

Súd: Krajský súd Košice
Spisová značka: 5Co/43/2019
Identifikačné číslo súdneho spisu: 0018201944
Dátum vydania rozhodnutia: 20. 06. 2019
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Ján Slobodník
ECLI: ECLI:SK:KSKE:2019:0018201944.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Košiciach v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Jána Slobodníka a sudcov JUDr. Slávky Zborovjanovej a JUDr. Andreja Šalatu v spore žalobcu EOS KSI Slovensko, s.r.o., Bratislava, Pajštúnska 5, IČO: 35 724 803, právne zast. TOMÁŠ KUŠNÍR, s.r.o., Bratislava, Pajštúnska 5, IČO: 36 613 843, proti žalovanej I. T., nar. X.X.XXXX, L. nad D., o zaplatenie 286,77 € s prísl., o odvolaní žalobcu proti rozsudku 11Csp/53/2018-84 z 21.septembra 2018 Okresného súdu Michalovce

rozhodol:

M e n í rozsudok vo výroku II. tak, že žalovaná je povinná zaplatiť žalobcovi sumu 174,98 €, a to do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

Žalobcovi priznáva nárok na náhradu trov odvolacieho konania v plnom rozsahu.

odôvodnenie:

1. Súd prvej inštancie (ďalej aj súd) rozsudkom rozhodol, že I. žalovaná je povinná zaplatiť žalobcovi sumu 111,79 €, úroky z omeškania 5,05% ročne zo sumy 25,98 € od 10.1.2015 do zaplatenia, 5,05% ročne zo sumy 30,98 € od 10.2.2015 do zaplatenia, 5,05% ročne zo sumy 25,98 € od 10.3.2015 do zaplatenia, 5,05% ročne zo sumy 28,85 € od 10.4.2015 do zaplatenia, a to všetko do 3 (troch) dní od právoplatnosti rozsudku, II. v časti o zaplatenie sumy 174,98 € žalobu zamieťa a III. stranám náhradu trov konania nepriznáva.

2. V odôvodnení rozhodnutia o. i. uviedol, čoho sa žalobca žalobou domáhal a ako ju odôvodnil, že vykonal dokazovanie listinnými dôkazmi, ktoré predložil žalobca a zistil, že spoločnosť Slovak Telekom, a.s. (ďalej len ST) a žalovaná uzatvorili 1.10.2014 Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. 9004825461 a spolu so zmluvou podpísala žalovaná Dodatok k Zmluve o pripojení, že pre prípad porušenia záväzku viazanosti žalovanou s následkom prerušenia poskytovania služieb bola v Dodatku dojednaná zmluvná pokuta vo výške 228,- € s klesajúcou výškou v závislosti od dĺžky plnenia zmluvy, že právny predchodca žalobcu postúpil na žalobcu svoju pohľadávku voči žalovanej na základe Zmluvy o postúpení pohľadávok z 21.6.2017 uzavretej medzi postupcom Slovak Telekom, a.s. a žalobcom.

3. Súd citujúc § 52 a nasl., § 409 ods. 1 a § 488 Občianskeho zákonníka, § 43 ods. 1, 2, 3, 4, 12, 13, § 44 ods. 1 až 6 zák. č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách a na základe vykonaného dokazovania mal za preukázané, že spoločnosť ST a žalovaná uzatvorili vyššie označenú Zmluvu o poskytovaní verejných služieb podľa zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, na základe ktorej sa účastníci dohodli, že ST bude žalovanej poskytovať dohodnuté/aktivované služby a žalovaná bude dodržiavať dohodnuté zmluvné podmienky, a to najmä riadne a včas platiť cenu za poskytnuté služby, ktorú vyúčtuje ST na základe faktúr, ktoré vyhotoví. ST žalovanej vyúčtovalo cenu za mesačné poplatky, hlasovú spotrebu, nehlasovú spotrebu a iné poplatky a služby takto: č. XXXXXXXXXXXX so splatnosťou 9.1.2015 sumu 25,98 € (faktúrovaná čiastka 30,98 €), č. XXXXXXXXXXXX so splatnosťou

9.2.2015 na sumu 30,98 € (faktúrovaná čiastka 50,78 €), č. XXXXXXXXXX so splatnosťou 9.3.2015 na sumu 25,98 € (faktúrovaná čiastka 30,98 €), č. XXXXXXXXXX so splatnosťou 9.4.2015 na sumu 28,85 € (faktúrovaná čiastka 48,65 €), z ktorých súm si v tomto spore uplatnil sumu celkovo 111,79 €, ktoré žalovaná neuhradila. Vzhľadom k tomu, že nebolo zistené, žeby táto suma bola žalovanou ku dňu rozhodnutia uhradená, tak súd žalovanú zaviazal na zaplatenie sumy 111,79 € a zároveň vyhovel sčasti žalobe v súlade s § 517 OZ a zaviazal žalovanú na zaplatenie úrokov z omeškania v zákonnej výške tak, ako je to uvedené vo výrokovej časti rozsudku, keďže nezaplatením jednotlivých pohľadávok riadne a včas sa žalovaná dostala do omeškania, a to odo dňa nasledujúceho po dni splatnosti jednotlivých faktúr, preto v súlade s § 3 ods. 1 Nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z.z. zaviazal žalovanú na zaplatenie úrokov z omeškania.

4. Ďalej uviedol, že žalobca si uplatnil voči žalovanej aj nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 174,98 € odvodzujúc svoj nárok od Dodatku k Zmluve o pripojení tvrdiac, že na zabezpečenie záväzku viazanosti bola medzi zmluvnými stranami dojednaná podľa § 544 až 545a OZ zmluvná pokuta s klesajúcou výškou podľa dĺžky trvania plnenia zmluvy, pričom jej základ bol dojednaný vo výške 228,- €. Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty bola vypočítaná podľa vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie zo základu pre výpočet počas plynutia doby viazanosti až do ukončenia Zmluvy v dôsledku porušenia záväzku viazanosti alebo do dňa prerušenia poskytovania telekomunikačných služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti. Žalobca vyúčtoval zmluvnú pokutu žalovanej faktúrou č. XXXXXXXXXX so splatnosťou 9.9.2015 na sumu 174,98 €. Vo vzťahu k zmluvnej pokute predbežne konštatoval, že dohoda o zmluvnej pokute spĺňa formálne náležitosti, má charakter spotrebiteľskej zmluvy podľa § 52a nasl. OZ a dospel k záveru, že ustanovenia o zmluvnej pokute tvorili predtlač dodatku k zmluve bez možnosti voľby jej prijatia alebo odmietnutia. Zmluvná pokuta je dojednaná v bode 2 Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb uzavretého podľa zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách (ďalej len „Dodatok“). Vzhľadom na charakter dojednania a jeho začlenenie v texte právneho úkonu - Dodatku zmluvy, nemôžu byť žiadne pochybnosti, že zmluvná pokuta nebola dojednaná individuálne. Žalobca vôbec nepreukázal opak v zmysle § 53 ods. 3 OZ, teda platí prezumpcia predpokladaná zákonom, že sa nejedná o individuálne dojednanú podmienku. Súd považuje za nepochybné, že žalobca právo na zmluvnú pokutu odvíja od § 544 ods. 1 OZ a od spotrebiteľských zmlúv (zmluvy o pripojení a dodatku k zmluve), ktoré ako typové zmluvy sú uzatvárané vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy a teda i dojednanie o zmluvnej pokute podstatným spôsobom neovplyvňuje. Nejde teda o individuálne dojednané zmluvné ustanovenie (§ 53 ods. 2 OZ). Žalobca ako dodávateľ zmluvnú pokutu so žalovanou ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával, pretože zmluvná pokuta je dojednaná za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách či dodatkoch. Dojednaná zmluvná pokuta je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a v zmysle § 53 ods. 5 OZ je neplatná. Z neplatnej zmluvnej podmienky tak nevzniklo žalobcovi právo na plnenie a žalovanej povinnosť plniť. Pre posúdenie dojednania zmluvnej pokuty ako zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve z hľadiska jej neprijateľnosti nie je podstatné, či reálne dôjde k porušeniu povinnosti. Súd sa ďalej zaoberal posúdením nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty v súlade s judikatúrou súdov s prihliadnutím na judikatúru Súdneho dvora Európskej únie. Nepochybné 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 žalovanej 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. 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 čase úseku ofenzívnu obchodnú politiku iných telekomunikačných operátorov. Rozdiel spočíva aj v tom, či spotrebiteľ koná tak, že si zabezpečí mobilný telefón a využíva služby s tým, že už od počiatku vie, že za služby nezaplatí, alebo spotrebiteľa ekonomická alebo sociálna situácia donúti ukončiť využívanie služieb počas plynutia doby viazanosti. Povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu hoci aj v degresívne stanovenej výške, ktorá nie je zanedbateľná, spravidla presahuje cenu „zľavy“ pri mobilnom telefóne a niekoľkonásobku paušálnej mesačnej platby, určite znemožňuje možnosť voľby, deformuje obchodné prostredie a pôsobí v určitom rozsahu monopolne a sankcia pôsobí disproporčne. Zdôraznil, že nemôže sám rozlišovať medzi konaniami jednotlivých zákazníkov žalobcu, najmä rozlišovať pri

posudzovaní neprijateľnosti zmluvných podmienok pohnútky spotrebiteľov, ktorí od počiatku mali v úmysle porušiť povinnosti od tých, ktorých okolnosti donútili porušiť zmluvnú povinnosť, pretože takéto uplatnenie nárokov musí rozlíšiť a rozdeliť už samotná formulácia zmluvných ustanovení, nakoľko takýmto postupom by porušoval zásadu rovnakého prístupu k stranám a preberal by rolu určitého zástupcu žalobcu, ale musí vždy posudzovať charakter zmluvných dojednaní v súvislosti s aplikáciou na neurčitý okruh spotrebiteľov. 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. OZ a neprimerane vysoká zmluvná pokuta nereflektujúca na charakter, rozsah a závažnosť porušenej povinnosti je sankcionovaná absolútnou neplatnosťou takéhoto dojednania ako neprijateľná zmluvná podmienka v spotrebiteľských zmluvách, preto nie je možné využiť tzv. moderačné právo upravené v § 545a OZ. Neprijateľná podmienka je neplatná ako taká, preto nemožno znižovať - moderovať neplatne dojednanú zmluvnú pokutu. V závere zdôraznil, že nespochybňuje význam zmluvnej pokuty v občiansko-právnych vzťahoch a ani nemá v úmysle chrániť bezbrehé a nezodpovedné správanie sa spotrebiteľov, nezistil okolnosti, ktoré by súd prinútili zmeniť názor, ktorý vyjadril vo viacerých rozhodnutiach s obdobnými nárokmi a názor vyslovený nadriadenými súdmi napríklad ohľadne čiastočne regresívnej zmluvnej pokute a preto žalobcovi nepriznal žiadne nároky z neplatných právnych úkonov, teda neprijateľných zmluvných ustanovení vo vzťahu k takto dojednanej zmluvnej pokute. Z uvedených dôvodov súd žalobu v časti nároku žalobcu o zaplatenie sumy 174,98 € uplatňovanej titulom zmluvnej pokuty zamietol. O trovách konania rozhodol podľa § 255 ods. 2 CSP a nakoľko žalobca bol v konaní neúspešný v časti sumy 174,98 € (61,02%), v ktorej časti súd žalobu zamietol a úspešný v sume 111,79 € (38,98%), v ktorej časti súd žalobe vyhovel, pri pomernom rozdelení prináleží úspešnej žalovanej náhrada trov konania vo výške 22,04% (61,02% - 38,98%), avšak žalovanej žiadne odôvodnené trovy v tomto konaní nevznikli a preto súd rozhodol tak, že stranám náhradu trov konania nepriznal.

5. Rozsudok vo výroku, ktorým súd žalobu zamietol (o zaplatenie 174,98 €) napadol v zákonnej lehote odvolaním žalobca z odvolacieho dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. h) CSP. V úvode svojho odvolania poukázal na § 544 ods. 1 OZ a uviedol, že účelom zmluvnej pokuty je donútiť dlžníka pod hrozbou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku a predstavuje hrozbu dlžníkovi, že pokiaľ nespĺni svoju zmluvnú povinnosť, vznikne mu povinnosť poskytnúť pre tento prípad dojednané plnenie, t.j. pokutu. Dojednaná zmluvná pokuta má teda predovšetkým čeliť porušeniu povinnosti (funkcia prevenčná), lebo ak bude zabezpečená povinnosť plnená, bola hlavná funkcia zmluvnej pokuty vyčerpaná. Právny predchodca žalobcu a žalovaná si dohodli zabezpečovací inštitút zmluvnej pokuty pre prípad porušenia záväzku viazanosti, ktorý je definovaný v bode 3. Dodatku, a ktorý okrem iného podľa písm. c) tohto odseku je: nezaplatenie ceny za poskytnuté služby účastníkom do 45 dní po splatnosti, na základe ktorého vznikne podniku právo na odstúpenie od zmluvy. Záväzok účastníka riadne a včas platiť cenu za poskytovanie služieb je definovaný aj v ods. 1 písm. b) Dodatku. Žalovaná sa dostala do omeškania s platením faktúr za služby poskytované právnym predchodcom žalobcu, čo je zrejme aj z uplatneného nároku, ktorého prevažnú časť predstavujú neuhradené faktúry za poskytnuté služby. Z uvedeného je zrejme, že žalovaná porušila svoje povinnosti poskytnúť žalobcovi zmluvne dohodnuté protiplnenie, t.j. neuhrádzala faktúry vystavené za poskytnuté služby riadne a včas. Zároveň žalovaná uvedenú skutočnosť nijakým spôsobom nerozporevala a ani nepreukázala. Súd toto porušenie zmluvných povinností vôbec nezohľadnil. Ďalej uviedol, že odôvodnenie napadnutého rozsudku absolútne nereflektuje požiadavku § 53 ods. 12 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého neprijateľnosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená, a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy v dobe uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí. Naopak, súd prvej inštancie pristúpil k hodnoteniu predmetnej podmienky v čisto všeobecnej rovine, keď sa nezaoberal nárokom na zmluvnú pokutu s ohľadom na konkrétne okolnosti, t.j. skutočne nárokovaná výška zmluvnej pokuty vo vzťahu k výške dlžnej sumy, časové obdobie, v ktorom bola žalovaná v omeškaní, závažnosť porušenia povinnosti a pod. Zmluvná pokuta v prvom rade plní prevenčnú (zabezpečovaciu) funkciu, čo znamená, že čelí porušeniu povinnosti, ďalej plní reparačnú (uhradzovaciu) funkciu a taktiež predstavuje sankciu pre toho, kto porušil povinnosť. Zabezpečovaciu funkciu plní zmluvná pokuta len tým, že hrozba majetkovej sankcie motivuje dlžníka, aby včas a riadne splnil zmluvnú povinnosť. Dohoda o zmluvnej pokute má povahu dohody o paušalizovanej náhrade škody (veriteľ nemusí preukazovať, či mu škoda vznikla, ani to, že vznikla v určitej výške). Rovnako nie je možné súhlasiť s názorom súdu, že zmluvná pokuta nie je v danom prípade výsledkom individuálneho dojednania účastníkov. Žalobca má za to, že spôsob, akým došlo medzi stranami k dohode o zmluvnej pokute je individuálne

dojednanie zmluvnej pokuty, a to práve s ohľadom na to, že žalovaná mala možnosť vybrať si mobilný telefón a k tomu poskytovanú službu zo širokej škály ponúkaných tovarov a služieb, k čomu je logicky započítaná suma zmluvnej pokuty. Zmluvná pokuta totiž predstavuje paušalizovanú náhradu škody, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku nesplnenia záväzku žalovanej zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnom vzťahu. Škoda pozostáva z ceny telefónu a sumy, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku poskytnutia iných služieb za akciové ceny práve s ohľadom na dobu viazanosti. Ďalej uviedol, že doposiaľ z rozhodovacej praxe súdov nevyplýval konkrétny príklad toho, čo považujú za individuálne dojednanie zmluvných podmienok, v danom prípade zmluvnej pokuty. Považuje za absurdné, aby si spotrebiteľ sám dobrovoľne určil výšku zmluvnej pokuty a je zrejmé, že v prípade ponechania rozhodnutia na spotrebiteľovi, by zmluvnú pokutu ako takú odmietol v plnom rozsahu. Tiež je vylúčené individuálne dojednanie o zmluvnej pokute jej vyjednávaním medzi stranami, čo podľa názoru vyznieva prinajmenšom až komicky a nešlo by o efektívne konanie. Taktiež by mohla individuálna dohoda o rôznej zmluvnej pokute v obdobných prípadoch vyznievať diskriminujúco. Preto má za to, že práve tým, že žalovaná má možnosť vybrať si z kombinácie tovarov a služieb s ohľadom na kvalitu a cenu, stotožňuje sa týmto výberom a kombináciou aj s výškou zmluvnej pokuty, ktorej výpočet zodpovedá práve cene telefónu a služieb a poskytnutej zľave. Trvá na tom, že žalovaná mala možnosť voľby zobrať si mobilný telefón a s akým záväzkom. Podľa názoru žalobcu súd všeobecne zhodnotil, že v danom prípade nejde o individuálne dojednanie, avšak vôbec sa nezamyslel nad tým, ako má v praxi individuálne dojednanie prebiehať. Zároveň je v danom prípade výška zmluvnej pokuty paušalizovanou náhradou škody, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku nesplnenia záväzku žalovanej zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnom vzťahu. Škoda pozostáva z ceny telefónu a sumy, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku poskytnutia iných služieb za akciové ceny práve s ohľadom na dobu viazanosti. Zmluvnou pokutou si žalobca zabezpečuje zároveň návratnosť poskytnutej zľavy zo stanovenej ceny poskytovanej služby alebo navrátených zariadení, ktoré boli žalovanej poskytnuté v rámci zvýhodnenej ceny. Základ výšky zmluvnej pokuty uvedený v zmluve, resp. v Dodatku, ktorý v závislosti od počtu dní omeškania klesá, teda zohľadňuje zľavnenú cenu a v prípade predčasného ukončenia zmluvného vzťahu v dôsledku porušenia povinností zabezpečiť návratnosť prostriedkov investovaných právny predchodcom žalobcu do poskytnutej zľavy. Je teda zrejmé, že právny predchodca žalobcu určil základ výšky zmluvnej pokuty vo vzťahu k cene poskytnutého zariadenia a zľavnenej cene za poskytované služby a v prípade neplnenia si svojich povinností je žalovaná povinná v podobe zmluvnej pokuty vrátiť cenové zvýhodnenie, ktoré požíval počas trvania záväzkového vzťahu. V konečnom dôsledku je predsa logické, že čo môže byť pre dodávateľa telekomunikačných služieb podstatnejšie ako riadne platiaci zákazník. Žalovaná mala možnosť vybrať si mobilný telefón a k tomu poskytovanú službu zo širokej škály ponúkaných tovarov a služieb, k čomu je logicky napočítaná suma zmluvnej pokuty. Zdôraznil, že žalovanej bola vyúčtovaná zmluvná pokuta v zníženej výške 174,98 €, so zohľadnením počtu dní, ktoré uplynuli z doby viazanosti, a to vrátane dní, počas ktorých bola žalovaná ešte pripojená (resp. poskytovanie služieb vo vzťahu k SIM karte ešte nebolo prerušené), avšak svoje zmluvné povinnosti riadne a včas platiť cenu za poskytnuté služby si neplnila. Zmluvná pokuta bola v Dodatku vyjadrená DEGRESÍVNYM spôsobom, čo znamená, že základ zmluvnej pokuty (vyjadrený v Dodatku) sa znižuje o čiastku zodpovedajúcu počtu dní uplynutých z doby viazanosti, tzn. do doby prerušenia poskytovania služieb (resp. o čiastku zodpovedajúcu obdobiu, počas ktorého si zákazník plní svoje zmluvné povinnosti, ale tiež o čiastku zodpovedajúcu obdobiu, počas ktorého si zákazník síce neplní povinnosť riadne a včas uhrádzať faktúry za poskytované služby, ale poskytovanie služieb mu ešte nie je prerušené). Uvedené je vyjadrené vo vzorci výpočtu zmluvnej pokuty v ods. 3 Dodatku, ktorý je absolútne jasný a určitý (rovnako v texte žaloby). Základ zmluvnej pokuty je uvedený v tabuľke č. 1 Dodatku ako počiatočná suma, ktorá bude klesať. Výška základu zmluvnej pokuty závisí od zákazníkom zvoleného typu programu služieb, poskytnutých benefitov, a tiež od typu mobilného telefónu (v prípade, že sa dojednalo jeho dodanie spolu s aktiváciou programu služieb). Poukázal na rozsudok Krajského súdu v Trenčíne z 19.10.2017, sp. zn. 19Co/142/2016, rozsudok Okresného súdu Žiar nad Hronom z 15.8.2017, sp. zn. 4Csp/24/2016 a na rozsudok Okresného súdu Malacky z 27.10.2017, sp. zn. 7C/256/2016 a navrhol, aby odvolací súd rozsudok v napadnutom rozsahu preskúmal a v zmysle § 388 CSP ho zmenil tak, že vyhovie žalobe o zaplatenie 174,98 € alebo ho zrušil a vrátil vec súdu prvej inštancie na ďalšie konanie a nové rozhodnutie.

6. Odvolací súd bez nariadenia pojednávania (§ 385 ods.1 CSP - Na prejednanie odvolania nariadi odvolací súd pojednanie vždy, ak je potrebné zopakovať alebo doplniť dokazovanie alebo to vyžaduje dôležitý verejný záujem.) prejednal odvolanie v rozsahu vyplývajúcom z § 380 ods.1,2 CSP a zistil, že nie sú splnené podmienky na potvrdenie (§ 387 ods.1 CSP) rozsudku, ani na jeho zrušenie (§ 389 ods.1

CSP), preto ho, podľa § 388 CSP zmenil tak, že žalovaná je povinná zaplatiť žalobcovi 174,98 €, a to do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

7. Žalobca uplatnil odvolací dôvod podľa § 365 ods.1 písm. h) CSP (rozhodnutie súdu prvej inštancie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci). Právnym posúdením je činnosť súdu prvej inštancie, pri ktorej aplikuje konkrétnu právnu normu na zistený skutkový stav, t. zn. vyvodzuje zo skutkového zistenia, aké práva a povinnosti majú účastníci podľa príslušného právneho predpisu a nesprávnym právnym posúdením veci je jeho omyl pri aplikácii práva na zistený skutkový stav (skutkové zistenie), pričom o mylnú aplikáciu právnych predpisov ide, ak použil iný právny predpis, než ktorý mal správne použiť alebo aplikoval správny predpis, ale nesprávne ho vyložil, príp. ho na daný skutkový stav inak nesprávne aplikoval (z podradenia skutkového stavu pod právnu normu vyvodil nesprávne právne závery o právach a povinnostiach účastníkov konania) a použitie správneho ust. neznamená iba opísanie jeho dikcie, ale i jeho správne priradenie k zistenému skutkovému stavu alebo inak vyjadrené posúdením veci po právnej stránke treba rozumieť výklad o tom, z ktorých ust. zák. alebo iného právneho predpisu vychádzal (prečo pod tieto ust. podradil zistený skutkový stav) a ako ho príp. vyložil, a výklad o tom, aké majú účastníci na základe zisteného skutkového stavu podľa týchto ust. vo vzťahu k predmetu konania práva a povinnosti a ako bola preto vec rozhodnutá.

8. Súd síce použil správny právny predpis, správne ho aj vyložil ale na daný skutkový stav ho nesprávne aplikoval, t. zn. z podradenia skutkového stavu pod právnu normu nevyvodil správne závery o právach a povinnostiach stranách sporu.

9. Podľa § 544 ods.1 OZ 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.

10. Podľa § 544 ods.2 OZ zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia.

11. Podľa § 544 ods.3 OZ ustanovenia o zmluvnej pokute sa použijú aj na pokutu určenú pre porušenie zmluvnej povinnosti právnym predpisom (penále).

12. Podľa § 545 ods.1 OZ ak z dojednania o zmluvnej pokute nevyplýva niečo iné, je dlžník zaviazaný plniť povinnosť, ktorej splnenie bolo zabezpečené zmluvnou pokutou, aj po jej zaplatení.

13. Podľa § 545 ods.2 OZ 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.

14. Podľa § 545 ods.3 OZ ak z dohody nevyplýva niečo iné, nie je dlžník povinný zmluvnú pokutu zaplatiť, ak porušenie povinnosti nezavinil.

15. Podľa § 545a OZ 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.

16. Účelom zmluvnej pokuty zakotvanej v § 544 a 545 OZ je donútiť dlžníka hrozbou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku. Zmluvná pokuta teda predovšetkým predstavuje hrozbu dlžníkovi, že pokiaľ nesplní svoju (najmä) zmluvnú povinnosť, vznikne mu povinnosť poskytnúť pre tento prípad dojednané plnenie t.j. pokutu. Dojednaná zmluvná pokuta má teda v prvom rade čeliť porušeniu povinnosti (funkcia prevenčná), lebo ak bude zabezpečená povinnosť plnená, bola hlavná funkcia zmluvnej pokuty vyčerpaná. Vedľa toho má zmluvná pokuta i funkciu reparačnú (uhradzovaciu), lebo jej zmyslom je tiež reparaovať na strane veriteľa ujmu, ktorá mu vznikla v dôsledku porušenia povinnosti zo strany dlžníka. Zároveň však v sebe zmluvná pokuta môže zahrňovať i ďalšie čiastky, ktoré predstavujú trest (sankciu) pre toho, kto povinnosť porušil, čo vyplýva z výslovného znenia § 544 OZ, ktoré povinnosť hradiť zmluvnú pokutu činí nezávislou na vzniku škody. Inými slovami povedané, zmluvná pokuta je peňažná čiastka,

ktorú je dlžník povinný zaplatiť veriteľovi v prípade, že nesplní svoju zmluvnú povinnosť, na ktorú je pokuta viazaná a to bez ohľadu na to, či porušením povinností vzniká veriteľovi škoda.

17. Zmluvná pokuta bola dohodnutá v Dodatku z 1.10.2014 k Zmluve o poskytovaní verejných služieb z 1.10.2014, ktorý je neoddeliteľnou súčasťou Zmluvy uzatvorenej v súlade s prísl. ust. zák. č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov. Žalobca na základe toho poskytol žalovanej využívanie telekomunikačných služieb a poskytol jej aj mobilný telefón za akciovú cenu 1,- € a žalovaná sa zaviazala platiť úhrady za poskytnuté služby po dobu 24 mesiacov. Nárok na zmluvnú pokutu vznikol žalobcovi v sume 174,98 eur podľa bodu 3 Dodatku v dôsledku porušenia záväzku viazanosti po dobu dohodnutú v tabuľke č. 1 Dodatku. Žalovaná si svoju povinnosť splácať vystavené faktúry neplnila, preto žalobca jej v súlade s časťou III čl. 4 ods. 3 písm. b) Všeobecných podmienok prerušil poskytovanie služieb poskytovaných prostredníctvom SIM karty. Základom pre výpočet zmluvnej pokuty za porušenie záväzku viazanosti je suma špecifikovaná v tabuľke č. 1 k Dodatku vo výške 228,- €, ktorá zohľadňuje benefity (ako predaj mobilného telefónu v trhovej hodnote 179,- €, za akciovú cenu 1,- €, a pod.) poskytnuté žalovanej zvolením si programu služieb Happy XL volania NAJ. Pokuta je vypočítaná podľa vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie zo základu pre výpočet doby viazanosti do dňa ukončenia zmluvy v dôsledku porušenia záväzku viazanosti.

18. Dojednanie pokuty ako tzv. zabezpečovacieho inštitútu v zmluvných vzťahoch je plne v súlade s platným právnym poriadkom SR. Znenie dohody o pokute uvedené v dodatkoch k zmluvám uzavretým medzi stranami sporu nie je totožné s obsahom znenia dohody o pokute, ktorá bola rozhodnutiami iných súdov vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. V minulosti niektoré sudy vyhodnotili dohodu o pokute v dodatkoch žalobcu ako neprijateľnú zmluvnú podmienku z dôvodu, že výšku pokuty považovali za neprímerane vysokú a z dôvodu, že dohoda o pokute nezohľadňovala čas, kedy užívateľ služieb prestal plniť svoje zmluvné povinnosti. Maximálna výška pokuty zodpovedá výške poskytnutej zľavy z kúpnej ceny telefónu a dohoda o pokute zohľadňuje časový aspekt porušenia zmluvných povinností. Jasne a zrozumiteľne je v dodatkoch k zmluvám uvedené, že žalobca pri uzavretí dodatku poskytol žalovanej ako účastníkovi telekomunikačnej služby zvýhodnenie spočívajúce v poskytnutí zľavy z hodnoty telefónu. Žalovaná mala možnosť voľby, či si kúpi telefón za riadnu maloobchodnú cenu bez akýchkoľvek ďalších záväzkov alebo si kúpi telefón za zníženú cenu, teda so zľavou z kúpnej ceny na základe dodatku a po dohodnutú dobu viazanosti zotrvá v zmluvnom vzťahu so žalobcom ako aktívny užívateľ služieb a bude platiť riadne a včas ceny za poskytnuté telekomunikačné služby. Dohoda o pokute rozlišuje, kedy došlo k porušeniu zmluvných povinností a výška pokuty sa postupne znižuje v závislosti od toho, koľko dní z doby viazanosti uplynulo do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti. Účelom uzavretia dohody o pokute je zabezpečenie záväzkového vzťahu, motivácia žalovanej k plneniu zmluvných povinností spojená s následnou sankciou za jej nesplnenie, reparácia spočívajúca v odstránení škodlivého následku, ktorý by mohol vzniknúť v príčinnej súvislosti s porušením povinností. Predovšetkým predpoklad zotrvania žalovanej v záväzkovom vzťahu počas dohodnutej doby viazanosti podmienila možnosť žalobcu odpredať mu telefón za zľavnenú cenu. Žalovaná nebola žiadnym spôsobom povinná, ani ním nútená uzatvoriť dodatok k zmluve o pripojení. Poskytnutie telefónu za zľavnenú cenu bolo vo vzájomnom vzťahu medzi žalobcom a žalovanou kompenzované jej vernosťou ako zákazníka. Model vzájomne akceptovanej modifikácie záväzkového vzťahu nie je možné realizovať bez platného dojednania pokuty, ktorej jednou z funkcií je zabránenie špekulatívnemu konaniu zo strany účastníka, ktorý pri vzniku zmluvného vzťahu využije poskytnuté výhody. Pokutu je nutné posudzovať z hľadiska zabezpečovacej, motivačnej, sankčnej, reparačnej funkcie s ohľadom na všetky relevantné okolnosti a vzájomne poskytnuté plnenia v rámci uzavretej zmluvy a dodatku. Dojednanie pokuty, ako aj jej výšky nemohlo v žiadnom prípade spôsobiť nerovnováhu medzi účastníkmi zmluvného vzťahu v neprospech spotrebiteľa - žalovanej. Dôvodom uzavretia dodatku bolo pre žalovanú získanie telefónu za výhodnú cenu. Telefón si mohla kúpiť za riadnu maloobchodnú cenu bez hrozby sankcie za nedodržanie zmluvných povinností a dohodnutá pokuta zohľadňovala rozsah výhody, ktorú jej žalobca preukázateľne poskytol, aj časový úsek po ktorý si svoje zmluvné povinnosti plnila. Vzhľadom na výhodu, ktorú na základe uzavretia dodatku k zmluve žalovaná získala, je výška dohodnutej pokuty primeraná a objektívne nespôsobila poškodiť ju ako spotrebiteľa.

19. Odvolací súd považuje zmluvnú pokutu dojednanú v súlade s § 544 OZ, ktorá nie je v rozpore s princípmi ochrany spotrebiteľa a nespôsobuje hrubú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a zdôrazňuje, že zmluvnú pokutu nezakazuje ani zák. č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa (§ 5a) a odvolanie je opodstatnené.

20. Podľa § 396 ods.1 CSP ustanovenia o trovách konania pred súdom prvej inštancie sa použijú aj na odvolacie konanie.

21. Podľa § 396 ods.2 CSP ak odvolací súd zmení rozhodnutie, rozhodne aj o nároku na náhradu trov konania na súde prvej inštancie.

22. Podľa § 255 ods.1 CSP súd prizná strane náhradu trov konania podľa pomeru jej úspechu vo veci.

23. Podľa § 262 ods.1 CSP o nároku na náhradu trov konania rozhodne aj bez návrhu súd v rozhodnutí, ktorým sa konanie končí.

24. Žalobca mal v konaní plný úspech, preto mu bola priznaná náhrada jeho trov v plnom rozsahu, o výške ktorých rozhodne súd prvej inštancie (§ 262 ods.2 CSP).

25. Pomer hlasov, akým bolo rozhodnutie prijaté: 3 hlasy za (§ 393 ods.2 druhá veta CSP).

Poučenie:

Proti rozsudku odvolacieho súdu odvolanie nie je prípustné.

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa.

Dovolanie je prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej alebo ktorým sa konanie končí, ak a) sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov, b) ten, kto v konaní vystupoval ako strana, nemal procesnú subjektivitu, c) strana nemala spôsobilosť samostatne konať pred súdom v plnom rozsahu a nekonal za ňu zákonný zástupca alebo procesný opatrovník, d) v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie, e) rozhodoval vylúčený sudca alebo nesprávne obsadený súd, alebo f) súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces.

Dovolanie je prípustné proti rozhodnutiu odvolacieho súdu, ktorým sa potvrdilo alebo zmenilo rozhodnutie súdu prvej inštancie, ak rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia právnej otázky, a) pri ktorej riešení sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu, b) ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená alebo c) je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne.

Dovolanie v prípadoch uvedených v odseku 1 nie je prípustné, ak odvolací súd rozhodol o odvolaní proti uzneseniu podľa § 357 písm. a) až n).

Dovolanie len proti dôvodom rozhodnutia nie je prípustné.

Dovolanie môže podať strana, v ktorej neprospech bolo rozhodnutie vydané.

Dovolanie sa podáva 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.

Dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom alebo dovolacom súde.

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).

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom. Povinnosť podľa odseku 1 neplatí, ak je a) dovolateľom fyzická osoba, ktorá má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa, b) dovolateľom právnická osoba a jej zamestnanec alebo člen, ktorý za ňu koná má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa, c) dovolateľ v sporoch s ochranou slabšej strany podľa druhej hlavy tretej časti tohto zákona zastúpený osobou založenou alebo zriadenou na ochranu spotrebiteľa, osobou oprávnenou na zastupovanie podľa predpisov o rovnakom zaobchádzaní a o ochrane pred diskrimináciou alebo odborovou organizáciou a ak ich zamestnanec alebo člen, ktorý za ne koná má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa. Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda, môže dovolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na podanie dovolania.

Dovolanie prípustné podľa § 420 možno odôvodniť iba tým, že v konaní došlo k vade uvedenej v tomto ustanovení.

Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie, v čom spočíva táto vada.

Dovolanie prípustné podľa § 421 možno odôvodniť iba tým, že rozhodnutie spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci.

Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie právne posúdenie veci, ktoré pokladá za nesprávne, a uvedie, v čom spočíva nesprávnosť tohto právneho posúdenia.

Dovolací dôvod nemožno vymedziť tak, že dovolateľ poukáže na svoje podania pred súdom prvej inštancie alebo pred odvolacím súdom.

Dovolacie dôvody možno meniť a dopĺňať len do uplynutia lehoty na podanie dovolania.

V dovolaní nemožno uplatňovať nové prostriedky procesného útoku a prostriedky procesnej obrany okrem skutočností a dôkazov na preukázanie prípustnosti a včasnosti podaného dovolania.