

Súd: Krajský súd Prešov
Spisová značka: 12Co/228/2015
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8814206783
Dátum vydania rozhodnutia: 20. 01. 2016
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Roman Tóth
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2016:8814206783.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Romana Tótha a členov senátu JUDr. Milana Majerníka a JUDr. Mareka Košča, v právnej veci žalobcu: Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, Bratislava, IČO: 35 697 270, zastúpeného Bobák, Bollová a spol., s.r.o., advokátska kancelária, so sídlom Bratislava, Dr. Vladimíra Clementisa 10, IČO: 35 855 673, proti žalovanému: K. C., nar. XX.XX.XXXX, bytom N. XX, o zaplatenie 285,89 eur s prísl., o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Vranov nad Topľou zo dňa 9.12.2014 pod č. k. 5C/100/2014-40, jednohlasne takto

r o z h o d o l :

P o t v r d z u j e rozsudok súdu prvého stupňa v spojení s dopĺňacím rozsudkom, a to v jeho napadnutej zamietavej časti a vo výroku o náhrade trov konania.

N e p r i z n á v a žalovanému náhradu trov odvolacieho konania.

o d ô v o d n e n i e :

Okresný súd Vranov nad Topľou rozsudkom č. k. 5C/100/2014-40 rozhodol o povinnosti žalovaného zaplatiť žalobcovi sumu 225,89 eur s úrokom z omeškania vo výške 8,75 % ročne z uvedenej sumy od 26.4.2013 do zaplatenia a nahradiť trovy konania vo výške 9,95 eur, predstavujúce pomernú časť súdneho poplatku a trovy právneho zastúpenia 43,91 eur, v lehote do 3 dní od právoplatnosti rozsudku. V prevyšujúcej časti súd žalobu zamietol. V odôvodnení rozhodnutia súd uviedol, že žalobca sa domáhal zaplatenia sumy 285,89 eur s úrokom z omeškania 8,75 % ročne a náhrady trov konania titulom uzavretej zmluvy o poskytovaní verejných služieb podľa § 44 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, na základe ktorej žalobca zapožičal žalovanému SIM kartu, ktorá mu umožňuje využívať telekomunikačné služby poskytované žalobcom. Pri uzavretí Dodatku k zmluve odpredal žalovanému mobilný telefón značky Nokia C2 za kúpnu cenu uvedenú v dodatku k zmluve s dohodnutou zmluvnou pokutou vo výške 60,- eur. Tá zohľadnila zľavu z ceny predaného mobilného telefónu. Žalobca taktiež zohľadnil časový aspekt uloženia zmluvnej pokuty, ktorá sa znižovala v závislosti od trvania zmluvného vzťahu. Modifikáciou zmluvnej pokuty žalobca odstránil všetky vady, pre ktoré súdy v minulosti vyhodnotili dohodnutú zmluvnú pokutu ako neprijateľnú zmluvnú podmienku.

Tým, že žalovaný riadne a včas nezaplatil cenu poskytnutých služieb za január 2013 porušil zmluvné povinnosti a na základe dodatku k zmluve je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške 60,- eur.

Žalobca na pokus o pokonávku nereagoval a úhradu účtovaných faktúrou nezaplatil.

Žalovaný sa k žalobe nevyjadril, preto súd vo veci rozhodoval na základe predložených listinných dôkazov žalobcom. Súd konštatoval uzavretie Zmluvy o poskytovaní verejných služieb č. A. zo dňa 18.12.2012, pričom predmetom zmluvy o poskytovaní telefonických služieb bol účastnícky program Základ. Na základe dodatku k zmluve bol predaný mobilný telefón Nokia C2 ako koncové

telekomunikačné zariadenie za kúpnu cenu 5,- eur. Podľa čl. 1 bod 1.5 mal žalovaný mesačne platiť poplatok prinajmenšom v sume 16,- eur.

Podľa čl. 2 bod 2.5 písm. a/ a b/ Dodatku si mal žalovaný ako kupujúci uvedomiť, že získava zľavu na mobilný telefón len z dôvodu záväzku užívať služby poskytované žalobcom po dohodnutú dobu. Pri porušení doby viazanosti mal účastník povinnosť uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 60,- eur. V prípade, že dôjde k porušeniu povinnosti z hľadiska doby viazanosti, výška zmluvnej pokuty sa bude postupne podľa nižšie uvedených pravidiel znižovať v závislosti od toho, koľko mesiacov má ešte plynúť do okamihu skončenia doby viazanosti.

Neoddeliteľnou súčasťou zmluvy boli Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s..

Podľa bodu 11.14 čl. 11 Všeobecných podmienok má spoločnosť Orange nárok na úrok z omeškania vo výške 0,05 % z dlžnej sumy.

Súd príslušný záväzok zo zmluvy o poskytovaní verejných služieb posudzoval podľa § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, kde sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebné pripojenie k verejnej sieti alebo poskytovať príslušné služby. Podľa § 44 ods. 8 písm. b/ zákona, podnik môže odstúpiť od zmluvy o poskytovaní verejných služieb, ak účastník nezaplatil cenu za poskytnutú službu ani do 45 dní po dni splatnosti.

Samotný zmluvný vzťah súd posudzoval podľa § 52 ods. 1 až ods. 4 Občianskeho zákonníka č. 40/1964 Zb. ako spotrebiteľskú zmluvu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom, pričom dodávateľ je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti, a spotrebiteľ je fyzická osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti.

Pri hodnotení individuálneho dojednaní zmluvy súd vychádzal z § 53 ods. 2 a ods. 3 Občianskeho zákonníka, že za individuálne dojednanie zmluvy 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 nedohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané. Podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka, neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Okresný súd poukázal na to, že podľa § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka č. 40/1964 Zb., 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 spôsob jej určenia (§ 544 ods. 2 OZ).

Súd vo veci mal preukázané uzavretie zmluvy o poskytovaní verejných služieb z 18.12.2012 v znení dodatku k zmluve, pričom čiastka 225,89 eur je účtovaná za poskytované telekomunikačné služby podľa predložených faktúr. V prípade omeškania účastníka aj povinnosť platiť úroky z omeškania podľa § 517 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka v spojení s § 3 Nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z., a to vo výške 8,75 % ročne.

Druhý nárok žalobcu sa týka zmluvnej pokuty 60,- eur za porušenie povinnosti riadne a včas platiť cenu za poskytnuté služby, pričom splatnosť pokuty bola dojednaná na okamih porušenia povinnosti žalovaným. Žalobca žiada zaplatenie 60,- eur zmluvnej pokuty za porušenie povinnosti v období posledných 6 mesiacov pred uplynutím doby viazanosti, pričom dojednanie zmluvnej pokuty bolo uzavreté na predtlačí textu dodávaného spoločnosťou - žalobcom. Aj keď dodávateľ z hľadiska času rozlišoval tzv. druhú časť doby viazanosti, kedy dochádzalo k postupnému znižovaniu zmluvnej pokuty v závislosti od toho, kedy v tomto období ku skutočnosti zakladajúcej nárok na zmluvnú pokutu dôjde, podľa názoru súdu neboli odstránené všetky dôvody, pre ktoré je možné považovať zmluvnú pokutu za neprijateľnú. Žalobcovi sa nepodarilo v celom rozsahu odstrániť jeden z hlavných dôvodov, pre ktoré súd považoval takúto dojednanú zmluvnú pokutu za neprijateľnú, pretože spotrebiteľ pokutu

by mal zaplatiť v rovnakej výške bez ohľadu na to, či sa omešká s úhradou prvej alebo poslednej faktúry v 3 dobe viazanosti. Takisto nie je špecifikované porušenie zmluvnej povinnosti, na ktorú sa zmluvná pokuta vzťahuje. Nesplnenie zmluvnej povinnosti môže spočívať buď v tom, že sa táto nesplní vôbec alebo sa nesplní včas, alebo sa nesplní riadne. Je to nejednoznačná špecifikácia zmluvnej povinnosti, za čo sa ukladá zmluvná pokuta. Formulácia zmluvnej podmienky, ak účastník poruší svoju povinnosť neuskutoční žiadny takýto úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti, účastník je povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu, samo o sebe spôsobuje neplatnosť uvedeného zmluvného dojednanie dokonca bez ohľadu na skutočnosť, či sa jedná o spotrebiteľskú vec. Uvedenou formuláciou zmluvnej podmienky je dojednanie, ktorým sa sankcionuje nesplnenie určitej zmluvnej povinnosti, ale využitie práva. Ak by žalovaný využil počas doby viazanosti svoje právo odstúpiť od zmluvy prípadne vypovedať zmluvu, musel by podľa tohto ustanovenia dodatku uhradiť žalobcovi zmluvnú pokutu.

Súd poukazuje na § 53 ods. 1 v spojení s § 54 ods. 1 Občianskeho zákonníka, kde právny vzťah účastníkov je občianskoprávny vzťah zo spotrebiteľskej zmluvy a spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. To by ale neplatilo v prípadoch, ak by zmluvné podmienky boli vyjadrené určito, jasno a zrozumiteľne, alebo ak by boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané. Dojednanie zmluvnej pokuty umožňuje spoločnosti žiadať od žalovaného zmluvnú pokutu v prípade, že žalovaný ako spotrebiteľ využije svoje právo urobiť taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnej zmluvy, ale daná povinnosť neplatí v prípadoch postihovania zmluvnou pokutou aj žalobcu ako dodávateľa. Je tak zvýraznené nerovnovážne postavenie zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Dojednaná zmluvná pokuta je neprimeraná, spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, je teda neprijateľná a neplatná. Preto súd vyhovel nároku žalobcu len na zaplatenie čiastky 225,89 eur týkajúcich sa zaplatenia telekomunikačných služieb s príslušným úrokom z omeškania a zamietol žalobu v časti zmluvnej pokuty s príslušenstvom.

O trovách konania účastníkov bolo rozhodnuté podľa § 142 ods. 2 O.s.p. podľa pomeru úspechu v súdnom konaní. Žalobca bol úspešný v rozsahu 225,89 eur, čo predstavuje 79,25 % úspech, pričom bol neúspešný v rozsahu uplatnenej zmluvnej pokuty 60,- eur, čo je úspech žalovaného v rozsahu 20,25 % denne. Úspešnejší žalobca má právo na náhradu trov konania v rozsahu 58,5 % (79,25 - 20,25 %). Bol tu zaplatený súdny poplatok 17,- eur a 58,5 % z neho predstavuje 9,95 eur. Trovy právneho zastúpenia 75,07 eur násobené úspešnosťou 58,5 % dávajú čiastku 43,91 eur, a to za dva úkony právnej pomoci - prevzatie zastúpenia a podanie žaloby vrátane dvakrát režijného paušálu po 8,04 eur a 20 % DPH, ktoré trovy je povinný zaplatiť menej úspešný žalovaný.

Proti rozsudku okresného súdu v časti zamietnutia žaloby v prevyšujúcej časti dal odvolanie žalobca. Súd nepriznal žalobcovi nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty 60,- eur, pričom zmluvnú pokutu považoval za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Zmluvná pokuta patrí k tzv. zabezpečovacím inštitútom v zmluvných vzťahoch a je v súlade s právnym poriadkom Slovenskej republiky. Keď v minulosti súdy hodnotili dojednanie zmluvnej pokuty ako neprijateľnú zmluvnú podmienku pre ich neprimeranosť z hľadiska výšky, keď sa nezohľadňoval čas, od kedy užívateľ služby prestal plniť. Žalobca nedostatky v zmluvnej pokute odstránil tým, že maximálna výška zmluvnej pokuty zodpovedá výške poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu a dohoda o zmluvnej pokute zohľadňuje časový aspekt porušenia zmluvných povinností. Pri uzavretí zmluvy v znení dodatku žalobca poskytol žalovanému účastníkovi telekomunikačných služieb zvýhodnenie spočívajúce v poskytnutí zľavy z hodnoty mobilného telefónu. Cena mobilného telefónu je 65,- eur a kúpna cena po zľave bola 5,- eur. Zľava z kúpnej ceny 60,- eur bola viazaná na zotrvanie v zmluvnom vzťahu po určitý čas, keď bude účastník plniť svoje povinnosti riadne a včas za poskytované telekomunikačné služby. Ak je zohľadnený časový aspekt pri porušení zmluvnej povinnosti, tak zmluvnú pokutu je potrebné posudzovať aj z hľadiska zabezpečovacej motivačnej sankčnej repelačnej funkcie s ohľadom na všetky relevantné okolnosti a vzájomné poskytovanie plnenia v rámci uzavretej zmluvy a dodatku. Dojednanie zmluvnej pokuty ako aj jej výška nemohli spôsobiť nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán. Výška zmluvnej pokuty je primeraná, objektívne nespôsobila poškodiť žalovaného ako spotrebiteľa. Dojednanie zmluvnej pokuty je vždy potrebné posudzovať individuálne vzhľadom na všetky okolnosti prípadu. Žalobca si svoje zmluvné povinnosti od začiatku riadne plnil, pričom žalovaný si svoje povinnosti od začiatku neplnil. Pokiaľ súd vyhodnotil ako neprijateľnú zmluvnú podmienku dohodu o zmluvnej pokute, výška ktorej zodpovedá

výške zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu a za situácie, že žalovaný si neplnil záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu, za poskytované služby žalobcovi vôbec neplatil, je potrebné považovať názor a právne závery súdu prvého stupňa za nesprávne. Navrhuje zmeniť rozhodnutie súdu prvého stupňa v časti zamietnutia žaloby a priznať žalobcovi právo na zaplatenie zmluvnej pokuty 60,- eur s 8,75 % ročným úrokom z omeškania od 26.4.2013 do zaplatenia a nahradiť trovy konania na súdnom poplatku a na trovách právneho zastúpenia, t.j. 16,50 eur za súdny poplatok a 29,99 eur na trovách právneho zastúpenia.

Dopĺňacím rozsudkom zo dňa 13.10.2015 č. k. 5C/100/2014-69 súd doplnil výrok rozsudku okresného súdu o určenie, že zmluvná podmienka v čl. 2 v bode 2.5 Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb č. A., uzavretého medzi žalobcom a žalovaným dňa 18.12.2012 v znení „Účastník si je vedomý, že mobilný telefón je mu predávaný za Kúpnu cenu uvedenú v čl. 1 bode 1.2 dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou mobilného telefónu a v zmysle tohto dodatku poskytnutou zľavou zo spotrebiteľskej ceny, len z toho dôvodu, že sa účastník zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení tohto dodatku po dobu dohodnutú v tomto dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku (konkrétne záväzkov uvedených v čl. 2 v bode 2.2, 2.3 alebo 2.4) vzhľadom na výšku zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu, ako aj na prípadný obsah Prílohy č. 1 dodatku (pokiaľ je súčasťou dodatku takáto príloha), by spôsobilo, že podniku vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu). V nadväznosti na ustanovenia predchádzajúcej vety sa strany dohodli, že účastník je povinný podniku uhradiť nižšie v tomto bode uvedenú zmluvnú pokutu v prípade porušenia nižšie v tomto bode uvedených povinností nasledovne:

a) ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 dodatku poruší svoju povinnosť včas a riadne uhradiť cenu za služby alebo povinnosť uhradiť včas a riadne iný svoj peňažný záväzok voči podniku alebo povinnosť včas a riadne podniku inú platbu, ktorú je povinný platiť podniku, alebo

b) ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v článku 2 bode 2.3 dodatku poruší svoju povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu s podnikom podľa zmluvy a po celú dobu viazanosti užívať bez prerušenia služby prostredníctvom SIM karty alebo účastník poruší svoju povinnosť neuskutočniť žiadny taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy a/alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na to, či skutočne dôjde k ukončeniu dodatku alebo zmluvy) je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 60,- eur, pričom pokiaľ k porušeniu povinnosti dôjde v období posledných šiestich mesiacov pred uplynutím doby viazanosti (ďalej „druhá časť doby viazanosti“) výška zmluvnej pokuty sa bude postupne podľa nižšie uvedených pravidiel znižovať v závislosti od toho, koľko mesiacov má ešte uplynúť od okamihu porušenia zmluvnej povinnosti do konca doby viazanosti. Výška zmluvnej pokuty platnej pre druhú časť doby viazanosti sa vypočíta tak, že sa počet celých mesiacov medzi posledným dňom doby viazanosti a okamihom porušenia povinnosti (pokiaľ tento nastal počas druhej časti doby viazanosti) sankcionovanej zmluvnou pokutou vynásobí číslom, ktoré má v čitateli výšku zmluvnej pokuty, ako je táto uvedená v predchádzajúcej vete, a v menovateli číslo šesť. Výsledná suma zmluvnej pokuty získaná podľa pravidiel uvedených v predchádzajúcej vete sa zaokrúhľuje na celé eurocenty nadol. Zmluvná pokuta (resp. v prípade, že sa výška zmluvnej pokuty počas doby viazanosti od určitého okamihu postupne znižuje, platí toto ustanovenie pre zmluvnú pokutu, v jej výške, ako je táto stanovená pre obdobie pred Druhou časťou doby viazanosti) predstavuje rozdiel medzi bežnou maloobchodnou (spotrebiteľskou) cenou mobilného telefónu bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH (uvedenou v článku 1 bode 1.2 v kolónke označenej pod číslom 5) a kúpnu cenu t.j. kúpnu cenou s DPH, za ktorú podnik predal mobilný telefón účastníkovi, (uvedenou v článku 1 bode 1.2 v kolónke označenej číslom 4). Právo na zmluvnú pokutu vznikne podniku samotným porušením povinnosti účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany podniku (napr. odstúpením od zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania služieb v prípade porušenia povinností podľa bodu 2.3 písm. c/ tohto článku).“ je neprijateľnou zmluvnou podmienkou.

V odôvodnení rozhodnutia súd uviedol, že zmluvná podmienka o platení zmluvnej pokuty je absolútne neplatná pre rozpor s dobrými mravmi podľa § 39 Občianskeho zákonníka č. 40/1964 Zb.. Jedná sa o neprímeranú sankciu, ktorú znáša spotrebiteľ. Súd pri rozhodovaní o neprijateľnej zmluvnej podmienke využil ust. § 153 ods. 3 a 4 O.s.p..

Proti dopĺňaciemu rozsudku žalobca ani žalovaný nedali odvolanie. Súčasne žalovaný sa nevyjadril k odvolaniu žalobcu.

Krajský súd prejednal vec v medziach, v ktorých sa odvolateľ domáhal preskúmania napadnutého rozhodnutia a zistil, že rozsudok súdu prvého stupňa je potrebné potvrdiť v jeho napadnutej časti ako vecne správny. Odvolací súd sa v celom rozsahu stotožňuje s odôvodnením napadnutého rozhodnutia (§ 219 ods. 2 O.s.p.) a k tomu dodáva:

Predmetom odvolacieho konania je nárok žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty, ktorá vyplýva z dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb k zmluve č. A., ktorá zmluva bola uzavretá dňa 18.12.2012. Na základe dodatku k zmluve mal žalobca odpredať žalovaného mobilný telefón Nokia C2 za cenu 5,- eur, pričom cena mobilného telefónu bola 65,- eur. Podľa bodu 1.2 dodatku, účastník je si vedomý, že mobilný telefón je mu predávaný za kúpnu cenu uvedenú vyššie len z dôvodu, že sa zaväzuje užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení tohto dodatku po dobu dohodnutú v bode 2.3 tohto dodatku, pričom doba viazanosti podľa bodu 2.3 tohto dodatku je 24 mesiacov odo dňa uzavretia dodatku. Bod 2.3 dodatku rieši otázku záväzku účastníka zotrvať 24 mesiacov v zmluvnom vzťahu, ale takisto nepožiadat' o vypojenie z prevádzky alebo dočasnú deaktiváciu SIM karty, nedopustiť sa takého konania alebo nedať svojim konaním žiaden taký podnet ani neumožniť také konanie, na základe ktorého by podniku vzniklo právo odstúpiť od zmluvy alebo právo na výpoveď, že bude riadne a včas uhrádzať ceny za služby a iné svoje peňažné záväzky voči podniku a súčasne bude včas a riadne uhrádzať podniku iné platby, ktoré je povinný platiť podniku. Podľa bodu 2.5 písm. m/ dodatku, ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 dodatku poruší svoju povinnosť včas a riadne uhradiť cenu za služby alebo povinnosť uhradiť včas a riadne iný svoj peňažný záväzok voči podniku alebo povinnosť uhradiť včas a riadne podniku inú platbu, ktorú je povinný platiť podniku alebo ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 poruší svoju povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu s podnikom či po celú dobu viazanosti užívať bez prerušenia služby prostredníctvom SIM karty alebo ak účastník poruší svoju povinnosť neuskutočniť žiaden taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy alebo podniku je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 60,- eur, pričom pokiaľ k porušeniu povinnosti dôjde v období posledných 6 mesiacov pred uplynutím doby viazanosti výška zmluvnej pokuty sa bude postupne podľa nižšie uvedených pravidiel znižovať v závislosti od toho, koľko mesiacov ešte uplynulo od okamihu porušenia zmluvnej povinnosti do konca doby viazanosti. Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto článku vznikne podniku samotným porušením povinnosti účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené konaním žiadneho úkonu zo strany podniku, napr. odstúpenie od zmluvy alebo porušením či obmedzením poskytovania služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písm. c/ tohto článku. Z dodatku vyplýva v prvom rade uzavretie kúpnej zmluvy na predaj mobilného telefónu za 5,- eur, pričom rozdiel medzi skutočnou cenou mobilného telefónu 65,- eur a predajnou cenou 5,- eur bude poskytovateľovi služieb „vrátených“ záväzkom účastníka - žalovaného zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 mesiacov. V prípade porušenia povinností vymedzených v bode 2.3 dodatku a 2.2 v čl. 2 tohto dodatku je povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu 60,- eur. Je potrebné skonštatovať, že ako zmluva, tak dodatky sú formulárové zmluvy, kde spotrebiteľ ako účastník verejných telekomunikačných služieb cez žalobcu mal minimálnu možnosť ovplyvniť obsah zmluvných dojednaní s výnimkou uvedenia svojich údajov, výberu telefónneho programu a mobilného telefónu. Ostatné náležitosti zmluvného vzťahu boli vecou predtlačbe bez akejkoľvek možnosti voľby účastníka meniť zmluvné podmienky, na ktoré musel bez výhrad pristúpiť spotrebiteľ. V týchto zmluvných podmienkach k dodatku sa uzatvárajú ďalšie osobitné zmluvy ako napr. v bode 4.13 dodatku, kde sa dojednáva rozhodovanie sporu medzi účastníkmi pred rozhodcovským súdom, tzv. rozhodcovská doložka, ktorá vyžaduje na základe zákona o rozhodcovskom konaní č. 244/2002 Z.z. písomnú zmluvu, ako to vyplýva z § 3 a 4 zákona v znení platnom v dobe uzavretia zmluvného vzťahu. Aj dojednanie zmluvnej pokuty takisto vyžadujú písomnú formu, pretože podľa § 544 ods. 2 Obč. zákonníka, zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia. V texte zmluvných podmienok sú „stratené“ osobitné zmluvné dojednania, ktoré zo zákona vyžadujú písomnú formu, pričom je vysoká pravdepodobnosť, že účastník pri podpise dodatku a samotnej zmluvy o pripojení nemusel mať vedomosť a náležitú vôľu na uzavretie aj ďalších zmluvných dojednaní, napr. v časti platenia zmluvnej pokuty či dojednávaní rozhodcovskej doložky. Dojednávanie znižovania zmluvnej pokuty v období posledných 6 mesiacov pred uplynutím doby viazanosti je síce zvýraznené v rámečku, ale samotné dojednanie platenia zmluvnej pokuty a podmienky vymáhania tejto zmluvnej pokuty nie sú tak zvýraznené, aby priamo upozornili

spotrebiteľa účastníka, v akých prípadoch porušenia zmluvnej povinnosti bude musieť zaplatiť zmluvnú pokutu. Posudzovanie neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to platenia zmluvnej pokuty je predmetom dopĺňacieho rozsudku zo dňa 13.10.2015 č. k. 5C/100/2014-69, pričom proti dopĺňaciemu rozsudku zo strany žalovaného nebolo podané odvolanie. V dopĺňacom rozsudku je hodnotená zmluvná pokuta ako neprimeraná, spôsobujúca značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, vrátane dojednaní zmluvnej pokuty v rozpore s dobrými mravmi podľa § 39 Obč. zákonníka. Tu sa hodnotí neprimeranosť zmluvnej sankcie, ktorú má znášať spotrebiteľ. Pri dojednávaní zmluvnej pokuty je potrebné vychádzať z § 53 ods. 2 a 3 Občianskeho zákonníka, že 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. Navyše, podľa § 53 ods. 11 Občianskeho zákonníka, neprijateľnosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená, a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí. Podľa § 54 ods. 2 Občianskeho zákonníka, v pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší. V danom prípade súd prvého stupňa sa priklonil k priaznivejšiemu výkladu dojednávaní zmluvnej pokuty, a to v prospech spotrebiteľa, že text dodatku k zmluve nebol individuálne dojednaný, zmluvná pokuta je rovnaká bez ohľadu na to, či došlo k porušeniu povinnosti v prvej, druhej alebo tretej štvrtine doby viazanosti, zmluvná pokuta nie je špecifikovaná z hľadiska povinností, pri ktorých porušení sa zmluvná pokuta uplatňuje, pričom je nesporné, že pri dojednávaní zmluvného vzťahu bol poskytovateľ služieb vo výrazne zvýhodnenej situácii oproti svoju zákazníkovi, ktorý prakticky nemal možnosť ovplyvniť predtlačé zmluvných podmienok. To je predmetom posúdenia rozhodnutia súdu prvého stupňa, s ktorým odôvodnením odvolací súd súhlasí (§ 219 ods. 2 O.s.p.) a rozsudok súdu prvého stupňa v jeho napadnutej časti potvrdzuje ako vecne správny.

Krajský súd potvrdzuje rozhodnutie súdu prvého stupňa ako vecne správny aj vo výroku o náhrade trov konania. Pri rozhodovaní o náhrade trov konania okresný súd správne vychádzal z ust. § 142 ods. 2 O.s.p. podľa pomeru úspechu účastníkov v súdnom konaní. Výpočet náhrady trov konania je urobený správne.

O trovách odvolacieho konania bolo rozhodnuté podľa § 224 ods. 1 v spojení s § 142 ods. 2 O.s.p.. Neúspešný žalobca nemá právo na náhradu trov konania. Žalovanému v odvolacom konaní trovy nevznikli, preto úspešnému žalovanému nebola priznaná náhrada trov odvolacieho konania.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.