

Súd: Okresný súd Kežmarok
Spisová značka: 10C/649/2015
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8415206969
Dátum vydania rozhodnutia: 24. 02. 2016
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Tomáš Saraka
ECLI: ECLI:SK:OSKK:2016:8415206969.4

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Kežmarok samosudcom Mgr. Tomášom Sarakom v právnej veci žalobcu Quantum Credit a.s., so sídlom Ružová dolina 25, Bratislava, IČO: 47 248 980, právne zastúpeného PERSPECTA Legal, s.r.o., so sídlom Ružová dolina 25, Bratislava, IČO: 36 668 745, proti žalovanej W. štátnej občanke Slovenskej republiky, o zaplatenie 248,95 eur s príslušenstvom, takto

rozhodol:

I. Súd žalobu **z a m i e t a**.

II. Žalovanej 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 21. 9. 2015 domáhal, aby súd uložil žalovanej povinnosť zaplatiť mu sumu 173,75 eur s úrokom z omeškania vo výške 8,75 % ročne zo sumy 173,75 eur od 26. 9. 2012 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania. Žalobu odôvodňoval tým, že žalovaná uzavrela so spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. dňa 19. 3. 2012 Zmluvu o poskytovaní verejných služieb, na základe ktorej bola spoločnosť Slovak Telekom ako poskytovateľ služby povinná pripojiť žalovanú k verejnej mobilnej telefónnej sieti a aktivovať jej SIM kartu na predplatenú mobilnú službu Fix 12. Tvrdil, že žalovaná bola povinná dobíjať si mesačne na SIM karte dohodnutý zmluvný kredit, prvýkrát tak mala učiniť najneskôr do konca kalendárneho mesiaca nasledujúceho po mesiaci, v ktorom bol zmluvný vzťah uzavretý, pričom na základe Dodatku k zmluve uzavretého dňa 19. 3. 2012 povinnosť žalovanej trvala počas celej doby viazanosti 24 mesiacov za čo jej mal byť odpredaný mobilný telefón Nokia C2_02 v akciovej cene. Žalobca v žalobe tvrdil, že hoci spoločnosť Slovak Telekom a.s. poskytovala žalovanej plnenie riadne a včas, žalovaná si zmluvne dohodnutý kredit nedobíjala, nesplnila svoj zmluvný záväzok, čím porušila zmluvnú povinnosť a vznikla jej povinnosť uhradiť spoločnosti Slovak Telekom, a.s. zmluvnú pokutu vo výške 248,95 eur, ktorá jej bola vyúčtovaná faktúrou č. XXXXXXXXXXXX splatnou dňa 25. 9. 2012. Podľa tvrdenia žalobcu časť tejto pohľadávky voči žalovanej vo výške 173,75 eur bola Zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 9. 6. 2014 postúpená zo spoločnosti Slovak Telekom, a.s. na žalobcu, čo bolo žalovanej riadne oznámené, tá však napriek tomu uvedenú zmluvnú pokutu nezaplatila, preto sa žalobca jej úhrady domáha súdnou cestou a požaduje aj zákonný úrok z omeškania.

Žalovaná sa k žalobe, k základu či výške voči nej uplatňovaného nároku nevyjadrila, podaním zo dňa 11. 1. 2016 súdu len oznámila, že poberá iba dávku v hmotnej núdzi, iný príjem nemá a tak vysokú sumu by dokázala uhradiť len v splátkach.

Nakoľko sa v danom prípade jedná o drobný spor (§ 200ea Občianskeho súdneho poriadku) a vo veci bolo možné rozhodnúť len na základe predložených listinných dôkazov, súd v súlade s ust. § 115a ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len „O.s.p.“) vec prejednal a rozhodol bez nariadenia pojednávania. Rozsudok bol verejne vyhlásený dňa 24. 2. 2016, miesto a čas jeho verejného vyhlásenia

boli v súlade s ust. § 156 ods. 3 O.s.p. oznámené na úradnej tabuli súdu vyvesením dňa 15. 2. 2016, účastníci sa na verejné vyhlásenie rozsudku nedostavili.

Súd sa oboznámil s obsahom žaloby, vykonal dokazovanie oboznámením sa s obsahom predložených listinných dôkazov a po vykonanom dokazovaní mal za preukázané, že obchodná spoločnosť Slovak Telekom, a.s. ako poskytovateľ verejnej mobilnej telefónnej služby a žalovaná ako účastník uzavreli dňa 19. 3. 2012 Zmluvu o poskytovaní verejných služieb Fix predmetom ktorej bol program služieb Fix 12 a v ten istý deň Dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb Fix pre telefónne číslo žalovanej 0902 559 399 (ďalej len „Dodatok“), predmetom ktorého bolo poskytovanie programu služieb Fix 12 (bod 1 písm. a/ Dodatku), záväzok spoločnosti Slovak Telekom, a.s. zabezpečiť žalovanej predaj zľavneného mobilného telefónu Nokia C2_02 (bod 1 písm. b/ Dodatku), záväzok žalovanej ako účastníka riadne a včas platiť cenu za zriadenie a poskytovanie služieb podniku podľa zvoleného programu služieb a dodržiavať svoje povinnosti v súlade so Zmluvou, týmto Dodatkom, Všeobecnými podmienkami pre poskytovanie verejných služieb prostredníctvom mobilnej siete podniku, osobitnými podmienkami pre poskytovanie služby Fix a platným cenníkom (bod 1. písm. c/ Dodatku), záväzok žalovanej včas a riadne pravidelne realizovať zmluvné dobíjanie podľa bodu 3.1 osobitných podmienok (bod 1 písm. d/ Dodatku) a záväzok žalovanej ako účastníka, že po dobu viazanosti 24 mesiacov, nepožiada o vypojenie SIM karty z prevádzky, a že sa nedopustí takého konania, ani ho neumožní, na základe ktorého by spoločnosť Slovak Telekom, a.s vzniklo právo zrušiť Zmluvu odstúpením od nej alebo právo ju vypovedať z dôvodov porušenia povinností zo strany žalovanej (bod 2 Dodatku).

Podľa bodu 3 tohto Dodatku v prípade porušenia záväzku účastníka uvedeného v bode 1 písm. c), v bode 2 tohto Dodatku, v dôsledku ktorej dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany podniku, je žalovaná ako účastník povinná uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 Dodatku. V tabuľke č. 1 Dodatku je ako výška zmluvnej pokuty uvedená suma 248,95 eur.

Z predloženej faktúry č. XXXXXXXXXX súd zistil, že táto bola vyhotovená spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. dňa 8. 9. 2012 a žalovanej ňou bola titulom zmluvnej pokuty vyúčtovaná k zaplateniu suma 248,95 eur. Splatnosť faktúry bola v nej určená na deň 25. 9. 2012.

Z predloženého Oznámenia o postúpení pohľadávky podľa § 524 a nasl. Občianskeho zákonníka zo dňa 3. 7. 2014 adresovaného žalovanej bolo zistené, že spoločnosť Slovak Telekom, a.s. ním oznámila žalovanej, že pohľadávku z faktúry číslo XXXXXXXXXX vo výške 173,75 eur spolu s príslušenstvom postúpila na základe zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 9. 6. 2014 na spoločnosť Quantum Credit, a.s. (t.j. na žalobcu).

Žalobca v konaní tvrdil, že uplatňovaný nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty vznikol v dôsledku toho, že žalovaná porušila zmluvnú povinnosť dobíjať si zmluvne dohodnutý kredit, v dôsledku čoho bola deaktivovaná a vznikla jej povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu.

Predmetom konania je v danom prípade nárok žalobcu na zaplatenie sumy 173,75 eur titulom zmluvnej pokuty ktorý opiera o zmluvu o poskytovaní verejných služieb a jej Dodatok uzavretý so žalovanou ako s fyzickou osobou - nepodnikateľom, pričom zmluva o poskytovaní verejných služieb nie je upraveným typom zmluvy v Obchodnom ani Občianskom zákonníku, upravená je v zákone č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, svojím charakterom však ide o zmluvu spotrebiteľskú. Z obsahu uzavretého dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb je zrejmé, že je v ňom obsiahnutá okrem iného kúpna zmluva, ktorej predmetom boli podmienky predaja mobilného telefónu spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. žalovanej a dohoda o zmluvnej pokute. Preto súd pri posúdení nároku žalobcu na zmluvnú pokutu vychádzal z príslušných ustanovení Občianskeho zákonníka, keďže v danom prípade, ako už bolo povedané išlo o spotrebiteľský, občianskoprávny vzťah.

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

Podľa § 544 ods. 1 až 3 Občianskeho zákonníka v znení k 19. 3. 2012, teda ku dňu uzavretia Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb ak strany dojednávajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, zaviazaný pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti nevznikne škoda. Zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a

v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia. Ustanovenia o zmluvnej pokute sa použijú aj na pokutu určenú pre porušenie zmluvnej povinnosti právnym predpisom (penále).

Podľa § 545 ods. 1 až 3 tohto zákona ak z dojednaní 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 dojednaní účastníkov o zmluvnej pokute nevyplýva niečo iné. Veriteľ je oprávnený domáhať sa náhrady škody presahujúcej zmluvnú pokutu, len keď je to medzi účastníkmi dohodnuté. Ak z dohody nevyplýva niečo iné, nie je dlžník povinný zmluvnú pokutu zaplatiť, ak porušenie povinnosti nezavinil.

Podľa § 545a tohto zákona neprimerane vysokú zmluvnú pokutu môže súd znížiť s prihliadnutím na hodnotu a význam zabezpečovanej povinnosti. Ak veriteľ nie je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením povinnosti, na ktorú sa zmluvná pokuta vzťahuje, súd prihliadne aj na výšku škody, ktorá porušením povinnosti vznikla, a na to, o koľko zmluvná pokuta presahuje rozsah vzniknutej škody.

V súvislosti so záverom o nedôvodnosti žaloby žalobcu o zaplatenie zmluvnej pokuty je treba najmä uviesť, že žaloba zjavne obchádza zákonný zákaz vyplývajúci z ust. § 53a Občianskeho zákonníka, čo samo osebe zakladá dôvod na jej zamietnutie. Podľa tohto zákonného ustanovenia ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje alebo vo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Dodávateľ má rovnakú povinnosť aj vtedy, ak mu na základe takejto podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadosťučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa. Ak sa rozhodnutie súdu podľa odseku 1 týka len časti zmluvnej podmienky, dodávateľ je povinný splniť povinnosť uvedenú v odseku 1 v rozsahu tejto časti.

V súvislosti s uplatneným nárokom žalobcu na zmluvnú pokutu preto súd dáva do pozornosti, že už Rozsudkom Okresného súdu Bardejov č. k. 4C/174/2011-21 zo dňa 30. 11. 2011 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove č. k. 3Co/26/2012 zo dňa 23. 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.

Zmluvnú podmienku dojednanú v dodatku k zmluve o pripojení Fix, v tabuľke č. 1 týkajúcu sa zmluvnej pokuty vo výške 248,95 eur určil vo výroku svojho rozsudku sp. zn. 10C/161/2012 zo dňa 28. 8. 2013 za neprijateľnú tiež Okresný súd Vranov nad Topľou, či Okresný súd Rožňava v rozsudku sp. zn. 10C/16/2014 zo dňa 23. 5. 2014. Ako neprijateľnú, a teda absolútne neplatnú ju vyhodnotil aj Krajský súd v Prešove vo svojom rozsudku sp. zn. 16Co/8/2014 zo dňa 24. 2. 2014. Dojednanie o zmluvnej pokute, ktoré je súčasťou právnym predchodcom žalobcu uzatváraného Dodatku k zmluve o pripojení Fix pre program Fix bolo vyhodnotené ako neprijateľná zmluvná podmienka v spotrebiteľskej zmluve s následkom odopretia priznania plnenia z takejto podmienky tiež v rozsudku Okresného súdu Bardejov sp. zn. 4C/94/2013 zo dňa 6. 8. 2013. Dojednanie o zmluvnej pokute, ktoré je súčasťou právnym predchodcom žalobcu uzatváraného Dodatku k zmluve o pripojení Fix pre program Fix 12, teda totožný program, ako bol dojednaný v tu prejednávanéj veci bolo vyhodnotené ako neprijateľná zmluvná podmienka v spotrebiteľskej zmluve s následkom odopretia priznania plnenia z takejto podmienky rovnako v rozsudku Okresného súdu Prešov sp. zn. 15C/345/2014 zo dňa 16. 12. 2014, pričom Okresný súd Rožňava v rozsudku sp. zn. 5C/64/2014 zo dňa 4. 11. 2014 priamo vo výroku určil zmluvnú podmienku totožnú so zmluvnou podmienkou v tu prejednávanéj veci týkajúcu sa dojednaní o zmluvnej pokute pre účastnícky program právneho predchodcu žalobcu - Slovak Telekom, a.s. Fix 12 za neprijateľnú.

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.

Už citované ust. § 53a Občianskeho zákonníka bolo doň včlenené s účinnosťou od 1. 3. 2010 zákonom č. 575/2009 Z.z. ktorým sa menil a dopĺňal Občiansky zákonník. Súd si dovoľuje poukázať na dôvodovú správu k predmetnému zákonu z ktorej jasne vyplýva, čo zákonodarcu viedlo k zavedeniu predmetnej právnej úpravy, a síce bolo to zistenie, že cit. "niektorí dodávatelia napriek tomu, že súd im právoplatne nepriznal plnenie z takejto nečestnej podmienky, naďalej v iných prípadoch takúto podmienku bez zábran používajú. Zákonodarca sa preto rozhodol zaviesť zákonný zákaz používania neprijateľných podmienok, ktorý vyvolá právoplatné súdne rozhodnutie. Takéto rozhodnutie nebude predstavovať prekážku rozsúdenej veci res iudicatae. Ak by však dodávateľ opätovne uplatnil žalobou plnenie na základe tej istej neprijateľnej podmienky, pre ktorú mu už súd raz plnenie z takejto zmluvnej podmienky nepriznal, súd mu žalobu bez ďalšieho môže zamietnuť a nemusí už opätovne zdôvodňovať neprímeranosť zmluvnej podmienky. Stačí poukázať už na právoplatný rozsudok súdu. Súd nemôže priznať ochranu dodávateľovi, ak sa domáha plnenia v rozpore so zákonom. Zmysel a cieľ navrhovanej právnej úpravy by sa nedosiahol, ak by po rozhodnutí súdu dodávateľ postúpil pohľadávku a právny nástupca by ju vymáhal, aj keď bola založená na nečestnej zmluvnej podmienke. Navrhované ustanovenie in fine počíta aj s takýmito únikmi pred zodpovednosťou. Rozsudok bude zaväzovať iba účastníkov konania. Zákonná povinnosť vyplývajúca z navrhovaného ustanovenia však bude znamenať pre dodávateľov povinnosť, aby už na súde neuplatňovali plnenie založené na neprijateľnej teda nečestnej zmluvnej podmienke. V praxi nemožno vylúčiť, že dodávateľ napriek tomu, že mu bola právoplatne zamietnutá žaloba o plnenie z neprijateľnej podmienky, znovu uplatní plnenie z takejto nemorálnej podmienky. Nepredpokladá sa však, že sa dodávateľ po tom, ako mu súd právoplatne zamietne žalobu pre nemorálnu podmienku, bude opätovne pokúšať použiť takúto podmienku tak, ako je to žiaľ, v súčasnosti veľmi bežné. Obsahom povinnosti je nepoužívať ďalej nečestnú zmluvnú podmienku a teda najmä neuplatňovať z nej plnenie na súde a neprijímať plnenia z takejto podmienky. Predkladateľ zdôrazňuje, že nezavádza žiadne nové kompetencie a nejde ani o prekryvanie kompetencií s inými orgánmi. Navrhovaná právna úprava je len o tom, aby dodávateľ nepokračoval v nečestnostiach, čím dehonestuje celý inštitucionálny systém ochrany spotrebiteľa. Je aj v záujme samotných dodávateľov, aby sa trh „vyčistil“ od nepoctivých podnikateľov. Spotrebiteľa treba chrániť, pretože je dôležitým prvkom v trhovej ekonomike, zabezpečuje obrat, zisky a dane. Záujem na posilňovaní dôvery spotrebiteľa je zvlášť v prebiehajúcej kríze prepotrebný“.

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 / X.), teda pravidiel, na ktorých rešpektovaní musí štát bezvýhradne trvať a ktorých rešpektovanie je povinný vždy a za každých okolností vyžadovať.

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

zmluvnej pokuty. Súd ako orgán členského štátu Európskej únie je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex offio skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a Občianskeho zákonníka). Plnenie z takejto podmienky navyše vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka; „z neplatného právneho úkonu“). Navyše zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednania nemožno moderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa všeobecného ustanovenia § 545a Občianskeho zákonníka sa môže týkať iba platne uzavretej dohody o zmluvnej pokute. Zákaz ďalšieho používania neprijateľnej podmienky v demokratickej spoločnosti by mal byť samozrejímavý 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 právnou povinnosťou 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, čo samo o sebe robí bezpredmetnými všetky argumenty žalobcu v žalobe o oprávnenosti vyúčtovania zmluvnej pokuty, súd pre úplnosť dodáva, že tak ako iné súdy v už uvedených rozhodnutiach, aj on považuje dodávateľom vopred pripravené ustanovenie o zmluvnej pokute v článku 3 Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb Fix zo dňa 19. 3. 2012 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 spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len "neprijateľná podmienka"). To neplatí, ak ide o zmluvné podmienky, ktoré sa týkajú hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané. 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.

Žalovaná uzavrela s právnym predchodcom žalobcu dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb s dobou viazanosti na 24 mesiacov. Žalovaná sa zaviazala používať služby 24 mesiacov, pričom zakúpila mobilný telefón za zvýhodnenú cenu. Súd vzhľadom na obsah a formu dojednania o zmluvnej pokute obsiahnutého v predtlačenom texte formulára dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb 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, vid' vyššie uvedené súdne rozhodnutia.

Žalobca sa platnosť dojednania o zmluvnej pokute v žalobe snažil obhájiť okrem iného tvrdením, že zo strany účastníka (tu ním bola žalovaná) zostáva prijatie rozhodnutia o uzatvorení, resp. neuzatvorení zmluvy stále iba na jeho slobodnom rozhodnutí s tým, že tento nie je nijakým spôsobom nútený vstúpiť do zmluvného vzťahu a žalovaná si slobodne, bez nátlaku vybrala poskytovateľa služieb ako ich dodávateľa, sama si vybrala okruh služieb a sama si vybrala aj mobilný telefón. S podobnou argumentáciou sa súd stretáva často, nakoľko aj inými dodávateľmi býva v tejto súvislosti mnohokrát argumentované tým, že je výlučne na účastníkovi, či vôbec a pre akého operátora, program, či typ telefónu sa rozhodne a teda že má možnosť, resp. hneď viaceré možnosti voľby, preto ani dojednanie o zmluvnej pokute nemôže podľa tejto argumentácie spôsobovať značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a teda byť neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Súd však tento názor nezdieľa. Možnosť výberu z viacerých alternatív dodatkov nemení nič na povinnosti súdu skúmať v každom konkrétnom prípade dodatku platnosť dojednania o zmluvnej pokute vzhľadom na jeho konkrétne znenie a úpravu, pričom tu v dodatku použité dojednanie o zmluvnej pokute je neprijateľné a teda neplatné. V súvislosti s tvrdenou možnosťou voľby žalovanej, 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 uzatvorený so žalovanou spadá do rámca spotrebiteľských, typových zmlúv, ktorých návrhy sú vopred dodávateľom pripravené na predtlačných 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 uzatvoreného dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb je zrejmé, že v danom prípade zmluvná pokuta plní hlavne funkciu paušalizovanej náhrady škody za nenaplnenie doby viazanosti vyplývajúcej z dodatku (24 mesiacov) a s tým súvisiace nesplatenie poskytovanej zľavy z kúpnej ceny predaného mobilného telefónu a ušlého zisku vzhľadom na záväzok účastníka bez ohľadu na rozsah využívania služieb realizovať minimálne mesačné zmluvné dobíjanie. Žalobou sa však uplatňuje od žalovanej sankcia v podobe zmluvnej pokuty za porušenie zmluvnej povinnosti realizovať minimálne mesačné zmluvné dobíjanie aspoň vo výške 12,- eur, pričom sa uplatňuje zmluvná pokuta vo výške, ktorá je nezmenená bez ohľadu na to, koľko minimálnych dobítí účastník zrealizuje. Môže teda nastať situácia, že spotrebiteľ prevažnú časť uvedeného minima zaplatí, dobije si minimálny kredit 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 na platbách za „pravidelné zmluvné dobíjanie“), zostáva mu iba dobíjanie kreditu za posledný mesiac a pre jeho nezaplatenie bude uplatnená rovnaká zmluvná pokuta, ako v prípade, keď spotrebiteľ nedobije kredit ani raz. 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 tak, že minimálne mesačné zmluvné dobitie kreditu nezrealizuje ani raz, 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 žalovanou. Pre právneho predchodcu žalobcu v prípade, ak práve on poruší ustanovenia zmluvy, dodatku, alebo všeobecných obchodných podmienok, v dodatku žiadna zmluvná pokuta dohodnutá nebola. Keď žalobca tvrdí, že v danom prípade v záväzkovom vzťahu so synalagmatickým charakterom splnila povinnosti iba jedna zmluvná strana (žalobca), zatiaľ čo druhá zmluvná strana (žalovaná) svoju povinnosť nesplnila, tak tu súd žalobcovi pripomína, že neplatnosť dojednania o zmluvnej pokute ide tu na ťarchu dodávateľa, nakoľko práve ten predformuloval v dodatku k zmluve dojednanie o zmluvnej pokute v neplatnom znení. Ak by bolo jej dojednanie platné, nič by v prípade preukázania porušenia zmluvnej povinnosti žalovanou nebránilo zmluvnú pokutu priznať. V danom prípade je však dojednanie o zmluvnej pokute od počiatku neplatné. I keby preto žalovaná nedobila mesačný kredit ani raz, i tak by nebolo možné priznať žalobcovi zmluvnú pokutu. Síce by sa v takom prípade mohlo žalobcovi zdať, že spotrebiteľská ochrana nezodpovedného spotrebiteľa nie je vôbec namieste a že je neprimerané chrániť toho, kto takto, absolútnym spôsobom poruší zmluvné povinnosti, ani nezodpovedný prístup spotrebiteľa po uzavretí zmluvy nič nemení na neprijateľnosti dojednania o zmluvnej pokute a jeho objektívnej spôsobilosti poškodiť spotrebiteľa. Súd zastáva názor, už skôr vyslovený napr. v rozsudku Krajského súdu v Prešove zo dňa 20. 9. 2011 sp. zn. 6Co/113/2010, že súdna kontrola štandardných zmlúv je postavená na absolútnej neplatnosti neprijateľných klauzúl a bolo by v rozpore s cieľom smernice Rady 93/13 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, ak by sa pred neprijateľnou podmienkou jeden spotrebiteľ chránil a druhý nie. Rozhodujúce je, že problémová zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa a nie je rozhodujúca vôľa a subjektívny postoj zmluvných strán. Súd v záujme vyššej kvality života nemôže rezignovať z pozície strážcu vyváženosti ustanovení spotrebiteľských zmlúv a to ani pri nezodpovednom spotrebiteľovi. Existuje totiž nezanedbateľné nebezpečenstvo, že ak sa nevytlúčia zo života spotrebiteľov nečestné zmluvné podmienky, môžu na nich doplatiť aj spotrebiteľia konajúci dobromyseľne, keďže ide o formulárové zmluvy dojednávané vo viacerých prípadoch. (citované z rozsudku Krajského súdu v Prešove zo dňa 20. 9. 2011, sp. zn. 6Co/113/2010).

Je predsa absurdné, aby spotrebiteľ, ktorý dodržiava podmienky zmluvy a pravidelného dobíjania a nezaplatí len posledný poplatok, resp. len malú časť limitu dobitia mal znášať rovnakú zmluvnú pokutu ako ten, ktorý nezaplatí hneď prvý poplatok, resp. nedobije si kredit ani raz. Dodávateľ v predformulovanej dohode o zmluvnej pokute vôbec nerozlišuje medzi prípadom, kedy spotrebiteľ poruší zmluvnú povinnosť absolútne tak, že nezaplatí nič a medzi prípadom, keď spotrebiteľ svoju povinnosť poruší potom, čo jej prevažnú časť splnil. V oboch prípadoch je spotrebiteľ viazaný rovnakou výškou zmluvnej pokuty, čo je potrebné považovať za neprijateľné. Takto dojednaná zmluvná pokuta, upravená v obchodných podmienkach ktoré sú súčasťou Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb uzavretého so žalovanou je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka v znení účinnom v čase uzavretia dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb je neplatná, čo už bolo súdmi mnohokrát judikované, ako je uvedené vyššie. Z neplatnej zmluvnej podmienky nemohlo vzniknúť právo na plnenie a žalovanej 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, tu uplatnenej vo výške 173,75 eur ako nedôvodnú celú zamietol. A nakoľko s plnením neexistujúceho záväzku sa žalovaná nemohla dostať ani do omeškania, nedôvodný bol aj nárok na úrok z omeškania zo sumy 173,75 eur 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.

Je treba pre úplnosť dodať, bez ohľadu na vyššie uvedené, že uplatňovaný nárok by žalobcovi v danom prípade nebolo možné prisúdiť aj z ďalšieho dôvodu, a to neunesenia dôkazného bremena. Povinnosťou žalobcu vyplývajúcou mu z ust. § 79 ods. 1 a 2 O.s.p., ako aj z ust. § 101 ods. 1 a § 120 ods. 1 O.s.p. bolo označiť a predložiť dôkazy ktorých sa dovoľáva na preukázanie svojho tvrdeného nároku.

Žalobca, ktorý je v konaní zastúpený advokátskou kanceláriou napriek tomu, že pôvodne navrhoval vo veci rozhodnúť platobným rozkazom, teda bez vypočutia žalovanej ako dôkaz svojich tvrdení o vzniku nároku na zmluvnú pokutu označil a predložil len Zmluvu o poskytovaní verejných služieb, Dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb a faktúru zo dňa 8. 9. 2012 ktorou bola vyúčtovaná zmluvná pokuta. V konaní však žiadnym listinným ani iným dôkazom nepreukázal, že by žalovaná skutočne porušila zmluvné podmienky, ani kedy sa to malo stať, keď zmluvná pokuta bola účtovaná takmer 6 mesiacov od uzavretia Dodatku. Súd sa nestotožňuje s tvrdeniami žalobcu, že dôkazné bremeno v tomto smere zaťažovalo žalovanú a že teda tá sa mala v konaní z tvrdenia žalobcu že porušila zmluvnú povinnosť vyvíňovať a preukazovať opak. Žalobca žalobou uplatnil nárok na zmluvnú pokutu a na základné tvrdenie, na ktorom postavil žalobu, teda že žalovaná porušila zmluvnú povinnosť neoznačil a nepredložil do vyhlásenia rozsudku žiaden relevantný dôkaz, hoci v uznesení zo dňa 5. 1. 2016 bol výslovne poučený, že vo veciach, v ktorých sa nenariaďuje pojednávanie, kam patria aj drobné spory sa musia všetky dôkazy predložiť alebo označiť najneskôr do vyhlásenia rozsudku, pretože na dôkazy predložené a označené neskôr súd neprihliada. Bol to pritom práve žalobca, tvrdiaci vznik nároku na zmluvnú pokutu, ktorého zaťažovalo bremeno preukázania že mu takýto nárok v žalovanej výške skutočne vznikol. V daných okolnostiach prípadu na preukázanie vzniku nároku na zmluvnú pokutu nestačí predloženie formulárovej dohody o zmluvnej pokute bez dôkazu o skutočnom porušení zmluvnej povinnosti. Ani faktúra s jej vyúčtovanou výškou nie je tu bez ďalšieho dostatočným dôkazom, keďže slovenský právny poriadok nepozná záväzky z faktúr. Faktúra ako účtovný doklad nezakladá záväzok ani nepreukazuje vznik záväzku, dokazuje len to, že niekto niekomu niečo vyúčtoval. Preto samotné vyúčtovanie zmluvnej pokuty faktúrou bez toho, aby žalobca preukázal vznik práva ju účtovať, teda porušenie zmluvnej povinnosti žalovanou zakladajúce vznik nároku na zmluvnú pokutu v tu súdnej veci nestačí na unesenie dôkazného bremena. Aj z uvedených dôvodov by teda bolo potrebné žalobu zamietnuť, nakoľko žalobca v konaní vôbec nepreukázal podmienky vzniku nároku na zmluvnú pokutu.

Úplne na záver súd pre úplnosť dodáva, že žiadosť žalovanej o splátkový kalendár nebolo možné podľa obsahu považovať za uznanie základu a výšky uplatneného nároku a záväzok zaplatiť ho. Avšak ani keby žalovaná svoj záväzok uznala, čo sa v súdnej veci nestalo, i tak by takéto uznanie nebolo možné akceptovať, lebo uznanie nikdy nevzniknutého nároku vyvodzovaného z neprijateľnej zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej veci by vzhľadom na vyššie uvedené princípy a príkazy spotrebiteľskej ochrany nebolo možné akceptovať, nakoľko európska legislatíva aj judikatúra súdov ukladá súdu povinnosť urobiť všetko, čo je v jeho právomoci, aby spotrebiteľa nezaviazal neprijateľnou zmluvnou podmienkou (podporne pozri napr. uznesenie Krajského súdu v Košiciach sp. zn. 2Co/365/2013 zo dňa 8. 10. 2014 alebo rozsudok Okresného súdu Humenné sp. zn. 11C/70/2014 zo dňa 5. 6. 2014).

O trovách konania súd rozhodol podľa § 142 ods. 1 O.s.p. v spojení s § 151 ods. 1 O.s.p. Žalobca síce návrh na priznanie mu náhrady trov konania podal, vo veci však bol v celom rozsahu neúspešný, nárok na ich náhradu mu preto vôbec nevznikol. Úspešná žalovaná náhradu trov konania neuplatnila, preto súd o trovách konania rozhodol tak, že úspešnej žalovanej ich náhradu nepriznal.

Poučenie:

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

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 zákona č. 233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov (§ 251 ods. 1 O.s.p.).