

Súd: Krajský súd Prešov
Spisová značka: 5Co/11/2018
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8317204042
Dátum vydania rozhodnutia: 15. 05. 2018
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Gabriela Világiová
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2018:8317204042.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Gabriely Világiovej a členov senátu JUDr. Zlaty Simkovej a JUDr. Karola Krochtu v spore žalobcu Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, Bratislava, IČO: 35 697 270, zast. Bobák, Bollová a spol., s.r.o., advokátska kancelária, Dr. VI. Clementisa 10, Bratislava, IČO: 35 855 673 proti žalovanej E. O., nar. XX. XX. XXXX, P. XX, P., o zaplatenie 293,49 Eur s prísl., odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Humenné č.k. 6Csp/48/2017-59 zo dňa 12.09.2017 takto

rozhodol:

P o t v r d z u j e rozsudok v jeho napadnutej časti, t.j. vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti a vo výroku o trovách konania.

Stranám sporu nárok na náhradu trov odvolacieho konania n e p r i z n á v a .

odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi 201,82 Eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,05 % z dlžnej sumy ročne od 08.01.2016 do zaplatenia v lehote 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku. V prevyšujúcej časti žalobu zamietol. Posledným výrokom priznal žalobcovi vo vzťahu k žalovanej právo na náhradu trov konania vo výške 37,52 % z celkových trov konania.

2. Svoje rozhodnutie právne odôvodnil súd prvej inštancie ust. § 44 ods.1,2, § 43 ods.12 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, ust. § 494, § 588, § 517 ods.1,2, § 53 ods.1,2, 4 písm.k/, § 544 ods.1,2,3 a 39 Občianskeho zákonníka, ust. § 3 ods.3 zákona č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona SNR č. 372/1990 Zb. a ust. § 3 ods.1 Nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z.

3. Súd prvej inštancie vychádzajúc z listinných dôkazov mal za dostatočne preukázané, že medzi stranami sporu došlo k uzavretiu platnej zmluvy o poskytovaní služieb, na základe ktorej žalobca poskytol žalovanej SIM kartu a poskytoval služby. Na základe uzatvorenej zmluvy žalobca dodal žalovanej služby a s poukazom na čl. 6.2 písm. b/ Všeobecných podmienok, je táto povinná platiť cenu za poskytnuté služby. Súd nepodrobil súdnej kontrole cenu služieb, pretože cena bola jasne a zrozumiteľne dohodnutá a z úradnej moci ex offo súd nezistil ani iné okolnosti, ktoré by indikovali vadnosť právneho úkonu v časti ceny služieb. Preto súd žalobe v časti zaplatenia ceny za dodané služby 36,22 Eur vyhovel, pretože žalovaná ako dlžníčka má povinnosť z platných záväzkov zaplatiť cenu služby (§ 494 Občianskeho zákonníka).

4. Podľa ustanovenia § 588 Občianskeho zákonníka z kúpnej zmluvy vznikne predávajúcemu povinnosť predmet kúpy kupujúcemu odovzdať a kupujúcemu povinnosť predmet kúpy prevziať a zaplatiť zaň predávajúcemu dohodnutú cenu. V zmysle Dohody o splátkach k Zmluve o poskytovaní verejných

služieb žalovaná sa zaviazala uhradiť kúpnu cenu za mobilný telefón vo výške 175,- Eur a to 2,20 Eur bez zbytočného odkladu po uzatvorení dohody a zvyšných 172,80 Eur v 24 mesačných splátkach po 7,20 Eur. Súd mal za preukázané, že žalovaná síce prevzala mobilné telefóny, avšak neuhradila za nich zvyšok kúpnej ceny vo výške 165,60 Eur. Preto súd žalobe aj v tejto časti vyhovel.

5. Je nepochybné, že žalovaná sa dostala do omeškania so zaplatením svojho záväzku vo výške 201,82 Eur a preto žalobca má nárok aj na úrok z omeškania z tejto sumy. Súd priznal žalobcovi podľa ustanovenia §517 ods. 1,2 Občianskeho zákonníka úrok z omeškania, ktorého výška je v súlade s ustanovením § 3 ods. 1 nariadenia vlády SR č. 87/95 Z.z. tak, ako si ho žalobca uplatňoval.

6. Súd prvej inštancie žalobu zamietol v časti čo do zmluvnej pokuty vo výške 91,67 Eur, t.j. rovnajúcej sa rozdielu medzi predajnou cenou odpredaného mobilného telefónu a jeho akciovou cenou a to napriek tomu, že žalobca zohľadnil počet celých mesiacov, ktoré uplynuli od uzavretia dodatku k zmluve do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti zo strany žalovanej. 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. Tieto 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 Občianskeho zákonníka). Žalobca ako dodávateľ zmluvnú pokutu so žalovanou ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával, pretože zmluvná pokuta je súčasťou formulárovej zmluvy. Žalobca pri uzatváraní zmluvy vystupoval ako dodávateľ s poukazom na predmet podnikania (viď výpis z Obchodného registra na spoločnosť žalobcu a vymedzený predmet činnosti) a žalovaná vystupovala ako spotrebiteľ, pretože pri uzatváraní zmluvy nekonala v rámci predmetu svojej obchodnej alebo podnikateľskej činnosti (§ 52 odst. 3,4 Občianskeho zákonníka). Spotrebiteľ sa v porovnaní s dodávateľom nachádza v znevýhodnenom postavení pokiaľ ide o vyjednávaciu silu, ale aj úroveň informovanosti a táto situácia ho vedie k prístupiu na podmienky vopred pripravené dodávateľom bez toho, aby mohol podstatným spôsobom ovplyvniť ich obsah. Aj v tomto konkrétnom prípade žalovaná nemala možnosť podstatným spôsobom obsah predmetnej zmluvy ovplyvniť. Žalovaná ako spotrebiteľ si zmluvnú pokutu osobitne nevyjedнала vzhľadom na jej splnenie s ostatnými štandardnými podmienkami. Mohla len zmluvu ako celok odmietnuť alebo podrobiť sa všetkým podmienkam. K základným princípom spotrebiteľských zmlúv patrí, že nesmú obsahovať neprijateľnú podmienku, teda také zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, a to pod sankciou absolútnej neplatnosti takejto podmienky. Z hľadiska posúdenia nekalých podmienok v spotrebiteľských zmluvách, Smernica Rady 93/13 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, si stanovila práve za cieľ vyvážiť faktickú nerovnováhu medzi dodávateľom a spotrebiteľom pozitívnym zásahom štátu. Dojednanie zmluvnej pokuty je súčasťou formulárovej zmluvy vyhotovenej žalobcom a teda je sporná aj skutočnosť, či vôbec žalovaná mala možnosť privodiť jeho zmenu, nakoľko žalovaná tým, že podpísala zmluvu, keďže mala záujem o poskytovanú službu, musela prijať aj ostatné podmienky zmluvného vzťahu určené dodávateľom - žalobcom vrátane ustanovení o zmluvnej pokute. Takéto dojednanie zmluvnej pokuty preto nie je možné považovať podľa názoru súdu ani za individuálne dohodnuté v zmysle § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané (§ 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka).

7. Zmluvné dojednania obsiahnuté v zmluve, resp. dodatku, týkajúce sa zmluvnej pokuty považuje súd za neprijateľné zmluvné dojednania, ktoré spôsobuje nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. V prípade, že ide o spotrebiteľský vzťah, musí ísť o takú zmluvnú pokutu, ktorá obstoje v rámci povinnej súdnej kontroly neprijateľných podmienok so zreteľom na povahu, obsah a všetky osobitosti právneho úkonu, so zreteľom na vzájomné práva a povinnosti účastníkov spotrebiteľskej zmluvy a v neposlednom rade i so zreteľom na sankcionovanie nesplnenia povinností na strane oboch účastníkov zmluvy. Preto by nemal byť v spotrebiteľskej veci už pri samotnom uzatváraní zmluvy prísnejšie alebo výlučne sankcionovaný zmluvnou pokutou len jeden účastník zmluvy, a to spotrebiteľ, teda výrazne v neprospech jedného účastníka zmluvy.

8. Tak, ako je dojednaná zmluvná pokuta v zmluve o pripojení, ju považuje súd za neprimeranú sankciu. Dodávateľ vôbec nerozlišuje situáciu, akú cenu služieb spotrebiteľ nezaplatí, t.j. či nezaplatí napríklad len cenu dojednaného mesačného poplatku alebo nezaplatí cenu v dôsledku prekročenia tejto sumy aj niekoľkonásobne vyššiu (v tomto smere dodávateľ až do prerušenia služby spotrebiteľa nijako

neobmezuje). Zmluvná pokuta patrí dodávateľovi podľa zmluvného dojednaní aj v prípade, ak nedôjde k ukončeniu zmluvy, pretože stačí len úkon spotrebiteľa, ktorý smeruje k ukončeniu zmluvy, pričom ukončenie ako také vôbec nemusí ani nastať. Ďalším aspektom je aj samotná výška zmluvnej pokuty, ktorú súd považuje za neprimerane vysokú sankciu za nesplnenie povinností, ku ktorým sa zaplatenie zmluvnej pokuty dojednálo. Je pritom zrejmé, že žalobca odvíja právo na zaplatenie zmluvnej pokuty od nesplnenia povinnosti zaplatiť splatné faktúry za poskytnuté služby. Po vyčerpaní služieb v rámci zvoleného účastníckeho programu pritom dodávateľ preukázateľne už neposkytuje spotrebiteľovi služby za tak zvýhodnené ceny, ako je to v rámci dojednaného programu, preto zmluvná pokuta v tomto rozsahu pôsobí ešte neprimeranejšie. Zmluvná pokuta bola dojednaná len pre prípad nezaplatenia splatnej ceny za služby, resp. porušenia povinností upravených vo vymedzených článkoch dodatku, ktoré nesúvisia s predajom mobilného telefónu alebo iného koncového zariadenia, ktorým užívateľ prijíma služby. Predajná cena takéhoto koncového zariadenia a výška zľavy nemajú žiadny vplyv na posúdenie primeranosti zmluvnej pokuty. Dojednanie zmluvnej pokuty za nezaplatenie ceny za poskytnuté služby je neakceptovateľné. Na tom nič nemení ani fakt, že žalobca sa snažil zohľadniť časový aspekt porušenia tejto povinnosti vyjadrujúci mesačné klesanie základu zmluvnej pokuty počas plynutia doby viazanosti do dňa prerušenia poskytovania služieb v dôsledku nezaplatenia sumy za poskytnuté služby. Pri oneskorenej úhrade peňažného plnenia nemôže ostať bez povšimnutia výška pohľadávky vzniknutej porušením záväzku. Nezaplatením ceny sa rozumie neuhradenie ceny poskytnutých služieb v plnej výške. Môže teda nastať situácia, že spotrebiteľ si svoj záväzok nesplní len v nepatrnom rozsahu napr. z vyúčtovanej sumy neuhradí 1 eur. Zmluvná pokuta dojednaná pre prípad nezaplatenia ceny za poskytnuté služby, výšku pohľadávky takto vzniknutej vôbec nezohľadňuje. Zmluvná pokuta tak ako bola dojednaná teda umožňuje poskytovateľovi služieb požadovať od spotrebiteľov zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške podstatne prevyšujúcej pohľadávku vzniknutú porušením záväzku zaplatiť sumu poskytnutých služieb. Súd prvej inštancie poukázal na to, že v danej veci žalovaná neuhradila sumu za poskytnuté služby vo výške 36,22 Eur. Oproti tejto výške žalobca požaduje zaplatenie zmluvnej pokuty 91,67 Eur, čo je 253,09% vo vzťahu k výške neuhradenej ceny za poskytnutie služieb. Takáto výška zmluvnej pokuty je v rozpore s dobrými mravmi.

9. Zmluva o poskytovaní verejných služieb má charakter zmluvy uzatvorenej na dobu neurčitú. Nič na tom nemení ani žalovanou prevzatý záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 mesiacov. Súd dospel k záveru, že dojednanie ohľadne zmluvnej pokuty medzi stranami sporu v znení vyššie uvedenom, spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach medzi dodávateľom a spotrebiteľom v neprospech spotrebiteľa - žalovanej, ako to predpokladá ustanovenie § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka.

10. Vzhľadom k tomu, že zmluvná pokuta je dojednaná ako súčasť spotrebiteľskej zmluvy, na ktoré sa vzťahuje okrem iných predpisov i osobitná úprava v Občianskom zákonníku, a to v ustanovení § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka a neprimerane vysoká zmluvná pokuta je sankcionovaná absolútnou neplatnosťou takéhoto dojednaní ako neprijateľná zmluvná podmienka, v spotrebiteľských zmluvách, preto nie je možné využiť tzv. moderačné právo upravené v ustanovení § 545a Občianskeho zákonníka. Neprijateľná podmienka je neplatná ako taká, preto nemožno znižovať neplatne dojednanú zmluvnú pokutu. Moderačné právo slúžiace k zníženiu neprimeranej zmluvnej pokuty sa podľa názoru súdu uplatňuje v iných právnych vzťahoch ako spotrebiteľských, pretože vo vzťahu k ustanoveniam § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka, ide o všeobecnejšiu úpravu. Následne súd prvej inštancie citoval z rozsudku Krajského súdu v Prešove sp.zn. 17Co/34/2015 zo dňa 26.02.2015 a poukázal na rozhodnutia súdu prvej inštancie i rozhodnutia Krajského súdu v Prešove 7Co/233/2016 a 7Co/36/2015.

11. Výrok o trovách konania odôvodnil súd prvej inštancie ust. § 255 ods. 1, 2 Civilného sporového poriadku (ďalej C.s.p.). V danom prípade bolo predmetom konania zaplatenie sumy 293,49 Eur s príslušenstvom. Súd žalobe vyhovel čo do sumy 201,82 Eur s príslušenstvom a žalobu vo zvyšnej časti zamietol. Úspech žalobcu v konaní tak predstavuje 68,76 % a úspech žalovanej predstavuje 31,24 %. Vzhľadom na pomer úspechu v konaní preto súd v zmysle uvedených zákonných ustanovení priznal žalobcovi náhradu trov konania v rozsahu 37,52 %. O výške trov konania súd rozhodne samostatným uznesením po právoplatnosti tohto rozsudku.

12. Proti tomuto rozsudku včas podal odvolanie žalobca. Poukázal na to, že 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

nezoohľadňovala 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 telekomunikačného zariadenia a dohoda o zmluvnej pokute zohľadňuje časový aspekt porušenia zmluvných povinností. 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. Žalovaná nebola žiadnym spôsobom povinná ani žalobcom nútená uzatvoriť dodatok k zmluve o pripojení. Poskytnutie telekomunikačného zariadenia za zľavnenú cenu bolo vo vzájomnom vzťahu medzi žalobcom a žalovanou kompenzované vernosťou žalovanej 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 má za to, že dojednanie zmluvnej pokuty, ako aj jej výšky nemohlo spôsobiť nerovnováhu medzi účastníkmi zmluvného vzťahu v neprospech spotrebiteľa. Dôvodom uzavretia dodatku bolo pre žalovanú získanie telekomunikačného zariadenia za výhodnú cenu. Súd prvej inštancie sa pritom vôbec nezaoberal skutočnosťou, že telekomunikačné zariadenie si mohla žalovaná kúpiť za riadnu maloobchodnú cenu bez hrozby sankcie za nedodržanie zmluvných povinností, že dohodnutá zmluvná pokuta zohľadňovala rozsah výhody, ktorú žalobca žalovanej preukázateľne poskytol a aj časový úsek, po ktorý si žalovaná svoje zmluvné povinnosti plnila. Vzhľadom na výhodu, ktorú žalovaná na základe uzavretia dodatku k zmluve získala je výška dohodnutej zmluvnej pokuty primeraná, objektívne nespôsobila poškodiť žalovanú ako spotrebiteľa. Pokiaľ ide o nerovnováhu v právach a v povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, je nevyhnutné prihliadať na nerovnováhu založenú samotným uzatvorením dodatku v prospech spotrebiteľa a to výhodu, ktorú spotrebiteľ uzatvorením dodatku získal. V súvislosti s daným prípadom poukázal žalobca na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky 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 telekomunikačného zariadenia, ktorú žalovaná pri uzavretí dodatku získala. Zároveň poukázal žalobca na rozsudok Krajského súdu v Trenčíne č.k. 17Co/654/2015-57 zo dňa 29.06.2016 v obdobnej právnej veci, ktorým odvolací súd žalobcovi nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty priznal. Zmluvnú pokutu považoval odvolací súd za dojednanú v súlade s ust. § 544 Občianskeho zákonníka. Vzhľadom na vyslovený právny názor a princíp právnej istoty deklarovaný v ustanovení článku 2 C.s.p. navrhol žalobca, aby odvolací súd zmenil rozhodnutie súdu prvej inštancie v odvolaní napadnutej zamietavej časti a vo výroku o trovách konania tak, že zaviazá žalovanú na zaplatenie sumy 91,67 Eur s 5,5 % ročným úrokom z omeškania zo sumy 91,67 Eur od 08.01.2016 do zaplatenia a prizná žalobcovi náhradu trov konania v rozsahu 100 %.

13. Žalovanej bolo odvolanie doručené dňa 08.12.2017 na vyjadrenie v lehote 10 dní podľa ust. § 373 ods.4 C.s.p. Vyjadrenie zo strany žalovanej k odvolaniu nebolo podané.

14. Odvolací súd na základe podaného odvolania preskúmal rozsudok súdu prvej inštancie v zmysle zásad uvedených v ust. § 378 a nasl. O.s.p., bez nariadenia odvolacieho pojednávania podľa ust. § 385 ods.1 C.s.p. a contrario v napadnutej časti, t.j. vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti a vo výroku o trovách konania s tým, že miesto a čas vyhlásenia rozsudku oznámil na úradnej tabuli a webovej stránke Krajského súdu v Prešove dňa 09.05.2018 a zistil, že odvolanie žalobcu v napadnutej časti nie je dôvodné.

15. Vo výroku o zamietnutí žaloby a o trovách konania súd prvej inštancie vykonal vo veci dokazovanie v potrebnom rozsahu na základe ktorého správne zistil skutkový stav a vo veci aj správne rozhodol. Skutkové zistenia súdu prvej inštancie zodpovedajú vykonanému dokazovaniu a odôvodnenie rozhodnutia má podklad v zistení skutkového stavu. Na týchto správnych skutkových zisteniach súdu prvej inštancie sa nič nezmenilo ani v štádiu odvolacieho konania. Súd prvej inštancie vec aj správne právne posúdil.

16. Podľa ust. § 53 ods. 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.

17. Podľa ust. § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka, 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.

18. Odvolací súd súhlasí s názorom súdu prvej inštancie ako odôvodnil zamietnutie v časti o zmluvnej pokute vo výške 91,67 Eur, t.j. rovnajúcej sa rozdielu medzi predajnou cenou odpredaného mobilného telefónu a jeho akciovou cenou a to napriek tomu, že žalobca zohľadnil počet celých mesiacov, ktoré uplynuli od uzavretia dodatku k zmluve do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti zo strany žalovanej. Dojednanie zmluvnej pokuty je súčasťou formulárovej zmluvy vyhotovenej žalobcom a teda je sporná aj skutočnosť, či vôbec žalovaná mala možnosť privodiť jeho zmenu, nakoľko žalovaná tým, že podpísala zmluvu, keďže mala záujem o poskytovanú službu, musela prijať aj ostatné podmienky zmluvného vzťahu určené dodávateľom - žalobcom, vrátane ustanovení o zmluvnej pokute. I odvolací súd súhlasí s názorom súdu prvej inštancie, že takéto dojednanie zmluvnej pokuty nie je možné považovať ani za individuálne dohodnuté v zmysle ust. § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Správne citoval súd prvej inštancie aj ust. § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka, teda ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané. I odvolací súd považuje zmluvné dojednania obsiahnuté v dodatku týkajúce sa zmluvnej pokuty za neprijateľné zmluvné dojednania, ktoré spôsobujú nerovnováhu a v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Skutočne dodávateľ nerozlišuje situáciu akú službu spotrebiteľ nezaplatí, t.j. či nezaplatí len cenu dojednaného mesačného poplatku alebo nezaplatí cenu v dôsledku prekročenia tejto sumy aj niekoľkonásobne vyššiu. Zmluvná pokuta patrí dodávateľovi podľa zmluvného dojednanja aj v prípade, ak nedôjde k ukončeniu zmluvy, pretože stačí len úkon spotrebiteľa, ktorý smeruje k ukončeniu zmluvy, pričom ukončenie ako také vôbec nemusí nastať. Odvolací súd súhlasí s názorom, že v danom prípade ide o neprimerane vysokú sankciu za nesplnenie povinnosti, ku ktorým sa zaplata zmluvnej pokuty dojednálo. Je zrejmé, že žalobca odvíja právo na zaplata zmluvnej pokuty od nesplnenia povinnosti zaplatať splatné faktúry za poskytnuté služby. Po vyčerpaní služieb v rámci zvoleného účastníckeho programu, pritom dodávateľ preukázateľne už neposkytuje spotrebiteľovi služby za tak zvýhodnené ceny ako je to v rámci dojednaného programu, preto zmluvná pokuta v tomto rozsahu pôsobí ešte neprimeranejšie, tak ako správne konštatuje súd prvej inštancie v dôvodoch svojho rozhodnutia (bod 17). Zmluvná pokuta bola dojednaná len pre prípad nezaplata splatnej ceny za služby, resp. porušenia povinnosti upravených vo vymedzených článkoch dodatku, ktoré súvisia s predajom mobilného telefónu alebo iného koncového zariadenia, ktorým užívateľ prijíma služby. I odvolací súd má za to, že dojednanie zmluvnej pokuty za nezaplata ceny za poskytnuté služby je neakceptovateľné i to, že na tom nič nemení fakt, že žalobca sa snažil zohľadniť časový aspekt porušenia tejto povinnosti vyjadrujúci mesačne klesanie základu zmluvnej pokuty počas plynutia doby viazanosti do dňa prerušenia poskytnutia služieb v dôsledku nezaplata sumy za poskytnuté služby. Pri oneskorenej úhrade peňažného plnenia nemôže ostať bez povšimnutia výška pohľadávky vzniknutej porušením záväzku. Zmluvná pokuta, tak ako bola dojednaná, umožňuje poskytovateľovi služieb požadovať od spotrebiteľa zaplata zmluvnej pokuty vo výške podstatne prevyšujúcej pohľadávku vzniknutú porušením záväzku zaplatať sumu poskytnutých služieb vo výške 36,22 Eur oproti tejto výške žalobca požaduje zaplata zmluvnej pokuty vo výške 91,67 Eur, čo je 253,09 % ako správne zistil súd prvej inštancie vo vzťahu k výške neuhradenej ceny za poskytnutie služieb. Konštatovanie súdu prvej inštancie, že takáto výška zmluvnej pokuty je v rozpore s dobrými mravmi zodpovedá pravidlám formálnej logiky.

19. Preto nemožno akceptovať odvolacie námietky žalobcu, ktorý sa odvoláva na to, že maximálna výška zmluvnej pokuty zodpovedá výške poskytnutej zľavy z kúpnej ceny. Tieto inštitúty nemožno navzájom zamieňať a je vecou obchodnej politiky žalobcu, že poskytol zľavu z mobilného telefónu, ktorý v súvislosti s uzavretím predmetnej zmluvy o pripojení žalovanej odpredal. Výška zmluvnej pokuty tak ako ju stanovil žalobca však s touto zľavou vôbec nesúvisí. Zmluvná pokuta sa viaže na porušenie konkrétnych povinností žalovanej ako spotrebiteľky. Okolnosť, že žalovaná nebola žiadnym spôsobom povinná alebo nútená uzatvoriť dodatok k zmluve o pripojení, ktorým jej bol predmetný mobilný telefón poskytnutý nemá vo vzťahu k výške a funkcií zmluvnej pokuty právny význam.

20. Rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej časti, čo do zamietnutia žaloby v prevyšujúcej časti i čo do výroku o trovách konania je vecne správny, preto ho odvolací súd postupom podľa ust. § 387 ods. 1 C.s.p. potvrdil. V podrobnostiach poukazuje odvolací súd na správne a výstižné dôvody uvedené v rozsudku súdu prvej inštancie.

21. K princípu právnej istoty deklarovanému v ust. článku 2 C.s.p. a vyslovenému právnemu názoru v rozsudku Krajského súdu Trenčín č.k 17Co/654/2015 - 57 odvolací súd uvádza, že so záverom Krajského súdu v Trenčíne v deklarovanom rozhodnutí nesúhlasí a zároveň poukazuje na rozhodnutia Krajského súdu v Prešove, tak ako boli citované v rozsudku súdu prvej inštancie, teda sp.zn. 17Co/34/2015 zo dňa 26.02.2015, sp.zn. 7Co/233/2016, sp.zn. 7Co/36/2015, 11Co/30/2017 a ďalšie.

22. O trovách odvolacieho konania rozhodol odvolací súd podľa ust. § 396 ods. 1 C.s.p. v spojení s ust. § 255 ods. 1 C.s.p. s tým, že žalovaná ako sporová strana, ktorá mala v odvolacom konaní plný úspech by mala nárok na náhradu trov odvolacieho konania. Neúspešný žalobca na náhradu trov odvolacieho konania nárok nemal. Z obsahu spisu však odvolací súd zistil, že úspešnej žalovanej žiadne trovy odvolacieho konania nevznikli. Preto odvolací súd vyslovil, že stranám sporu nárok na náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

23. Toto rozhodnutie bolo prijaté senátom odvolacieho súdu pomerom hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu odvolanie nie je prípustné.

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

Podľa § 420 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.

Podľa § 421 ods. 1 CSP, 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.

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

Podľa § 423 CSP, dovolanie len proti dôvodom rozhodnutia nie je prípustné.

Podľa § 424 CSP, dovolanie môže podať strana, v ktorej neprospech bolo rozhodnutie vydané.

Podľa § 427 ods. 1 CSP, 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.

Podľa § 427 ods. 2 CSP, dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom alebo dovolacom súde.

Podľa § 428 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).

Podľa § 429 ods. 1 CSP, dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom.

Podľa § 429 ods. 2 CSP, povinnosť podľa odseku 1 neplatí, ak je

- a) dovolateľom fyzická osoba, ktorá má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa,
- b) 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.