

Súd: Okresný súd Bardejov  
Spisová značka: 5C/45/2015  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8215200243  
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 05. 2015  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Zdenka Saraková  
ECLI: ECLI:SK:OSBJ:2015:8215200243.1

## Rozhodnutie

Okresný súd Bardejov samosudkyňou Mgr. Zdenkou Sarakovou v právnej veci žalobcu Quantum Credit a.s., so sídlom Ružová dolina 25, 821 09 Bratislava, IČO: 47 248 980, zastúpeného PERSPECTA Legal, s.r.o., so sídlom Ružová dolina 25, 821 09 Bratislava, IČO: 36 668 745 proti žalovanému X. Q., Z.. XX.X.XXXX, B. J. XXX, XXX XX B., o zaplatenie 324,99 eur s príslušenstvom, takto

### rozhodol:

Žalovaný je p o v i n n ý zaplatiť žalobcovi 76,04 eur a úrok z omeškania zo sumy 24,88 eur od 26.1.2012 do zaplatenia a 9 % ročne zo sumy 51,16 eur od 26.2.2012 do zaplatenia, všetko do 3 dní po právoplatnosti rozsudku.

V prevyšujúcej časti žalobu z a m i e t a .

Účastníkom 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 19.1.2015 domáhal, aby súd uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi sumu 324,99 eur spolu s úrokom z omeškania 9 % ročne zo sumy 24,88 eur od 26.1.2012 do zaplatenia a 9 % ročne zo sumy 51,16 eur od 26.2.2012 do zaplatenia, 8,75 % ročne zo sumy 248,95 eur od 26.12.2012 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania. Žalobu odôvodňoval tým, že žalovaný uzavrel so spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. podľa § 43 zák. č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov zmluvu o pripojení dňa 13.12.2011, predmetom ktorej bolo poskytnutie mobilných hlasových služieb, program Relax 100 a dňa 13.12.2011 dodatok k zmluve o pripojení, predmetom ktorého bolo poskytovanie zľavy na využívané služby alebo zariadenie, mobilný telefón Nokia C2-02, v lehote viazanosti 24 mesiacov. Tvrdil, že na základe zmluvy Slovak Telekom, účastníkovi poskytoval plnenie riadne a včas. Podľa účtovných dokladov žalobca zistil, že žalovaný neuhradil cenu poskytnutých služieb, podľa faktúry č. XXXXXXXXXXXX, splatnej 25.1.2012 vo výške 24,88 eur, a č. XXXXXXXXXXXX, splatnej 25.2.2012 vo výške 51,16 eur. Ďalej tvrdil, že tým, že nezaplatil žalovaný cenu poskytnutých služieb, porušil zmluvnú povinnosť a vznikla mu povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu. Žalobca mu túto zmluvnú pokutu vyúčtoval faktúrou č. XXXXXXXXXXXX, splatnou 25.12.2012 vo výške 248,95 eur. Vecnú aktívnu legitimáciu v konaní preukazoval zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 20.11.2013, ktorou predmetné pohľadávky sa stali vlastníctvom žalobcu. Tvrdil, že právny predchodca žalobcu ako postupca oznámil postúpenie pohľadávky žalovanému. Žalobca si uplatňoval aj úrok z omeškania.

Podľa § 200ea ods. 1 O.s.p. ak v priebehu konania dosiahne predmet konania sumu 1 000.- eur, od toho okamihu ide o drobný spor.

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

Pretože predmet sporu nedosahuje sumu 1.000,- eur, súd konal v tejto veci bez nariadenia pojednávania ako o drobnom spore. Termín verejného vyhlásenia rozsudku bol oznámený na úradnej tabuli súdu dňa 11.5.2015.

Súd sa oboznámil s obsahom žaloby, vykonal dokazovanie oboznámením sa s obsahom listinných dôkazov, ktoré boli pripojené žalobcom k žalobe, a to zmluvou o pripojení zo dňa 13.12.2011, s oznámením o postúpení pohľadávky zo dňa 29.11.2013, s obsahom faktúr, predložených žalobcom k žalobe, a to č. XXXXXXXXXXXX a č. XXXXXXXXXXXX a 7201474527 a zistil tento skutkový stav:

Právny predchodca žalobcu Slovak Telekom, a.s. ako poskytovateľ verejnej mobilnej telefónnej služby a žalovaný ako účastník uzavreli dňa 13.12.2011 zmluvu o pripojení podľa ustanovenia § 43 a nasl. Zák. č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov. Bola to zmluva o pripojení, v ktorej sa právny predchodca žalobcu zaviazal zriadiť žalovanému potrebný prístup k elektronickej komunikačnej sieti a poskytovať žalovanému program služieb, ktorý si zvolil, Relax 100, a žalovaný sa zaviazal riadne a včas platiť cenu za poskytnuté služby. V ten istý deň uzavreli Dodatok k zmluve o pripojení, predmetom ktorého bola aktivácia programu služieb Relax 100 a záväzok účastníka riadne a včas platiť cenu služieb v súlade so zmluvou o pripojení, Všeobecnými podmienkami poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej mobilnej telefónnej siete spoločnosti Slovak Telekom, a.s., platným cenníkom služieb spoločnosti Slovak Telekom, a.s. a Dodatkom. Záväzok právneho predchodcu žalobcu, zabezpečiť žalovanému predaj zľavneného mobilného telefónu značky Nokia C2-02. Žalovaný podpisom zmluvy potvrdil prijatie mobilného telefónu, ktorý bol odpredaný za akciovú cenu 1,- eur.

Z obsahu žalobcom predložených faktúr vyplýva, že právny predchodca žalobcu vyúčtoval žalovanému faktúrou č. XXXXXXXXXXXX, splatnou 25.1.2012 sumu 24,88 eur ako mesačné poplatky, nehlasové služby, iné poplatky a služby a faktúrou č. XXXXXXXXXXXX, splatnou 25.2.2012 na sumu 51,16 eur, mesačný poplatok, platbu za nehlasové služby, iné poplatky a služby a faktúrou č. XXXXXXXXXXXX, zmluvnú pokutu vo výške 248,95 eur.

Predmetom konania je nárok žalobcu, vyplývajúci zo zmluvy o pripojení uzavretej 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. Preto súd pri posúdení právneho vzťahu medzi účastníkmi, založeného zmluvou o pripojení, vychádzal z jej obsahu, z ustanovení osobitného zákona o elektronických komunikáciách, platného a účinného v čase uzavretia zmluvy o pripojení a príslušných ustanovení Občianskeho zákonníka, keďže medzi účastníkmi, ako už bolo povedané, išlo o spotrebiteľský občianskoprávny vzťah.

Z predloženého „Oznámenia o postúpení pohľadávky podľa § 524 a nasl. Občianskeho zákonníka“ zo dňa 29.11.2013 adresovaného žalovanému bolo zistené, že spoločnosť Slovak Telekom, a.s. ním oznamuje žalovanému, že pohľadávka vo výške 324,99 eur bola postúpená žalobcovi na základe zmluvy o postúpení pohľadávky zo dňa 20.11.2013.

Podľa § 491 ods. 1 Občianskeho zákonníka, záväzky vznikajú najmä zo zmlúv týmto zákonom výslovne upravených; môžu však vznikáť aj z iných zmlúv v zákone neupravených (§ 51) a zo zmiešaných zmlúv obsahujúcich prvky rôznych zmlúv.

Podľa § 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 § 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 § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických telekomunikáciách 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 § 42 ods. 4 písm. b) zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických telekomunikáciách, 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 § 153 ods. 1 O.s.p. súd rozhodne na základe skutkového stavu zisteného z vykonaných dôkazov, ako aj na základe skutočností, ktoré neboli medzi účastníkmi sporné, ak o nich alebo o ich pravdivosti nemá dôvodné a závažné pochybnosti.

V priebehu konania neboli zistené žiadne skutočnosti, ktoré by spochybňovali tvrdenia žalobcu, že žalovaný svoju povinnosť, platiť cenu služieb vyúčtovaných mu faktúrami na sumu 24,88 a 51,16 eur riadne a včas nespĺnil a že jeho povinnosť, zaplatiť cenu poskytnutých služieb, vyplýva z platne uzavretej zmluvy o pripojení. Súd preto žalovaného zaviazal na zaplatenie sumy 76,04 eur ako ceny poskytnutých telekomunikačných elektronických služieb.

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

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

Týmto vykonávacím predpisom je nariadenie vlády SR č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia občianskeho zákonníka.

Podľa § 3 ods. 1 nariadenia vlády č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení účinnom od 1.1.2009, výška úrokov z omeškania je o 8 percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba SCB, platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu.

Pretože nárok žalobcu na úrok z omeškania bol uplatnený v súlade s citovanými zákonnými ustanoveniami, vrátane uplatňovanej sadzby úroku z omeškania, súd vyhovel žalobe aj v tejto časti a priznal žalobcovi zo sumy 76,04 eur úrok z omeškania tak, ako je to uvedené vo výrokovej časti rozsudku.

Podľa § 559 ods. 1 Občianskeho zákonníka splnením dlh zanikne. Dlh musí byť splnený riadne a včas.

Žalovaný, keďže nespĺnil riadne a včas svoj dlh, ocitol sa v omeškaní so zaplatením ceny poskytnutých telekomunikačných služieb, a preto mu vznikla aj povinnosť, zaplatiť úrok z omeškania odo dňa nasledujúceho po lehote splatnosti faktúr, v sadzbe podľa § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z.z. v znení účinnom od 1.1.2009.

Pokiaľ ide o zaplatenie zmluvnej pokuty, vo výške 248,95 eur, v tejto časti súd žalobu zamietol, pretože dospel k záveru, že neide o dôvodne uplatnený nárok. Ako už bolo vyššie uvedené, predmetom zmluvy o pripojení vrátane jej dodatku zo dňa 13.12.2011 bol záväzok žalobcu, zabezpečiť žalovanému predaj mobilného telefónu za akciovú cenu 1,- eur, zmluva bola uzatváraná s viazanosťou na dobu 24 mesiacov. Podľa Dodatku, článku 2, účastník, teda žalovaný sa zaviazal, že po dobu viazanosti uvedenú v tabuľke č. 1, teda do 24 mesiacov dodatku nepožiadá o vypojenie SIM karty z prevádzky a že sa nedopusť takéhoto

konania, ani neumožní také konanie, na základe ktorého by podniku vzniklo právo zrušiť zmluvu o pripojení, odstúpením od nej alebo právo vypovedať zmluvu o pripojení z dôvodov porušenia povinnosti zo strany účastníka; za žiadosť o vypojenie SIM karty z prevádzky sa pritom považuje najmä výpoveď zmluvy o pripojení zo strany účastníka, žiadosť o jej vypojenie, v prípade straty alebo krádeže SIM karty, ako aj odstúpenie účastníka od zmluvy o pripojení z iného dôvodu, než je porušenie povinnosti na strane

podniku. Zmluvná pokuta bola dohodnutá vo výške 248,95 eur (viď tabuľka č. 1 dodatku), faktúrou č. XXXXXXXXXXXX žalobca vyúčtoval žalovanému dňa 8.12.2012 zmluvnú pokutu vo výške 248,95 eur, na faktúre je uvedený dátum splatnosti 25.12.2012.

Žalobca v konaní tvrdil, že uplatňovaný nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty vznikol v dôsledku toho, že žalovaný porušil zmluvnú povinnosť, a to neuhradením ceny telekomunikačných služieb, a že dôsledkom toho, je jeho povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu.

Predmetom konania, okrem zaplatenia ceny telekomunikačných služieb, teda bolo aj zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 248,95 eur. Tento nárok žalobca opiera o Dodatok, uzavretý so žalovaným, ako fyzickou osobou - nepodnikateľom.

Podľa § 544 ods. 1, 3 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. Ustanovenia o zmluvnej pokute sa použijú aj na pokutu určenú pre porušenie zmluvnej povinnosti právnym predpisom (penále).

Podľa § 545 ods. 1-3 Občianskeho zákonníka ak z dojednania 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 dojednania 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 neprímerane 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 so záverom o nedôvodnosti žaloby v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty je treba najmä uviesť, že žaloba zjavne obchádza zákonný zákaz, vyplývajúci z ustanovenia § 53a Občianskeho zákonníka, to samo o sebe zakladá dôvod na jej zamietnutie v tejto časti. Podľa tohto zákonného ustanovenia, ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že

spotrebiteľ jej obsah 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.

V súvislosti s uplatneným nárokom žalobcu na zmluvnú pokutu, preto súd dáva do pozornosti, že už rozsudkom Okresného súdu Bardejov, č. k. 4C/174/2001-21 zo dňa 30.11.2011 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove, č. k. 3Co/26/2012 zo dňa 23.5.2012 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 6.12.2011 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove, č. k. 16Co/32/2012-46 zo dňa 15.3.2012.

Aj rozsudkom Okresného súdu Rožňava, sp. zn. 10C/131/2014 zo dňa 26.9.2014 bolo dojednanie o zmluvnej pokute, čo do významu, 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.

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 POHOTOVOSTĚ / A.), 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. Súdom ako orgánom členského štátu Európskej únie je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex officio 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 dohody o zmluvnej pokute. 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). V tejto súvislosti súd poukazuje tiež na rozsudok Krajského súdu v Prešove sp.zn.6Co/238/2012 zo dňa 10.9.2013.

I keď pre záver o nemožnosti čo i len sčasti žalobe vyhovieť by vzhľadom na vyššie uvedené stačilo i zistenie, že žalobca tu uplatnil plnenie zo zmluvnej podmienky, ktorá už súdmi bola právoplatne judikovaná ako neprijateľná, súd pre úplnosť dodáva, že tak ako iné súdy v už uvedených rozhodnutiach, aj on považuje dodávateľom vopred pripravené ustanovenie o zmluvnej pokute za neplatné z dôvodu, že spôsobuje 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 spotrebiteľskej 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. 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.

V zmysle § 53 ods.4 písm.k) Občianskeho zákonníka v znení účinnom v čase uzavretia predmetného Dodatku za neprijateľnú podmienku uvedenú v spotrebiteľskej zmluve sa považuje aj ustanovenie, ktoré požaduje od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku.

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 dojednaní 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). Koniec koncov, záver o individuálnom nevyjednaní predmetných dojednaní o zmluvnej pokute spotrebiteľmi s právnym predchodcom žalobcu pri obdobných zmluvách a dodatkoch už bol pred viacerými súdmi, teda po viacnásobnom dokazovaní opakovane ustálený, viď vyššie uvedené súdne rozhodnutia.

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. Zo strany dodávateľov je pri súdnom uplatnení nárokov na zaplatenie takejto zmluvnej pokuty často

argumentované zabezpečovacím účelom zmluvnej pokuty v danom prípade, poukazujúc na poskytnutú zľavu z ceny telefónu. K tomu je však 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. V žalobe sa uplatňuje zaplatenie zmluvnej pokuty zmluvnej pokuty za porušenie zmluvnej povinnosti platiť cenu poskytnutých služieb riadne a včas, pričom sa uplatňuje zmluvná pokuta vo výške, ktorá je nezmenená bez ohľadu na to, kedy došlo k porušeniu povinnosti žalovaným. Môže teda nastať situácia, že spotrebiteľ prevažnú časť uvedeného obdobia si povinnosť riadne plní, povedzme po dobu 23 mesiacov ( 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, zostáva mu iba posledný mesiac a pre neplatenie za tento posledný mesiac bude uplatnená rovnaká zmluvná pokuta, ako v prípade, keď spotrebiteľ od začiatku porušuje svoju povinnosť. Takáto zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve je neprimeranou sankciou, ktorá je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa. Neprijateľnosť zmluvnej podmienky a jej objektívnu spôsobilosť poškodiť spotrebiteľa nemôže dodatočne zhojiť to, že spotrebiteľ svoje zmluvné povinnosti poruší hneď od začiatku, 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 neakceptovateľné, aby spotrebiteľ, ktorý dodržiava podmienky zmluvy a pravidelného dobíjania a nezaplatí len posledný raz má znášať rovnakú zmluvnú pokutu ako ten, ktorý neplatí hneď od začiatku. 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. 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 mnohokrát judikované, ako je uvedené 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. Aj z uvedených dôvodov súd žalobu o zaplatenie zmluvnej pokuty ako nedôvodnú celú 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. Nakoľko neprijateľnosť tejto zmluvnej podmienky už bola vo výroku rozsudkov súdov vyslovená, súd ju už vo výroku osobitne nevyhlasoval za neprijateľnú, keďže sa tak už stalo.

O trovách konania súd rozhodol podľa § 142 ods.2 Občianskeho súdneho poriadku v spojení s § 151 ods.1 Občianskeho súdneho poriadku.

Účastníci mali v konaní pomerný úspech, žalobca mal úspech v menšom rozsahu ako bol úspech žalovaného. Žalovanému tak vznikol nárok na náhradu pomernej časti trov konania. O povinnosti nahraďiť trovy konania súd rozhoduje len na návrh (§ 151 ods. 1 O.s.p.). Pretože žalovaný návrh na rozhodnutie o povinnosť náhrady trov konania neurobil a žalobcovi nárok na náhradu trov konania nevznikol, súd vyslovil, že účastníkom náhradu trov konania nepriznáva.

**Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku je možné podať odvolanie do 15 dní odo dňa doručenia jeho písomného vyhotovenia na Okresný súd Bardejov.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 O.s.p.) uviesť, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napáda, v čom sa toto rozhodnutie alebo postup súdu považuje za nesprávny a čoho sa odvolateľ domáha.

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 O.s.p.,

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 O.s.p.),

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

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 nespĺní, 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.