101149674 súd zistil, že táto bola vyhotovená spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. dňa 08.02.2011 a žalovanému ňou bola titulom zmluvnej pokuty vyúčtovaná k zaplateniu suma 248,95 €. Splatnosť faktúry bola v nej určená na deň 25.02.2011.

Z predloženého Oznámenia o postúpení pohľadávky podľa § 524 a nasl. Občianskeho zákonníka zo dňa 02.12.2013 adresovaného žalovanému bolo zistené, že spoločnosť Slovak Telekom, a.s. ním oznámila žalovanému, že pohľadávku z faktúry číslo 7101149674 vo výške 248,95 € spolu s príslušenstvom postúpila na základe zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 20.11.2013 na spoločnosť Quantum Credit, a.s. ( t.j. na žalobcu).

Žalobca v konaní tvrdil, že uplatňovaný nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty vznikol v dôsledku toho, že žalovaný porušil zmluvnú povinnosť realizovať dobíjanie kreditu dohodnutým spôsobom, pričom nedodržanie tejto povinnosti bolo sankciované práve predmetnou zmluvnou pokutou.

Žalovaný tvrdil, že kredit si dobíjal, i keď pripustil, že mohlo sa stať, že poslednú jeho splátku nezaplatil s tým, že uplatňovanú zmluvnú pokutu považuje za neprimeranú výške prípadného jeho dlhu na kredite.

Predmetom konania je v danom prípade nárok žalobcu na zaplatenie sumy 248,95 € titulom zmluvnej pokuty ktorý opiera o zmluvu o pripojení a jej Dodatok uzavretý so žalovaným ako s fyzickou osobou - nepodnikateľom, pričom zmluva o pripojení nie je upraveným typom zmluvy v Obchodnom ani Občianskom zákonníku, upravená bola v čase jej uzavretia v osobitnom zákone č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách,

v súčasnosti je to zákon č.351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, svojím charakterom však ide o zmluvu spotrebiteľskú. Z obsahu uzavretého dodatku k Zmluve o pripojení je zrejmé, že je v ňom obsiahnutá okrem iného kúpna zmluva, ktorej predmetom boli podmienky predaja mobilného telefónu spoločnosťou T-Mobile Slovensko, a.s. žalovanému a dohoda o zmluvnej pokute. Preto súd pri posúdení nároku žalobcu na zmluvnú pokutu vychádzal z príslušných ustanovení Občianskeho zákonníka, keďže v danom prípade, ako už bolo povedané išlo o spotrebiteľský, občianskoprávny vzťah.

Po vykonanom dokazovaní súd dospel k záveru, že žaloba žalobcu nie je dôvodná, a to ani sčasti a preto ju celú zamietol.

Podľa § 544 ods.1 až 3 Občianskeho zákonníka v znení k 20.10.2008, teda ku dňu uzavretia Dodatku k zmluve o pripojení 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. Ustanovenia o zmluvnej pokute sa použijú aj na pokutu určenú pre porušenie zmluvnej povinnosti právnym predpisom (penále).

Podľa § 545 ods.1 až 3 tohto zákona ak z dojednávania o zmluvnej pokute nevyplýva niečo iné, je dlžník zaviazaný plniť povinnosť, ktorej splnenie bolo zabezpečené zmluvnou pokutou, aj po jej zaplatení. Veriteľ nie je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta, ak z dojednávania účastníkov o zmluvnej pokute nevyplýva niečo iné. Veriteľ je oprávnený domáhať sa náhrady škody presahujúcej zmluvnú pokutu, len keď je to medzi účastníkmi dohodnuté. Ak z dohody nevyplýva niečo iné, nie je dlžník povinný zmluvnú pokutu zaplatiť, ak porušenie povinnosti nezavinil.

Podľa § 545a tohto zákona 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.

V súvislosti s uplatneným nárokom žalobcu na zmluvnú pokutu súd dáva do pozornosti, že už Rozsudkom Okresného súdu Bardejov č. k. 4C/174/2011-21 zo dňa 30.11.2011 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove č. k. 3Co/26/2012 zo dňa 23.05.2012 bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Obdobne aj vo veci Okresného súdu Bardejov č. k. 4C/162/2011-28 zo dňa 06.12.2011 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove č. k. 16Co/32/2012-46 zo dňa 15.03.2012.

Rozsudkom Okresného súdu Rožňava sp.zn.10C/131/2014 zo dňa 26.09.2014 bolo dojednanie o zmluvnej pokute totožné s dojednaním z ktorého žalobca uplatňuje právo v tomto konaní vyhlásené za neprijateľnú zmluvnú podmienku, čo žalobcovi musí byť známe keďže aj v uvedenom konaní bol žalobcom.

Zákonom č.575/2009 Z.z. ktorým sa menil a dopĺňal Občiansky zákonník bolo doň s účinnosťou od 01.03.2010 včlenené nové ust. § 53a. Podľa § 53a ods. 1 Občianskeho

zákonníka, 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.

Ustanovenie § 53a Občianskeho zákonníka je dôsledkom transpozície smernice Rady č. 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 smernice sa má považovať za kogentné ustanovenie a ochrana pred neprijateľnými podmienkami sa má poskytnúť v režime pravidiel verejného poriadku (bod 50 uznesenia Súdneho dvora č. C-76/10 vo veci POHOTOVOSŤ / Korčkovská), 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 (podľa ustanovenia § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka, pričom ide o absolútnu 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 Európskej únie a práva Európskej únie na ochrane práv spotrebiteľa. Zákaz používania vychádzajúci z právoplatného rozsudku súdu sa týka celého textu predmetnej zmluvnej pokuty a zmluvnej podmienky ako celku, a preto nemôže ísť len o čiastočnú neplatnosť zmluvnej pokuty. Súd ako orgán členského štátu Európskej únie je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex offio skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a Občianskeho zákonníka). Plnenie z takejto podmienky navyše vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka; „z neplatného právneho úkonu“). Navyše zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného

dojednania nemožno moderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa všeobecného ustanovenia § 545a Občianskeho zákonníka sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty.

Zákaz ďalšieho používania neprijateľnej podmienky v demokratickej spoločnosti by mal byť samozrejmy a rešpektovaný subjektmi práva ipso facto. Ak existuje zákonná povinnosť zdržať sa protiprávneho konania (v podobe používania neprijateľnej zmluvnej podmienky) je oprávnené očakávať, že dodávateľ bude právnu povinnosť rešpektovať a od spotrebiteľov nebude požadovať plnenie v rozpore s dobrými

mravmi, majúce svoj základ v neprijateľnej zmluvnej podmienke. Takéto - prirodzene anticipované konanie - je nielen prejavom rešpektu k právu, k hodnotám právneho poriadku a zásadám súkromného práva, ale osobitne prejavom konania v súlade s dobrými mravmi (§ 4 ods. 8 zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa) a v súlade s povinnosťou odbornej starostlivosti (§ 2 písm. u) zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa). Ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách vychádza z predpokladu, že spotrebiteľ je z hľadiska informovanosti a z hľadiska vyjednávacej pozície v slabšom postavení a má spravidla na výber buď zmluvu vopred naformulovanú dodávateľom akceptovať so všetkými formulárovými klauzulami alebo ju odmietnuť. Možnosť zmeny štandardných podmienok zo strany spotrebiteľa je len iluzórna a je zrejmé, že ide o rovnosť len formálnu. Aby sa dosiahla faktická rovnosť, je to možné dosiahnuť len vonkajším zásahom (porov. rozsudky Mostaza Claro, C 168/05, bod 25, Océano Grupo Editorial SA C 240/98-C 244/98).

Súd považuje dodávateľom vopred pripravené ustanovenie o zmluvnej pokute v článku 3 Dodatku k zmluve o pripojení Fix zo dňa 20.10.2008 za neplatné z dôvodu, že spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a je preto neprijateľnou zmluvnou podmienkou.

Podľa § 53 ods.1 až 3 Občianskeho zákonníka v znení účinnom v čase uzavretia predmetného Dodatku 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 predmet plnenia, cenu plnenia alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané. Za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah. Ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

Podľa § 53 ods.5 tohto zákona neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa § 54 ods.1 a 2 tohto zákona 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. V pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší.

Žalovaný uzavrel s právnym predchodcom žalobcu dodatok k zmluve o pripojení s dobou viazanosti na 24 mesiacov. Žalovaný sa zaviazal používať služby 24 mesiacov,

pričom zakúpil mobilný telefón za zvýhodnenú cenu. Súd vzhľadom na obsah a formu dojednania o zmluvnej pokute obsiahnutého v predtlačenom texte formulára dodatku k zmluve o pripojení používaných právnym predchodcom žalobcu opakovane v mnohých prípadoch, čo je súdu známe z jeho činnosti nemal pochybnosti o tom, že toto dojednanie nebolo individuálne dojednané a že spotrebiteľ nemohol nijako ovplyvniť jeho obsah. Súd sa pri svojej činnosti pravidelne stretáva so zmluvami a dodatkami uzatváranými právnym predchodcom žalobcu, spoločnosťou T-Mobile Slovensko, a.s, resp. Slovak Telekom, a.s. s rôznymi spotrebiteľmi a je nemožné uveriť tomu, že desiatky rôznych spotrebiteľov nezávisle od seba pri dohadovaní zmluvnej pokuty prejavia presne takú istú individuálnu vôľu pokiaľ ide o vyjednanú výšku zmluvnej pokuty ( dokonca s presnosťou na eurocenty ) a vôbec celkové dojednanie zmluvnej pokuty ( ktoré je pri daných typoch dodatkov vždy totožné).

V súvislosti s možnosťou voľby žalovaného, či na dané podmienky pristúpi či nepristúpi a princípy zmluvnej slobody súd uvádza, že aj Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojich rozhodnutiach zdôraznil, že sociálno-právne chápanie zmluvnej slobody sa môže uplatniť len za predpokladu „približne vyváženého pomeru síl účastníkov zmluvy“ a len za tohto predpokladu sa môže stať prostriedkom „primeraného vyrovnania záujmov“, čo v danom prípade splnené nebolo. Dodatok uzavretý so žalovaným spadá do rámca spotrebiteľských, typových zmlúv, ktorých návrhy sú vopred dodávateľom pripravené na predtlačení tlačivách. V takýchto prípadoch zmluvu uzatvára dodávateľ v podstate „sám so sebou“ nakoľko spotrebiteľ nemá reálnu možnosť žiadnym spôsobom zmeniť ich obsah, nemôže vyjednávať, jedinou jeho alternatívou je prijatie, respektíve odmietnutie návrhu zmluvy ako celku. Ak žalobca vo vyjadrení zo dňa 06.08.2014 argumentoval zabezpečovacím účelom zmluvnej pokuty v

danom prípade, poukazujúc na poskytnutú zľavu z ceny telefónu, je treba uviesť, že dodávateľ tu mal plnú možnosť na dosiahnutie sledovaného účelu zvoliť prostriedky, ktoré by z hľadiska svojej platnosti a primeranosti obstáli.

Vychádzajúc z obsahu uzavretého dodatku k zmluve o pripojení je zrejmé, že v danom prípade zmluvná pokuta plní hlavne funkciu paušalizovanej náhrady škody za nenaplnenie doby viazanosti vyplývajúcej z dodatku ( 24 mesiacov ) a s tým súvisiace nesplatenie poskytovanej zľavy z kúpnej ceny predaného mobilného telefónu a ušlého zisku vzhľadom na záväzok účastníka bez ohľadu na rozsah využívania služieb realizovať minimálne zmluvné dobíjanie. Žalobou sa však uplatňuje od žalovaného sankcia v podobe zmluvnej pokuty za porušenie zmluvnej povinnosti realizovať minimálne zmluvné dobíjanie aspoň vo výške 132,78 € a to vo výške, ktorá jednak takmer dvojnásobne prevyšuje výšku minimálneho dobitia ale hlavne je nezmenená bez ohľadu na to, koľko zo sumy minimálneho dobitia účastník zrealizuje. Môže teda nastať situácia, že spotrebiteľ prevažnú časť uvedeného minima zaplatí ( čím nepochybne splatí aj podstatnú, ak nie celú časť poskytnutej zľavy kúpnej ceny mobilného telefónu a rovnako aj podstatnú ak nie celú časť vopred kalkulovaného zisku na platbách za „pravidelné zmluvné dobíjanie), zostáva mu iba malá časť dobitia a pre jeho nezaplatenie bude uplatnená rovnaká zmluvná pokuta, ako v prípade, keď spotrebiteľ nedobije kredit ani raz. V súdnej veci bol Dodatok k zmluve o pripojení uzavretý dňa 20.10.2008 a k vyúčtovaniu zmluvnej pokuty vo výške 248,95 €, teda takmer dvojnásobku stanoveného limitu dobitia ( 132,78 €) došlo až po viac ako dvoch rokoch, dňa 08.02.2011 a to v plnej výške zmluvnej pokuty. Takáto zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve je neprimeranou sankciou ktorá je objektívne spôsobilá poškodiť

spotrebiteľa. Neprijateľnosť zmluvnej podmienky a jej objektívnu spôsobilosť poškodiť spotrebiteľa by nemohlo zhojiť ani to, ak by spotrebiteľ svoje zmluvné povinnosti porušil tak, žeby nezaplatil ani časť kreditu, keďže rozhodujúce je zistenie, že takáto zmluvná podmienka je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa. Podmienky, za akých právny predchodca žalobcu dohadoval zmluvnú pokutu v štandardných zmluvách a opakovane ( čo je skutočnosť známa súdu z jeho činnosti ) poškodzujú spotrebiteľa. Značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa podčiarkuje aj to, že zmluvná pokuta bola zakotvená len pre prípad porušenia povinností žalovaným. Pre právneho predchodcu žalobcu v prípade, ak práve on poruší ustanovenia zmluvy, dodatku, alebo všeobecných obchodných podmienok, v dodatku žiadna zmluvná pokuta dohodnutá nebola.

Je predsa absurdné, aby spotrebiteľ, ktorý dodržiava podmienky zmluvy a pravidelného dobíjania a nezaplatí len posledný poplatok, resp. len malú časť limitu dobitia mal znášať rovnakú zmluvnú pokutu ako ten, ktorý nezaplatí hneď prvý poplatok, resp. nedobije si kredit ani raz. Dodávateľ v predformulovanej dohode o zmluvnej pokute vôbec nerozlišuje medzi prípadom, kedy spotrebiteľ poruší zmluvnú povinnosť absolútne tak, že nezaplatí nič a medzi prípadom, keď spotrebiteľ svoju povinnosť poruší potom, čo jej prevažnú časť splnil. V oboch prípadoch je spotrebiteľ viazaný rovnakou výškou zmluvnej pokuty, čo je potrebné považovať za neprijateľné. Súd tu pritom opätovne pripomína, že v súdnej veci zmluvná pokuta bola účtovaná po viac ako dvoch rokoch od uzavretia Dodatku a to v plnej výške, hoci z výpovede žalovaného vyplýva, že kredit priebežne dobíjal a žiaden dôkaz o jeho nedobíjaní zo strany žalobcu uplatňujúceho nárok a teda nesúceho dôkazné bremeno vôbec predložený nebol. Takto dojednaná zmluvná pokuta, upravená v obchodných podmienkach ktoré sú súčasťou Dodatku k zmluve o pripojení uzavretého so žalovaným je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka v znení účinnom v čase uzavretia dodatku k zmluve o pripojení je neplatná, čo už bolo súdmi judikované, ako súd uviedol vyššie. Z neplatnej zmluvnej podmienky nemohlo vzniknúť právo na plnenie a žalovanému povinnosť plniť, preto nebolo možné priznať žalobcovi ani časť zmluvnej pokuty, keďže z ustanovenia zmluvy, ktoré je celé od začiatku neplatné žalobcovi nemohlo vzniknúť právo ani na časť zmluvnej pokuty. Neplatne dojednanú zmluvnú pokutu nemožno moderovať. Z uvedených dôvodov súd žalobu ako nedôvodnú zamietol. A nakoľko s plnením neexistujúceho záväzku sa žalovaný nemohol dostať ani do omeškania, nedôvodný bol aj nárok na úrok z omeškania zo sumy 248,95 € predstavujúcej zmluvnú pokutu v časti ktorého bola preto žaloba taktiež zamietnutá.

Súd ďalej konštatuje, že uplatňovaný nárok by žalobcovi nebolo možné prisúdiť ani keby bola zmluvná pokuta dojednaná platne. Žalobca ako dôkaz svojich tvrdení totiž predložil len Dodatok k zmluve o pripojení a faktúru zo dňa 08.02.2011 ktorou bola vyúčtovaná zmluvná pokuta. V konaní však žiadnym listinným ani iným dôkazom nepreukázal, že by žalovaný skutočne porušil zmluvné podmienky, ani kedy sa to malo stať, keď zmluvná pokuta bola účtovaná až viac ako po 24 mesiacoch od uzavretia Dodatku.

Aj z uvedených dôvodov by teda bolo potrebné žalobu zamietnuť, nakoľko žalobca v konaní vôbec nepreukázal podmienky vzniku nároku na zmluvnú pokutu.

O trovách konania súd rozhodol podľa § 142 ods.1 Občianskeho súdneho poriadku v spojení s § 151 ods.1 Občianskeho súdneho poriadku. Žalobca síce návrh na priznanie mu náhrady trov konania podal, vo veci však bol v celom rozsahu neúspešný, nárok na ich

náhradu mu preto vôbec nevznikol. Úspešný žalovaný náhradu trov konania neuplatnil, na pojednávaní výslovne uviedol, že náhradu trov konania nechce, preto súd o trovách konania rozhodol tak, že úspešnému žalovanému ich náhradu nepriznal.

### **Poučenie:**

**P o u č e n i e :** Proti tomuto rozsudku je možné podať odvolanie do 15 dní odo dňa doručenia jeho písomného vyhotovenia na Okresný súd Bardejov.

1, V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3) 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.

2, 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.

3, Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda a dôvody odvolania môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na odvolanie.

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 povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona; ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia.