

Súd: Krajský súd Prešov
Spisová značka: 18Co/123/2016
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8316200394
Dátum vydania rozhodnutia: 26. 06. 2017
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Daniela Babinová
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2017:8316200394.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Daniely Babinovej a členov senátu JUDr. Mariany Muránskej a Mgr. Miloša Koleka v spore žalobcu: Slovak Telekom, a.s., Bajkalská 28, Bratislava, IČO: 35763469, zast. JUDr. Petrom Škerlíkom, advokátom, Ul. J. Ťatliaka 2051/8, Dolný Kubín proti žalovanej: I. H., nar. XX.XX.XXXX, Q. XXX/XX, Y., o zaplatenie 303,37 eur s prísl., odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Humenné č.k. 5C 21/2016-76 zo dňa 07.04.2016, jednohlasne takto

rozhodol:

Potvrdzuje rozsudok vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti.

Žiadna zo strán nemá nárok na náhradu trov odvolacieho konania.

odôvodnenie:

1. Okresný súd Humenné (ďalej len „súd prvej inštancie“) napadnutým rozsudkom uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi 124,59 eur s úrokom z omeškania 5,05% ročne za obdobie od 26.11.2015 do zaplatenia a to v 20-eurových mesačných splátkach splatných vždy do 25-teho dňa v mesiaci počnúc prvým dňom kalendárneho mesiaca nasledujúceho po právoplatnosti tohto rozsudku pod stratou výhody splátok, v prevyšujúcej časti žalobu zamietol a vyslovil, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov tohto konania.

2. Súd prvej inštancie citoval ust. § 44 ods. 1, § 44 ods. 2, § 43 ods. 12 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách (ďalej len „Zákon o elektronických komunikáciách“), ust. § 34, § 37 ods. 1, § 52 ods. 1,3 a 4, § 53 ods. 1, 2 a 4 písm k), § 488, § 517 ods. 1 a 2 a § 544 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka, ust. § 160 ods. 1 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok účinný do 30.06.2016 a ust. § 3 ods. 1 Nariadenia vlády 87/1995Z.z. Vychádzajúc z dôkazov, predložených zo strany žalobcu mal súd prvej inštancie za dostatočne preukázané, že medzi žalobcom a žalovanou došlo k uzavretiu platnej zmluvy o poskytovaní verejných služieb, na základe ktorej žalobca poskytol žalovanej služby. Za nesporne považoval to, že vzhľadom na povahu účastníkov tejto zmluvy predmetný zmluvný vzťah je vzťahom spotrebiteľským, keďže žalobca ako dodávateľ pri uzatváraní zmluvy konal v rámci predmetu svojej podnikateľskej činnosti a uzavrel predmetnú zmluvu so žalovanou, ktorá je fyzickou osobou - nepodnikateľom. Na základe uzatvorenej zmluvy žalobca dodal žalovanej služby a táto je povinná platiť cenu za poskytnuté služby. Súd prvej inštancie nepodrobil súdnej kontrole cenu služieb, pretože cena bola dohodnutá a z úradnej moci ex offio nezistil ani iné okolnosti, ktoré by indikovali vadnosť právneho úkonu v časti ceny služieb. Žalobe v časti zaplatenia ceny za dodané služby 124,59 eur vyhovel, pretože žalovaná ako dlžníka má povinnosť z platného záväzku zaplatiť cenu služby. Zároveň priznal žalobcovi úrok z omeškania, keďže je nepochybné, že žalovaná sa dostala do omeškania so zaplatením svojho záväzku vo výške 124,59 eur. Na základe žiadosti žalovanej o povolenie úhrady dlhu v splátkach po 15-20 eur, z dôvodu nedostatku finančných prostriedkov na jeho úradu naraz a po

zhodnotení majetkovej, zárobkovej a sociálnej situácie žalovanej, ako aj vzhľadom na výšku priznanej sumy, súd prvej inštancie povolil žalovanej uhradiť dlžnú sumu splátkami po 20 eur mesačne s tým, že nezaplatením čo i len jednej splátky, žalovaná stratí túto výhodu splátok. Súd prvej inštancie posúdil zmluvnú pokutu vo výške 119,22 eur ako vyjadrenú nedostatočne určito, keďže znenie zmluvnej pokuty, vôbec nerozlišuje závažnosť porušenia tej ktorej zmluvnej povinnosti a z tohto hľadiska aj primeranosť zmluvnej pokuty k porušeniu tej ktorej zmluvnej povinnosti. Na základe uvedeného súd prvej inštancie mal za to, že v danej veci dohoda o zmluvnej pokute pre neurčitosť je neplatná, preto žalobu v tejto časti, vrátane úroku z omeškania, zamietol. Súčasne uviedol, že žalobca svoje právo na zmluvnú pokutu odvíja od dodatku k zmluve o pripojení, ktorá patrí k spotrebiteľským zmluvám v zmysle ustanovenia §52 a nasl. Občianskeho zákonníka. Žalovaný ako spotrebiteľ si zmluvnú pokutu osobitne nevyjednal pretože zmluvná pokuta je súčasťou formulárovej zmluvy a tá splynula s ostatnými štandardnými podmienkami. Mohol len zmluvu ako celok odmietnuť alebo podrobiť sa všetkým podmienkam. Zmluvné dojednania obsiahnuté v zmluve o pripojení, týkajúce sa zmluvnej pokuty považoval súd prvej inštancie za neprijateľné zmluvné dojednania, ktoré spôsobuje nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Z rovnakých dôvodov súd prvej inštancie zamietol žalobu žalobcu aj v časti požadovaných poplatkov za prerušenie služby - neplatenie 19,80 eur vrátane DPH, za obmedzenie služby - neplatenie 19,80 eur vrátane DPH a poplatkov za upomienky 4x 4,99 eur, ako aj v časti úrokov z omeškania z uvedených súm. Uviedol, že žalobca nepreukázal individuálnu dohodu so žalovanou o týchto poplatkoch a ani za aké služby by sa mali účtovať, resp. aké protiplnenie žalovaná mala by dostať za úhradu uvedených poplatkov. Zmluvné dojednanie týkajúce sa poplatkov, ak sa toto nachádza vo Všeobecných podmienkach, resp. Cenníku, súd prvej inštancie nepovažoval za individuálne dohodnuté a toto dojednanie za neprijateľné zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa.

3. Výrok o trovách konania oprel o ustanovenie § 142 ods. 2 O.s.p., keď v konečnom dôsledku bola v konaní úspešnejšia žalovaná (58,93 % oproti 41,07 %), ktorej by patrila náhrada trov konania. Táto si však trovy konania neuplatnila, žiadne trovy konania jej nevznikli, preto jej súd prvej inštancie trovy konania nepriznal.

4. Proti tomuto rozsudku, v časti v ktorej súd žalobu zamietol a výroku o trovách konania podal v zákonnej lehote odvolanie žalobca, z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia veci a odňatia možnosti konať pred súdom z dôvodu nedostatočne odôvodneného rozsudku. Namietal, že súd prvej inštancie bez bližšieho odôvodnenia považoval vzťah za spotrebiteľský, pričom niektoré skutočnosti vôbec neposudzoval. Súd sa nezaoberal jeho tvrdeniami, že žalovanú nie je možné považovať za spotrebiteľku a prípade, ak by aj bola hodnotená formálne ako spotrebiteľka, nie je jej možné priznať takú ochranu ako poctivému spotrebiteľovi. Žalovaná žiadnu povinnosť dohodnutú v zmluve nikdy nespĺnila, využila len práva. V tejto súvislosti poukázal na rozhodnutie Ústavného súdu I. ÚS 18/95 a nález III. ÚS 341/07 z 01.07.2008. Mal za to, že nárok na zmluvnú pokutu existuje a zdôvodnenie jej nepriznania nemá oporu vo vykonanom dokazovaní a je právne nesprávne. Opätovne poukázal na uznesenie KS v Banskej Bystrici sp. zn. 16Co/53/2012, z ktorého je zrejme, že pokiaľ sa nepreukáže, že žalovaný sa správal ako spotrebiteľ, je potrebné posudzovať uplatnený právny nárok na zmluvnú pokutu len z hľadiska ust. 544 až 545a Občianskeho zákonníka. Podobný názor vyplýva z rozhodnutia KS v Prešove sp. zn. 9Co/35/2013 zo dňa 11.03.2014. Mal za to, že tvrdenie súdu o tom, že zmluvná pokuta nebola zmluvná pokuta individuálne dojednaná a že žalovaná mala len dve možnosti, buď pripravenú Zmluvu ako celok podpísať alebo ako celok nepodpísať, nie je pravdivé. Žalovaná predovšetkým uzatvorila Zmluvu slobodne. Možnosti mala veľa a to, že sa súdu javilo, že do Zmluvy bolo dopisované len meno, adresa a osobné údaje spotrebiteľky je len domnienka súdu, ktorá sa nezakladá na skutočnosti, pretože Zmluva a najmä jej neoddeliteľná súčasť dodatok, je hoc pripravenými textami, ale predsa len dopracovaná najmä v závislosti na tom aký program, aké benefity si zákazník vyberie a podobne. Voľa zákazníka je tam podstatná. Z uvedených dôvodov nie je možné hodnotiť zmluvnú pokutu ako neprijateľnú podmienku podľa § 53 Občianskeho zákonníka. Taktiež považoval nárok žalobcu na zaplataenia poplatkov za oprávnený. Dôrazne odmietol aplikáciu ust. § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka ako takú, bez ohľadu a skutočnosť, či súd posudzoval primeranosť výšky sankcie, lebo výška posudzovaných poplatkov predstavuje legitímny nárok na úhradu nákladov spojených so spoplatenými úkonmi v zmysle cenníka, s ktorými zákazník podpisom Zmluvy o poskytovaní služby súhlasil, t.j. samotná výška poplatkov nepredstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku. Úkony spojené s uplatneným nároku vyplývajúceho zo Zmluvy sú spoplatňované výlučne tým spotrebiteľom, ktorý si nespĺnil svoje záväzky, pričom žalovaná si spoplatnenie týchto úkonov, ako aj svojich záväzkov pri uzatváraní Zmluvy musela

byť vedomá. Rozhodnutie súdu prvej inštancie nepovažoval presvedčivé, k odôvodneniu pristúpil súd len formalistický, žalovanej faktický poskytol nedôvodne zvýšenú ochranu. Súd nereagoval dostatočne na jeho vyjadrenie a jeho argumentáciu. Uvedeným konaním súd porušil zásadu rovnosti zbrani a právo na spravodlivé súdne konanie podľa § 46 ods. 1 Ústavy SR. Na záver dodal, že aj ochrana spotrebiteľa musí mať svoje medze a že ju nemožno poňať ako jeho ochranu za každú cenu. Navrhol, aby odvolací súd zrušil rozsudok súdu prvej inštancie a vrátil mu na ďalšie konanie. Pre prípad potvrdenia rozsudku žiadal, aby odvolací súd pripustil proti svojmu rozhodnutiu dovolanie, keďže mal otázky, ktoré súd otázkami zásadného právneho významu a ich posúdenie môže mať dopad aj na iné obdobné spory pred súdmi SR.

5. Krajský súd v Prešove (ďalej len „odvolací súd“) príslušný na rozhodnutie o odvolaní (§ 34 zákona č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok, ďalej len „C.s.p.“) v zmysle zásad uvedených v § 470 ods. 1 a 2 C.s.p., vzhľadom na včas podané odvolanie preskúmal rozsudok v napadnutej časti, ako aj konanie mu predchádzajúce v zmysle zásad vyplývajúcich z ust. § 379 a nasl. C.s.p, bez nariadenia pojednávania (§ 385 C.s.p. a contrario) s tým, že miesto a čas vyhlásenia rozhodnutia oznámil na úradnej tabuli Krajského súdu v Prešove a na jeho webovej stránke, najmenej 5 dní vopred a dospel k záveru, že odvolanie žalobcu nie je dôvodne.

6. Súd prvej inštancie II. výkonom napadnutého rozsudku žalobu v prevyšujúcej v časti o zaplatenie 178,76 eur s príslušenstvom zamietol, teda v časti uplatňovanej (zníženej) zmluvnej pokuty a poplatkov, proti ktorému sa žalobca odvolal. O trovách konania súd prvej inštancie rozhodol tak, že žalobcovi priznal iba ich pomernú časť. Žalobca sa odvolal aj voči výroku o trovách konania. Vzhľadom na odvolanie žalobcu sa odvolací súd zaoberal len nárokom žalobcu na zaplatenie (zníženej) zmluvnej pokuty, t.j. 119,22 eur, poplatkov za upomienky a za obmedzenie a prerušenie služby t.j. 59,56 eur a jeho nárokom na náhrady trov konania.

7. Odvolateľ tvrdí, že napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci. Právnym posúdením je činnosť súdu, pri ktorej zo skutkových zistení vyvodzuje právne závery a aplikuje konkrétnu právnu normu na zistený skutkový stav. Nesprávne právne posúdenie je chybnou aplikáciou práva na zistený skutkový stav; dochádza k nej vtedy, ak súd nepoužil správny (náležitý) právny predpis alebo ak síce aplikoval správny právny predpis, nesprávne ho ale interpretoval alebo ak zo správnych skutkových záverov vyvodil nesprávne právne závery.

8. Podľa ust. § 43 ods. 1 písm. a) Zákona o elektronických komunikáciách, podnik má právo na úhradu za poskytnutú verejnú službu.

9. Podľa ust. § 43 ods. 12 písm. a) a b) Zákona o elektronických komunikáciách, 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, ak to povaha služby umožňuje, až na základe predloženej faktúry.

10. Podľa ust. § 44 ods. 1 Zákona o elektronických komunikáciách, zmluvou o poskytovaní verejných služieb sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť predmetné 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 automатов a iných verejných prístupových bodov. Písomnú zmluvu o poskytovaní verejných služieb je možné meniť aj inou ako písomnou formou, ak sa na to zmluvné strany dohodnú; to neplatí pre záväzky účastníka, ktoré podľa OZ možno dojednať len v písomnej forme.

11. Podľa ust. § 544 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia zmluvy, 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.

12. Podľa ust. § 53 ods. 1 veta prvá Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia zmluvy, spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa.

13. Podľa ust. § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia zmluvy, za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah. 7

14. Podľa ust. § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia zmluvy, ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

15. Podľa ust. § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia zmluvy, za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú najmä ustanovenia, ktoré požadujú od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku.

16. Podľa ust. § 53 ods. 4 písm. v) Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia zmluvy, za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú najmä ustanovenia požadujú od spotrebiteľa uhradenie plnení, o ktorých spotrebiteľ nebol pred uzavretím zmluvy preukázateľne informovaný, ktorých úhrada nebola upravená v zmluve alebo za ktoré spotrebiteľ nedostáva dohodnuté protiplnenie.

17. Podľa ust. § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia zmluvy, neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

18. Podľa ust. § 54 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka účinného v čase uzavretia zmluvy zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchýliť 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.

19. Odvolací súd mal z obsahu spisu preukázané, že žalobca uzavrel so žalovanou dňa 05.12.2014 zmluvu o poskytovaní verejných služieb a dodatok k Zmluve o poskytovaní verejných služieb podľa § 44 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, predmetom ktorej bolo poskytovanie telekomunikačných služieb v zmysle zákona o elektronických komunikáciách. Z obsahu zmluvy o poskytovaní verejných služieb vyplýva, že neoddeliteľnou súčasťou zmluvy sú aj Všeobecné podmienky pre poskytovanie verejných služieb a Cenník služieb. Na podklade zmluvy o poskytovaní verejných služieb vyhotovil žalobca 7 žalovaných faktúr, zahrňujúcich mesačné paušálne poplatky za program služieb Happy M NAJ SIM v celkovej výške 124,59 eur, 4x upomienku oneskorenej platby po 4,99 eur, poplatok za obmedzenie služby - neplatenie vo výške 16,50 eur (19,80 eur s DPH), poplatok za prerušenie služby- neplatenie 16,50 eur (19,80 eur s DPH) a (zníženú) zmluvnú pokutu vo výške 119,22 eur.

20. Odvolateľ sa domáha okrem iného aj zaplatenia sumy 119,22 eur titulom zmluvnej pokuty. Ohľadne zmluvnej pokuty uviedol, že na zabezpečenie záväzku viazanosti bola medzi zmluvnými stranami dojednaná výhradne podľa ust. § 544 až 545a Občianskeho zákonníka zmluvná pokuta, ktorá je vypočítaná podľa vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie zo základu (150 eur) pre výpočet doby viazanosti do dňa prerušenia poskytovania služieb. Za každý deň plnenia zmluvy sa teda základ pomerne ponízuje.

21. Z obsahu spisu má odvolací súd za preukázané, že ustanovenia o zmluvnej pokute tvorili predtlač Dodatku k zmluve bez možnosti voľby jej prijatia alebo odmietnutia. Zmluvná pokuta je dojednaná v bude 2 Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb cit.:

„Účastník sa zaväzuje, že po dobu viazanosti uvedenú v tabuľke č. 1 Dodatku nepožiadá o vypojenie SIM karty z prevádzky a že sa nedopustí takého konania a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by Podniku vzniklo právo zrušiť Zmluvu odstúpením od nej alebo právo vypovedať Zmluvu z dôvodov porušenia povinnosti zo strany Účastníka, za žiadosť o vypojenie SIM karty z prevádzky sa pritom považuje najmä výpoveď Zmluvy zo strany Účastníka, žiadosť o jej vypojenie v prípade straty alebo krádeže SIM karty, ako aj odstúpenie Účastníka od zmluvy z iného dôvodu, než je porušenie povinnosti na strane Podniku. Účastník zároveň berie na vedomie a súhlasí s tým, že počas doby

viazanosti nemôže požiadať vo vzťahu k SIM karte uvedenej v záhlaví tohto Dodatku o aktiváciu alebo zmenu aktivovaného programu Služieb na program Služieb Podľa seba, okrem prípadu, ak sa jedná o zmenu už aktivovaného programu Služieb Podľa seba a za splnenia podmienok stanovených Podnikom. Podnik a Účastník sa dohodli, že za žiadosť o vypovedanie SIM karty z prevádzky podľa tohto bodu Dodatku sa považuje aj žiadosť Účastníka o prenesenie telefónneho čísla uvedeného v záhlaví tohto Dodatku od spoločnosti Slovak Telekom, a. s. k inému podniku poskytujúcemu verejnú telefónnu službu v Slovenskej republike. S ohľadom na Podnikom poskytnutú zľavu z poplatku za vydanie SIM karty sa Podnik a Účastník dohodli, že po dobu viazanosti uvedenú v tabuľke č. 1 tohto Dodatku Účastník nepožiada o prenesenie čísla uvedeného v záhlaví tohto Dodatku od spoločnosti Slovak Telekom, a. s. Účastník zároveň berie na vedomie a súhlasí s tým, že v prípade porušenia dojednaného v predchádzajúcej vete je v súlade s týmto bodom Dodatku povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 tohto Dodatku.“

22. Odvolací súd konštatuje, že zmluvná pokuta je zmluvou určená peňažná suma, ktorú je dlžník povinný zaplatiť veriteľovi alebo veriteľ dlžníkovi, ak dôjde k porušeniu povinností, ktoré na seba zmluvou prevzali a to aj v prípade, ak porušením zmluvných povinností nevznikne druhej strane škoda. Jej funkcia spočíva v hrozbe zaplatiť určitú dohodnutú sumu, keď povinný svoj záväzok nesplní riadne a včas. Úlohou zmluvnej pokuty je viesť k splneniu povinností zo strany účastníkov. Zmluvnú pokutu možno dohodnúť pre prípad, že k splneniu záväzku dohodnutého v zmluve nedôjde vôbec alebo iba čiastočne, prípadne ak dôjde k porušeniu akejkolvek zmluvnej povinnosti. Keďže záväzok z dohody o zmluvnej pokute je akcesorickým záväzkom, jeho existencia a dôsledky sa viažu na hlavný záväzok. Za predpokladu, že ku vzniku hlavného záväzku nedôjde, nemôžu nastať účinky záväzku akcesorického.

23. Podľa § 544 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka, pre platnosť dohody o zmluvnej pokute sa okrem iného vyžaduje, aby v písomnej dohode bola určená výška zmluvnej pokuty alebo určený spôsob jej určenia. Výšku zmluvnej pokuty možno určiť jednorazovo pevnou sumou, prípadne v percentách, či zlomkom ceny alebo aj ako sumu, ktorá sa môže určitým spôsobom opakovať. Jej výška alebo spôsob určenia musí však byť vyjadrená jednoznačne, rovnako jednoznačne musí byť špecifikovaná zmluvná povinnosť, na porušenie ktorej sa zmluvná pokuta vzťahuje (pozri napr. rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. MOBdo/4/2003 zo dňa 19.11.2003, rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 25Cdo/182/2001 zo dňa 25.06.2002, rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 33Odo/794/2002 zo dňa 27.11.2003). V prípade, že tieto podstatné náležitosti v dohode o zmluvnej pokute chýbajú alebo nie sú určite a zrozumiteľne vyjadrené, je dohoda o zmluvnej pokute pre neurčitost' podľa § 37 ods. 1 Občianskeho zákonníka absolútne neplatná.

24. Súd prvej inštancie správne konštatoval, že znenie zmluvnej pokuty vôbec nerozlišuje závažnosť porušenia tej ktorej zmluvnej povinnosti a z tohto hľadiska aj primeranosť zmluvnej pokuty porušeniu tej ktorej zmluvnej povinnosti. Nerozlíšenie medzi porušením zmluvnej povinnosti a výškou pokuty znamená neurčitost' dohody o zmluvnej pokute. Takáto neurčitost' znamená aj nejednoznačnosť vyjadrenia toho, ktoré porušenie zmluvnej povinnosti znamená nárok na zmluvnú pokutu v uvedenej výške.

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

dňa 10.01.2011 alebo rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 28Cdo/2720/2011 zo dňa 19.10.2011). Tak je tomu aj v prejednávanej veci. Navyše v spotrebiteľskej zmluve nie je prípustné, aby o vzniku práva na zmluvnú pokutu rozhodovalo konanie alebo nekonanie (t.j. vypojenie alebo nevypojenie SIM karty) len jednej zmluvnej strany (dodávateľa), ako je to v posudzovanom prípade; dodávateľ tak získava silnejšie postavenie vo vzťahu k spotrebiteľovi napr. v prípadnom ďalšom rokovaní o uzavretie zmluvy o pripojení alebo dodatku k nej alebo pri rokovaní o predĺžení doby viazanosti v prípade nevyvolania vzniku nároku na zmluvnú pokutu „vypojením SIM karty“ a podobne s tým, že faktická kontraktčná nerovnosť strán sa ešte prehľbuje v neprospech spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany. (porovnaj rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici sp. zn. 17Co/318/2015 zo dňa 18.05.2016).

26. Predmetný právny vzťah medzi sporovými stranami súd posudzoval ako spotrebiteľskú zmluvu v zmysle ustanovení § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka. Je nesporné, že žalobca pri uzatváraní a plnení zmluvy konal v rámci predmetu svojej podnikateľskej činnosti, teda ako dodávateľ v zmysle § 52 ods. 3 Občianskeho zákonníka a ako podnik v zmysle § 43 zák. č. 351/2011 Z. z. a žalovaná pri uzatváraní a plnení predmetnej zmluvy nekonala v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti, vystupovala teda ako spotrebiteľ v zmysle § 52 ods. 4 Občianskeho zákonníka účastník a ako účastník podľa § 43 zák. č. 351/2011 Z. z. Právny vzťah založený medzi zmluvnými stranami predmetnou zmluvou je spotrebiteľským vzťahom a predmetná Zmluva o poskytovaní verejných služieb je zmluvou spotrebiteľskou. Pre takéto vzťahy je charakteristické, že podnik ku zmluvnému jednaniu prichádza spravidla od dodávateľa, pričom spotrebiteľ nie je na všetky zmluvné dojednania pripravený a skúsený. Spoločným znakom tejto úpravy je teda snaha cestou práva vyrovnať túto faktickú nerovnosť, a to formou aj prípadného obmedzenia autonómie vôle. Uvedené je dôvodom k tomu, aby súdnej kontrole boli podrobené aj zmluvné dojednania majúce charakter podmienok spôsobujúcich značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Pritom by nemali byť žiadne pochybnosti o tom, že spotrebiteľ je slabšou zmluvnou stranou, či už z dôvodu neinformovanosti, alebo vyjednávacej pozície pri pokuse dosiahnuť zmenu už vopred naformulovanej zmluvy. Predmetná zmluva a jej dodatok spadá pod súdnu kontrolu prijateľnosti zmluvných podmienok v zmysle Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“). Súd je teda povinný z úradnej povinnosti prihliadať a náležite zhodnotiť prijateľnosť zmluvných podmienok tejto spotrebiteľskej zmluvy.

27. Pre posúdenie dojednania zmluvnej pokuty ako zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve z hľadiska jej neprijateľnosti nie je podstatné, či reálne dôjde k porušeniu povinnosti. Odvolací súd nespochybňuje fakt, že žalovaná porušil zmluvu v časti o povinnosti platiť za poskytnuté služby. Predmetom odvolacieho konania je však nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty, ktorý správne súd prvej inštancie zamietol z dôvodu jej neurčitosti, neprimeranosti a neprijateľnosti.

28. Vzhľadom na charakter dojednania a jeho začlenenia v texte právneho úkonu - Dodatku zmluvy, nemôžu byť žiadne pochybnosti, že predmetná zmluvná pokuta nebola dojednaná individuálne. O takéto individuálne ustanovenie by sa jednalo vtedy, keď by práve takáto časť dohody bola výsledkom dojednania zmluvných strán. O individuálnom dojednaní však nemožno hovoriť v prípade, keď si zákazník zvolí určitú formu záväzku (jednu z ponúkaných možností), avšak musí prijať celý súbor opatrení a dojednaní ustanovených v zmluve, všeobecných podmienkach a cenníku, minimálne ich nemôže vylúčiť. Táto skutočnosť vyvracia aj neustále odvolateľom opakované tvrdenia, že žalovaná mala možnosť voľby zobrať si mobilný telefón a s akým záväzkom. V tomto kontexte je zrejmé, že takáto domnelá voľba je len iluzórna a zároveň vytvárajúca „efekt bludiska ďalších záväzkov“. Odvolateľ vôbec nepreukázal opak v zmysle § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka teda platí prezumpcia predpokladaná zákonom, že sa nejedná o individuálne dojednanú podmienku.

29. V žiadnom prípade teda nemožno tvrdiť, že sa jedná o individuálne dojednané zmluvné ustanovenie (§ 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka). Žalobca ako dodávateľ zmluvnú pokutu so žalovanou ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával, pretože zmluvná pokuta je dojednaná za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách či dodatkoch. Zmluvná pokuta, ktorá nebola individuálne dojednaná, lebo sa jedná o štandardnú typovú zmluvu a ktorá spôsobuje hrubú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, je v rozpore s ochranou práv spotrebiteľa, ako aj v rozpore s Chartou základných práv Európskej únie (čl. 98), podľa ktorého v záujme naplnenia jedného zo základných práv Európskej únie politiky štátov je zabezpečiť vysoký stupeň ochrany spotrebiteľa, a preto je potrebné využiť všetky efektívne prostriedky ochrany spotrebiteľa, aby sa zvyšovala dôvera spotrebiteľov v trh,

aby neprimerané postupy spotrebiteľov na trhu nezaťažovali. Žalobca ako osoba podnikajúca na trhu elektronických komunikácií má odbornú prevahu nad spotrebiteľmi, ktorým svoje služby poskytuje, a preto možno od neho očakávať, že vo vzťahu k spotrebiteľom sa bude správať s náležitou odbornou starostlivosťou. Dojednaná zmluvná pokuta je neprijateľnou zmluvnou podmienkou. V zmysle ust. § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka je neplatná. Z neplatnej zmluvnej podmienky tak nevzniklo žalobcovi právo na plnenie a žalovanej povinnosť plniť. Pre posúdenie dojednaná zmluvnej pokuty ako zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve z hľadiska jej neprijateľnosti nie je podstatné, či reálne dôjde k porušeniu povinnosti.

30. Nepochybne je právom žalobcu ako poskytovateľa služieb zabezpečiť splnenie povinnosti odberateľa služieb - zákazníka, pričom zmluvná pokuta je jedným z vhodných inštitútov. Predmetom zabezpečenia v prejednávanej veci bola povinnosť žalovaného riadne a včas uhrádzať odplatu za poskytnuté služby ako aj povinnosť zákazníka po určitú dobu zostať v právnom vzťahu s poskytovateľom služieb a využívať dohodnutý rozsah služieb.

31. Je však potrebné si uvedomiť, že všetky „výhody“ ponúkané poskytovateľom telekomunikačných služieb či už zvýhodnená cena zariadení pre príjem služby, odlišné ceny elektronických služieb, určitý vyhradený objem hovorov a dátových služieb, prípadne hovorov za paušálnu sadzbu alebo voľných hovorov, tvoria bez pochyby ofenzívnu obchodnú politiku telekomunikačných operátorov v snahe získať zákazníka a zabezpečiť odbyť služby minimálne po stanovenú dobu. Zákazník sa riadi na základe snahy získať určité výhody pri predpokladanej spotrebe. Nie však každý zákazník si dokáže riadne vyhodnotiť aj povinnosti vyplývajúce z voľby a viazanosti.

32. Poskytovateľ služieb pritom kalkuluje s návratnosťou poskytnutých výhod využívaním služieb zákazníkom minimálne v rozsahu stanoveného paušálu a na zabezpečenie návratnosti investície „výhod“ vo forme určitých zliav v cene služby alebo telefonických prístrojov požaduje zotrvanie určitú dobu v záväzkovom vzťahu a práve túto povinnosť zabezpečuje zmluvnou pokutou.

33. Odvolací súd však má za to, že aj pri takomto vzťahu je potrebné zachovať korektný prístup k právam zákazníka ako spotrebiteľa a sankcie zabezpečujúce splnenie povinnosti nesmú mať taký charakter, že znemožňujú uplatnenie akejkoľvek inej voľby. Viazanosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 18, 24 až 36 mesiacov je pomerne rozsiahly záväzok, najmä s ohľadom na rôzny vývoj cien, technológie ale aj ekonomickej asociálnej situácie. Počas tejto doby môže nastať situácia, že spotrebiteľ nechce alebo nemôže využívať dohodnutý rozsah služieb, či už pre sociálnu situáciu, napr. strata zamestnania, zmena sociálnej situácie rodiny, zmena celkovej finančnej situácie na strane zákazníka alebo aj z dôvodu, že konkurencia alebo aj samotný operátor po určitom období poskytuje výhodnejšie služby. Vysoká sankcia za porušenie povinnosti zotrvať v zmluvnom záväzku, v danom prípade 119,22 eura, teda nesmie znemožňovať zákazníkovi - spotrebiteľovi možnosť voľby, a to ani možnosť ukončiť zmluvný vzťah, či odmietnuť poskytnutie tej ktorej poskytnutej služby o to viac ak o jej aktiváciu ani nežiadal.

34. Sankcia spočívajúca v degresívnej zmluvnej pokute vždy musí zodpovedať nie len času v rozsahu porušenej povinnosti, ale aj charakteru porušenia povinnosti a závažnosti porušenej povinnosti a zároveň sa odvíjať aj od skutočnej a reálnej ujmy, ktorá porušením povinnosti vznikne. Sankcia dohodnutá počas celej platnosti zmluvy a jej hrozby nesmie byť v žiadnom jej štádiu zjavne neprimeraná a prípadným nárokom na sankciu nemôže vzniknúť bezdôvodné obohatenie. Uvedené platí aj preto že neposkytnutím služby v určitom rozsahu dôjde aj k úsporám na strane poskytovateľa služby (ten ušetrí v rozsahu následného zníženého objemu dát a pod.), teda zmluvná pokuta nemôže nahrádzať jeho očakávané príjmy. Takáto Zmluvná pokuta zároveň nesmie slúžiť ako jediný nástroj a prostriedok na neprimerané zabezpečenie prípadných benefitov a výhod, ktoré v istých prípadoch javia výrazné znaky potenciality, porovnávajúc v konkrétnom časovom úseku ofenzívnu obchodnú politiku iných telekomunikačných operátorov.

35. Vzhľadom k tomu, že zmluvná pokuta je dojednaná ako súčasť spotrebiteľskej zmluvy či dodatku k nej, na ktoré sa vzťahuje okrem iných predpisov i osobitná úprava v Občianskom zákonníku, a to v § 52 a nasl. ustanovení Občianskeho zákonníka a neprimerane vysoká zmluvná pokuta nereflektujúca na charakter, rozsah a závažnosť porušenej povinnosti je sankcionovaná absolútnou neplatnosťou takéhoto dojednaná ako neprijateľná zmluvná podmienka, v spotrebiteľských zmluvách, preto nie je možné využiť tzv. moderačné právo upravené v § 545a Občianskeho zákonníka .

36. K primeranosti zmluvnej pokuty je treba dodať, že neprijateľnú zmluvnú podmienku obsahujúcu zmluvnú pokutu súdy nemôžu upravovať, a teda ani moderovať plnenie z nej (porov. rozsudok Súdneho dvora Európskej únie C-618/10). Zmluvná pokuta v rámci súdnej kontroly obstoí buď ako celok alebo neobstoí a v takomto prípade nieť právny priestor na to, aby z nej súd nejako moderoval plnenie do prijateľnej (primeranej) podoby.

37. Odvolací súd dodáva, že v obdobných právnych veciach (zmluvných pokút) žalobcu už opakovane rozhodli súdy o neprijateľnosti zmluvnej pokuty v dodatkoch k zmluvám o pripojení. Ohľadne čiastočne regresívnej zmluvnej pokute súd poukazuje aj na rozhodnutie Okresného súdu Prešov č. k. 25C/300/2014-40 u iného operátora a potvrdzujúce rozhodnutie Krajského súdu v Prešove vo veci sp. zn. 6Co/164/2015 zo dňa 29.11.2016 ako aj na rozhodnutia Krajského súdu v Prešove sp.zn. 6Co/118/2015, 6Co/103/2015, 21Co/99/2015, 7Co/36/2015. Nie je pritom významné, či iný súd by v rámci súdnej kontroly bol k dodávateľovi zhovievavejší alebo dokonca by priznal plnenie z takejto podmienky. Pri neexistencii databázy vyhlásených neprijateľných podmienok sa môže bežne stať, že iný súd plnenie pre zmenu prizná. Každopádne však ide o protiprávny stav, za ktorý je zodpovedný dodávateľ, ktorý na súdoch sústavne (čl. 7 Smernice 93/13/EHS) plnenia z judikovaných neprijateľných zmluvných podmienok uplatňuje a doslova „skúša“, ktorý súd mu plnenie prizná. Aj Ústavný súd Slovenskej republiky v rozhodnutí č. k. IV. ÚS 55/2011-19 zo dňa 24.02.2011 vyslovil, že pokiaľ je zmluvná podmienka až v hrubom nepomere v neprospech spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany v právnom vzťahu zo štandardnej spotrebiteľskej zmluvy, ktorý vzťah teória i prax navyše označujú za fakticky nerovný, nevyvážený, nemali by byť žiadne pochybnosti o tom, že takáto zmluvná podmienka sa prieči dobrým mravom.

38. Ustanovenie § 53 Občianskeho zákonníka sa týka iba podmienok, ktoré zákon označuje za neprijateľné. Ide o podmienky, ktoré sú nečestné, neslušné, hrubo poškodzujúce spotrebiteľa a preto ich použitie zákon sankcionuje absolútnou neplatnosťou. Vyjadruje snahu, aby dodávateľ v spotrebiteľských zmluvách pristupoval k tvorbe podmienok v súlade s dobrými mravmi. Je potrebné dodať, že spotrebiteľ z povahy veci v súčasných podmienkach štandardizácie produktov bežnej spotreby, ako aj zmluvných podmienok, má iba fiktívnu možnosť ovplyvniť podstatu zmluvných podmienok, ktoré sú mu zo strany dodávateľa predložené, pričom často z hľadiska na ich rozsiahlosť a použitú právnu terminológiu nemá možnosť, či už ich vôbec prečítať, resp. pochopiť ich obsah. Ide teda o zákonný zákaz používania neprijateľných podmienok, ktoré vyvolá právoplatné súdne rozhodnutie a dodávateľ je povinný zdržať sa ich používania. Ochrana spotrebiteľa sa týka iba formulárových zmlúv, ktoré sú uzatvárané na základe predbežne formulovaného zmluvného formulára, ktorý má dodávateľ vopred pripravený a ktorý používa v dvoch alebo viacerých prípadoch, pričom spotrebiteľ spravidla obsah zmluvy nemeí.

39. Neprijateľné podmienky nie sú taxatívne vypočítané a súdna prax ich môže judikovať so zreteľom na skutkové a právne okolnosti prípadu. Súdy členských štátov môžu judikovať, ktoré zmluvné podmienky sú nekalé (porov. C 237/02, *Freiburger Kommunalbauten* cit.: „Vnútroštátnemu súdu prislúcha určiť, či zmluvná podmienka, ako je tá, ktorá je predmetom sporu vo veci samej, spĺňa kritériá požadované nato, aby ju bolo možné kvalifikovať v zmysle článku 3 ods. 1 smernice 93/13 ako nekalú.“.

40. Odvolací súd poukazuje na to, že je potrebné vychádzať z toho, že každá spotrebiteľská zmluva musí byť transparentná. Zmluvné podmienky musia byť formulované jasne a zrozumiteľne nielen gramaticky, ale aj z toho pohľadu, aby spotrebiteľ bol schopný na základe jasných a zrozumiteľných kritérií posúdiť hospodárske dôsledky, ktoré z toho pre neho vyplývajú (rozsudok ESD C-26/13). Zásada transparentnosti dopadá i na aplikáciu Všeobecných obchodných podmienok a Sadzobníka poplatkov. Obchodné podmienky v spotrebiteľských zmluvách majú slúžiť k tomu, aby nebolo nevyhnutné do každej zmluvy prepisovať dojednania technického a vysvetľujúceho charakteru a nesmú slúžiť k tomu, aby do nich často v neprehľadnej, zložitej formulovanej a malým písmom písanej forme skryl dodávateľ dojednania, ktoré sú pre spotrebiteľa nevýhodné a o ktorých predpokladá, že ujdú jeho pozornosti. Pokiaľ tak dodávateľ urobí, takému konaniu nemožno priznať právnu ochranu (porovnaj nález ÚS SR I. ÚS 3512/11 z 11.11.2013).

41. Súd prvej inštancie vzal do úvahy vyššie uvedené a dospel k záveru, že zmluvné podmienky : 4x poplatok za upomienku oneskorenej platby vo výške 4,99 eur, ako aj poplatok za obmedzenie poskytovania služby pre neplatenie vo výške 19,80 eur a poplatok za prerušenie poskytovania služby

pre neplatenie vo výške 19,80 eur uvedené v Cenníku pre poskytovanie služieb spoločnosti Slovak Telekom platného od 01.12.2014 - Spoločné ustanovenia k hlasovým paušálom a mobilnému internetu (č.l. 58 spisu) predloženým žalobcom na základe výzvy súdu prvej inštancie nespĺňajú podmienku transparentnosti a zo strany žalobcu nebolo preukázané, že žalovaná hradí týmito poplatkami iba skutočne náklady, ktoré mu vznikli.

42. Vo vzťahu k poplatkom za upomienky odvolací súd uvádza, že upomienka, nemôže mať sankčný charakter, v opačnom prípade by totiž mala povahu tzv. skrytej zmluvnej pokuty, čo je vo vzťahu k spotrebiteľovi nečestné, netransparentné. Zmyslom upomienok je upozornenie a súčasne výzva pre dlžníka, aby si (dodatočne) splnil svoju povinnosť, s plnením ktorej je v omeškani. Ich účelom by nemalo byť získavanie majetkového prospechu vo forme akejsi „finančnej sankcie“ voči spotrebiteľovi ako dlžníkovi, ktorý by prinášal majetkový prospech dodávateľovi. Možné náklady spojené s ich vyhotovením a zaslaním sú nepochybne nižšie, než uplatňovaný poplatok vo výške 4,99 eur. Poplatok za upomienku nemožno chápať ani ako poplatok za službu, plnenie, ktoré je poskytované spotrebiteľovi. Podobne za poplatky za prerušenie poskytovania služby pre neplatenie a za obmedzenie poskytovania služby pre neplatenie sa neposkytuje spotrebiteľovi žiadna protihodnota, práve naopak, javia sa iba ako ďalšie sankcie za oneskorenie sa s plnením za dohodnuté služby a sú určené výlučne v prospech dodávateľa služby. Zároveň zo strany žalobcu nebolo preukázané, či skutočne došlo k prerušeniu či obmedzeniu služby poskytovanej jeho právny predchodcom žalovanej, na aký časový úsek a aké skutočné náklady mu v súvislosti s vykonaním takéhoto úkonu vznikli. V tejto súvislosti odvolací súd poukazuje na rozsudok Krajského súdu v Bratislave č.k. 9Co/350/2012 zo dňa 22.05.2014, v ktorom krajský súd uviedol: „Odvolací súd zastáva názor, že neprijateľnou zmluvnou podmienkou je podmienka, ktorá vyvoláva v neprospech spotrebiteľa, ako slabšej zmluvnej strany, hrubú nerovnováhu. Znak neprijateľnej zmluvnej podmienky napĺňa nielen podmienka, ktorá je neprimeraná (napr. neprimeraná sankcia za porušenie záväzku spotrebiteľa), ale aj podmienka, ktorá je neurčitá alebo je v rozpore s „ratio legis“ zákonného ustanovenia, podľa ktorého bola dojednaná (napr. úroky z omeškania nad limit podľa nar. vl. 87/1995 Z.z.). Neprijateľnou zmluvnou podmienkou je aj podmienka, ktorá vyjadruje finančný záväzok spotrebiteľa za plnenie, ktoré mu po materiálnej stránke nie je dodané a slúži v skutočnosti záujmom dodávateľa (tzv. teória skutočného plnenia spomínaná najčastejšie v súvislosti s poplatkami v spotrebiteľských úverových vzťahoch). Preto zhodne so súdom prvého stupňa za neprijateľnú považuje odvolací súd aj zmluvnú podmienku v predmetnej právnej veci, ktorá vyjadruje finančný záväzok spotrebiteľa za plnenie, ktoré mu po materiálnej stránke nie je dodané a slúži v skutočnosti záujmom dodávateľa. Poplatky za služby spojené s administratívnou agendou (poplatky za výzvy a poplatky za upomienky), predstavujú plnenia, ktoré nie sú v záujme spotrebiteľa a konanie banky - navrhovateľa spočívajúce v účtovaní takýchto poplatkov možno hodnotiť vo vzťahu k spotrebiteľovi (v danom prípade vo vzťahu k odporkyni) ako poškodzujúce. Preto s poplatkami za takéto plnenia sa spája záver o ich neprijateľnosti. Pre spotrebiteľa je vždy neprijateľné spolplňovanie akýchkoľvek úkonov a služieb dodávateľa, ktorými spotrebiteľovi neposkytuje skutočné protiplnenie, ale naopak tieto sú poskytované (vykonávané) vo vlastnom záujme dodávateľa. Odvolací súd sa s vyššie citovaným názorom v plnom rozsahu stotožňuje.

43. Zároveň z obsahu spisu nevyplýva, že by boli vyššie uvedené poplatky so žalovanou výslovne dojednané, hoci súčasťou zmluvy o poskytnutí verejných služieb je ustanovenie o tom, že všeobecné podmienky a cenník služieb, sú neoddeliteľnou súčasťou zmluvy. Do ich obsahu však žalovaná ako spotrebiteľ nemohla nijakým spôsobom zasiahnuť.

44. Keďže uvedené poplatky predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku v zmysle § 53 ods. 4 písm. v) Občianskeho zákonníka, čo spôsobuje jej neplatnosť (§ 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka), veriteľ nemá nárok na plnenie z takejto podmienky.

45. Pokiaľ žalobca namietal, že rozhodnutie súdu prvej inštancie nebolo dostatočné odôvodnené tak k tomu odvolací súd uvádza, že právo na určitú kvalitu súdneho konania, ktorej súčasťou je aj právo strany na dostatočné odôvodnenie súdneho rozhodnutia, je jedným z aspektov práva na spravodlivý proces. Z judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva ako aj z rozhodnutí Ústavného SR totiž vyplýva, že tak základne právo podľa čl. 46 ods. 1 ústavy ako aj právo podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru, v sebe zahŕňajú aj právo na rovnosť zbraní, kontradiktórnosť konania a odôvodnenie rozhodnutia (II. ÚS 383/2006); právo na riadne odôvodnenie súdneho rozhodnutia patrí medzi základné zásady spravodlivého súdneho procesu. Právo na spravodlivý proces je naplnené tým, že všeobecné súdy zistia skutkový stav a po

výklade a použití relevantných právnych noriem rozhodnú tak, že ich skutkové a právne závery nie sú svojvoľné, neudržateľné a nie sú prijaté v zrejmom omyle konajúcich súdov; ktoré by popreli zmysel a podstatu práva na spravodlivý proces. Z odôvodnenia súdneho rozhodnutia (§ 157 ods. 2 O.s.p. v znení účinnom v čase rozhodovania súdu prvej inštancie) musí vyplývať vzťah medzi skutkovými zisteniami a úvahami pri hodnotení dôkazov na jednej strane a právnymi závermi na strane druhej. Všeobecný súd by mal vo svojej argumentácii obsiahnutej v odôvodnení svojho rozhodnutia dbať tiež na jeho celkovú presvedčivosť, teda inými slovami, na to, aby premisy zvolené v rozhodnutí rovnako ako závery, ku ktorým na základe týchto premís dospel, boli pre širšiu právnickú (ale aj laickú) verejnosť prijateľné, racionálne ale v neposlednom rade aj spravodlivé a presvedčivé. Všeobecný súd pritom musí súčasne vychádzať z materiálnej ochrany zákonnosti tak, aby bola zabezpečená spravodlivá ochrana práv a oprávnených záujmov účastníkov (vid. IV. ÚS 1/2002, II. ÚS 174/04, III. ÚS 117/07). Z práva na spravodlivé súdne konanie v tejto súvislosti vyplýva aj povinnosť všeobecného súdu zaoberať sa účinne námietkami, argumentmi a návrhmi strán (avšak) s výhradou, že majú význam pre rozhodnutie (I. ÚS 46/05, II. ÚS 76/07).

46. Odvolací súd dospel k záveru, že rozsudok súdu prvej inštancie spĺňa vyššie uvedené kritéria pre odôvodnenie rozhodnutí v zmysle ust. § 157 ods. 2 O.s.p. v znení účinnom v čase rozhodovania súdu prvej inštancie, a preto ho nemožno považovať za nepreskúmateľný. Odôvodnenie rozsudku zodpovedá základnej štruktúre odôvodnenia rozhodnutia. Následnosti jednotlivých častí odôvodnenia a ich obsahové (materiálne) náplne, zakladajú súhrnne ich zrozumiteľnosť i všeobecnú interpretačnú presvedčivosť. Súd prvej inštancie jasne a dostatočne vysvetlil právne dôvody, pre ktoré považoval zmluvnú pokutu a vyššie uvedené poplatky nachádzajúce sa v Sadzobníku poplatkov pre svoju neprijateľnosť neplatné. Rozhodnutie odôvodnil súd prvej inštancie presvedčivo a zrozumiteľne, pričom sa vyrovnal z rozhodujúcimi skutočnosťami v danom spore.

47. Na záver odvolací súd uvádza, že poukazom na skutočnosť, že podľa ustanovení C.s.p o dovolaní (§ 419 a nasl.) odvolací súd už nevyslovuje možnosť prípustnosti dovolania (C.s.p. účinný od 01.07.2016 neprevzal znenie § 238 ods. 3 O.s.p. účinného do 30.06.2016), odvolací súd nevyslovil vo výroku tohto potvrdzujúceho rozsudku možnosť prípustnosti dovolania. O podmienkach prípustnosti dovolania je pre účastníkov sporu poučenie v písomnom vyhotovení rozsudku odvolacieho súdu.

48. Vychádzajúc z vyššie uvedeného odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie v prevyšujúcej časti postupom vyplývajúcim z ust. § 379 ods. 1 C. s. p. ako vecne správny potvrdil (vrátane výroku o trovách konania).

49. 21. O trovách odvolacieho konania rozhodol odvolací súd podľa ustanovenia § 396 ods. 1 C.s.p. v spojení s ustanovením § 255 ods. 1 a § 262 ods. 1 C.s.p. Dôvodom takéhoto rozhodnutia o trovách bola skutočnosť, že žalobca v odvolacom konaní úspech nemal a žalovanej v súvislosti s odvolacím konaním žiadne trovy nevznikli.

50. Rozhodnutie bolo prijaté senátom Krajského súdu v Prešove v pomere hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu odvolanie nie je prípustné.

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 C.s.p.) v lehote dvoch mesiacov od doručenia rozhodnutia odvolacieho súdu oprávnenému subjektu na súde, ktorý rozhodoval v prvej inštancii. Ak bolo vydané opravné uznesenie, lehota plynie znovu od doručenia opravného uznesenia len v rozsahu vykonanej opravy (§ 427 ods. 1 C.s.p.).

Dovolateľ musí byť s výnimkou prípadov podľa § 429 ods.2 v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom (§ 429 ods. 1 C.s.p.).

V dovolaní sa popri všeobecných náležitostiach podania uvedie, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa toto rozhodnutie napáda, z akých dôvodov sa rozhodnutie považuje za nesprávne (dovolacie dôvody) a čoho sa dovolateľ domáha (dovolací návrh) (§ 428 C.s.p.).