

Súd: Krajský súd Bratislava
Spisová značka: 2Co/86/2019
Identifikačné číslo súdneho spisu: 6119247747
Dátum vydania rozhodnutia: 25. 05. 2022
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Ivana Jahnová
ECLI: ECLI:SK:KSBA:2022:6119247747.2

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Bratislave v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Ivany Jahnovej a členiek senátu JUDr. Michaely Královej a JUDr. Nadeždy Wallnerovej v právnej veci žalobcu: Orange Slovensko, a.s., so sídlom v Bratislave, Prievozská 6/A, IČO: 35 697 270, zastúpený: Bobák, Bollová a spol., s.r.o., advokátska kancelária, so sídlom v Bratislave, Dr. Vladimíra Clementisa č. 10, IČO: 35 855 673, proti žalovanému: U. J., narodený XX.X.XXXX, trvalý pobyt obec T., o zaplatenie 371,05 eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Pezinok, č.k. 9Csp/22/2019-69 zo dňa 16.10.2019, takto

rozhodol:

I. Odvolací súd rozsudok Okresného súdu Pezinok, č.k. 9Csp/22/2019-69 zo dňa 16.10.2019 v napadnutej zamietajúcej časti **m e n í** tak, že žalovaný je **p o v i n ý** zaplatiť žalobcovi 266,- eur spolu s úrokom z omeškania 5 % ročne od 01.10.2017 do zaplatenia, a to všetko do troch dní odo dňa právoplatnosti tohto rozsudku.

II. Žalobca má nárok na náhradu trov prvoinštančného a odvolacieho konania v rozsahu 100 %.

o d ô v o d n e n i e :

1. Okresný súd Pezinok, rozsudkom č.k. 9Csp/22/2019-69 zo dňa 16.10.2019 žalovanému uložil povinnosť zaplatiť žalobcovi istinu 71,45 eur spolu s úrokom z omeškania 5 % ročne odo dňa 1.10.2017 do zaplatenia a istinu 33,60 eur, a to všetko do troch dní odo dňa právoplatnosti rozsudku. Vo zvyšujúcej časti žalobu zamietol a žiadnej zo strán sporu nepriznal nárok na náhradu trov konania.

2. Súd prvej inštancie vychádzal zo zistenia, že strany sporu uzavreli medzi sebou zmluvu o poskytovaní verejnej služby, ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné zmluvné podmienky a dodatok k tejto zmluve. Žalovaný prevzal od žalobcu mobilné zariadenie v cene 33,60 eur, ktorú sa zaviazal splácať v splátkach po 1,40 eur mesačne, po dobu 24 mesiacov. Žalovaný nezaplatil ani jednu splátku. Nezaplatil ani cenu dodaných služieb vo výške 71,45 eur, tzv. hovorné. Za nedodržanie doby viazanosti si strany sporu dohodli zmluvnú pokutu 266,- eur.

3. Zistený skutkový stav súd prvej inštancie právne posúdil podľa ustanovenia 42 ods. 1, § 43 ods. 1, § 51 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, § 488, § 491 ods. 1, § 517 ods. 2 zákona č. 40/1964 Zb. - Občiansky zákonník a dospel k záveru, že žaloba je čiastočne dôvodná. Mal preukázané, že žalobca na základe zmluvného vzťahu so žalovaným zriadil žalovanému prístup k elektronickej komunikačnej sieti/službe, túto mu sprístupnil, žalovaný služby odobral, ale ich cenu riadne vyfakturovanú, nezaplatil. Nezaplatil ani kúpnu cenu mobilného zariadenia (telefónu). Preto vyhovel žalobe v časti nároku na zaplatenie žalovanej istiny titulom poplatkov za poskytovanie elektronických komunikačných služieb vo výške 71,45 eur, ako aj vo výške kúpnej ceny telefónu 33,60 eur. Vo zvyšnej časti uplatneného nároku, v časti istiny 266,- eur, ktorá bola nárokom na zmluvnú pokutu žalobu zamietol.

Súd prvej inštancie uviedol, že zmluvná pokuta je neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Nároky, ktoré si žalobca v tomto spore uplatnil, vyplývajú zo spotrebiteľskej zmluvy. Ustanovenie § 53 Občianskeho zákonníka vychádza z toho, že spotrebiteľ v dobrej viere uzatvára zmluvu s dodávateľom, od ktorého očakáva, že vzhľadom na jeho podnikanie a ponúkaný tovar a služby koná profesionálne a oproti spotrebiteľovi so znalosťou ponúkaného tovaru a služieb, čo zodpovedá poctivému prístupu v podnikaní. Pokiaľ dodávateľ požaduje od spotrebiteľa sankciu za porušenie jeho zmluvných povinností a táto je v nepomere k jeho plneniu, je neplatná. Ustanovenie § 53 Občianskeho zákonníka sa týka iba podmienok, ktoré zákon označuje za neprijateľné (uznesenie IV. ÚS 55/2011). Ide o podmienky, ktoré sú nečestné, neslušné, hrubo poškodzujúce spotrebiteľa, a preto ich použitie zákon sankcionuje absolútnou neplatnosťou (§ 53 ods. 5 OZ). Vyjadruje snahu, aby dodávateľ v spotrebiteľských zmluvách pristupoval k tvorbe podmienok v súlade s dobrými mravmi. Súd prvej inštancie poukázal na to, 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 vzhľadom na ich rozsiahlosť a použitú právnu terminológiu nemá možnosť, či už ich vôbec prečítať, respektíve pochopiť ich obsah. Ide teda o zákonný zákaz používania neprijateľných podmienok, ktoré vyvolá právoplatné súdne rozhodnutie a dodávateľ je povinný zdržať sa ich používania. Súd prvej inštancie zdôraznil, že 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 nemení. U nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty v sume 266,- eur, všeobecné sudy už mnohokrát judikovali, že ustanovenie o zaplatení zmluvnej pokuty pri jednostrannom porušení zmluvnej povinnosti zo strany spotrebiteľa je neprijateľnou zmluvnou podmienkou, pričom táto je zakotvená v typizovanej zmluve, bez možnosti individuálneho dojednaní a možnosti druhej zmluvnej strany s týmto ustanovením nesúhlasí, alebo ho nejako moderovať. Podpisom zmluvy vyjadruje spotrebiteľ súhlas i s týmto nie dohodnutým, ale prakticky nanúteným ustanovením, pretože v prípade nesúhlasu zo strany spotrebiteľa s týmto dojednaním, padá uzavretie zmluvy ako celku. Týmto spôsobom žalobca oklieštuje zmluvnú voľnosť druhej strany, ktorá spočíva prakticky iba v rozhodnutí zmluvu uzavrieť, alebo nie. Takéto ustanovenie je potom v rozpore so zásadou rovnosti zmluvných strán, znevýhodňuje spotrebiteľa a robí toto ustanovenie neplatným pre rozor s § 53 a nasledujúce Občianskeho zákonníka. O nároku na náhradu trov konania súd prvej inštancie rozhodol podľa § 255 ods. 1 a 2 zákona č. 160/2015 Z.z. Civilného sporového poriadku (ďalej aj CSP), a zohľadnil mieru úspechu strán v danom spore.

4. Proti tomuto rozsudku, do výroku, ktorým bola žaloba vo zvyšku zamietnutá (t.j. v časti nároku na zmluvnú pokutu), podal v zákonom stanovanej lehote žalobca odvolanie. Namietla, že súd prvej inštancie vykonaným dokazovaním dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam, a že rozhodnutie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci. Uviedol, že dojednanie zmluvnej pokuty ako tzv. zabezpečovacieho inštitútu v zmluvných vzťahoch je plne v súlade s platným právnym poriadkom Slovenskej republiky. V minulosti niektoré sudy vyhodnotili dohodu o zmluvnej pokute v dodatku žalobcu ako neprijateľnú zmluvnú podmienku z dôvodu, že výšku zmluvnej pokuty považovali za neprimerane vysokú a z dôvodu, že dohoda o zmluvnej pokute nezohľadňovala čas, kedy užívateľ služieb prestal plniť svoje zmluvné povinnosti. Žalobca nedostatky dohody o zmluvnej pokute odstránil. Maximálna výška zmluvnej pokuty zodpovedá výške poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu a dohoda o zmluvnej pokute zohľadňuje časový aspekt porušenia zmluvných povinností. Pri uzavretí dodatku poskytol žalovanému ako účastníkovi telekomunikačnej služby zvýhodnenie spočívajúce v poskytnutí zľavy z hodnoty mobilného telefónu. Žalovaný mal možnosť voľby, či si kúpi mobilný telefón za riadnu maloobchodnú cenu bez akýchkoľvek ďalších záväzkov, alebo si kúpi mobilný telefón za zníženú cenu, teda so zľavou z kúpnej ceny na základe dodatku a po dohodnutú dobu zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom ako aktívny užívateľ služieb a bude platiť riadne a včas ceny za poskytnuté telekomunikačné služby. V dodatku, z ktorého nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty si žalobca uplatňuje, je časový aspekt porušenia zmluvných povinností zohľadnený. Dohoda o zmluvnej pokute rozlišuje, kedy došlo k porušeniu zmluvných povinností a výška zmluvnej pokuty sa postupne znižuje v závislosti od toho koľko celých mesiacov uplynulo od okamihu porušenia zmluvnej povinnosti. Účelom uzavretia dohody o zmluvnej pokute bolo zabezpečenie záväzkového vzťahu, motivácia 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 žalovaného v záväzkovom vzťahu počas dohodnutej doby viazanosti podmienila možnosť žalobcu odpredať žalovanému mobilný telefón za zľavnenú cenu. Žalovaný nebol žiadnym spôsobom povinný, ani žalobcom nútený uzatvoriť dodatok k zmluve. Poskytnutie mobilného telefónu

za zľavnenú cenu bolo vo vzájomnom vzťahu medzi žalobcom a žalovaným kompenzované vernosťou žalovaného ako zákazníka. Model vzájomne akceptovanej modifikácie záväzkového vzťahu nie je možné realizovať bez platného dojednania zmluvnej pokuty, ktorej jednou z funkcií je zabránenie špekulatívnemu konaniu zo strany účastníka, ktorý pri vzniku zmluvného vzťahu využije poskytnuté výhody. Zmluvnú 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. Žalobca argumentuje, že dojednanie zmluvnej pokuty ako aj jej výšky nemohlo spôsobiť nerovnováhu medzi účastníkmi zmluvného vzťahu. Dôvodom uzatvorenia dodatku bola pre žalovaného možnosť získať za výhodnú cenu mobilný telefón, za ktorý by v prípade kúpy v rámci maloobchodných cien musel zaplatiť omnoho vyššiu cenu. Žalobca namieta, že súd prvej inštancie sa vôbec nezaoberal skutočnosťou, že mobilný telefón si mohol žalovaný kúpiť za riadnu maloobchodnú cenu bez hrozby sankcie za nedodržanie zmluvných povinností, že dohodnutá zmluvná pokuta neprevyšovala výšku poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu, a že zohľadňovala časový úsek po ktorý si žalovaný svoje zmluvné povinnosti plnil. Vzhľadom na výhodu, ktorú žalovaný na základe uzatvorenia dodatku k zmluve získal, je výška dohodnutej zmluvnej pokuty primeraná, objektívne nespôsobila poškodiť žalovaného ako spotrebiteľa. Poukázal na rozhodnutie Najvyššieho súdu SR, sp.zn. 2Cdo 172/2007, podľa ktorého primeranosť výšky zmluvnej pokuty treba posúdiť v každom prípade individuálne, vzhľadom na všetky okolnosti. V danom prípade bola v dodatku k zmluve medzi stranami sporu dohodnutá pre prípad porušenia zmluvných povinností zmluvná pokuta, v dohode o zmluvnej pokute bol zohľadnený časový aspekt porušenia zmluvných povinností a maximálna výška zmluvnej pokuty zodpovedala výške poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu, ktorú žalovaná pri uzavretí dodatku získala. Žalobca si dohodnuté zmluvné povinnosti riadne plnil a žalovaný si svoje zmluvné povinnosti neplnil. Pokiaľ súd prvej inštancie ako neprijateľnú zmluvnú podmienku vyhodnotil zmluvnú pokutu, ktorej výška zohľadňovala čas po ktorý si žalovaný plnil svoje zmluvné povinnosti, je potrebné podľa žalobcu takýto názor považovať za nesprávny. Žalobca odvolaciemu súdu navrhol, aby rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutom rozsahu zmenil tak, že žalobe o zaplatenie 266,- eur s príslušenstvom vyhovie.

5. Žalovaný sa k podanému odvolaniu nevyjadril.

6. Odvolací súd preskúmal napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie v rozsahu uplatnených odvolacích dôvodov, ktorými je viazaný (§ 379 a § 380 ods. 1 CSP) a dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie je potrebné zmeniť.

7. Z hľadiska skutkového stavu veci vychádzal odvolací súd zo zistení súdu prvej inštancie a pre danú vec považoval za rozhodujúce, že medzi žalobcom a žalovaným bola dňa 22.4.2017 uzavretá zmluva o poskytovaní verejných služieb v znení jej dodatku, v zmysle ktorej sa žalovaný zaviazal využívať elektronické komunikačné služby žalobcu po dobu viazanosti 24 mesiacov, bol mu poskytnutý mobilný telefón v hodnote 325,- eur za akciovú cenu 59,- eur a ďalšie benefity. Žalovaný už od prvého účtovného obdobia zmluvné povinnosti neplnil. Listom zo dňa 21.8.2017 vyzval žalobca žalovaného, aby nedoplatok z neuhradených faktúr za poskytnuté elektronické komunikačné služby, nedoplatok kúpnej ceny za mobilné zariadenie a zmluvnú pokutu zaplatil do 30.9.2017.

8. Súd prvej inštancie založil svoje rozhodnutie ohľadom zamietnutia nároku žalobcu na zmluvnú pokutu vo výške 266,- eur na právnom závere o neprijateľnosti dojednania zmluvnej pokuty v danej spotrebiteľskej zmluve.

9. V súdnej veci je nesporné, že predmetný zmluvný vzťah je vzťahom spotrebiteľským a vzťahujú sa naň ustanovenia právneho poriadku na ochranu spotrebiteľa.

10. Podľa § 53 odsek 1 Občianskeho zákonníka 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.

11. Podľa § 53 odsek 2 Občianskeho zákonníka za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah.

12. Podľa § 53 odsek 3 Občianskeho zákonníka Ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

13. Na to, aby určitá zmluvná podmienka v spotrebiteľskej zmluve mohla byť považovaná za neprijateľnú, je nevyhnutné kumulatívne splnenie dvoch základných predpokladov ustanovených § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Takáto zmluvná podmienka musí (1) spôsobovať značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a súčasne buď (2a) nesmie ísť o zmluvnú podmienku, ktorá sa týka hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak je táto zmluvná podmienka vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne, alebo (2b) nemôže byť individuálne dojednaná.

14. Z obsahu zmluvy uzavretej medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným vyplýva, že text zmluvy a dodatku bol dopredu pripravený dodávateľom pre neurčitý počet budúcich spotrebiteľov, zmluva bola pripravená vopred v podobe predbežne formulovanej, tzv. typovej, štandardnej zmluvy, pričom do zmluvy a jej dodatkov sa dopisovali iba údaje individualizujúce spotrebiteľa, spotrebiteľom vybraného mobilného telefónu, účastnícky program a služby. Žalovaný ako spotrebiteľ mal síce možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpísaním zmluvy, ale nesporne jej obsah ovplyvniť nemohol. Mohol zmluvu iba ako celok odmietnuť alebo ju prijať a podrobiť sa dodávateľom nadiktovanému dojednaniu o zmluvnej pokute. Vzhľadom na to, že zmluvná pokuta je len zabezpečovacím právnym prostriedkom, dojednanie o nej nepredstavuje zmluvnú podmienku, ktorá sa týka hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny. Dôkazné bremeno preukázať, že dojednanie o zmluvnej pokute bolo individuálne dohodnuté, zaťažovalo v zmysle ustanovenia § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka žalobcu, ako právneho nástupcu dodávateľa služby. Žalobca v konaní toto dôkazné bremeno neunesol, v konaní pred súdom prvej inštancie (zásada koncentrácie konania) individuálne dojednanie o zmluvnej pokute ani netvrdil. Samotná skutočnosť, že ustanovenie o zmluvnej pokute nebolo individuálne dojednané, ale ešte neznamená neprijateľnosť tohto dojednania. V podmienkach súdnej veci by neprijateľnosť mohla vyvolať až nerovnováha v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Súd je povinný preskúmať predmetné dojednanie z hľadiska prijateľnosti, resp. neprijateľnosti takejto zmluvnej podmienky podľa § 53 ods. 1 prvej vety a § 53 ods. 4 Občianskeho zákonníka.

15. Podľa § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka 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.

16. Podľa § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka Zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia.

17. Účelom zmluvnej pokuty je donútiť dlžníka hrozbou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku. Zmluvná pokuta predstavuje hrozbu pre dlžníka, že pokiaľ nesplní svoju zmluvnú povinnosť, vznikne mu povinnosť poskytnúť pre tento prípad dojednané plnenie v podobe zmluvnej pokuty. Dojednaná zmluvná pokuta má preto zabrániť porušeniu povinnosti. Okrem uvedeného je zmyslom zmluvnej pokuty aj náprava ujmy veriteľa, ktorá mu vznikne v dôsledku porušenia povinnosti dlžníkom. Zároveň je aj trestom pre toho, kto povinnosť porušil, keď z ustanovenia § 544 Občianskeho zákonníka vyplýva, že povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu je nezávislá na vzniku škody. Z uvedeného teda vyplýva, že zmluvná pokuta je peňažná istina, ktorú je dlžník povinný veriteľovi zaplatiť vtedy, ak nesplní zmluvnú povinnosť, na ktorú je zmluvná pokuta viazaná.

18. V prejednávanej veci bola zmluvná pokuta dohodnutá v dodatku zo dňa 22.4.2017 k zmluve o poskytovaní verejných služieb, ktorý je neoddeliteľnou súčasťou zmluvy uzavretej v súlade so zákonom č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách (súd prvej inštancie nesprávne vychádzal zo zákona č. 610/2003 Z.z., ktorý bol zrušený práve zákonom č. 351/2011 Z.z.). Predmetom dodatku bolo poskytovanie účastníckeho programu služieb Max 40,- eur s dobou viazanosti 24 mesiacov a predaj mobilného telefónu P. Y. J. XXXX Q. v maloobchodnej cene 325,- eur za akciovú kúpnu cenu 59,- eur. Podľa článku 2.3 tohto dodatku a žalovaný zaviazal, že po dobu 24 mesiacov odo dňa uzavretia tohto

dotatku (ďalej aj doba viazanosti): a) zotrvá v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku ako účastník Služieb poskytovaných mu Podnikom prostredníctvom SIM karty, po celú túto dobu bude bez prerušenia tieto Služby využívať, a to v súlade s jeho záväzkami a zároveň nedoručí Podniku výpoveď, odstúpenie od zmluvy alebo iný úkon, ktorého účelom je ukončenie Zmluvy a / alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti; za porušenie tejto povinnosti sa nepovažuje odstúpenie od zmluvy z dôvodov stanovených zákonom č. 351/2011 Z.z. v platnom znení alebo z dôvodov stanovených pre odstúpenie od zmluvy iným platným právnym predpisom; b) nepožiadá o vypojenie z prevádzky, alebo o dočasnú deaktiváciu SIM karty (pokiaľ mu takáto povinnosť nevyplýva zo Zmluvy, pričom v takom prípade je povinný bez zbytočného odkladu pokračovať v užívaní Služieb prostredníctvom inej SIM karty, ktorá nahradí vypojenú resp. deaktivovanú SIM kartu); c) sa nedopustí takého konania, alebo, nedá svojím konaním žiaden taký podnet a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by Podniku vzniklo právo odstúpiť od Zmluvy alebo právo vypovedať Zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinností zo strany účastníka, ku ktorým sa zaviazal v tomto Dodatku a / alebo v Zmluve, alebo na základe ktorého by bol Podnik oprávnený mu v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie Služieb; d) bude mať na SIM karte aktivovaný taký účastnícky program (resp. taký variant účastníckeho programu) alebo takú kombináciu v bode 2.2 písmene b) uvedených služieb (resp. iných produktov), že nedôjde k porušeniu záväzku účastníka uvedeného v bode 2.2 tohto článku; e) bude včas a riadne uhrádzať cenu za Služby a iné svoje peňažné záväzky voči Podniku a súčasne bude včas a riadne uhrádzať Podniku iné platby, ktoré je povinný platiť Podniku, a to aj v prípade, ak sa nejedná o peňažné záväzky voči Podniku, avšak účastník je povinný ich uhradiť Podniku alebo prostredníctvom Podniku tretej osobe. V článku 2.5 dodatku je dojednanie o zmluvnej pokute, podľa ktorého je účastník povinný podniku uhradiť zmluvnú pokutu v prípade porušenia povinnosti: a) ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 Dodatku poruší svoju povinnosť včas a riadne uhradiť cenu za Služby alebo povinnosť uhradiť včas a riadne iný svoj peňažný záväzok voči Podniku alebo povinnosť uhradiť včas a riadne Podniku inú platbu, ktorú je povinný platiť Podniku (a to aj v prípade, ak sa nejedná o peňažný záväzok voči Podniku, avšak účastník je povinný ho uhradiť Podniku alebo prostredníctvom Podniku); alebo b) ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v článku 2 bode 2.3 Dodatku poruší svoju povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku a po celú dobu viazanosti užívať bez prerušenia Služby prostredníctvom SIM karty alebo účastník poruší svoju povinnosť nedoručiť Podniku výpoveď, odstúpenie od zmluvy alebo iný úkon, ktorého účelom je ukončenie platnosti Zmluvy a / alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti (za porušenie tejto povinnosti sa v súlade s ustanoveniami článku 2 bodu 2.3 písm. a) tohto Dodatku nepovažuje odstúpenie od zmluvy z dôvodov stanovených zákonom č. 351/2011 Z.z. v platnom znení alebo z dôvodov pre odstúpenie od zmluvy stanovených iným platným právnym predpisom). Účastník je povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 266, eur , pričom výška zmluvnej pokuty sa bude postupne podľa uvedených pravidiel znižovať v závislosti od toho koľko celých mesiacov uplynulo od uzavretia tohto Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti. Výška zmluvnej pokuty sa vypočíta tak, že sa rozdiel medzi počtom mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovení tohto Dodatku stanovená doba viazanosti a počtom celých mesiacov, ktorý uplynul od uzavretia tohto Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti, s ktorým je spojený vznik práva na túto zmluvnú pokutu, vynásobí číslom, ktoré má v čitateli výšku zmluvnej pokuty, ako je táto uvedená v predchádzajúcej vete, a v menovateli číslo rovnajúce sa počtu celých mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovení tohto Dodatku stanovená doba viazanosti. Výsledná suma zmluvnej pokuty získaná podľa pravidiel uvedených v predchádzajúcich dvoch vetách sa zaokrúhľuje na celé eurocenty nadol. Zmluvná pokuta (resp. v prípade, že sa výška zmluvnej pokuty počas doby viazanosti postupne znižuje, platí toto ustanovenie pre zmluvnú pokutu, v jej výške, ako je táto stanovená pre obdobie prvého mesiaca doby viazanosti) predstavuje rozdiel medzi bežnou maloobchodnou (spotrebiteľskou) cenou MT bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH a Kúpnu cenou t.j. kúpnu cenou s DPH, za ktorú Podnik predal MT účastníkovi.

19. Dojednanie zmluvnej pokuty, ako zabezpečovacieho inštitútu má oporu v právnom poriadku Slovenskej republiky. Žalovaný mal možnosť výberu, či si kúpi mobilný telefón za plnú maloobchodnú cenu bez iných záväzkov, alebo si kúpi mobilný telefón za kúpnu cenu so zľavou podľa dodatku, s tým, že po dohodnutú dobu zotrvá v zmluvnom vzťahu s dodávateľom služby ako užívateľ telekomunikačnej služby a bude riadne a včas za tieto služby uhrádzať ich cenu. Žalovaný nebol povinný, ani dodávateľom služby nútený uzatvoriť dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb. Výška zmluvnej pokuty sa odvíja nielen od značky a typu mobilného telefónu, ktorý si zákazník vyberie, ale aj od rozsahu vybraných služieb, dĺžky viazanosti a benefitov, ktoré si zákazník vyberie, a závisí od doby, kedy dôjde zo strany zákazníka k porušeniu zmluvnej povinnosti, ktoré porušenie konkrétne založí nárok dodávateľa

služby na zmluvnú pokutu, pretože je dojednaná tak, že sa znižuje mesačne podľa toho, kedy došlo k porušeniu konkrétnej zmluvnej povinnosti zákazníkom počas doby viazanosti. Je logický ekonomický záver dodávateľa služby poskytnúť zákazníkovi na začiatku zmluvného vzťahu ekonomickú výhodu, ktorú si mienil vyvážiť zmluvnou viazanosťou zákazníka po určitú dobu, v ktorej pri určitom produkte služieb a objeme nákladov s ním spojených, pravidelnými úhradami za služby zákazníkom, dosiahne jej návratnosť a aj určitý zisk. V minulosti judikovaná neprijateľnosť dojednania o zmluvnej pokute, spočívala na porušení akejkoľvek zmluvnej povinnosti zákazníkom a bola stanovená pevne, bez zohľadnenia doby, ktorý zákazníkovi uplynul zo záväzku viazanosti, zákazník ju bol povinný zaplatiť v plnej výške, bez ohľadu na to, či zmluvné povinnosti prestal plniť krátko po začatí plynutia doby viazanosti alebo krátko pred jej ukončením.

20. Na základe uvedeného dospel odvolací súd na rozdiel od súdu prvej inštancie k záveru, že dojednanie o zmluvnej pokute nie je v zmysle § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka v pomeroch danej veci neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Poskytnutie mobilného telefónu za zľavnenú cenu bolo vo vzájomnom vzťahu dodávateľa služby a žalovaného ako zákazníka kompenzované jeho viazanosťou zmluvným vzťahom. Dohodnutá zmluvná pokuta zohľadňuje výhody, ktorú mu dodávateľ telekomunikačnej služby poskytol, a aj časový úsek po ktorý si svoje zmluvné povinnosti plnil, respektíve neplnil. Vznik nároku žalobcu na zmluvnú pokutu sa viaže len na porušenie povinnosti žalovaného včas a riadne platiť cenu služby a povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po celú dobu viazanosti a neuskutočniť taký úkon, ktorý by viedol, k ukončeniu zmluvy pred uplynutím doby viazanosti. Skutočnosť, že žalovaný cenu služieb nezaplatil počnúc dňom 16.5. 2017 podľa faktúry č. XXXXXXXXXXXX už za prvé fakturačné obdobie (zmluva bola uzavretá dňa 22.4.2017) nebola v konaní sporná. Za takýchto okolností nie je možné v podmienkach danej veci vyvodiť neprijateľnosť zmluvného dojednania vyjadreného v bode 2.5 dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 22.4.2017.

21. Pri obligatórnom písomnom dojednaní zmluvnej pokuty musí byť určená jej výška alebo spôsob jej určenia. V posudzovanej veci bola zmluvná pokuta dohodnutá tzv. degresívnym spôsobom, čo znamená, že spôsob určenia zmluvnej pokuty vychádza zo stanovenia základnej sumy (v súdenom prípade 366,- eur), ktorá sa úmerne znižuje s narastajúcim počtom mesiacov, počas ktorých zákazník plnil záväzok viazanosti, konvergujúc až k nule. Konkrétna výška zmluvnej pokuty je teda závislá od závažnosti porušenia záväzku viazanosti spotrebiteľom, nakoľko táto závažnosť je najvyššia v období začiatku zmluvného vzťahu a priamo klesá každým dňom trvania zmluvného vzťahu až do skončenia doby viazanosti. Samotná výška základnej-východiskovej sumy zmluvnej pokuty 266,- eur nepresahuje zľavu (325,- eur mínus 59,- eur) na mobilný telefón, čo znamená, že zmluvná pokuta plní v podstate len funkciu reparačnú funkciu, nie funkciu sankčnú a preventívnu. Podľa názoru odvolacieho súdu vzhľadom na výhodu, ktorú žalovaný na základe uzavretia dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb získal a okolnosť, že neuhradil už prvú faktúru za fakturačné obdobie od 22.4.2017 do 26.5.2017 a následne ani ďalšiu faktúru je výška dohodnutej zmluvnej pokuty primeraná a objektívne nespôsobilá poškodiť žalovaného ako spotrebiteľa. Úlohou súdu je chrániť spotrebiteľa pred neprimeranými sankciami. V podmienkach danej veci je účelom zmluvnej pokuty vzhľadom na jej výšku primäť spotrebiteľa k riadnemu plneniu dohodnutých povinností. Žalobca sa v konaní domáhal zaplata zmluvnej pokuty vo výške 266,- eur, ktorá zodpovedá výpočtu na základe rovnice uvedenej v zmluve, pričom nárok na plnú výšku zmluvnej pokuty odôvodňuje práve skutočnosť neplnenia si zmluvných povinností žalovaným od počiatku zmluvného vzťahu.

22. Z uvedených dôvodov odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutom výroku, ktorým žalobu vo zvyšku zamietol (výrok II.) postupom podľa § 388 CSP zmenil tak, že žalovanému uložil povinnosť zaplatiť žalobcovi 266,- eur a vzhľadom na to, že žalovaný sa dostal do omeškania s jej úhradou dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na plnenie stanovenej žalobcom vo výzve zo dňa 21.8.2017, vznikol žalobcovi aj nárok na zaplata úrokov z omeškania vo výške 5 % ročne od 1.10.2017 do zaplata (§ 517 ods. 2 OZ).

23. O nároku na náhradu trov (celého) konania rozhodol odvolací súd podľa § 396 ods. 2 CSP v spojení s § 255 ods. 1 CSP. Žalobcovi, ktorý mal v konaní úspech, priznal proti žalovanému nárok na náhradu trov (prvoinštančného a odvolacieho) konania v celom rozsahu. O výške náhrady trov konania rozhodne súd prvej inštancie po právoplatnosti rozhodnutia, ktorým sa konanie končí, samostatným uznesením, ktoré vydá súdny úradník (§ 262 ods. 2 CSP).

24. Odvolací súd na záver poukazuje na to, že vec prejednal bez nariadenia pojednávania keď pre nariadenie pojednávania podľa ustanovenia § 385 ods. 1 CSP neboli splnené zákonné podmienky, pretože vo veci nebolo potrebné doplniť, respektíve zopakovať dokazovanie, a nebola zistená ani existencia dôležitého verejného záujmu.

25. Toto rozhodnutie prijal senát Krajského súdu v Bratislave, pomerom hlasov 3:0.

Poučenie:

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 CSP).

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 (§ 420 CSP).

(1) 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.

(2) Dovolanie v prípadoch uvedených v odseku 1 nie je prípustné, ak odvolací súd rozhodol o odvolaní proti uzneseniu podľa § 357 písm. a) až n) (§ 421 CSP).

(1) Dovolanie podľa § 421 odsek 1 CSP nie je prípustné, ak

- a) napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení neprevyšuje desaťnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada,
- b) napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení v sporoch s ochranou slabšej strany neprevyšuje dvojnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada,
- c) je predmetom dovolacieho konania len príslušenstvo pohľadávky a výška príslušenstva v čase začatia dovolacieho konania neprevyšuje sumu podľa písmen a) a b).

(2) Na určenie výšky minimálnej mzdy v prípadoch uvedených v odseku 1 je rozhodujúci deň podania žaloby na súde prvej inštancie (§ 422 CSP).

Dovolanie len proti dôvodom rozhodnutia nie je prípustné (§ 423 CSP).

(1) 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.

(2) Dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom alebo dovolacom súde (§ 427 CSP).

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 CSP).

(1) Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom.

(2) 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 (§ 429 CSP).

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

(2) Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie, v čom spočíva táto vada (§ 431 CSP).

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

(2) Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie právne posúdenie veci, ktoré pokladá za nesprávne, a uvedie, v čom spočíva nesprávnosť tohto právneho posúdenia (§ 432 CSP).

Dovolací dôvod nemožno vymedziť tak, že dovolateľ poukáže na svoje podania pred súdom prvej inštancie alebo pred odvolacím súdom (§ 433 CSP).

Dovolacie dôvody možno meniť a dopĺňať len do uplynutia lehoty na podanie dovolania (§ 434 CSP).

V dovolaní nemožno uplatňovať nové prostriedky procesného útoku a prostriedky procesnej obrany okrem skutočností a dôkazov na preukázanie prípustnosti a včasnosti podaného dovolania (§ 435 CSP).