

Súd: Krajský súd Banská Bystrica
Spisová značka: 17Co/743/2014
Identifikačné číslo súdneho spisu: 6713211052
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 07. 2015
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Renáta Deáková
ECLI: ECLI:SK:KSBB:2015:6713211052.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Banskej Bystrici, ako súd odvolací, v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Renáty Deákovovej a sudcov JUDr. Zity Nagypálovej a Mgr. Dušana Ďuriana, v právnej veci žalobcu Intrum Justitia Slovakia s. r. o., so sídlom Karadžičova 8, 821 08 Bratislava, IČO: 35 831 154, zastúpeného JUDr. Jánom Šoltésom, advokátom so sídlom Karadžičova 8, P. O. BOX 205, 810 00 Bratislava, proti žalovanému S. K., nar. XX. XX. XXXX, bytom A. D. XXX/X, XXX XX A.-I., v konaní o zaplatenie 441,78 € s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Zvolen č. k. 16C/2/2014-39 zo dňa 24. 02. 2014, takto

rozhodol:

Rozsudok okresného súdu vo výroku, ktorým v prevyšujúcej časti žalobu zamietol (druhý výrok), vo výroku, ktorým určil neprijateľnosť zmluvnej podmienky (tretí výrok) a v závislom výroku o trovách konania (štvrtý výrok), **p o t v r d z u j e**.
Žalovanému náhradu trov odvolacieho konania **n e p r i z n á v a**.

o d ô v o d n e n i e :

Napadnutým rozsudkom okresný súd uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi sumu 109,84 € s 9 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 19,84 € od 28. 08. 2010 do zaplatenia, s 9 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 62,63 € od 28. 07. 2010 do zaplatenia, s 9 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 27,37 € od 28. 06. 2010 do zaplatenia, pričom žalovanému povolil pohľadávku splácať v mesačných splátkach po 50 €, splatných vždy do 25-teho dňa v tom ktorom mesiaci od právoplatnosti rozhodnutia až do úplného zaplatenia žalovanej pohľadávky pod hrozbou straty výhody splátok v prípade neuhradenia čo i len jednej z nich (prvý výrok); v prevyšujúcej časti žalobu zamietol (druhý výrok); určil, že zmluvná podmienka, uvedená v bode 4/ Dodatku k Zmluve o pripojení zo dňa 07. 06. 2010 a to: „V prípade porušenia akejkoľvek povinnosti uvedenej v bode 1/ písm. b) alebo v bode 2/ alebo v bode 3/ tohto Dodatku, alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok, alebo v čl. 5 bod 5.2 písm. a) až c) Všeobecných podmienok, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM-karty zo strany Podniku, je Účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 tohto Dodatku“ - je ako neprijateľná neplatná (tretí výrok); žalovanému náhradu trov konania nepriznal (štvrtý výrok).

Po vykonanom dokazovaní dospel okresný súd k záveru, že žaloba je len čiastočne dôvodná; vzťah, vzniknutý medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným na základe Dodatku k Zmluve o pripojení zo dňa 07. 06. 2010 je s poukazom na ustanovenie § 52 zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka (ďalej aj „OZ“) vzťahom spotrebiteľským. V časti, v ktorej sa žalobca domáhal zaplatenia faktúr č. 7007417849 s dátumom splatnosti 27.08.2010 na sumu 19,84 €, č. 7006400613 s dátumom splatnosti 27. 07. 2010 na sumu 62,63 €, č. 7005407182 s dátumom splatnosti 27. 06. 2010 na sumu 27,37 €, súd žalobe žalobcu vyhovel, pretože sa jednalo o faktúry za služby poskytnuté právnym predchodcom žalobcu v zmysle Dodatku k Zmluve o pripojení zo dňa 07. 06.2010 žalovanému, ktorý tento svoj dlh na pojednávaní dňa 24. 02. 2013 uznal; uznal aj nárok žalobcu na úrok z omeškania, ktorý súd priznal s poukazom na § 517 ods. 2 OZ odo dňa nasledujúceho po dni splatnosti tej ktorej faktúry; vzhľadom na zlí

finančnú situáciu žalovaného, ktorý má príjem len z dohody o pracovnej činnosti s dohodnutou odmenou 3 €/hod., o čom doklad založil do spisu, ako aj vzhľadom na nemajetnosť žalovaného a skutočnosť, že iný príjem nemá, mu súd v zmysle § 160 zákona č. 99/1963 Zb. Občianskeho súdneho poriadku (ďalej aj „O. s. p.“) povolil žalovanú pohľadávku splácať.

Žalobca sa domáhal aj nároku na zmluvnú pokutu, ktorú žalovanému vyfakturoval právny predchodca žalobcu faktúrou č. 7111326040 vo výške 331,94 € s dátumom splatnosti 25. 11. 2011. Z dodatku k Zmluve o pripojení zo dňa 07. 06. 2010 vyplýva, že účastník sa v bode 4/ uvedeného Dodatku zaviazal zaplatiť podniku zmluvnú pokutu, uvedenú v tabuľke č. 1 tohto Dodatku v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka. Súd dospel k názoru, že uvedené zmluvné dojednanie ohľadom zmluvnej pokuty spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa - žalovaného; pri spotrebiteľskom vzťahu musí ísť o takú zmluvnú pokutu, ktorá obstoí v rámci povinnej súdnej kontroly neprijateľných zmluvných podmienok so zreteľom na povahu, obsah a osobitosť právneho úkonu, so zreteľom na vzájomné práva a povinnosti účastníkov spotrebiteľských zmlúv a v neposlednom rade so zreteľom na sankcionované nesplnenie povinností na strane oboch účastníkov Zmluvy. V spotrebiteľskej zmluve už pri samotnom uzatváraní zmluvy by nemal byť výlučne sankcionovaný zmluvnou pokutou len jeden účastník zmluvy, a to spotrebiteľ. Táto skutočnosť na prvý pohľad vyznieva v neprospech jedného účastníka zmluvy, pričom treba konštatovať, že právny predchodca žalobcu, ako dodávateľ nie je nijako sankcionovaný v súvislosti s prípadným nesplnením povinností na jeho strane. Zmluvnú pokutu súd v danej veci považoval za neprimeranú sankciu aj z hľadiska času, kedy dodávateľ vôbec nerozlišuje situáciu, keď v dôsledku nezaplatenia sumy dôjde k ukončeniu zmluvy, napríklad jeden mesiac pred uplynutím doby viazanosti s prípadom, keď spotrebiteľ nezaplatí hneď v prvý mesiac viazanosti, teda na jeho začiatku. Žalobca ponúkol žalovanému svoje služby ako spotrebiteľovi prostredníctvom štandardných zmlúv, ktoré má vopred pripravené a ktoré spotrebiteľ, teda žalovaný, nemôže nijako ovplyvniť. To isté platí aj pre zmluvnú pokutu, ktorú žalobca žiadal od žalovaného zaplatiť v paušálnej výške bez ohľadu na to, o aké zmluvné porušenie ide a hrozba pokuty existuje pri akomkoľvek porušení, takže zmluvné pokuty neobchádzajú ani aspekt neurčitosti (bod 4/ veta prvá Dodatku „V prípade porušenia akejkoľvek povinnosti...“). Vzhľadom na uvedené skutočnosti mal súd za to, že dojednanie o zmluvnej pokute nie je možné označiť v danom prípade ako dojednanie individuálne, a to aj s poukazom na článok III. ods. 1.2 smernice Rady 93/13/EHS. Právny predchodca žalobcu, ako dodávateľ, zmluvnú pokutu so žalovaným, ako spotrebiteľom, osobitne nevyjednal, pretože zmluvná pokuta je dojednaná za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách, ako mal súd preukázané z desiatok iných konaní, ktoré prebiehali a prebiehajú na okresnom súde. Je zrejmé, že právny predchodca žalobcu menil len výšku zmluvnej pokuty a žalovaný nemohol individuálne ovplyvniť obsah vopred pripraveného návrhu na uzavretie zmluvy (spotrebiteľ - žalovaný si vyberá len balík služieb, mobilný telefón).

Okresný súd uviedol, že súdna kontrola štandardných zmlúv je postavená na absolútnej neplatnosti neprijateľných klauzúl a bolo by v rozpore s cieľom smernice, ak by bol pred neprijateľnou podmienkou jeden spotrebiteľ chránený a druhý nie. Za rozhodujúce okresný súd pokladal, že problémová zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa a nie je rozhodujúca vôľa a subjektívny postoj zmluvných strán. Vzhľadom na uvedené skutočnosti mal súd za to, že dojednanie o zmluvnej pokute je neprijateľnou zmluvnou podmienkou v spotrebiteľskej zmluve, a to aj z pohľadu časového aspektu, ktorý žiadnym spôsobom nereflektuje na výšku sankcie.

S poukazom na uvedené skutočnosti súd dospel k záveru, že uvedená zmluva nebola individuálne dojednaná, žalobca opak ani nepreukázal; právny predchodca žalobcu poskytol svoje služby žalovanému prostredníctvom štandardnej typovej zmluvy, ktorá bola vopred pripravená a spotrebiteľ nemohol ovplyvniť zmluvné podmienky; výška zmluvnej pokuty ostala v nezmenenej výške bez ohľadu na to, aký čas ostával do doby viazanosti, ako aj bez ohľadu na to, akú sumu za poskytnuté služby spotrebiteľ nezaplatil. Žalobca si nárok na zmluvnú pokutu odvodzoval z neprijateľnej zmluvnej podmienky; preto súd žalobu v tejto časti zamietol a v zmysle § 153 ods. 4 O. s. p. takúto zmluvnú podmienku vyhlásil za neprijateľnú priamo vo výroku rozhodnutia. Vzhľadom na to, že žalobcovi nebola priznaná istina, súd žalobu žalobcu zamietol aj v časti uplatňovaného príslušenstva (úroku z omeškania). O trovách konania rozhodol podľa § 142 ods. 1 O. s. p. a žalovanému ako účastníkovi, v konaní úspešnejšiemu, náhradu trov konania nepriznal, pretože si ich neuplatnil.

Proti rozsudku okresného súdu čo do výrokov, ktorými súd žalobu v prevyšujúcej časti zamietol, určil neprijateľnosť zmluvnej podmienky a rozhodol o trovách konania, podal žalobca včas odvolanie, ktorým žiadal rozsudok okresného súdu zmeniť tak, že žalovaného zaviazá zaplatiť žalobcovi 331,94 €, trovy konania za zaplatený súdny poplatok na účet žalobcu a náhradu trov právneho zastúpenia na účet

právneho zástupcu žalobcu, ako aj, že zmluvná podmienka dojednaná v ustanovení bodu 4 Dodatku k Zmluve o pripojení, uzatvorenej medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným dňa 07. 06. 2010, nie je neprijateľnou zmluvnou podmienkou, a teda je platným zmluvným dojednaním; prípadne žiadal, aby odvolací súd tento výrok rozsudku okresného súdu podľa § 221 ods. 1 písm. h) O. s. p. zrušil. Uplatnil odvolacie dôvody podľa § 205 ods. 2 písm. b) a písm. f) O. s. p., pretože podľa jeho názoru má konanie inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci a rozhodnutie okresného súdu vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci, pretože okresným súdom zistený skutkový stav nemá oporu vo vykonanom dokazovaní a správnym hodnotením vykonaných dôkazov by okresný súd musel dospieť k odlišným skutkovým zisteniam, následne vec aj správne právne posúdiť a žalobe v celom rozsahu vyhovieť.

Zmluvná pokuta bola podľa jeho názoru dojednaná písomne, individuálne, určito, riadne a platne v súlade s § 544 ods. 2 OZ, s uvedením jej výšky. Jednoznačne z dohody vyplýva, porušenie ktorých zmluvných povinností, uvedených priamo v dodatku k zmluve o pripojení, má za následok vznik práva na jej zaplatenie. Zo žiadneho právneho predpisu nevyplýva zákaz dojednania zmluvnej pokuty v spotrebiteľskej zmluve pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti spotrebiteľom. Zmluvná pokuta je zabezpečovacím inštitútom, upraveným zákonom a nárok na jej zaplatenie vznikol z dôvodu neplnenia si zmluvných povinností žalovaným, konkrétne neplatenia dohodnutej ceny za poskytnuté využité služby a porušenie záväzku doby viazanosti. Právny predchodca žalobcu si svoje povinnosti zo zmluvy o pripojení plnil riadne a včas, žalovanému požadované služby riadne sprístupnil, žalovaný však svoj záväzok doby viazanosti 24 mesiacov preukázateľne porušil a to hneď na začiatku. Zo žiadneho ustanovenia právneho predpisu nevyplýva povinnosť zaťažovať zmluvnou pokutou obidve zmluvné strany pre prípad jej riadneho dojednania v zmluve; v tomto smere poukázal na rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 4Obdo/4/1999, ktorý je možné aplikovať aj na občianskoprávne vzťahy, podľa ktorého sama skutočnosť, že strany dojednali zmluvnú pokutu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti iba jednou zmluvnou stranou neznamena, že takáto dohoda odporuje zásadám poctivého obchodného styku. Poukázal aj na to, že právny predchodca žalobcu žalovanému sprístupnil služby v zmysle zmluvných dojednaní a tiež žalovanému poskytol mobilný telefón zn. NOKIA 5530 za zvýhodnenú akciovú cenu 1€, ktorého reálna hodnota predstavovala v čase predaja sumu 239 €, poskytol žalovanému benefit v podobe prenosného kupónu Paušál pre blízkeho s výhodami bližšie špecifikovanými v čl. 1 písm. d) Dodatku k Zmluve o pripojení, čomu zodpovedal protizáväzok v podobe 24 mesačnej doby viazanosti, ktorý žalovaný preukázateľne porušil. Primárnym cieľom dojednanej zmluvnej pokuty nie je dosiahnuť finančné plnenie od dlžníka, ale prinútiť ho pod hrozbou majetkovej sankcie plniť si svoje zmluvné povinnosti zo vzťahu, založeného zmluvou o pripojení. Zmluvná pokuta plní aj funkciu paušalizovanej náhrady škody a právo na jej zaplatenie vznikne veriteľovi aj v prípade, že spotrebiteľ poruší svoju zmluvnú povinnosť aj za len posledný mesiac doby viazanosti. Dojednanie o zmluvnej pokute chráni pred zneužívaním kúpy mobilného telefónu za akciovú cenu zo strany špekulatívnych zákazníkov, keď pri neexistencii zmluvnej pokuty za porušenie povinnosti zo strany zákazníka by podnik nemohol poskytnúť benefit v podobe zľavenej ceny mobilného telefónu, ale musel by mobilný telefón predávať za neakciovú plnú cenu. Ak má zmluvná pokuta plniť prevenčnú funkciu, jej výška musí byť zákonite vyššia ako je skutočná hodnota výhody, ktorú zákazník získava, v opačnom prípade by sa zákazníkovi neoplatilo záväzky plniť, keďže ich neplnením aj tak získava. Postavenie žalovaného ako spotrebiteľa sa dojednaním zmluvnej pokuty nijako nezhoršilo, nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty by žalobcovi nevznikol, ak by si žalovaný, bez ohľadu na to, či je alebo nie je spotrebiteľom, riadne a včas plnil svoje povinnosti, ku ktorým sa zmluvne zaviazal. Zdôraznil, že žalovanému nič nebránilo vybrať si balík služieb v plnej hodnote bez záväzku doby viazanosti. V takom prípade mal žalovaný možnosť uzavrieť dodatok k zmluve o pripojení bez doby viazanosti a bez benefitov, v tomto prípade aj bez zmluvnej pokuty. Právny predchodca žalobcu mal totiž ponuku viacerých variantov v dojednaní v zmluve o pripojení, resp. jej dodatkov s rôznymi variáciami, pričom len vyhovel žiadosti žalovaného o uzavretie zmluvy s výhodami v podobe získania mobilného zariadenia za symbolickú cenu 1 € avšak so záväzkom 24 mesačnej doby viazanosti vrátane poskytnutých benefitov.

Žalovaný tak mal možnosť výberu, do akého zmluvného vzťahu s právnym predchodcom žalobcu vstúpi a mohol tak ovplyvniť dojednanie o zmluvnej pokute, ktoré tak zodpovedá individuálnemu dojednaniu; takto dojednanú zmluvnú podmienku nie je možné označiť za neprimeranú, a teda logicky nemôže byť ani neprijateľnou zmluvnou podmienkou. K spôsobu dojednania zmluvnej pokuty uviedol, že písomný prejav vôle treba hodnotiť podľa ustanovenia § 2 ods. 3 OZ, z ktorého je zrejmy dispozitívny charakter občianskoprávných vzťahov, v ktorých je zmluvná voľnosť obmedzená iba výslovným zákazom uvedeným v zákone. Ochrana spotrebiteľa má tiež svoje medze, nemôže byť bezbrehá a je treba mať na zreteli, že je nutné primeraným spôsobom chrániť nielen jednu stranu

a to spotrebiteľa, ale tiež aj veriteľa, ktorý v rámci výkonu svojej podnikateľskej činnosti podstupuje všetky riziká, spojené s jej výkonom. V tomto smere nie je možné pripustiť, aby v prípadných sporoch zo spotrebiteľských zmlúv bola neobmedzene chránená len jedna zmluvná strana a dochádzalo tak k narušeniu všeobecne uplatňovaného princípu proporcionality, ako ho vníma aj judikatúra Ústavného súdu Slovenskej republiky. Extenzívny výklad ustanovení predpisov ochrany spotrebiteľa, prezentovaný okresným súdom v tomto prípade, je podľa názoru žalobcu jednoznačne neprípustný a narúša základné zásady, na ktorých stojí súkromné právo. Žalovaný dal prednosť výhodnejším cenám poskytovania služieb zo strany právneho predchodcu žalobcu, čomu zodpovedal jeho záväzok, spočívajúci v 24 mesačnej dobe viazanosti, ktorú žalovaný preukázateľne porušil. Žalovaný v pozícii priemerného spotrebiteľa si musel byť a bol vedomý následkov prípadného porušenia zmluvných povinností, k plneniu ktorých sa zaviazal. Je potrebné zdôrazniť, že aj ochrana spotrebiteľa má svoje medze a v žiadnom prípade ju nemožno poňmať ako ochranu jeho ľahkomyselnosti a nezodpovednosti. Nezaplatenie ani len minimálnej fakturovanej ceny za poskytnuté služby pri záväzku doby viazanosti malo za následok vznik povinnosti žalovaného zaplatiť žalobcovi dojednanú zmluvnú pokutu, ktorú v takom prípade nie je možné označiť za neprimeranú pri náležitom a riadnom posúdení všetkých okolností, ktoré viedli právneho predchodcu žalobcu k vyúčtovaniu zmluvnej pokuty. Práve potenciálna sankcia v podobe zmluvnej pokuty má odrádzať účastníkov zmluvného vzťahu, založeného zmluvou o pripojení v pozícii odberateľov služieb od ich ľahkovážneho konania a úmyslu získať drahé zariadenie alebo výhodnú službu za neprimerane nízku cenu (v tomto smere žalobca poukázal na rozsudky Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 28Cdo/575/2005 a sp. zn. 23Cdo/1646/2007). V prípade akceptovania názoru okresného súdu ohľadne neprijateľnosti dojednanej zmluvnej pokuty sa vlastne vytvára neudržateľný stav, kedy súdna ochrana je poskytovaná nezodpovednému spotrebiteľovi na úkor poctivého dodávateľa, ktorý si na rozdiel od spotrebiteľa svoj záväzok riadne a včas splnil a spotrebiteľ v tomto prípade svoj záväzok platiť dohodnutú cenu za služby počas doby viazanosti preukázateľne porušil. Žalobca poukázal na ustanovenie § 1 O.s.p., v zmysle ktorého je úlohou súdu vychovávať účastníkov k zachovávaní zákonov a plneniu povinností, ako aj konať tak, aby bola zabezpečená spravodlivá ochrana práv a oprávnených záujmov účastníkov súdneho konania. Nie je možné poskytnúť súdnu ochranu tomu, kto svoje záväzky vedome porušuje. Uplatnenú zmluvnú pokutu považoval žalobca vzhľadom na preukázané porušenie zmluvnej povinnosti žalovaného za spravodlivú, primeranú a plniacu svoj účel vo vzťahu k porušovanej povinnosti a na jej zaplatení trval v celom rozsahu. Poukázal aj na zásadné rozhodnutie Krajského súdu v Prešove sp. zn. 9Co/31/2012, ktorým bolo podľa jeho názoru prekonané posudzovanie zmluvných pokút v spotrebiteľských zmluvách ako neprijateľných podmienok bez náležitého posudzovania všetkých súvisiacich okolností a osobitostí konkrétneho prípadu, s ktorými závermi sa žalobca v plnej miere stotožnil. S poukazom na uvedené odvolaním napadol aj výrok, ktorým bola zmluvná pokuta označená za neprijateľnú zmluvnú podmienku.

Odvolateľ si uplatnil aj náhradu trov odvolacieho konania.

Žalovaný sa k odvolaniu žalobcu napriek jeho doručeniu (č. I. 58 spisu) nevyjadril.

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

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

Podľa § 153 ods. 4 O. s. p., ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve 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 zadosťučinenie, súd aj bez návrhu výslovne uvedie vo výroku rozsudku znenie tejto zmluvnej podmienky, ako bolo dojednané v spotrebiteľskej zmluve.

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

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

Odvolanie žalobcu nie je podľa názoru odvolacieho súdu dôvodné.

Vzhľadom na odvolacie dôvody žalobcu (§ 205 ods. 2 písm. b/ a písm. f/ O. s. p.) je potrebné v prvom rade uviesť, že zo spisu okresného súdu nezistil žiadnu inú vadu, ktorá by mala za následok nesprávne rozhodnutie vo veci (§ 205 ods. 2 písm. b/ O. s. p.); okresný súd na základe vykonaných dôkazov dospel aj k správnym skutkovým zisteniam (§ 205 ods. 2 písm. d/ O. s. p.), na ktoré aplikoval správne

ustanovenie právneho predpisu a súčasne vec v rozsahu potrebnom na rozhodnutie správne právne posúdil (§ 205 ods. 2 písm. f/ O. s. p.); aj keď žalobca v odvolaní ako odvolací dôvod neuviedol výslovne ustanovenie § 205 ods. 2 písm. d) O. s. p., z obsahu odvolania vyplýva, že namieta aj skutočnosť, že okresný súd na základe vykonaných dôkazov dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam. Z obsahu spisu je zistiteľné, že právny predchodca žalobcu T-Mobile Slovensko, a.s., IČO: 35 705 019, so sídlom v Bratislave, Vajnorská č. 100/A, ako poskytovateľ na jednej strane, a žalovaný, ako účastník na strane druhej, podľa § 43 a nasl. zákona č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov uzavreli zmluvu o pripojení č. 903482494 (zmenenú na základe žiadosti Účastníka dňa 07. 06. 2010 - č. I. 15 spisu) v znení dodatku k nej zo dňa 07. 06. 2010 (č. I. 14 spisu); na základe zmluvy v znení dodatku sa poskytovateľ zaviazal žalovanému poskytnúť a sprístupniť verejné elektronické komunikačné služby dojednané v tejto zmluve na území Slovenskej republiky v programe „100(200)Viac“; k uvedenej zmluve o pripojení bol medzi rovnakými účastníkmi uzavretý dodatok, predmetom ktorého bola zmena programu služieb „100(200)Viac“ na program služieb „PODĽA SEBA 3“; z ktorého pre podnik vyplýval záväzok zabezpečiť účastníkovi predaj zľavneného mobilného telefónu, ktorý je bližšie špecifikovaný v tabuľke č. 1 Dodatku (Nokia 5530 za zľavnenú cenu 19 €), ako aj záväzok podniku poskytnúť účastníkovi, ktorý si v súvislosti s dodatkom aktivoval niektorý z programov služieb Podľa seba 3, Podľa seba 5 alebo Podľa seba 7, v spojení s prevzatím záväzku viazanosti aspoň na 24 mesiacov, špeciálny prenosný kupón na Paušál pre blízkeho; zmluvu o pripojení aj dodatok k nej uzavrel žalovaný ako osoba bez oprávnenia na podnikanie (spotrebiteľ). Žalovaný sa zaviazal riadne a včas platiť cenu služieb podniku podľa zvoleného programu služieb a dodržiavať svoje povinnosti v súlade so zmluvou o pripojení, Všeobecnými podmienkami poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti T-Mobile Slovensko, a.s., platným cenníkom služieb spoločnosti T-Mobile Slovensko, a. s., a týmto dodatkom a zaplatiť podniku administratívny poplatok v súlade s cenníkom za vykonanie administratívnych alebo technických zmien v systémoch podniku v súvislosti s uzavretím tohto dodatku k zmluve o pripojení; ďalej sa žalovaný zaviazal, že po dobu viazanosti 24 mesiacov nepožiada o vypojenie SIM-karty z prevádzky, a že sa nedopustí takého konania a 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; v prípade porušenia akejkoľvek povinnosti, uvedenej v bode 1 písm. b/, alebo v bode 2, alebo v bode 3 tohto Dodatku, alebo v článku 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v článku 5 bod 5.2 písm. a/ až c/ Všeobecných podmienok, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM-karty zo strany podniku, sa účastník zaviazal uhradiť podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 tohto dodatku (331,94 €).

Pripojenými faktúrami (č. I. 4-9 spisu) vyúčtoval právny predchodca žalobcu žalovanému cenu poskytnutých služieb za mesiace máj 2010, jún 2010 a júl 2010, z ktorých žalobca v prejednávanej veci uplatnil sumu 109,84 €.

Faktúrou č. 7008472554, splatnou dňa 27. 09. 2010 (č. I. 12 spisu), poskytovateľ T-Mobile Slovensko, a.s., vyúčtoval žalovanému sumu 2,50 € ako upomienku oneskorenej platby; faktúrou č. 7111326040, splatnou dňa 25. 11. 2011 (č. I. 10 spisu), vyúčtoval žalovanému 331,94 € z titulu zmluvnej pokuty; uvedená faktúra bola vyhotovená 08. 11. 2011 s dátumom dodania služby 07. 11. 2011; podľa faktúry bol celkový predchádzajúci stav účtu žalovaného pred vyúčtovaním zmluvnej pokuty 114,84 €.

Odvolaciemu súdu je z iných konaní známe, že obchodná spoločnosť T-Mobile Slovensko, a.s., so sídlom v Bratislave, Vajnorská č. 100/A, IČO: 35 705 019, zanikla výmazom z obchodného registra dňa 01. 07. 2010 v dôsledku zlúčenia s obchodnou spoločnosťou Slovak Telekom, a.s., so sídlom v Bratislave, Karadžičova č. 10, IČO: 35 763 469, ktorá sa stala jej univerzálnym právnym nástupcom. Pohľadávka právneho predchodcu žalobcu voči žalovanému z titulu neuhradených služieb a zmluvnej pokuty bola zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 03. 10. 2012 postúpená spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. na žalobcu (č. I. 16-18 spisu).

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

Odvolačný súd sa stotožňuje so záverom a argumentáciou okresného súdu o charaktere dojednania o zmluvnej pokute v spornom dodatku zo dňa 07. 06. 2010 k zmluve o pripojení ako neprijateľnej zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve. Je zrejmé, že spornú zmluvu o pripojení v znení dodatku k nej možno charakterizovať ako spotrebiteľskú zmluvu a na žalovaného je potrebné hľadieť ako na spotrebiteľa, pretože pri uzavieraní nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti, teda na právny vzťah, založený zmluvou o pripojení je potrebné aplikovať aj príslušné ustanovenia OZ o spotrebiteľských zmluvách (§ 52 a nasl. OZ). Uvedený záver vyplýva zo skutočnosti, že tzv. spotrebiteľské zmluvy nepredstavujú osobitný zmluvný typ, aplikovateľný len na občianskoprávne vzťahy, naopak príslušné ustanovenia OZ je potrebné aplikovať na všetky právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ bez ohľadu na to, či ide o občianskoprávny alebo obchodnoprávny vzťah (vyplýva to najmä z toho, že ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách sú systematicky zaradené vo všeobecnej časti OZ a teda nepredstavujú osobitný zmluvný typ zo záväzkovej časti). Žalobca právo na zaplatenie zmluvnej pokuty odvíja od spotrebiteľskej zmluvy, ktoré sú ako tzv. typové zmluvy uzavierané vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy a teda i dojednanie o zmluvnej pokute podstatným spôsobom neovplyvňuje. Nejde teda o individuálne dojednané zmluvné ustanovenie (§ 53 ods. 2 OZ). Žalobca ako dodávateľ zmluvnú pokutu so žalovaným ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával. V tomto smere podľa odvolacieho súdu neobstojí stanovisko žalobcu v odvolaní, že výšku zmluvnej pokuty mohol v konečnom dôsledku ovplyvniť výberom viacerých variant dojednaní zmluvy o pripojení, resp. jej dodatkov s rôznymi variáciami, prípadne uzavretím zmluvy bez doby viazanosti alebo benefitov, pretože ceny koncových zariadení (od ktorých sa mala odvíjať aj konkrétna výška zmluvnej pokuty) stanovoval práve žalobca (resp. jeho právny predchodca) a neboli predmetom dohody so žalovaným; súčasne žalobca v odvolaní ani v priebehu celého konania žiadnym spôsobom nepreukazoval (a teda ani nepreukázal) svoje tvrdenie, že jeho predchodca mal v ponuke viacero možností dojednaní zmluvy o pripojení a že ich žalovanému aj reálne ponúkol (oboznámil ich s nimi) v rámci rokovania o uzavretie zmluvy o pripojení a dodatku k nej; bez preukázania tohto tvrdenia (dôkazné bremeno zaťažuje v konaní dodávateľa) sa zmluvné ustanovenia v spotrebiteľskej zmluve nepovažujú za individuálne dojednané (§ 53 ods. 3 OZ); okresný súd teda bol oprávnený skúmať prijateľnosť sporného dojednania o zmluvnej pokute z pohľadu ustanovení OZ o spotrebiteľských zmluvách.

V konaní pred okresným súdom bolo preukázané, že právny predchodca žalobcu uzavrel s odporcom zmluvu o pripojení č. 903482494 (zmenenú na základe žiadosti Účastníka dňa 07. 06. 2010 - č. I. 15 spisu) v znení dodatku k nej zo dňa 07. 06. 2010, na základe ktorej poskytoval žalovanému elektronické komunikačné služby. S účinnosťou od 01. 11. 2011 došlo k zmene právnej úpravy zmluvy o pripojení (zákon č. 351/2011 Z. z.), táto zmena však nemala dopad na prejednávajúcu vec, pretože k využívaniu služieb právneho predchodcu žalobcu žalovaným došlo v celom rozsahu len za účinnosti predchádzajúcej právnej úpravy (zákon č. 610/2003 Z. z.). Okresný súd na právny vzťah žalobcu a žalovaného správne aplikoval príslušné ustanovenia OZ o spotrebiteľských zmluvách, účinné od 01. 01. 2008 (k uzavretiu dodatku k zmluve o pripojení došlo dňa 07. 06. 2010) a súčasne podľa § 879j OZ ustanoveniami tohto zákona sa spravujú aj právne vzťahy vzniknuté pred 01.01.2008 s prihliadnutím na to, že tvrdené porušenie zmluvy a nárok na zmluvnú pokutu mal právny predchodcovi žalobcu vzniknúť až po tomto dátume (01. 01. 2008). Právny vzťah medzi žalobcom a žalovaným, založený zmluvou o pripojení v znení dodatku k nej, posúdil okresný súd správne ako občianskoprávny vzťah; okresný súd preukázateľne zistil, že pohľadávka z titulu poskytnutých služieb a vyúčtovanej zmluvnej pokuty, vzniknutá na základe predmetnej zmluvy o pripojení, bola postúpená na žalobcu.

Pretože sporná zmluva o pripojení je spotrebiteľskou zmluvou, je potrebné na ňu aplikovať ustanovenia právneho poriadku o ochrane spotrebiteľa. Východiskom spotrebiteľskej ochrany je postulát, podľa ktorého sa spotrebiteľ ocitá vo fakticky nerovnom postavení s profesionálnym dodávateľom, a to s ohľadom na okolnosti, za ktorých dochádza ku kontraktácii, s ohľadom na väčšiu profesionálnu skúsenosť dodávateľa, lepšiu znalosť práva a ľahšiu dostupnosť právnych služieb a konečne so zreteľom na možnosti stanovovať zmluvné podmienky jednostranne cestou formulárových zmlúv. Pre takéto vzťahy je charakteristické, že podnet ku zmluvnému jednaniu prichádza spravidla od dodávateľa, pričom spotrebiteľ nie je na všetky zmluvné dojednania pripravený a skúsený. Spoločným znakom tejto právnej úpravy je teda snaha cestou práva vyrovnať túto faktickú nerovnosť, a to formou aj prípadného obmedzenia zmluvnej voľnosti. K základným princípom spotrebiteľských zmlúv patrí, že nesmú obsahovať neprijateľnú podmienku, teda také zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a to pod sankciou absolútnej neplatnosti takejto podmienky. Zmluvné dojednanie, obsiahnuté v spornej zmluve o pripojení, týkajúce sa zmluvnej pokuty, súd považuje za neprijateľné zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa.

Odvolačný súd žiadnym spôsobom nespochybňuje význam zmluvnej pokuty a možnosť jej dojednaní aj v spotrebiteľskej zmluve; musí však ísť o takú zmluvnú pokutu, ktorá obstoje v rámci povinnej súdnej kontroly neprijateľných podmienok so zreteľom na povahu, obsah a všetky osobitosti právneho úkonu, so zreteľom na vzájomné práva a povinnosti účastníkov spotrebiteľskej zmluvy a v neposlednom rade i so zreteľom na sankcionovanie nesplnenia povinností na strane oboch účastníkov zmluvy; v spotrebiteľskej veci by už pri samotnom uzavieraní zmluvy nemal byť prísnejšie alebo výlučne sankcionovaný zmluvnou pokutou len jeden účastník zmluvy, a to spotrebiteľ. Už toto na prvý pohľad vyznieva výrazne v neprospech jedného účastníka zmluvy. Uvedené súd konštatuje preto, že žalobca ako právny nástupca dodávateľa nie je nijako sankcionovaný v súvislosti s prípadným nesplnením povinností na jeho strane (pokiaľ žalobca v odvolaní argumentuje, že v zmysle citovanej judikatúry „sama skutočnosť, že strany dojednali zmluvnú pokutu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti iba jednou zmluvnou stranou neznamena, že takáto dohoda odporuje zásadám poctivého obchodného styku“, podľa odvolacieho súdu právne normy na úseku ochrany spotrebiteľa je potrebné vnímať do istej miery autonómne, a preto sama skutočnosť, že zmluvné dojednanie neodporuje zásadám poctivého obchodného styku, teda vo všeobecnosti v prípadoch keď do zmluvných vzťahov vstupujú podnikatelia v rámci svojho podnikania, ešte automaticky neznamena, že totožné zmluvné dojednanie nebude v rozpore s ustanoveniami, určenými na ochranu spotrebiteľa, ktorý je najmä v prípade zmluvných vzťahov s podnikateľmi slabšou zmluvnou stranou). Významné je pritom aj posúdenie zmluvnej pokuty s ohľadom na povahu, obsah zmluvy v čase uzavretia dohody o zmluvnej pokute a posúdenie prijateľnosti alebo neprijateľnosti tohto zmluvného dojednaní by nemali ovplyvňovať ďalšie skutočnosti, ktoré nastanú po uzavretí zmluvy, teda ani následné správanie sa účastníkov zmluvy a v rámci neho i porušenie zmluvných dojednaní by nemali mať vplyv na prvotné posúdenie toho, či dojednaná zmluvná pokuta nie je neprímeranou sankciou za nesplnenie povinností (§ 53 ods. 4 písm. k/ OZ). Kladiet sa tým veľký dôraz hlavne na dodávateľa, ktorý pripravuje obsah zmluvy (tento obsah zmluvy spotrebiteľ už nijako zásadne neovplyvňuje), aby bol náležite opatrný a dôsledný aj pri dojednávaní vedľajších zmluvných dojednaní, ako je zmluvná pokuta. Len týmto spôsobom sa efektívne zabezpečí, aby slabšia strana v spotrebiteľských zmluvách bola dostatočne informovaná o následkoch nesplnenia povinností a len týmto sa vypestuje vzťah dôvery spotrebiteľa k dodávateľom.

V danej veci zmluvnú pokutu tak, ako je dojednaná v spornej zmluve o pripojení, považuje súd za neprímeranú sankciu, a to s poukazom na viaceré aspekty. Z hľadiska času dodávateľ vôbec nerozlišuje situáciu, keď v dôsledku nezaplatenia ceny dôjde k ukončeniu zmluvy napríklad jeden mesiac pred uplynutím doby viazanosti a prípadom, keď spotrebiteľ nezaplatí cenu hneď v prvý mesiac viazanosti, teda na jeho začiatku. Rovnako je bez akéhokoľvek významu to, akú cenu služieb spotrebiteľ nezaplatí, t.j. či nezaplatí napríklad len cenu dojednaného mesačného poplatku, alebo nezaplatí cenu v dôsledku prekročenia tejto sumy aj niekoľkonásobne vyššiu (v tomto smere dodávateľ až do prerušenia služby spotrebiteľa nijako neobmedzuje). Ďalším aspektom je aj samotná výška zmluvnej pokuty vo vzťahu k predmetu zmluvy. V zmluve o pripojení v znení dodatku k nej je dohodnutý účastnícky program služieb „PODĽA SEBA 3“ bez uvedenia konkrétnej výšky mesačného poplatku; z činnosti odvolacieho súde je známe, že výška mesačného poplatku za zvolený účastnícky program predstavovala ku dňu uzavretia zmluvy 16,7983 € bez DPH, t.j. 19,99 € s DPH (rovnaká suma bez DPH je uvedená aj v žalobcom predložených faktúrach). Pri dohodnutej dobe viazanosti 24 mesiacov predstavuje dodávateľom garantované poskytovanie služieb povinnosť žalovaného zaplatiť za tieto služby najmenej sumu 479,76 € (24 x 19,99 €). Zmluvná pokuta bola pritom dojednaná vo výške 331,94 €, čo predstavuje viac ako 69 % z hodnoty služieb zvoleného účastníckeho programu; pokiaľ ide o hodnotu zabezpečovanej povinnosti, zmluvná pokuta 331,94 € zabezpečovala zaplatenie dojednaného mesačného poplatku vo výške 19,99 € (teda viac ako 16,6-násobok jeho hodnoty). Takáto výška zmluvnej pokuty aj podľa odvolacieho súdu predstavuje neprímerane vysokú sankciu za nesplnenie povinností, ku ktorým sa zaplatenie zmluvnej pokuty dojednalo.

Po zvážení odvolacím súdom vyššie uvedené skutočnosti predstavujú samostatný dôvod, ktorý je postačujúci na zamietnutie žaloby ohľadom zaplatenia zmluvnej pokuty s príslušenstvom, ako to urobil okresný súd napadnutým výrokom rozsudku. Pokiaľ okresný súd dospel k záveru, že predmetné dojednanie v dodatku k zmluve o pripojení predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku, správne ho aj bez návrhu uviedol vo výroku rozsudku (§ 153 ods. 3 a 4 O.s.p.); odvolanie žalobcu ani proti tomuto výroku nebolo dôvodné.

Sporné dojednanie o zmluvnej pokute v dodatku k zmluve o pripojení je navyše absolútne neplatné z dôvodu rozporu so zákonom. Dojednanie o zmluvnej pokute tvorí súčasť dodatku k zmluve o pripojení (bod 4 dodatku). Podľa tohto dojednaní, v prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka, t.j. žalovaného a následného vypojenia SIM-karty zo strany podniku, je účastník povinný uhradiť zmluvnú

pokutu, uvedenú v tabuľke č. 1 dodatku (331,94 €). Podľa § 544 ods. 1 a 2 OZ, pre platnosť dohody o zmluvnej pokute sa okrem iného vyžaduje, aby v písomnej dohode bola určená výška zmluvnej pokuty alebo určený spôsob jej určenia. Výšku zmluvnej pokuty možno určiť jednorazovo pevnou sumou, prípadne v percentách, či zlomkom ceny alebo aj ako sumu, ktorá sa môže určitým spôsobom opakovať. Jej výška alebo spôsob určenia však musí byť vyjadrená jednoznačne, rovnako jednoznačne musí byť špecifikovaná zmluvná povinnosť, na porušenie ktorej sa zmluvná pokuta vzťahuje (pozri napr. rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. MOBdo/4/2003 zo dňa 19.11.2003, rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 25Cdo/182/2001 zo dňa 25.06.2002, rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 33Odo/794/2002 zo dňa 27.11.2003). V prípade, že tieto podstatné náležitosti dohody o zmluvnej pokute v nej chýbajú alebo nie sú určite a zrozumiteľne vyjadrené, je dohoda o zmluvnej pokute pre neurčitosť absolútne neplatná podľa § 37 ods. 1 OZ. Podľa názoru odvolacieho súdu vyššie uvedený spôsob dojednania zmluvnej pokuty pre prípad porušenia zmluvných povinností v dodatku k zmluve o pripojení bez ich výslovnej špecifikácie nie je dostatočne určitý. Dojednanie neobsahuje presnú špecifikáciu všetkých zmluvných dojednaní, ktoré zmluvná pokuta zabezpečuje. Z tohto dôvodu považuje odvolací súd túto dohodu o zmluvnej pokute z dôvodu neurčitosti za absolútne neplatnú.

Absolútna neplatnosť uvedeného dojednania o zmluvnej pokute v dodatku k zmluve o pripojení vyplýva podľa názoru odvolacieho súdu aj z iného dôvodu. Z citovaného dojednania o zmluvnej pokute je totiž zrejmé, že na vznik nároku na zmluvnú pokutu nestačí len samotné porušenie zmluvných povinností, ale aj následné „vypojenie SIM-karty“ zo strany podniku (tento pojem „vypojenie SIM-karty“ nie je v zmluve ani dodatku presne definovaný, z ustanovenia bodu 2 dodatku však nepochybne vyplýva, že pod vypojením SIM-karty je potrebné rozumieť zrušenie zmluvy o pripojení napr. odstúpením od nej alebo jej vypovedaním, teda jednoznačne ide o ukončenie zmluvného vzťahu, založeného zmluvou o pripojení a dodatkom k nej). Z uvedeného potom vyplýva, že vznik nároku na zmluvnú pokutu v tomto prípade je podmienený ďalšou právnou skutočnosťou (právnym úkonom zo strany žalobcu, resp. jeho právneho predchodcu). Zmluvnú pokutu však možno dohodnúť vždy len ako nepodmienujú; nemožno kumulovať dva predpoklady, t.j. napr. porušenie povinnosti dlžníkom aj veriteľom alebo vznik povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu viazať kumulatívne tak na porušenie zmluvnej povinnosti ako aj na následné zrušenie zmluvy napr. odstúpenie od nej. Z toho vyplýva, že ak je vznik práva na zaplatenie zmluvnej pokuty okrem samotného porušenia zmluvnej povinnosti viazané napr. aj na odstúpenie účastníka od zmluvy (v prejednávanej veci na „vypojenie SIM-karty“ s prakticky rovnocenným účinkom), hoci aj odôvodnené porušením povinnosti druhej zmluvnej strany, ide o dojednanie, ktoré odporuje kogentnému ustanoveniu § 544 ods. 1 OZ a ako také je neplatné podľa § 39 OZ (porovnaj napríklad rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 23Cdo/2575/2010 zo dňa 10.01.2011 alebo rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 28Cdo/2720/2011 zo dňa 19.10.2011).

Odvolací súd preto dojednanie o zmluvnej pokute v dodatku k zmluve o pripojení vyhodnotil nielen ako neprijateľnú zmluvnú podmienku, ale aj ako zmluvné dojednanie, ktoré je absolútne neplatné. Navyše podľa názoru odvolacieho súdu nie je v spotrebiteľskej zmluve prípustné, aby o vzniku práva na zmluvnú pokutu rozhodovalo konanie alebo nekonanie (t.j. ponechania aktívnej alebo vypojenie SIM-karty) len jednej zmluvnej strany (dodávateľa), ako je to v posudzovanom prípade; dodávateľ tak získava silnejšie postavenie vo vzťahu k spotrebiteľovi napr. v prípadnom ďalšom rokovaní o uzavretie zmluvy o pripojení alebo dodatku k nej alebo pri rokovaní o predĺžení doby viazanosti v prípade nevyvolania vzniku nároku na zmluvnú pokutu „nevypojením SIM-karty“ a podobne s tým, že faktická kontraktačná nerovnosť strán sa ešte prehĺbuje v neprospech spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany.

Vzhľadom na uvedené odvolací súd rozsudok okresného súdu podľa § 219 ods. 1 O. s. p. ako vecne správny potvrdil a to vrátane závislého výroku o trovách konania, ktorý bol tiež vecne správny.

Odvolací súd pre úplnosť dodáva, že hoci bol výrok o trovách konania správne odôvodnený pomerným úspechom žalovaného v konaní, okresný súd ako zákonné ustanovenie, v zmysle ktorého rozhodoval, nesprávne uviedol § 142 ods. 1 O. s. p. (namiesto správneho § 142 ods. 2 O. s. p.); uvedené však nemá vplyv na vecnú správnosť rozhodnutia vzhľadom na skutočnosť, že žalovaný si v konaní žiadne trovy neuplatnil, a preto mu ich súd nepriznal.

O trovách odvolacieho konania rozhodol odvolací súd podľa § 224 ods. 1 O. s. p. v spojení s § 142 ods. 1 O. s. p., podľa ktorého účastníkovi, ktorý mal vo veci plný úspech, súd prizná náhradu trov, potrebných na účelné uplatňovanie alebo bránenie práva proti účastníkovi, ktorý vo veci úspech nemal. Žalovaný bol v odvolacom konaní v plnom rozsahu úspešný, žiadne trovy odvolacieho konania neuplatnil a ani mu zo spisu nevyplývajú, preto mu súd náhradu trov odvolacieho konania nepriznal.

Rozhodnutie bolo prijaté senátom odvolacieho súdu pomerom hlasov 3: 0.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu nie je odvolanie prípustné.