

Súd: Krajský súd Prešov
Spisová značka: 19Co/56/2018
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8317208728
Dátum vydania rozhodnutia: 13. 09. 2018
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Zlata Simková
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2018:8317208728.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Zlata Simkovej a členov senátu JUDr. Gabriely Világiovej a JUDr. Karola Krochtu v spore žalobcu: Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, 821 08 Bratislava, zast. Bobák, Bollová a spol., s r.o., advokátska kancelária, Dr. VI. Clementisa 10, 821 02 Bratislava, proti žalovanému: H. D., nar. XX.XX.XXXX, bytom J. XX/XX, XXX XX Z. S., o zaplatenie sumy 282,67 eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Humenné č. k. 12Csp/186/2017-90 zo dňa 08.02.2018 takto

rozhodol:

Potvrdzuje rozsudok v jeho napadnutej časti, t.j. vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti o zaplatenie sumy 277,50 eur s prísl. a vo výroku o trovách konania.

Stranám sporu nárok na náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi sumu 113,61 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,05 % ročne od 09.03.2016 do zaplatenia v lehote 3 dní od právoplatnosti rozsudku. V prevyšujúcej časti súd žalobu o zaplatenie sumy 277,50 eur spolu s 5,05 % úrokom z omeškania ročne od 09.03.2016 do zaplatenia zamietol. Žalovanému vo vzťahu k žalobcovi náhradu trov konania nepriznal.

2. V odôvodnení rozsudku, citujúc ustanovenia § 43 ods. 12; § 44 ods. 1, 2, 4 a 9 z. č. 351/2001 Z. z. o elektronických komunikáciách v platnom znení, § 3; § 39; § 52 ods. 1 až 4; § 53 ods. 1, 2, 4 písm. k); § 517 ods. 1, 2; § 544 ods. 1, 2; § 588 Občianskeho zákonníka, § 3 Nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. a aplikujúc Smernicu Rady 93/13/EHS z 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, a po vykonanom dokazovaní zistil, že žalobca uzavrel so žalovaným zmluvy o poskytovaní verejných služieb, na základe ktorých boli žalovanému poskytované dohodnuté služby, pričom cenu služieb žalobcovi v plnom rozsahu žalovaný neuhradil. Žalobca si svoje povinnosti z predmetných zmlúv plnil riadne a včas. Súd preto dospel k záveru, že jeho nárok na zaplatenie ceny za poskytnuté elektronické telekomunikačné služby vo výške 113,61 eur je opodstatnený a v tejto časti žalobe vyhovel.

3. Z dôvodu, že žalovaný nezaplatil cenu za poskytnuté služby ani v dodatočnej lehote určenej žalobcom v pokuse o pokonávku, teda do 08.03.2016, dostal sa dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty, teda dňom 09.03.2016, do omeškania. Týmto dňom vznikol žalobcovi nárok na úroky z omeškania z dlžnej sumy. Podľa zistenia súdu výška základnej úrokovej sadzby Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením, t.j. ku dňu 09.03.2016, bola 0,05 % ročne. Výška úrokov z omeškania k uvedenému dňu teda bola 5,05 % ročne. Súd preto priznal žalobcovi nárok na úroky z omeškania v súlade s platnou právnou úpravou a to podľa § 517 ods. 2 Občianskeho Zákonníka v spojení s

nariadením vlády č. 87/1995 Z.z. vo výške 5,05 % ročne od 09.03.2016 do zaplatenia zo sumy 113,61 eur.

4. Žalobca sa ďalej domáhal aj zaplatenia zmluvnej pokuty v celkovej výške 277,50 eur vyplývajúcej z Dodatku uzavretého dňa 18.08.2015 k Zmluve o pripojení č. L. v sume 60 eur, z Dodatku uzavretého dňa 04.05.2015 k Zmluve o pripojení č. L v sume 164,50 eur, a z Dodatku uzavretého dňa 04.05.2015 k Zmluve o pripojení č. L v sume 99,50 eur.

5. Súd prvej inštancie právny vzťah uzavretý medzi stranami sporu posudzoval ako spotrebiteľské zmluvy v zmysle ustanovenia § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka, lebo ide o zmluvy, ktoré uzatváral žalobca ako dodávateľ a žalovaný ako spotrebiteľ, pričom obsah zmluvy, ako aj všeobecných podmienok bol daný žalobcom bez možnosti žalovaného privodiť akúkoľvek zmenu.

6. K zmluvnej pokute uviedol, že ide o jeden z právnych prostriedkov zabezpečenia záväzku. Má funkciu sankčnú, preventívnu a uhradzovaciu. Sankčný charakter zmluvnej pokuty znamená najmä, že postihuje toho účastníka, ktorý poruší zmluvnú povinnosť nepriaznivým následkom a to v podobe vzniku ďalšej povinnosti zaplatiť peňažnú sumu v dohodnutej výške. Občiansky zákonník neobsahuje úpravu o výške zmluvnej pokuty a ani o spôsobe jej určenia. Výška zmluvnej pokuty ale musí spĺňať kritérium primeranosti (cit. ust. § 53 ods. 4 písm. k).

7. Prvoinštančný súd nespochybnil význam zmluvnej pokuty, no uviedol, že táto ako sankcia musí byť primeraná vo vzťahu k porušenej povinnosti, najmä vo vzťahu k dôsledkom, aké toto porušenie má pre dodávateľa. Musí byť primeraná, lebo plní funkciu peňažnej náhrady pre dodávateľa za riziko, ktoré znáša v dôsledku nesplnenia povinnosti. V tejto súvislosti poukázal aj na názor vyslovený Ústavným súdom SR v uznesení z 24.02.2011, sp. zn. IV.ÚS/55/2011.

8. V ďalšom súd prvej inštancie poukázal na dodatky k zmluvám, od ktorých si žalobca uplatňoval svoj nárok na zaplatenie zmluvných pokút.

9. Súd prvej inštancie tak považoval za nedôvodnú žalobu žalobcu v časti požadovaných zmluvných pokút, ktoré mali byť dohodnuté v bode 2.5 písm. b) Dodatkov k zmluvám. Žalobca svoje právo v danej veci odvíja od zmlúv, ktoré patria 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 podstatným spôsobom neovplyvňuje. Navyše zmluvná pokuta mala byť písomne dojednaná v osobitných zmluvných dojednaniach, ktoré sú predtlačené a ktorých obsah žalovaný ovplyvniť vôbec nemohol. Nejde teda o individuálne dojednané zmluvné ustanovenie (§ 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka). Súd mal teda za to, že žalobca ako dodávateľ, zmluvnú pokutu so žalovaným ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával, pretože zmluvná pokuta je súčasťou formulárových všeobecných zmluvných dojednaní. 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 žalovaný vystupoval ako spotrebiteľ, pretože pri uzatváraní zmlúv 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 pristúpeniu na podmienky vopred pripravené dodávateľom bez toho, aby mohol podstatným spôsobom ovplyvniť ich obsah. Aj v tomto konkrétnom prípade žalovaný nemal možnosť podstatným spôsobom obsah predmetných zmlúv ovplyvniť. Žalovaný ako spotrebiteľ si zmluvnú pokutu osobitne nevyjednal vzhľadom na ich splnenie s ostatnými štandardnými podmienkami. Mohol len zmluvu ako celok odmietnuť alebo podrobiť sa všetkým podmienkam. Základným princípom spotrebiteľských zmlúv je, 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.

10. Preto zmluvné dojednania týkajúce sa zmluvnej pokuty považoval prvoinštančný súd za neprijateľné zmluvné dojednanie, 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 obstoí 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, čo je teda výrazne v neprospech jedného účastníka zmluvy.

11. Poukázal aj na právny názor vyslovený v rozsudku Krajského súdu v Prešove vo veci sp. zn. 7Co/36/2015.

12. V prejednávanej veci výška zmluvnej pokuty bola dojednaná vo výške celkom 277,50 eur za porušenie záväzku viazanosti upraveného v bode 2.5. dodatkov k zmluvám o poskytovaní verejných služieb. Porušením záväzku viazanosti v zmysle týchto dodatkov je aj porušenie povinnosti neuskutočniť žiadny taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti Zmluvy/alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti, bez ohľadu na to, či skutočne dôjde k ukončeniu Dodatku alebo Zmluvy. Takéto dojednanie zmluvnej pokuty priamo odporuje § 44 ods. 4 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách platného a účinného v rozhodnom období. Sankcionovanie žalovaného zmluvnou pokutou za porušenie povinnosti neuskutočniť žiaden úkon smerujúci k ukončeniu platnosti Zmluvy, resp. dodatku, nemožno hodnotiť inak ako odradzujúcu podmienku a postup, teda ako podmienku neprijateľnú a spôsobujúcu značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa podľa § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Pritom ustanovenie § 44 ods. 9 Zákona o elektronickej komunikácii umožňovalo účastníkovi vypovedať zmluvu o poskytovaní verejných služieb uzavretú na dobu neurčitú z akéhokoľvek dôvodu alebo bez udania dôvodu. Uzavrel preto, že využitie zákonom dané možnosti ukončenia zmluvy nepredstavuje porušenie povinností, za ktoré bolo možné požadovať zaplatenie zmluvnej pokuty.

13. Ak žalobca ako dodávateľ odvodzuje svoj nárok na zmluvnú pokutu zo zmluvnej podmienky, ktorá nebola individuálne dohodnutá, ktorá spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán na úkor spotrebiteľa, t.j. zo zmluvnej podmienky ktorá je neplatná, nemožno žalobcovi priznať plnenie z takejto neplatne dojednanej zmluvnej podmienky. Preto súd žalobu v časti žalobcom požadovanej zmluvnej pokuty v sume celkom 277,50 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,05% ročne od 09.03.2016 do zaplatenia, zamietol.

14. Výrok o trovách konania odôvodnil ustanoveniami § 255 ods. 1, 2; § 262 ods. 1 CSP. Uviedol, že predmetom konania bolo zaplatenie sumy 391,11 eur s prísl. a súd priznal žalobcovi len nárok na zaplatenie sumy 113,61 eur s príslušenstvom a v prevyšujúcej časti žalobu zamietol, a teda jeho úspech predstavuje 30 % a úspech žalovaného predstavuje 70 %. Teda medzi pomerom úspechu žalobcu a jeho neúspechom je rozdiel v jeho neprospech, a žalovanému vznikol nárok na náhradu trov konania. Nakoľko si žalovaný náhradu trov konania neuplatnil, súd rozhodol tak, že žalovanému náhradu trov konania nepriznal.

15. Proti uvedenému rozsudku v zákonom stanovenej lehote, a to čo do výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti o zaplatenie sumy 277,50 eur s 5,05 % úrokom z omeškania ročne od 09.03.2016 do zaplatenia a výroku o trovách konania, v zákonom stanovenej lehote podal odvolanie žalobca. Tvrdil, že rozsudok v napadnutej časti vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci, a že súd prvej inštancie dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam (§ 365 ods. 1 písm. h), f) CSP). Nestotožnil sa s názorom súdu prvej inštancie, že dohodnutá zmluvná pokuta je neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Uviedol, že znenie dohody o zmluvnej pokute uvedené v dodatkoch uzavretý medzi stranami sporu nie je totožné s obsahom znenia dohody o zmluvnej pokute, ktorá bola rozhodnutiami súdov vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Bolo to z dôvodu, že výšku zmluvnej pokuty považovali za neprímerane vysokú, a že nebol zohľadnený čas, kedy užívateľ služieb prestal plniť svoje zmluvné povinnosti. Žalovaný 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. 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. Žalovaný nebol žiadnym spôsobom povinný ani nútený uzatvoriť dodatok k zmluvám. 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 funkcie 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 z ohľadom na všetky relevantné okolnosti a vzájomné poskytnuté plnenia v rámci uzavretej zmluvy a dodatku. Podľa žalobcu dojednanie zmluvnej pokuty, ako aj jej výšky nemohlo spôsobiť nerovnováhu medzi účastníkmi zmluvného vzťahu v neprospech spotrebiteľa. Dôvodom uzavretia dodatkov bolo pre žalovaného získanie mobilných telefónov za výhodnú cenu. Prvoinštančný súd sa nezaoberal skutočnosťou, že mobilný telefón si mohol žalovaný kúpiť za riadnu maloobchodnú cenu bez hrozby sankcie za nedodržanie zmluvných povinností, že dohodnutá zmluvná pokuta zohľadňovala rozsah výhody, ktorú žalobca žalovanému preukázateľne poskytol, aj časový úsek, po ktorý si žalovaný svoje zmluvné povinnosti plnil. Vzhľadom na výhody, ktoré žalovaný na základe uzavretia dodatkov k zmluve získal, je výška dohodnutej zmluvnej pokuty primeraná, objektívne nespôsobila poškodiť žalovaného ako spotrebiteľa. Je pri tom potrebné zohľadniť výhodu, ktorú spotrebiteľ uzatvorením dodatkov získal. V tejto súvislosti poukázal aj na rozhodnutie NS SR, sp. zn. 2Cdo/172/2007, podľa ktorého primeranosť výšky zmluvnej pokuty treba posúdiť v každom prípade individuálne. Odvolateľ uviedol, že pokiaľ súd prvej inštalácie ako neprijateľnú zmluvnú podmienku vyhodnotil zmluvnú pokutu, ktorej výška zohľadňovala čas, po ktorý si žalovaný plnil svoje zmluvné povinnosti, je potrebné považovať jeho názor a právny záver za nesprávny. Tiež poukázal na rozsudok KS Trenčín zo dňa 29.06.2016, č. k. 17Co/654/2015-57 v obdobnej právnej veci, ktorým odvolací súd žalobcovi nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty priznal. Dojednanú zmluvnú pokutu odvolací súd považoval za zmluvnú pokutu dojednanú v súlade s ustanovením § 544 OZ, ktorá nie je v rozpore s princípmi ochrany spotrebiteľa, nespôsobuje hrubú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. S poukazom na uvedené rozhodnutie Krajského súdu v Trenčíne a princíp právnej istoty deklarovaný v článku 2 CSP navrhol odvolaciemu súdu zmeniť rozhodnutie súdu prvej inštalácie v odvolaní napadnutej zamietavej časti tak, že zaviazá žalovaného na zaplatenie sumy 277,50 eur so prísł. a prizná žalobcovi aj náhradu trov konania.

16. K odvolaniu žalobcu sa žalovaný nevyjadril, ani si neprevzal v odbernej lehote zásielku súdu, ktorým mu bolo odvolanie s výzvou na vyjadrenie zasielané.

17. Krajský súd v Prešove ako súd odvolací (§ 34 CSP) po zistení, že odvolanie bolo podané v zákonom stanovenej lehote (§ 362 ods. 1 CSP), oprávnenou osobou (§ 359 CSP) proti rozhodnutiu, proti ktorému je odvolanie prípustné (§ 355 CSP), preskúmal rozhodnutie v napadnutom rozsahu, ako aj konanie mu predchádzajúce v zmysle zásad vyplývajúcich z ust. § 379 a nasl. CSP, bez nariadenia pojednávania (§ 385 CSP a contrario) s tým, že miesto a čas vyhlásenia rozsudku oznámil na úradnej tabuli aj webovej stránke Krajského súdu v Prešove dňa 21.08.2018 a dospel k záveru, že odvolanie žalobcu nie je dôvodné.

18. 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 (§ 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka).

19. 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. Neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné (§ 53 ods. 4 písm. k), ods. 5 Občianskeho zákonníka).

20. Ak si strany dohodnú pre prípad porušenia zmluvných povinností zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, povinný pokutu zaplatiť, i keď oprávnenému účastníkovi porušením povinností nevznikne škoda. Zmluvnú pokutu je možné dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo spôsob jej určenia (§ 544 ods. 1, 2 OZ).

21. Podľa článku 6 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 05.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzavretých so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva, neboli

záväzne pre spotrebiteľa a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.

22. Odvolací súd má za to, že zmluvy o poskytovaní verejných služieb č. L zo dňa 18.08.2015, č. L zo dňa 04.05.2015 a č. L zo dňa 04.05.2015, uzavreté medzi žalobcom a žalovaným sú štandardnými formulárovými spotrebiteľskými zmluvami, v ktorých žalobca vystupoval v postavení dodávateľa, lebo konal v rámci predmetu svojej obchodnej, teda podnikateľskej činnosti a žalovaný vystupoval ako spotrebiteľ. Z uvedeného dôvodu je preto na predmetné zmluvy nutné aplikovať ustanovenia Občianskeho zákonníka o spotrebiteľských zmluvách. Rovnako je potrebné vyhodnocovať aj dodatky k všetkým uvedeným zmluvám, v ktorých ustanovenia pojednávajú o zmluvných pokutách. Aj dojednanie zmluvných pokút je súčasťou formulárových zmlúv vyhotovených žalobcom a je viac než sporným, či žalovaný mal vôbec možnosť ovplyvniť uvedené dojednania. Odvolací súd rovnako ako súd prvej inštancie má za to, že ani dodatky neboli individuálne dohodnuté v zmysle ustanovenia § 53 ods. 1 OZ. Správne preto súd prvej inštancie poukázal aj na ustanovenie § 53 ods. 2 OZ, podľa ktorého, ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané. Rovnako správne preto bolo súdom prvej inštancie vyhodnotené, že zmluvné dojednania týkajúce sa zmluvných pokút sú neprijateľné zmluvné dojednania spôsobujúce značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán na úkor spotrebiteľa a z toho dôvodu sú neplatné. Odvolací súd navyše ešte dodáva, že ak by sa považovala dohoda o zmluvnej podmienke za platnú, spotrebiteľ by ju bol povinný uhradiť aj vtedy, ak by zrealizoval úkon smerujúci k ukončeniu zmluvy. Žalobca totiž právo na zaplatenie zmluvnej pokuty odvodzuje od nesplnenia povinnosti zotrvať po určitú dobu vo vzťahu, čo je neakceptovateľné. Na uvedenom nemôže zmeniť nič ani to, že jej výška mala tvoriť výšku zľavy za mobilný telefón. Rovnako na uvedenom nemôže zmeniť nič ani tvrdenie žalobcu, že žalobca zohľadňoval časový aspekt porušenia povinnosti s klesajúcou sumou zmluvnej pokuty po mesiaci. Odvolací súd ešte uvádza, že je treba si uvedomiť, že nie každé prípadné porušenie povinností je rovnakej intenzity, významu a následkov. Porušením povinnosti pritom nemôže byť využitie oprávnené daných či zákonom, či dohodou.

23. Odvolací súd preto považoval odvolacie námietky žalobcu za nedôvodné, keď tvrdil, že maximálna výška zmluvnej pokuty zodpovedá výške poskytnutej zľavy z ceny mobilného aparátu. To, či je alebo nie je poskytnutá zľava z kúpnej ceny mobilného telefónu je marketingovou vecou žalobcu. Zmluvná pokuta totiž je viazaná na porušenie konkrétnych povinností a nemá súvis s poskytnutou zľavou z kúpnej ceny mobilného telefónu. Je právne tiež irelevantné tvrdenie žalobcu, že žalovaný nebol žiadnym spôsobom nútený k uzavretiu dodatkov k zmluvám o pripojení.

24. Odvolací súd tiež dodáva, čo sa týka primeranosti zmluvnej pokuty, že neprijateľnú zmluvnú podmienku obsahujúcu zmluvnú pokutu súdy nemôžu upravovať, a teda ani moderovať plnenie z nej (pozri rozsudok Súdneho dvora EÚ C-618/10). Zmluvná pokuta buď obstojí v súdnej kontrole ako celok alebo nie, preto ju súd nemôže moderovať.

25. Keďže odvolateľ poukázal na rozsudok Krajského súdu v Trenčíne, č. k. 17Co/654/2015-57 zo dňa 29.06.2016, odvolací súd uvádza, že s jeho záverom nesúhlasí. Poukazuje rovnako na viaceré rozhodnutia Krajského súdu v Prešove, a to napr. sp. zn. 17Co/34/2015 z 26.02.2015, sp. zn. 11C/30/2017, sp. zn. 7Co/233/2016, sp. zn. 5Co/11/2018 z 15.05.2018 a ďalšie.

26. Vzhľadom na uvedené odvolací súd má za to, že súd prvej inštancie rozsudok v napadnutej časti, t. j. čo do zamietnutia žaloby v prevyšujúcej časti o zaplatenie zmluvnej pokuty s prísl. a čo do výroku o trovách konania bol vecne správny, preto ho postupom podľa § 387 ods. 1 CSP potvrdil. S poukazom na ustanovenie § 387 ods. 2 CSP odvolací súd sa plne stotožňuje s odôvodnením rozsudku súdu prvej inštancie, na ktoré poukazuje.

27. O trovách odvolacieho konania odvolací súd rozhodol aplikujúc ustanovenie § 396 ods. 1 CSP v spojení s § 255 ods. 1 CSP tak, že žalovaný ako v odvolacom konaní plne úspešná strana by mal nárok na náhradu trov odvolacieho konania. V odvolacom konaní neúspešný žalobca nárok na náhradu trov odvolacieho konania nemôže mať. Z obsahu spisu však vyplýva, že v odvolacom konaní úspešnému žalovanému žiadne trovy odvolacieho konania nevznikli, ani si ich neuplatnil, ani mu zo spisu nevyplývajú. Preto odvolací súd vyslovil, že stranám sporu nárok na náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

28. Toto rozhodnutie bolo prijaté senátom odvolacieho súdu v pomere hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu odvolanie **n i e j e** prípustné.

Poučenie o dovolaní: Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa. (§ 419 Civilného sporového poriadku, v ďalšom texte už len „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).

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 odvolacieho súdu,
- b) ktorá v rozhodovacej praxi odvolacieho 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). (§ 421 ods. 1 a 2 CSP)

Dovolanie podľa § 421 ods. 1 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).

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

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

Dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom alebo dovolacom súde. (§ 427 ods. 1 a 2 CSP)

V dovolaní sa popri všeobecných náležitostiach podania ustanovených v § 127 Ods. 1 C. s. p. (ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka, čo sa ním sleduje a podpísania) 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).

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. (§ 429 CSP)

Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda, môže dovolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na podanie dovolania. (§ 430 CSP).