

Súd: Okresný súd Kežmarok  
Spisová značka: 10C/535/2015  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8415205311  
Dátum vydania rozhodnutia: 30. 03. 2016  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Tomáš Saraka  
ECLI: ECLI:SK:OSKK:2016:8415205311.2

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Kežmarok samosudcom Mgr. Tomášom Sarakom v právnej veci žalobcu APS FUND ALPHA uzavřený investiční fond, a.s., so sídlom Celetná 988/38, Praha 1, Česká republika, právne zastúpeného JÁNSKÝ & PARTNERS s.r.o., advokátska kancelária, so sídlom Štúrova 13, Nitra, IČO: 47 249 650, korešpondenčná adresa: Vajnorská 100/B, Bratislava, proti žalovanému M., štátnemu občanovi Slovenskej republiky, o zaplatenie 615,60 eur s príslušenstvom, takto

### rozhodol:

I. Žalovaný je p o v i n n ý zaplatiť žalobcovi sumu 577,42 eur s úrokom z omeškania vo výške 8,75 % ročne zo sumy 63,18 eur od 26. 8. 2012 do zaplatenia, 8,75 % ročne zo sumy 283,88 eur od 26. 9. 2012 do zaplatenia a 8,75 % ročne zo sumy 230,36 eur od 26. 10. 2012 do zaplatenia v lehote do troch dní od právoplatnosti rozsudku.

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

III. Žalovaný je p o v i n n ý nahradiť žalobcovi trovy konania pozostávajúce z trov právneho zastúpenia vo výške 102,16 eur a z iných trov konania vo výške 32,21 eur do troch dní od právoplatnosti rozsudku, a to na účet právneho zástupcu žalobcu JÁNSKÝ & PARTNERS s.r.o., advokátska kancelária.

### o d ô v o d n e n i e :

Žalobca sa žalobou podanou na tunajšom súde dňa 15. 7. 2015 domáhal, aby súd uložil žalovanému povinnosť zaplatiť mu sumu 615,60 eur s úrokom z omeškania vo výške 8,75 % ročne zo sumy 63,18 eur od 26. 8. 2012 do zaplatenia, 8,75 % ročne zo sumy 288,87 eur od 26. 9. 2012 do zaplatenia, 8,75 % ročne zo sumy 230,36 eur od 26. 10. 2012 do zaplatenia, 8,50 % ročne zo sumy 33,19 eur od 26. 8. 2013 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania.

Žalobu odôvodňoval tým, že žalovaný uzavrel so spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. dňa 21. 2. 2012 Zmluvu o pripojení, resp. poskytovaní verejných služieb alebo inú obdobnú zmluvu v znení dodatkov, ak sú, predmetom ktorej bol okrem iného aj záväzok spoločnosti Slovak Telekom, a.s. poskytovať žalovanému program služieb uvedený v zmluve resp. v jej dodatkoch a záväzok žalovaného riadne a včas platiť cenu služieb podľa zvoleného programu služieb a dodržiavať svoje povinnosti v súlade so zmluvou, všeobecnými podmienkami a cenníkom služieb. Tvrdil, že žalovaný neuhradil cenu služieb vyúčtovaných faktúrami špecifikovanými v žalobe, znejúcimi na sumu spolu 615,60 eur, pričom zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 9. 6. 2014 bola táto pohľadávka voči žalovanému spolu s príslušenstvom postúpená na žalobcu, čo bolo žalovanému oznámené postupcom, spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. listom zo dňa 1. 7. 2014 a keďže žalovaný ani po postúpení pohľadávky na svoj záväzok žalobcovi nič nehradil, tento sa domáha zaplatenia dlžnej sumy súdnou cestou a žiada aj zákonné úroky z omeškania.

Žalovaný sa k žalobe, ktorá mu spolu s prílohami bola do vlastných rúk doručená dňa 7. 9. 2015, písomne nevyjadril.

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. Na nesúhlas žalobcu s rozhodnutím veci bez nariadenia pojednávania vyslovený v jeho písomnom podaní zo dňa 16. 9. 2015 súd neprihliadal, nakoľko súhlas žalobcu na takýto postup sa v zmysle ust. § 115a ods. 2 O.s.p. vôbec nevyžaduje, tento sa vyžaduje len v prípade postupu podľa § 115a ods. 1 O.s.p., preto aj jeho nesúhlas je vo vzťahu k možnosti súdu rozhodnúť drobný spor bez pojednávania irelevantný. Rozsudok bol verejne vyhlásený dňa 30. 3. 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 18. 3. 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 a žalovaný ako účastník, uzavreli dňa 21. 2. 2012 Zmluvu o poskytovaní verejných služieb, predmetom ktorej bol program služieb Študentský paušál poskytovaný spolu s aktivovanými službami prostredníctvom SIM karty s telefónnym číslom 0911 884 793 a v ten istý deň Dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb pre telefónne číslo žalovaného 0911 884 793 (ďalej len „Dodatok“), predmetom ktorého bola aktivácia programu služieb Študentský paušál (bod 1 písm. a/ Dodatku), záväzok žalovaného 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 a Cenníkom (bod 1. písm. b/ Dodatku), záväzok spoločnosti Slovak Telekom, a.s. poskytovať žalovanému, ktorý sa zaviazal využívať zvolený program služieb po dobu viazanosti v trvaní aspoň 24 mesiacov za zvýhodnený mesačný paušálny poplatok vo výške 1,99 eur s DPH a odo dňa nasledujúceho po uplynutí zvýhodneného obdobia za mesačný paušálny poplatok vo výške 9,99 eur s DPH (bod 1 písm. c/ Dodatku), záväzok žalovaného ako účastníka, že po dobu viazanosti 24 mesiacov, nepožiadá 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 žalovaného (bod 2 Dodatku).

Podľa bodu 4 tohto Dodatku v prípade porušenia záväzku účastníka uvedeného v bode 1 písm. b) tohto Dodatku v dôsledku čoho dôjde k následnému vypojeniu SIM karty zo strany podniku, je žalovaný ako účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 Dodatku. V tabuľke č. 1 Dodatku je ako výška zmluvnej pokuty uvedená suma 33,19 eur.

Z predložených faktúr číslo 7208164362, číslo 7209217668 a číslo 7210275231 na čl. 10 až 21 spisu bolo zistené, že obchodná spoločnosť Slovak Telekom, a.s. nimi žalovanému titulom ceny a poplatkov za poskytnuté telekomunikačné služby vyúčtovala za obdobie od 8. 7. 2012 do 7. 10. 2012 k zaplateniu sumu spolu 577,42 eur. Faktúrou číslo 7209217668 bola žalovanému k zaplateniu vyúčtovaná aj suma 4,99 eur pričom vo faktúre je uvedené, že ide o sumu účtovanú za „upomienku oneskorenej platby.“

Z predloženej faktúry č. 7308071721 súd zistil, že táto bola vyhotovená spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. dňa 8. 8. 2013 a žalovanému ňou bola titulom zmluvnej pokuty vyúčtovaná k zaplateniu suma 33,19 eur. Splatnosť faktúry bola v nej určená na deň 25. 8. 2013.

Z predloženej fotokópie Zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 9. 6. 2014 uzavretej medzi postupcom Slovak Telekom, a.s. so sídlom Bajkalská 28, 817 62 Bratislava, IČO: 35 763 469 a žalobcom ako postupníkom a jej prílohy č. 1 - protokolu o odovzdaní konkrétnych postupovaných pohľadávok bolo zistené, že pohľadávky voči žalovanému vo výške spolu 615,60 eur spolu s príslušenstvom a všetkými právami s nimi spojenými boli s účinnosťou ku dňu 10. 6. 2014 postúpené na žalobcu.

Z predloženého Oznámenia o postúpení pohľadávky podľa § 524 a nasl. Občianskeho zákonníka zo dňa 1. 7. 2014 adresovaného žalovanému bolo zistené, že spoločnosť Slovak Telekom, a.s. ním oznámila žalovanému, že pohľadávky z faktúr číslo 7208164362, 7209217668, 7210275231 a 7308071721 vo

výške 615,60 eur spolu s príslušenstvom postúpila na základe zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 9. 6. 2014 na spoločnosť APS FUND ALPHA uzavřený investiční fond, a.s. (t.j. na žalobcu).

Žalobca v konaní tvrdil, že nakoľko žalovanému boli poskytnuté dohodnuté služby, vznikol v zmysle zmluvy, dodatku a cenníka služieb nárok na zaplatenie ceny týchto služieb vo výške spolu 615,60 eur, pričom túto sumu žalovaný spoločnosti Slovak Telekom, a.s. ani žalobcovi ako novému veriteľovi postúpenej pohľadávky neuhradil.

Zo žaloby a jej príloh vyplýva, že predmetom konania je v danom prípade nárok žalobcu na zaplatenie sumy 615,60 eur titulom ceny telekomunikačných služieb a zmluvnej pokuty, ktorý opiera o zmluvu o poskytovaní verejných služieb a jej Dodatok uzavřený so žalovaným ako s fyzickou osobou - nepodnikateľom, pričom zmluva o poskytovaní verejných služieb nie je upraveným typom zmluvy v Obchodnom ani Občianskom zákonníku, upravená je v osobitnom zákone, v súčasnosti je to zákon č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, svojím charakterom však ide o zmluvu spotrebiteľskú. Z obsahu uzavřeného dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb je zrejmé, že je v ňom obsiahnutá okrem iného dohoda o zvýhodnenej cene poplatku za službu pre žalovaného vzhľadom na jeho záväzok využívať dohodnutý program služieb po dobu viazanosti v trvaní aspoň 24 mesiacov a dohoda o zmluvnej pokute. Preto súd pri posúdení nároku žalobcu na zaplatenie ceny služieb vychádzal z ustanovení vyššie uvedeného osobitného zákona a pri posúdení nároku na zmluvnú pokutu vychádzal z príslušných ustanovení Občianskeho zákonníka, keďže v danom prípade, ako už bolo povedané išlo o spotrebiteľský, občianskoprávny vzťah.

Podľa § 52 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom. Ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách, ako aj všetky iné ustanovenia upravujúce právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, použijú sa vždy, ak je to na prospech zmluvnej strany, ktorá je spotrebiteľom. Odlišné zmluvné dojednania alebo dohody, ktorých obsahom alebo účelom je obchádzanie tohto ustanovenia, sú neplatné.

Podľa § 54 ods. 1 Občianskeho zákonníka 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.

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

Podľa § 44 ods. 1 zák. č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách zmluvou o poskytovaní verejných služieb sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebné pripojenie k verejnej sieti alebo poskytovať príslušné služby. Podnik môže vydať všeobecné podmienky a cenník, ktoré sú súčasťou zmluvy. Zmluva o poskytovaní verejných služieb je písomná; to neplatí pre predplatené služby, poskytovanie služieb prostredníctvom verejných telefónnych automatov a iných verejných prístupových bodov. Písomnú zmluvu o poskytovaní verejných služieb je možné meniť aj inou ako písomnou formou, ak sa na tom zmluvné strany dohodnú; to neplatí pre záväzky účastníka, ktoré podľa Občianskeho zákonníka možno dojednať len v písomnej forme.

Podľa § 44 ods. 2 tohto zákona zmluva o poskytovaní verejných služieb musí obsahovať

a) identifikačné údaje zmluvných strán v rozsahu podľa § 15 ods. 2 <<https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2011/351/20120901>>,

b) popis poskytovaných služieb, najmä informácie o

1. prístupe k službám tiesňového volania a lokalizačným údajom vrátane obmedzení pri poskytovaní služieb tiesňového volania,

2. obmedzeniach týkajúcich sa prístupu k službám a aplikáciám alebo ich používania v súlade s osobitnými predpismi

3. minimálnej ponúkanej úrovni kvality služieb, najmä lehotu prvého pripojenia k sieti alebo iné ukazovatele, ak tak určí úrad podľa § 46 <<https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2011/351/20120901>>,

4. postupoch podniku pri meraní a riadení prevádzky zameraných na zamedzenie preťaženia sieťového spojenia a informácie o tom, ako môžu tieto postupy vplyvať na kvalitu služieb,

5. druhoch servisných služieb, podporných služieb a kontaktné údaje na tieto služby,
6. obmedzeniach, ktoré podnik zavedie na používanie dodaných koncových zariadení,
- c) možnosť účastníka zverejniť alebo nezverejniť jeho osobné údaje v telefónnom zozname a informačných službách o účastníckych číslach a možnosť vybrať si, ktoré osobné údaje zverejní podľa § 59 ods. 2 <<https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2011/351/20120901>>,
- d) podrobnosti o cenách vrátane prostriedkov, ktorými je možné získať aktuálne informácie o platných cenách, servisných poplatkoch, ponúkané spôsoby platby a rozdiely v nákladoch účastníka súvisiace so spôsobom platby,
- e) informácie o termínoch a spôsobe fakturácie za poskytnuté služby,
- f) čas trvania zmluvy o poskytovaní verejných služieb, podmienky jej predĺženia a ukončenia vrátane minimálnych podmienok používania alebo trvania služby, ktoré sa musia splniť v záujme využívania výhod z akcií na podporu predaja, poplatkov súvisiacich s prenosom čísel a iných identifikátorov, poplatkov splatných pri ukončení zmluvy o poskytovaní verejných služieb a náhrady nákladov súvisiacich s koncovými zariadeniami,
- g) spôsoby odškodnenia a systémy úhrad, ktoré sa uplatnia v prípade nesplnenia zmluvne dohodnutej úrovne kvality služieb,
- h) spôsob urovnávania sporov podľa § 75 <<https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2011/351/20120901>>,
- i) druhy opatrení, ktoré môže podnik prijať v prípade narušenia bezpečnosti alebo integrity siete, alebo v prípade jej ohrozenia alebo poškodenia.

Podľa § 44 ods. 3 tohto zákona údaje uvedené v odseku 2 môžu byť uvedené v ktorejkoľvek súčasti zmluvy o poskytovaní verejných služieb vrátane všeobecných podmienok alebo cenníka; to neplatí pre údaje, ktoré musia byť výslovne uvedené priamo v písomnom vyhotovení zmluvy o poskytovaní verejných služieb, ak je zmluva o poskytovaní verejných služieb podľa odseku 1 písomná:

- a) lehotu prvého pripojenia k sieti,
- b) obmedzenia, ktoré podnik zavedie na používanie podnikom dodaných koncových zariadení účastníkovi,
- c) možnosť účastníka zverejniť alebo nezverejniť jeho osobné údaje v telefónnom zozname a informačných službách o účastníckych číslach a možnosť vybrať si, ktoré osobné údaje zverejní podľa § 59 ods. 2 <<https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2011/351/20120901>>,
- d) cenu alebo zdroj, spôsob a možnosti získania informácií o cene,
- e) informáciu o zúčtovacom období a spôsobe fakturácie v prípade fakturovaných služieb,
- f) čas trvania zmluvy vrátane minimálnych podmienok používania alebo trvania služby.

Podľa § 44 ods. 4 tohto zákona ak sa účastník, ktorým je fyzická osoba, zaviazal využívať určitú verejnú službu podniku počas určitého minimálneho obdobia, nesmie toto obdobie pri prvom uzavretí zmluvy o poskytovaní danej verejnej služby presiahnuť 24 mesiacov; podnik je zároveň povinný poskytnúť užívateľovi možnosť uzatvoriť zmluvu o poskytovaní verejných služieb, pri ktorej toto obdobie nepresiahne 12 mesiacov. Bez ohľadu na minimálne obdobie platnosti zmluvy o poskytovaní verejných služieb, podnik je povinný zabezpečiť, aby zmluvné podmienky a postupy pri ukončení zmluvy neodrádzali účastníka od zmeny poskytovateľa služieb.

Podľa § 43 ods. 1 písm. a) a b) tohto zákona podnik má právo

- a) na úhradu za poskytnutú verejnú službu,
- b) na náhradu škody spôsobenej na verejnej sieti a na verejnom telekomunikačnom zariadení,

Podľa § 43 ods. 12 písm. a) a b) tohto zákona účastník je povinný

- a) používať verejnú službu v súlade s týmto zákonom a so zmluvou o poskytovaní verejných služieb,
- b) platiť za poskytnutú verejnú službu podľa zmluvy o poskytovaní verejných služieb, a ak to povaha služby umožňuje, až na základe predloženej faktúry.

Keďže žalobca tvrdil, že uplatňovanú pohľadávku nadobudol od pôvodného veriteľa- Slovak Telekom, a.s. postúpením, bolo potrebné aplikovať tiež ustanovenia Občianskeho zákonníka o postúpení pohľadávky.

Podľa § 524 ods. 1,2 Občianskeho zákonníka veriteľ môže svoju pohľadávku aj bez súhlasu dlžníka postúpiť písomnou zmluvou inému. S postúpenou pohľadávkou prechádza aj jej príslušenstvo a všetky práva s ňou spojené.

Podľa § 526 ods. 1 Občianskeho zákonníka postúpenie pohľadávky je povinný postupca bez zbytočného odkladu oznámiť dlžníkovi. Dokiaľ postúpenie pohľadávky nie je oznámené dlžníkovi alebo dokiaľ postupník postúpenie pohľadávky dlžníkovi nepreukáže, zbaví sa dlžník záväzku plnením postupcovi. Ak postúpenie pohľadávky oznámi dlžníkovi postupca, nie je dlžník oprávnený sa dožadovať preukázania zmluvy o postúpení (§ 526 ods. 2 Občianskeho zákonníka).

Po oboznámení sa s predloženými dôkazmi mal súd za preukázané, že spoločnosť Slovak Telekom, a.s. svoju povinnosť vyplývajúcu jej z uzavretej zmluvy o poskytovaní verejných služieb splnila, keď zriadila žalovanému ako účastníkovi prístup k svojej elektronickej komunikačnej sieti a poskytla žalovanému dohodnuté služby, za čo mu vyúčtovala cenu špecifikovanú vo vystavených faktúrach, s obsahom ktorých sa súd oboznámil. Spolu cena žalovaným využitých a vyúčtovaných služieb za obdobie od 8. 7. 2012 do dňa 7. 10. 2012 tak ako to vyplýva z obsahu faktúr predložených žalobcom (čl. 10 až 21 spisu) bola vo výške 577,42 eur. Táto cena služieb podľa tvrdenia žalobcu nebola spoločnosti Slovak Telekom, a.s. žalovaným uhradená, čo žalovaný v konaní ničím nespochybnil, hoci žaloba mu spolu s prílohami bola riadne doručená a bolo mu uložené sa k nej vyjadriť, teda ak by chcel spochybniť základ či výšku uplatňovaného nároku, mal možnosť tak urobiť. Žalobca predloženou zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 9. 6. 2014 s prílohou a predloženým oznámením o postúpení pohľadávky zo dňa 1. 7. 2014 preukázal, že túto pohľadávku od pôvodného veriteľa nadobudol, preukázal tak svoju aktívnu vecnú legitimitáciu na jej uplatnenie. Povinnosťou žalovaného bolo po oznámení postúpenia pohľadávky svoju povinnosť plniť žalobcovi. Podľa tvrdenia žalobcu po postúpení pohľadávky nebolo mu žalovaným hradené nič. V priebehu konania neboli zistené žiadne skutočnosti, ktoré by spochybňovali tvrdenia žalobcu, že žalovaný cenu za poskytnuté služby vo výške spolu 577,42 eur ku dňu podania žaloby ani ku dňu vyhlásenia rozsudku nezaplatil, preto jeho dlh na cene služieb je vo výške 577,42 eur. Na základe uvedeného súd žalobe v časti nároku na zaplatenie ceny za poskytnuté telekomunikačné služby vo výške 577,42 eur vyhovel a uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi túto dlžnú sumu tak, ako je to uvedené vo výrokovej časti rozsudku.

Keďže nezaplatením ceny služieb v lehote splatnosti uvedenej vo vystavených faktúrach, ktorými boli vyúčtované sa žalovaný dostal do omeškania, priamo zo zákona mu vznikla povinnosť zaplatiť okrem ceny služieb aj úrok z omeškania a nakoľko pohľadávka pôvodného veriteľa bola žalobcovi postúpená aj s týmto jej príslušenstvom, je povinný úrok z omeškania zaplatiť žalobcovi.

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

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

Vykonávacím predpisom ustanovujúcim výšku úrokov z omeškania a poplatku z omeškania je Nariadenie vlády Slovenskej republiky č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka.

Podľa § 3 nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení účinnom od 1. 1. 2009 do 31. 1. 2013 výška úrokov z omeškania je o 8 percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu. Táto výška úrokov z omeškania platí aj za dobu omeškania po 31. januári 2013 (viď § 10c tohto nariadenia v znení účinnom od 1. 2. 2013).

Žalobcom požadovaná sadzba úroku z omeškania z ceny služieb nepresahuje sadzbu určenú podľa § 3 nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka. Preto vzhľadom na skutočnosť, že žalovaný v deň od ktorého žalobca požadoval úrok z omeškania bol v omeškaní so zaplatením ceny služieb (ide o deň nasledujúci po dni splatnosti tej ktorej faktúry) a jeho omeškanie trvá, uložil mu súd spolu so sumou 577,42 eur zaplatiť žalobcovi aj úrok z omeškania vo výške 8,75 % ročne zo sumy 63,18 eur od 26. 8. 2012 do zaplatenia, 8,75 % ročne zo sumy 283,88 eur

od 26. 9. 2012 do zaplattenia a 8,75 % ročne zo sumy 230,36 eur od 26. 10. 2012 do zaplattenia v lehote do troch dní od právoplatnosti rozsudku.

V časti požadovaného zaplattenia sumy 4,99 eur titulom „upomienky oneskorenej platby“, ktorá bola žalovanému k zaplatteniu vyúčtovaná faktúrou číslo 7209217668 zo dňa 8. 9. 2012 splatnou dňa 25. 9. 2012 ako aj v časti o zaplattenie zmluvnej pokuty vo výške 33,19 eur ktorá bola žalovanému k zaplatteniu vyúčtovaná faktúrou číslo 7308071721 zo dňa 8. 8. 2013 splatnou dňa 25. 8. 2013 súd žalobu zamietol. Podľa ust. § 153 ods. 1 O.s.p. súd rozhodne na základe skutkového stavu zisteného z vykonaných dôkazov, ako aj na základe skutočností, ktoré neboli medzi účastníkmi sporné, ak o nich alebo o ich pravdivosti nemá dôvodné a závažné pochybnosti.

Vychádzajúc z platnej právnej úpravy občianskeho súdneho konania sa sporové veci na súdoch prejednávajú v zmysle zásady prejednávacej a zásady kontradiktórnosti. Procesná zodpovednosť za zistenie skutkového stavu slúžiaceho v zmysle ust. § 153 ods. 1 O.s.p. pre rozhodnutie vo veci je predovšetkým na účastníkoch konania.

Povinnosťou žalobcu vyplývajúcou mu z ust. § 79 ods. 1 O.s.p. je už v žalobe pravdivo opísať rozhodujúce skutočnosti a označiť dôkazy, ktorých sa dovoľáva.

Podľa § 101 ods. 1 O.s.p. účastníci sú povinní prispieť k tomu, aby sa dosiahol účel konania najmä tým, že pravdivo a úplne opíšu všetky potrebné skutočnosti, označia dôkazné prostriedky a že dbajú na pokyny súdu.

V zmysle ust. § 120 ods. 1 O.s.p. účastníci sú povinní označiť dôkazy na preukázanie svojich tvrdení. Súd rozhodne, ktoré z označených dôkazov vykoná. Súd môže výnimočne vykonať aj iné dôkazy, ako navrhujú účastníci, ak je ich vykonanie nevyhnutné pre rozhodnutie vo veci.

Vzhľadom na uvedené možno zhrnúť, že účastník sporového občianskeho súdneho konania má povinnosť tvrdenia i povinnosť dôkaznú (§ 79 ods. 1 a § 101 ods. 1 O.s.p. a § 120 ods. 1 O.s.p.), medzi ktorými je úzka vzájomná väzba. Splnenie týchto povinností súd nemôže vynucovať a ich nespĺnenie sankcionovať. Ich nespĺnenie nie je ani nedostatkom, ktorý by bránil pokračovaniu v konaní, keďže účastníci majú právo uviesť skutkové tvrdenia a predložiť alebo označiť dôkazy a skutočnosti na ich preukázanie až do vyhlásenia uznesenia podľa § 120 ods. 4 O.s.p. Vo veciach, v ktorých sa nenariaďuje pojednávanie, kam patria aj drobné spory musia všetky dôkazy predložiť alebo označiť najneskôr do vyhlásenia rozsudku, pretože na dôkazy predložené a označené neskôr súd neprihliada. Preto jedinou sankciou za nespĺnenie povinnosti tvrdenia a dôkaznej povinnosti je neunesenie tzv. bremena tvrdenia a dôkazného bremena, čo má v sporových konaniach za následok neúspech účastníka, ktorý tieto svoje procesné povinnosti nespĺnil. Na účastníkovi sporového občianskeho súdneho konania teda je, aby dbal o ochranu svojich práv aj tým, že úplne a pravdivo opíše všetky skutočnosti rozhodujúce pre konanie vo veci (*vigilantibus iura scripta sunt* - bdelym patrí právo) a sám účastník je povinný starať sa o to, aby rozhodujúce skutočnosti boli súdu predložené, a aby na ne aj označil dôkazy.

V danom prípade žalobca, ktorý bol v konaní zastúpený advokátskou kanceláriou napriek tomu, že pôvodne navrhoval vo veci rozhodnúť platobným rozkazom, teda od stola, bez vypočutia či možnosti vyjadrenia sa žalovaného pred rozhodnutím, neunesol vo vzťahu k nároku na poplatok za „upomienku oneskorenej platby“ a nároku na zaplattenie zmluvnej pokuty bremeno tvrdenia ani dôkazné bremeno, keďže tieto nároky v žalobe ani v ďalšom konaní nijako nezdôvodnil, vôbec sa o nich nezmienil, tieto len mechanicky zahrnul do vyčíslenia ním uplatnenej sumy „ceny za poskytnuté telekomunikačné služby“, čo síce nebránilo prejednaní veci, keďže nejde o nedostatky pre ktoré nemožno v konaní pokračovať, ale v zmysle hore uvedených zákonných ustanovení a procesných zásad súd už z uvedených dôvodov jeho žalobe v tejto časti nemohol vyhovieť. Žalobca síce súdu poslal bez bližšieho zdôvodnenia Cenník služieb, v ktorom je uvedený aj poplatok za upomienku oneskorenej platby vo výške 4,99 eur, avšak povinnosťou žalobcu je opísať, teda uviesť, tvrdiť rozhodujúce skutočnosti a označiť dôkazy na preukázanie svojich tvrdení. Povinnosťou súdu potom je posúdiť, či tvrdené skutočnosti majú oporu v označených a predložených dôkazoch. Nie je ale povinnosťou súdu si skutočnosti rozhodujúce pre ten ktorý uplatnený nárok domýšľať a hádať a hľadať ktorým z predložených dôkazov by asi takýto nezdôvodnený nárok mohol byť preukázaný, aby mohol nárok priznať. Žalobca v priebehu celého konania nijako nezdôvodnil základ ani výšku nároku na poplatok za upomienku oneskorenej platby ani nároku na zmluvnú pokutu pričom upomienku a zmluvnú pokutu nemožno podľa súdu považovať za telekomunikačnú službu poskytnutú žalovanému, osobitne s poukazom na definíciu pojmu služba a verejná telefónna služba v časti II. predložených všeobecných podmienok. (čl. 42 spisu). Žalobca pritom v žalobe odôvodňoval len nárok na zaplattenie ceny za poskytnuté telekomunikačné služby, ale k samotnému nároku na poplatok za upomienku a zmluvnú pokutu žiadne rozhodujúce skutočnosti do dňa vyhlásenia rozsudku neuviedol.

Napriek tomu súd, v snahe vysporiadať sa s uvedenými nárokmi žalobcu čo najkomplexnejšie, teda aj z hľadiska ich samotnej opodstatnenosti, samozrejme v rámci možností danými absenciou akéhokoľvek ich zdôvodnenia žalobcom preskúmal aj ich vecnú opodstatnenosť a zistil nasledovné.

K nároku na zaplatenie „upomienky oneskorenej platby“ je treba uviesť, že v konaní nebolo preukázané ani len samotné vystavenie upomienky (nieto jej doručenie žalovanému) a teda existencia samotného podkladu za vyúčtovanie poplatku za upomienku. V predloženej faktúre ktorou bol tento poplatok vyúčtovaný (čl. 14 spisu) síce je uvedené, že na konci faktúry sa nachádza upomienka, avšak pokiaľ by spoplatnený sumou 4,99 eur mal byť tento samotný 4 riadkový text na konci faktúry, nie osobitná upomienka vo forme samostatnej listiny tak potom by šlo o spoplatnenie vystavenia samotnej faktúry čo nebolo dohodnuté. Navyše duplicitné sankcionovanie omeškania žalovaného so zaplatením ceny služieb jednak úrokom z omeškania (ktorý súd v požadovanej výške žalobcovi prisúdil) a zároveň poplatkom za upomienku účtovaným vo výške, ktorá sa v danom prípade javí ako neprimeraná (pokiaľ by skutočne spoplatneným mal byť len štvorriadkový text „upomienky“ na konci faktúry, keďže iná upomienka predložená nebola) naráža na zákonné limity vyplývajúce z ust. § 3 ods. 1 Občianskeho zákonníka ukladajúce každému právo vykonávať v súlade s dobrými mravmi. Aj z uvedených dôvodov súd žalobu v tejto časti, t.j. v časti o zaplatenie 4,99 eur titulom poplatku za upomienku zamietol, ako aj zároveň v časti úroku z omeškania požadovaného z tejto sumy, nakoľko s úhradou neexistujúceho nároku sa žalovaný nemohol dostať do omeškania.

Čo sa týka nedôvodnosti uplatneného nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty a úroku z omeškania z nej, k tomu súd uvádza.

Podľa § 544 ods. 1 až 3 Občianskeho zákonníka v znení k 21. 2. 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 dojednania o zmluvnej pokute nevyplýva niečo iné, je dlžník zaviazaný plniť povinnosť, ktorej splnenie bolo zabezpečené zmluvnou pokutou, aj po jej zaplatení. Veriteľ nie je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta, ak z dojednania účastníkov o zmluvnej pokute nevyplýva niečo iné. Veriteľ je oprávnený domáhať sa náhrady škody presahujúcej zmluvnú pokutu, len keď je to medzi účastníkmi dohodnuté. Ak z dohody nevyplýva niečo iné, nie je dlžník povinný zmluvnú pokutu zaplatiť, ak porušenie povinnosti nezavinil.

Podľa § 545a tohto zákona 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 v tejto časti. Podľa tohto zákonného ustanovenia ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ 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 zadostučinenie. 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.

Tiež Okresný súd Žilina v rozsudku sp. zn. 4C/401/2014 zo dňa 18. 2. 2015 priamo vo výroku vyhlásil totožné dojednanie o zmluvnej pokute vo výške 33,19 eur v bode 4 Dodatku k Zmluve so spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. pre program služieb Študentský paušál, teda rovnaký program služieb ako bol dojednaný v tu súdenej veci za neplatnú, neprijateľnú zmluvnú podmienku.

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 potrebný“.

Ustanovenie § 53a Občianskeho zákonníka je dôsledkom transpozície smernice Rady č. 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“), ktorá v čl. 7 ods. 1 ukladá členským štátom zabrániť súvislému používaniu neprijateľných zmluvných podmienok: „Členské štáty zabezpečia, aby v záujme spotrebiteľov a subjektov hospodárskej súťaže existovali primerané a účinné prostriedky, ktoré by zabránili súvislému uplatňovaniu nekalých podmienok v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľmi zo strany predajcov alebo dodávateľov.“

S ohľadom na relevantnú judikatúru Súdneho dvora Európskej únie by nemali byť žiadne pochybnosti o povinnosti súdu zbaviť spotrebiteľa neprijateľnej zmluvnej podmienky a jej poškodzujúcich účinkov: „Členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva, neboli záväzné pre spotrebiteľa, a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.“ (čl. 6 ods. 1 smernice). Ustanovenie čl. 6 ods. 1 smernice sa má považovať za kogentné ustanovenie a ochrana pred neprijateľnými podmienkami sa má poskytnúť v režime pravidiel verejného poriadku (bod 50 uznesenia Súdneho dvora č. C-76/10 vo veci POHOTOVOSŤ / Korčkovská), teda pravidiel, na ktorých rešpektovaní musí štát bezvýhradne trvať a ktorých rešpektovanie je povinný vždy a za každých okolností vyžadovať“.

Ustanovenie § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je neplatná (podľa

ustanovenia § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka, pričom ide o absolútnu neplatnosť). Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav, navyše zákonom explicitne zakázaný, a priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom. Ak by súd priznal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, išlo by o tolerovanie pokračujúceho protiprávneho stavu zo strany súdu a popieranie vysokého záujmu Európskej únie a práva Európskej únie na ochrane práv spotrebiteľa. Zákaz používania vychádzajúci z právoplatného rozsudku súdu sa týka celého textu predmetnej zmluvnej pokuty a zmluvnej podmienky ako celku, a preto nemôže ísť len o čiastočnú neplatnosť zmluvnej pokuty. Súd ako orgán členského štátu Európskej únie je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex offio skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a Občianskeho zákonníka). Plnenie z takejto podmienky navyše vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka; „z neplatného právneho úkonu“). Navyše zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednanja 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 právnu povinnosť rešpektovať a od spotrebiteľov nebude požadovať plnenie v rozpore s dobrými mravmi, majúce svoj základ v neprijateľnej zmluvnej podmienke. Takéto - prirodzene anticipované konanie - je nielen prejavom rešpektu k právu, k hodnotám právneho poriadku a zásadám súkromného práva, ale osobitne prejavom konania v súlade s dobrými mravmi (§ 4 ods. 8 zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa) a v súlade s povinnosťou odbornej starostlivosti (§ 2 písm. u) zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa). Ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách vychádza z predpokladu, že spotrebiteľ je z hľadiska informovanosti a z hľadiska vyjednávacej pozície v slabšom postavení a má spravidla na výber buď zmluvu vopred naformulovanú dodávateľom akceptovať so všetkými formulárovými klauzulami alebo ju odmietnuť. Možnosť zmeny štandardných podmienok zo strany spotrebiteľa je len iluzórna a je zrejmé, že ide o rovnosť len formálnu. Aby sa dosiahla faktická rovnosť, je to možné dosiahnuť len vonkajším zásahom (porov. rozsudky Mostaza Claro, C 168/05, bod 25, Océano Grupo Editorial SA C 240/98-C 244/98). V tejto súvislosti súd poukazuje tiež na rozsudok Krajského súdu v Prešove sp. zn. 6Co/238/2012 zo dňa 10. 9. 2013.

I keď pre záver o nemožnosti žalobe vyhovieť v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty by vzhľadom na vyššie uvedené stačilo i zistenie, že žalobca tu uplatnil plnenie zo zmluvnej podmienky, ktorá už súdmi bola právoplatne judikovaná ako neprijateľná, súd pre úplnosť dodáva, že tak ako iné súdy v už uvedených rozhodnutiach, aj on považuje dodávateľom vopred pripravené ustanovenie o zmluvnej pokute v článku 4 Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 21. 2. 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.

Žalovaný uzavrel s právnym predchodcom žalobcu dodatok k zmluve s dobou viazanosti na 24 mesiacov. Žalovaný sa zaviazal používať služby 24 mesiacov, za čo získal benefit v tom, že mu mali byť dohodnuté služby poskytované za zvýhodnenú cenu. Súd vzhľadom na obsah a formu dojednania o zmluvnej pokute obsiahnutého v predtlačenom texte formulára dodatku k zmluve 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 dohodovaní 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.

V súvislosti s možnosťou voľby žalovaného, či na dané podmienky pristúpi či nepristúpi a princípy zmluvnej slobody súd uvádza, že aj Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojich rozhodnutiach zdôraznil, že sociálno-právne chápanie zmluvnej slobody sa môže uplatniť len za predpokladu „približne vyváženého pomeru síl účastníkov zmluvy“ a len za tohto predpokladu sa môže stať prostriedkom „primeraného vyrovnania záujmov“, čo v danom prípade splnené nebolo. Dodatok uzavretý so žalovaným spadá do rámca spotrebiteľských, typových zmlúv, ktorých návrhy sú vopred dodávateľom pripravené na predtlačení tlačivách. V takýchto prípadoch zmluvu uzatvára dodávateľ v podstate „sám so sebou“ nakoľko spotrebiteľ nemá reálnu možnosť žiadnym spôsobom zmeniť ich obsah, nemôže vyjednávať, jedinou jeho alternatívou je prijatie, respektíve odmietnutie návrhu zmluvy ako celku. Zo strany dodávateľov je pri súdnom uplatnení nárokov na zaplatenie takejto zmluvnej pokuty často argumentované zabezpečovacím účelom zmluvnej pokuty v danom prípade, poukazujúc na poskytnutú zľavu z ceny odpredaného zariadenia či služieb, ako je tomu v tomto prípade. K tomu je však treba uviesť, že dodávateľ tu mal plnú možnosť na dosiahnutie sledovaného účelu zvoliť prostriedky, ktoré by z hľadiska svojej platnosti a primeranosti obstáli.

Vychádzajúc z obsahu uzavretého dodatku k zmluve 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 ceny služieb a ušlého zisku vzhľadom na záväzok účastníka bez ohľadu na rozsah využívania služieb platiť aspoň pravidelný mesačný paušálny poplatok. Žalobou sa však uplatňuje od žalovaného sankcia v podobe zmluvnej pokuty za porušenie zmluvnej povinnosti platiť pravidelné mesačné poplatky a cenu služieb, pričom sa uplatňuje zmluvná pokuta vo výške, ktorá je nezmenená bez ohľadu na to, koľko mesačných poplatkov a ceny služieb účastník zaplatí. Môže teda nastať situácia, že spotrebiteľ prevažnú časť týchto mesačných poplatkov zaplatí, bude platiť faktúry povedzme po dobu 23 mesiacov (čím nepochybne splatí aj podstatnú, ak nie celú časť poskytnutej zľavy z ceny služieb a rovnako aj podstatnú ak nie celú časť vopred kalkulovaného zisku na platbách za služby), zostáva mu iba úhrada za posledný mesiac a pre jej nezaplatenie bude uplatnená rovnaká zmluvná pokuta, ako v prípade, keď spotrebiteľ nezaplatí poplatky za cenu služieb 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 cenu služieb nezaplatí ani raz, keďže rozhodujúce je zistenie, že takáto zmluvná podmienka je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa. Podmienky, za akých právnym predchodcom žalobcu dohadoval zmluvnú pokutu v štandardných zmluvách a opakovane (čo je skutočnosť známa súdu z jeho činnosti) poškodzujú spotrebiteľa. Značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa podčiarkuje aj to, že zmluvná pokuta bola zakotvená len pre prípad porušenia povinností žalovaným. Pre právneho predchodcu žalobcu v prípade, ak práve on poruší ustanovenia zmluvy, dodatku, alebo všeobecných obchodných podmienok, v dodatku žiadna zmluvná pokuta dohodnutá nebola. I keby preto žalovaný nezaplatil cenu služieb 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 vyváženej 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 dodatku a nezaplatí len posledný poplatok mal znášať rovnakú zmluvnú pokutu ako ten, ktorý nezaplatí hneď prvý poplatok. 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. V prejednávanej veci napríklad žalobca ako nezaplatené žaluje faktúry za cenu služieb až za obdobie 5 a viac mesiacov po uzavretí dodatku, pričom výška zmluvnej pokuty je uplatnená v plnej výške, teda v rovnakej výške ako keby k porušeniu povinnosti platiť cenu služieb došlo hneď v prvý mesiac viazanosti. Takto dojednaná zmluvná pokuta, upravená v obchodných podmienkach ktoré sú súčasťou Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb uzavretého so žalovaným je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka v znení účinnom v čase uzavretia dodatku k zmluve je neplatná, čo už bolo súdmi mnohokrát judikované, ako je uvedené vyššie. Z neplatnej zmluvnej podmienky nemohlo vzniknúť právo na plnenie a žalovanému povinnosť plniť, preto nebolo možné priznať žalobcovi ani časť zmluvnej pokuty, keďže z ustanovenia zmluvy, ktoré je celé od začiatku neplatné žalobcovi nemohlo vzniknúť právo ani na časť zmluvnej pokuty. Neplatne dojednanú zmluvnú pokutu nemožno moderovať. Aj z uvedených dôvodov súd žalobu v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty ako nedôvodnú zamietol. A nakoľko s plnením neexistujúceho záväzku sa žalovaný nemohol dostať ani do omeškania, nedôvodný bol aj nárok na úrok z omeškania zo sumy 33,19 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.

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

Vo vzťahu k pôvodne uplatnenému nároku výsledok konania je taký, že žalobe bolo sčasti vyhovené, sčasti bola zamietnutá. Návrh na rozhodnutie o povinnosti nahradiť trovy konania podal iba žalobca. Žalovaný návrh na rozhodnutie o povinnosti nahradiť mu trovy konania nepodal.

Žalobca bol v konaní úspešný v časti o zaplatenie sumy 577,42 eur a úrokov z omeškania z tejto sumy, v ktorej bolo žalobe vyhovené.

Žalovaný bol v konaní úspešný v časti o zaplatenie sumy 38,18 eur a úrokov z omeškania z tejto sumy v ktorej bola žaloba zamietnutá.

Pri výpočte pomeru úspechu účastníkov v konaní pre účel rozhodnutia o trovách konania súd vychádzal zo stavu ku dňu vyhlásenia rozsudku (§ 154 ods. 1 O.s.p.), pričom za základ na jeho určenie vzal tak žalovanú pohľadávku - istinu, ako aj žalované príslušenstvo pohľadávky -úroky z omeškania (v tejto súvislosti vid' napr. Rozsudok Najvyššieho súdu SR z 27. 4. 2004 sp. zn. 1MCdo 1/2004).

Žalovaná istina s kapitalizovaným úrokom z omeškania ku dňu vyhlásenia rozsudku činí 800,70 eur (z toho istina je 615,60 eur a kapitalizovaný úrok z omeškania je 185,10 eur).

Prisúdená istina s kapitalizovaným úrokom z omeškania ku dňu vyhlásenia rozsudku činí 753,67 eur (z toho 577,42 eur je istina a 176,25 eur úrok z omeškania).

Žalobca tak bol v konaní úspešný v rozsahu 94,13 %, žalovaný bol v konaní úspešný v rozsahu 5,87 %.

Po odpočítaní úspechu žalovaného v rozsahu 5,87 % od úspechu žalobcu v rozsahu 94,13 % vznikol vo veci úspešnejšiemu žalobcovi nárok na náhradu trov konania v rozsahu 88,26 %.

Žalobca podal návrh na náhradu jeho trov konania, v súlade s ust. § 151 ods. 1 O.s.p. preto súd musel rozhodovať o povinnosti nahradiť tieto trovy konania. Trovy konania žalobca v žalobe vyčíslil tak, že tie pozostávajú z náhrady zaplateného súdneho poplatku za žalobu vo výške 36,50 eur a trov jeho právneho zastúpenia vo výške 115,75 eur za dva poskytnuté úkony právnej služby advokátskou kanceláriou.

Trovy konania žalobcu uznané súdom za dôvodné, účelné a preukázané pozostávajú z trov jeho právneho zastúpenia za poskytnutie právnej služby advokátskou kanceláriou vo výške 115,75 eur a z iných trov konania vo výške 36,50 eur titulom náhrady zaplateného súdneho poplatku za žalobu. Priznané trovy právneho zastúpenia pozostávajú z odmeny za 2 úkony právnej služby vo výške spolu 79,68 eur (1./ prevzatie a príprava zastúpenia; 2./ žaloba) pri sume 39,84 eur za jeden úkon právnej služby vychádzajúc z hodnoty predmetu sporu podľa § 10 ods. 1 a 2 a § 13a ods. 1 písm. a) a c) Vyhlášky 655/2004 Z.z. o odmenách a náhradách advokátov za poskytovanie právnych služieb, čo po pripočítaní náhrady výdavkov na miestne telekomunikačné výdavky a miestne prepravné /režijný paušál/ za 2 hore uvedené úkony právnej služby vo výške 16,78 eur (2 á 8,39 eur) podľa § 16 ods. 3 tejto Vyhlášky a DPH vo výške 19,29 eur podľa § 18 ods. 3 Vyhlášky činí na trovách právneho zastúpenia a náhradách spolu 115,75 eur.

V prípade plného úspechu v spore by žalobcovi v zmysle hore uvedeného patrila náhrada trov konania vo výške spolu 152,25 eur, a to 115,75 eur titulom trov právneho zastúpenia a 36,50 eur titulom iných trov konania. Vzhľadom na pomer úspechu žalobcu v spore však žalobcovi podľa § 142 ods. 2 O.s.p. patrí len 88,26 % tejto sumy, teda 134,37 eur (z toho 102,16 eur ako trovy právneho zastúpenia a 32,21 eur ako iné trovy konania).

Trovy konania je žalovaný v zmysle ust. § 149 ods. 1 O.s.p. povinný zaplatiť k rukám advokátskej kancelárie zastupujúcej žalobcu tak, ako je to uvedené vo výrokovej časti tohto rozsudku.

Súd žalovanému uložil povinnosť zaplatiť žalobcovi dlžnú sumu s úrokmi z omeškania v lehote do troch dní od právoplatnosti rozsudku (§ 160 ods. 1 O.s.p.) a v rovnakej lehote nahradiť mu trovy konania, keďže na určenie dlhšej lehoty na zaplatenie, či na povolenie splácať ju v splátkach nebol podaný návrh a nebol by na to ani žiaden zákonný dôvod vzhľadom na skutočnosť, že žalovaný je v omeškaní so zaplatením ceny poskytnutých služieb už viac ako 3 roky a tak by povolenie ďalšieho odkladu úhrady dlžnej sumy zjavne odporovalo zásade spravodlivej ochrany práv a oprávnených záujmov účastníkov a ďalším zásadám v zmysle § 1 O.s.p.

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