

Súd: Krajský súd Bratislava
Spisová značka: 8CoCsp/36/2020
Identifikačné číslo súdneho spisu: 1316214303
Dátum vydania rozhodnutia: 23. 11. 2021
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Ondrej Krajčo
ECLI: ECLI:SK:KSBA:2021:1316214303.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Bratislave v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Ondreja Krajča a členiek senátu JUDr. Jany Vičkovej a JUDr. Moniky Holickej v spore žalobcu: Orange Slovensko, a.s., IČO: 35 697 270, so sídlom Metodova 8, Bratislava, zastúpeného: Bobák, Bollová a spol., s.r.o., IČO: 35 855 673, so sídlom Dr. Vladimíra Clementisa 10, Bratislava, proti žalovanému: Ľ. K., Q.. XX.XX.XXXX, W. U. U. XX, U., o zaplatenie 396,72 eura s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Bratislava III zo dňa 15. júla 2020, č.k. 15Csp/11/2016-82, takto

rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie vo výroku o zamietnutí žaloby v časti o zaplatenie 63,71 eura s príslušenstvom mení tak, že žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi sumu 63,71 eura spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,05 % ročne zo sumy 63,71 eura od 30.01.2015 do zaplatenia, všetko do troch dní od právoplatnosti rozsudku.

Vo zvyšnej napadnutej časti rozsudok p o t v r d z u j e .

Žalobca má nárok na náhradu trov konania v rozsahu 26 %.

odôvodnenie:

1. Rozsudkom zo dňa 15. júla 2020, č.k. 15Csp/11/2016-82 uložil súd prvej inštancie žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi sumu 186,80 eura spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,05 % ročne z tejto sumy od 30.01.2015 do zaplatenia, všetko v lehote do 3 dní od právoplatnosti rozsudku, vo zvyšnej časti žalobu zamietol a rozhodol, že žiadna zo strán nemá právo na náhradu trov konania.

2. Vykonaným dokazovaním mal preukázané, že žalobca so žalovaným dňa 15.09.2014 uzatvorili Zmluvu o poskytovaní verejných služieb číslo G. a Dodatok k tejto zmluve a dňa 15.09.2014 uzatvorili Zmluvu o poskytovaní verejných služieb číslo G. a Dodatok k tejto zmluve. Predmetom Zmluvy číslo G. bolo sprístupnenie služieb aktivovaním pridelenej SIM karty v sieti s účastníckym programom Kengura 30 s osobitným roamingovým balíkom a bonusovou službou poistenie faktúr, CLIP a prístup k internetu. Predmetom zmluvy v zmysle jej dodatku bol aj predaj telefónu Samsung S5610 za kúpnu cenu 0,50 eur. Predmetom Zmluvy číslo G. bolo sprístupnenie služieb aktivovaním pridelenej SIM karty v sieti s účastníckym programom Mobilný internet Štart. Predmetom zmluvy v zmysle jej dodatku bol aj predaj telefónu Samsung Galaxy Tab 3 7.0 Lite za kúpnu cenu 0,50 eur. Na základe uvedených zmlúv a dodatkov žalobca aktivoval žalovanému elektronické komunikačné služby, za ktoré sa žalovaný zaviazal platiť odplatu podľa cenníka žalobcu. Neoddeliteľnú časť predmetných zmlúv tvorili Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej mobilnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s. V Čl. 1, bode 1.2 Dodatku k Zmluve číslo G. bola upravená dohoda strán o predaji mobilného telefónu Samsung S5610 so zľavou z jeho spotrebiteľskej ceny. V predmetnom bode dodatku bolo tiež uvedené, že účastník (pozn. žalovaný) si je vedomý,

že bežná maloobchodná (spotrebiteľská) cena mobilného telefónu bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH, za ktorú podnik (pozn. žalobca) zo svojho majetku predáva, pokiaľ sa so záujemcom o kúpu mobilného telefónu nedohodne na podmienkach uvedených v tomto dodatku, je 70,00 eur; účastník si je vedomý, že mobilný telefón je mu predávaný za kúpnu cenu uvedenú v tomto bode len z toho dôvodu, že sa zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení tohto dodatku po dobu dohodnutú v bode 2.3 dodatku. V Čl. 1, bode 1.2 Dodatku k Zmluve číslo G. bola upravená dohoda strán o predaji mobilného telefónu Samsung Galaxy Tab 3 7.0 Lite so zľavou z jeho spotrebiteľskej ceny. V predmetnom bode dodatku bolo tiež uvedené, že účastník (pozn. žalovaný) si je vedomý, že bežná maloobchodná (spotrebiteľská) cena mobilného telefónu bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH, za ktorú podnik (pozn. žalobca) zo svojho majetku predáva, pokiaľ sa so záujemcom o kúpu mobilného telefónu nedohodne na podmienkach uvedených v tomto dodatku, je 160,00 eur; účastník si je vedomý, že mobilný telefón je mu predávaný za kúpnu cenu uvedenú v tomto bode len z toho dôvodu, že sa zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení tohto dodatku po dobu dohodnutú v bode 2.3 dodatku. Čl. 2, bod 2.5 dodatku k Zmluve číslo G. obsahuje dojednanie týkajúce sa zmluvnej pokuty v "základnej" výške 69,50 eur pre prípad porušenia povinností nasledovne: a) ak účastník (pozn. žalovaný) 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 (pozn. žalobcovi) 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 Čl. 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 neuskutočniť žiadny taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom, ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy a / alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na to, či skutočne dôjde k ukončeniu dodatku alebo zmluvy); pričom pokiaľ k porušeniu povinnosti dôjde v období posledných šiestich mesiacov pred uplynutím doby viazanosti, výška zmluvnej pokuty sa bude postupne podľa nižšie uvedených pravidiel znižovať v závislosti od toho, koľko mesiacov má ešte uplynúť od okamihu porušenia zmluvnej povinnosti do konca doby viazanosti. Čl. 2 bod 2.5 Dodatku k Zmluve číslo G. obsahuje dojednanie týkajúce sa zmluvnej pokuty v "základnej" výške 159,50 eur pre prípad porušenia povinností nasledovne: a) ak účastník (pozn. žalovaný) 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 (pozn. žalobcovi) 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 čl. 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 neuskutočniť žiadny taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy a / alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na to, či skutočne dôjde k ukončeniu dodatku alebo zmluvy). Poukázal na to, že faktúrami číslo XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX G. XXXXXXXXXXXX žalobca vyfakturoval žalovanému cenu dodaných služieb v celkovej sume 188,72 eur, ktoré mu žalovaný neuhradil.

3. Takto ustálený skutkový stav veci posúdil podľa § 43 ods. 1 písm. a), d), § 43 ods. 12, § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, § 52 ods. 1, 3, 4, § 53 ods. 1,2,3,5, § 588 a § 53a Občianskeho zákonníka, a dospel k záveru, že žaloba je čiastočne dôvodná. Mal za preukázané, že žalobca zriadil žalovanému prístup k elektronickej komunikačnej sieti/službe a tieto mu sprístupnil, ktoré žalovaný odobral, ale ich cenu určenú podľa cenníka žalobcu, ktorý mu tieto poplatky riadne fakturoval, nezaplatil. Žalovaného preto zaviazal na zaplatenie žalovanej istiny 186,80 eur za poskytnuté elektronické služby. Nezaplatením faktúr v čase ich splatnosti (všetky faktúry boli splatné ešte v roku 2014) sa žalovaný dostal do omeškania a v zmysle § 517 ods. 2 OZ v spojení s § 3 nariadenia č. 87/1995 Z.z. je preto povinný platiť aj úrok z omeškania. Žalobca však sám pokusom o pokonávku zo dňa 20.01.2015 predĺžil splatnosť dlžnej sumy, preto pokiaľ ide o úroky z omeškania rozhodol tak, že žalovanému uložil povinnosť zaplatiť zákonné úroky omeškania vo výške 5,05 % (vo výške úrokov z omeškania o päť percentuálnych bodov vyššej ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platnej k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu vo výške 0,05 %) až od 30.01.2015 (deň nasledujúci po dni určenom žalobcom v pokuse o pokonávku na

zaplatenie dlžnej sumy). Preto v tejto časti žalobe vyhovel. Vo vzťahu k zvyšnej časti istiny vo výške 209,92 eura s príslušenstvom však žalobu posúdil ako nedôvodnú. Poukázal na to, že žalobca tento nárok uplatňoval titulom vzniknutej škody spôsobenej tým, že žalovanému odpredal mobilné telefóny/telekomunikačné zariadenia za akciové ceny a škoda mu vznikla v dôsledku rozdielu takto zvýhodnenej kúpnej ceny a trhovej ceny, pričom tieto kúpne ceny poskytol žalovanému za zmluvne dojednaných podmienok, ktoré však žalovaný porušil, keďže podpisom dodatkov k zmluvám sa zaviazal používať služby a za tieto platiť po dobu viazanosti, ale žalovaný porušil základný záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby viazanosti a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby. Žalobca však dôvodnosť nároku na náhradu škody nepreukázal. Z obsahu žaloby je zrejmé, že žalobca vznik škody viazal na porušenie povinnosti žalovaného zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom počas dohodnutej doby (tzv. doby viazanosti) a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby. Výšku škody žalobca odvodil z rozdielu trhových cien a akciových cien mobilných telefónov/telekomunikačných zariadení, ktoré na základe dotknutých zmlúv v znení ich dodatkov odpredal žalovanému. Pre vznik zodpovednosti za škodu tak, ako to predpokladá ustanovenie § 420 ods. 1 OZ je však potrebné súčasné splnenie zákonných podmienok, ktoré v danom prípade splnené neboli. Žalobca nepreukázal, že by zo strany žalovaného došlo k porušeniu povinnosti zotrvať so žalobcom v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby viazanosti (Čl. 2, bod 2.3 dodatkov k zmluvám). Žalobca ukončenie zmluvného vzťahu so žalovaným pred uplynutím doby jeho viazanosti zmluvou nepreukázal. Žalobca taktiež nepreukázal vznik škody. Žalobca tvrdil, že škoda mu vznikla v dôsledku rozdielu trhovej a akciovej ceny mobilných/telekomunikačných zariadení, ktoré odpredal žalovanému za zvýhodnené kúpne ceny a táto škoda vznikla v dôsledku porušenia povinnosti zo strany žalovaného zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom počas dohodnutej doby (tzv. doby viazanosti) a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby. Žalobca nepreukázal aká bola trhovú cenu v čase predaja mobilných telefónov žalovanému. Nemôže byť teda ani zřejmý rozdiel medzi trhovou a akciovou cenou mobilných telefónov, tento rozdiel žalobca nepreukázal. V Čl. 1, bode 1.2 dodatkov je upravené dojednanie týkajúce sa kúpnej ceny mobilného telefónu a spôsobu jej zaplataenia. Z dotknutého zmluvného dojednaní ani z iného dojednaní z dotknutých zmlúv, dodatkov alebo všeobecných obchodných podmienok však nevyplýva povinnosť žalovaného v prípade porušenia zmluvnej povinnosti zaplatiť zľavu, ktorú mu z kúpnej ceny žalobca poskytol a túto povinnosť nemožno vyvodzovať ani z titulu náhrady škody. Žalobca poskytnutie zľavy z kúpnej ceny neviazal na žiadnu podmienku a porušenie zmluvnej podmienky v zmluve nesankcionoval zaplataením takejto zľavy z kúpnej ceny mobilných telefónov. Z Čl. 2, bodu 2.5 dodatkov k zmluvám naopak vyplýva zmluvné dojednanie „pre prípad porušenia povinnosti včas a riadne uhradiť cenu za služby.. a pre prípad porušenia povinnosti zotrvať v zmluvnom vzťahu podľa zmluvy.. a po celú dobu viazanosti užívať bez prerušenia služby prostredníctvom SIM karty.. týkajúce sa povinnosti uhradenia zmluvnej pokuty v prípade porušenia takých povinností. To, že žalobca poskytol žalovanému zľavu z kúpnej ceny mobilných telefónov, bolo jeho slobodným rozhodnutím. Výšku poskytnutej zľavy z kúpnej ceny nie je možné stotožňovať so škodou vzniknutou následkom porušenia zmluvnej povinnosti žalovaného. Vzhľadom na uvedené skutočnosti, keďže žalobca nepreukázal splnenie zákonných predpokladov pre vznik zodpovednosti žalovaného za škodu, ani výšku uplatnenej škody, žalobu v časti jeho nároku na náhradu škody v sume 209,92 eur spolu s príslušenstvom zamietol. Poukázal však aj na skutočnosť, že pokiaľ ide o zmluvnú pokutu obsiahnutú v dodatkoch k zmluvám, takéto dojednanie je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a podľa § 53a ods. 1 OZ žalobca je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Rozsudkom Okresného súdu Prešov č.k. 17C/23/2010-65 z 13.08.2010 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 29.06.2011 sp. zn. 2Co/137/2010 bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. V tejto súvislosti, vzhľadom na to, že obe zmluvy ako aj ich dodatky boli uzatvorené v roku 2014, poukázal na to, že zmluvná pokuta dojednaná pri porušení doby viazanosti v jednom prípade sa znižuje až "od určitého okamihu" a v druhom prípade vôbec. Teda žalovaný by bez ohľadu na počet mesiacov do ukončenia zmluvného vzťahu bol pri porušení predmetného dojednaní povinný platiť rovnakú výšku zmluvnej pokuty bez zohľadnenia doby trvania tejto viazanosti, počas ktorej si zmluvné povinnosti neporušil. O náhrade trov konania rozhodol podľa § 255 ods. 2 C.s.p. tak, že žiadna zo strán nemá právo na ich náhradu, nakoľko pomer úspechu obidvoch strán sporu bol takmer rovnaký.

4. Proti tomuto rozsudku, do výroku, ktorým bola žaloba zamietnutá, podal v zákonom stanovenej lehote odvolanie žalobca, ktorý žiadal v tejto časti napadnutý rozsudok zmeniť a žalobe vyhovieť. Odvolanie odôvodnil tým, že súd prvej inštancie dospel na základe vykonaného dokazovania k nesprávnym skutkovým zisteniam a jeho rozhodnutie v odvolaní napadnutej časti vychádza z

nesprávneho právneho posúdenia veci. V prvom rade poukázal na to, že súd prvej inštancie podanú žalobu v napadnutej časti o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 209,92 eura zamietol bez nariadenia pojednávania s odôvodnením, že v tejto časti neprekázal oprávnenosť uplatneného nároku. Vzhľadom na uvedené nemohol mať súd tvrdenia žalobcu za nesporné, a teda si nemohol splniť povinnosti podľa § 181 ods. 2 C.s.p. a prezentovať stranám sporu, ktoré skutkové tvrdenia považuje za nesporné a týmto nesprávnym procesným postupom mu znemožnil, aby uskutočňoval jemu patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces. Nebolo mu totiž umožnené oboznámiť sa s názorom súdu a prípadných nejasností ohľadom uplatňovaného nároku ani predložiť ďalšie dôkazy na podporu svojich tvrdení a prípadné odstránenie pochybností súdu (ak mal súd niektoré za sporné). Pokiaľ mu súd prvej inštancie nepriznal uplatnený nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty s odôvodnením, že dohodnutú zmluvnú pokutu považoval za neprijateľnú zmluvnú podmienku, dojednanie zmluvnej pokuty ako tzv. zabezpečovacieho inštitútu v zmluvných vzťahoch je plne v súlade s platným právnym poriadkom Slovenskej republiky. V minulosti niektoré súdy vyhodnotili dohodu o zmluvnej pokute v jeho dodatku 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. Jasne a zrozumiteľne uviedol, že 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 v tomto konaní 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 odpredať žalovanému mobilný telefón za zľavnenú cenu. Žalovaný nebol žiadnym spôsobom povinný, ani nútený uzatvoriť dodatok k zmluve. Poskytnutie mobilného telefónu za zľavnenú cenu bolo vo vzájomnom vzťahu medzi nimi 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. Dojednanie zmluvnej pokuty ako aj jej výšky preto nemohlo spôsobiť nerovnováhu medzi účastníkmi zmluvného vzťahu. Dôvodom uzatvorenia dodatku bola pre žalovaného možnosť získať za výhodnú cenu mobilný telefón. Poukázal tiež na viaceré rozhodnutia odvolacích súdov (Krajského súdu v Trnave, Krajského súdu v Košiciach), ktorými mu bola zmluvná pokuta v obdobných veciach priznaná a v tejto súvislosti zdôraznil potrebu rešpektovania princípu právnej istoty deklarovaného v ust. Čl. 2 C.s.p. podľa ktorého každý môže legitímne očakávať, že jeho spor bude rozhodnutý v súlade s ustálenou rozhodovacou praxou najvyšších súdnych autorít a že jeho spor bude rozhodnutý spravodlivo. Na základe uvedeného žiadal podanému odvolaniu vyhovieť.

5. Odvolací súd preskúmal rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej (zamietajúcej) časti a v medziach uplatnených odvolacích dôvodov, ktorými je viazaný (§ 379 a § 380 ods. 1 C.s.p.), bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 385 ods. 1 C.s.p. a contrario v spojení s § 219 ods. 3 C.s.p.) a dospel k záveru, že odvolanie žalobcu je čiastočne dôvodné.

6. V preskúmvanej veci sa žalobca podanou žalobou domáhal zaplatenia istiny vo výške 396,72 eura s príslušenstvom. Žalovaná istina pozostávala z neuhradenej ceny za poskytnuté služby vo výške 186,80 eura a zo zmluvnej pokuty v celkovej výške 209,92 eura, s príslušenstvom. Predmetom zmluvného vzťahu strán bol záväzok žalobcu poskytovať žalovanému telekomunikačné služby na základe Zmluvy o pripojení číslo G. a dodatku k tejto zmluve a súčasne na základe Zmluvy o pripojení číslo G.XXXXXXX

a dodatku k tejto zmluve. Predmetom Zmluvy číslo G. bolo sprístupnenie služieb aktivovaním pridelenej SIM karty v sieti s účastníckym programom Kengura 30 s osobitným roamingovým balíkom a bonusovou službou poistenie faktúr, CLIP a prístup k internetu. Predmetom zmluvy v zmysle jej dodatku bol aj predaj telefónu Samsung S5610 za kúpnu cenu po zľave vo výške 0,50 eur, pričom v zmluve strany deklarovali, že kúpna cena zariadenia bez zľavy predstavuje 70,00 eur. Predmetom Zmluvy číslo G. bolo sprístupnenie služieb aktivovaním pridelenej SIM karty v sieti s účastníckym programom Mobilný internet Štart. Predmetom zmluvy v zmysle jej dodatku bol aj predaj telefónu Samsung Galaxy Tab 3 7.0 Lite za kúpnu cenu po zľave vo výške 0,50 eur, pričom v zmluve strany deklarovali, že kúpna cena zariadenia bez zľavy predstavuje 160,00 eur. Zároveň sa žalovaný v prípade oboch zmlúv zaviazal zotrvať 24 mesiacov v zmluvnom vzťahu so žalobcom, resp. svojím správaním nedať v uvedenej lehote žalobcovi dôvod na odstúpenie od zmluvy. Neoddeliteľnou súčasťou vyššie uvedených zmlúv o pripojení boli Všeobecné obchodné podmienky Orange Slovensko, a.s. Žalobca vyfakturoval žalovanému mesačné poplatky za služby a ďalšie poplatky faktúrami číslo XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX G. XXXXXXXXXXXX žalobca vyfakturoval žalovanému cenu dodaných služieb v celkovej sume 188,72 eura, ktoré mu žalovaný neuhradil. V dôsledku porušenia zmluvných podmienok zo strany žalovaného vzniklo žalobcovi na základe riadneho poskytovania služieb žalovanému právo na zaplatenie ceny za poskytnuté služby.

7. Predmetom odvolacieho konania zostal žalobcom uplatnený nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 209,92 eura s príslušenstvom, ktorej primeranosť žalobca odôvodnil tým, že zohľadňuje výšku zľavy poskytnutej žalovanému za predaj mobilných zariadení, ktoré boli odpredané žalovanému za akciovú zľavnenú cenu, pričom tvrdí, že výška zmluvnej pokuty v prípade oboch zmlúv náležite zohľadňuje aj časový aspekt porušenia zmluvných povinností.

8. Podľa § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka, ak si strany dojednávajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu, je ten, ktorý túto povinnosť poruší, zaviazaný pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti nevznikne škoda.

9. Zmluvná pokuta je zabezpečovací inštitút záväzkového práva, ktorou si zmluvné strany dojednávajú určité plnenie pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti, ktoré je povinný poskytnúť ten, kto zabezpečenú povinnosť poruší. Dohoda o zmluvnej pokute musí mať obligatórne písomnú formu. Zabezpečovací význam zmluvnej pokuty spočíva v tom, že núti toho, kto sa zaviazal splniť zabezpečenú povinnosť, nielen pripraviť sa na jej plnenie, ale ju aj v súlade s právom splniť. Sankčný charakter zmluvnej pokuty spočíva v tom, že viaže povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu na porušenie zmluvnej povinnosti. Zmluvná pokuta plní aj funkciu paušalizovanej náhrady škody, nakoľko právo na zmluvnú pokutu vzniká bez ohľadu na to, či veriteľovi porušením zabezpečovanej povinnosti vznikla škoda, a súčasne tak vylučuje uplatnenie náhrady škody, a to bez ohľadu na to, či výška zmluvnej pokuty kryje vzniknutú škodu; veriteľovi tak uľahčuje pozíciu v prípadnom spore, pretože nemusí preukazovať výšku škody a právo na pokutu má, aj keď mu žiadna škoda nevznikla.

10. Niet pochyb o tom, že zmluva o poskytovaní verejných elektronických telekomunikačných služieb je spotrebiteľskou zmluvou, a preto súd prvej inštancie správne v danej veci aplikoval ustanovenia právneho poriadku o ochrane spotrebiteľa. Východiskom spotrebiteľskej ochrany je postulát, podľa ktorého, ak sa spotrebiteľ ocitá vo fakticky nerovnom postavení s profesionálnym dodávateľom, a to s ohľadom na okolnosti, za ktorých dochádza ku kontraktácii, s ohľadom na väčšiu profesionálnu skúsenosť dodávateľa, lepšiu znalosť práva a ľahšiu dostupnosť právnych služieb a konečne so zreteľom na možnosti stanovovať zmluvné podmienky jednostranne cestou formulárových zmlúv. Pre takéto vzťahy je charakteristické, že podnet ku zmluvnému jednaniu prichádza spravidla od dodávateľa, pričom spotrebiteľ nie je na všetky zmluvné dojednania pripravený a skúsený. Spoločným znakom tejto právnej úpravy je teda snaha cestou práva vyrovnať túto faktickú nerovnosť, a to formou aj prípadného obmedzenia zmluvnej voľnosti. 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.

11. Súd prvej inštancie vychádzajúc z dodatkov k zmluvám o pripojení, v zmysle ktorých bolo zaplatenie zmluvnej pokuty dohodnuté pre prípad porušenia konkrétnych zmluvných povinností, a to z dôvodu, že pri uzavretí predmetného dodatku odpredal žalovanému mobilný telefón a tablet za zľavnenú kúpnu

cenu a zaplataenie tejto sumy viazal na porušenie zmluvných povinností zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby viazanosti 24 mesiacov od uzavretia dodatku, dospel k záveru, že dojednanie o zabezpečení záväzku zmluvnou pokutou, predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku, zakladajúcu značný nepomer medzi právami a povinnosťami strán v neprospech žalovaného ako spotrebiteľa. Z uvedeného dôvodu súd prvej inštancie uzavrel, že okrem toho, že žalobca nepreukázal vznik nároku na náhradu škody, žalobcovi nevznikol nárok na zaplataenie zmluvnej pokuty a v časti o zaplataenie zmluvnej pokuty s príslušenstvom preto žalobu zamietol.

12. Odvolací súd však dospel k záveru, že takéto právne posúdenie súdu prvej inštancie nemožno považovať za správne vo vzťahu k oboj zmluvám o pripojení, ktoré boli predmetom tohto sporu. Z bodu 2.5 Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb č. G. bolo sprístupnenie služieb aktivovaním pridelenej SIM karty v sieti s účastníckym programom Kengura 30, ktorej predmetom bol aj predaj telefónu Samsung S5610, totiž vyplýva, že dojednaná výška zmluvnej pokuty 69,50 eura nie je stanovená pevnou či paušálnou sumou, ale vychádza z rozdielu medzi bežnou maloobchodnou (spotrebiteľskou) cenou mobilného zariadenia (telefónu) a zohľadňuje aj dobu, ktorá uplynula z celkovej dohodnutej doby viazanosti od uzavretia Dodatkov do okamihu porušenia povinnosti, s ktorým je spojený vznik práva na zmluvnú pokutu, a presne stanovuje takto určený spôsob výpočtu zmluvnej pokuty.

13. V danom prípade bolo nesporné, že zo strany žalovaného došlo k porušeniu povinnosti včas a riadne uhradiť žalobcovi cenu za dodané služby, vyúčtovanú už faktúrou č. XXXXXXXXXXXX za služby dodané v období od 15.9.2014 do 16.10.2014, splatnou dňa 06.10.2014. Odo dňa uzavretia Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb do okamihu porušenia povinnosti žalovaným dňom nasledujúcim dňom po splatnosti fakturovanej ceny teda uplynul jeden mesiac, a preto došlo aj k alikvotnému zníženiu dohodnutej výšky zmluvnej pokuty (69,50 eura) a žalovanému po zohľadnení okamihu porušenia zmluvných povinností žalovaným vznikla povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu v sume 63,71 eura. Táto výška zmluvnej pokuty, vypočítaná v súlade s dohodnutým spôsobom zníženia v závislosti od okamihu porušenia zmluvy, vychádza z výšky zľavy z ceny za predaj mobilného telefónu poskytnutého žalobcom a zohľadňuje okamih porušenia zmluvy.

14. Zmluvnú pokutu tak ako je dojednaná v Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb č. G. nepovažuje odvolací súd; na rozdiel od súdu prvej inštancie; za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Pre posúdenie nekalosti zmluvnej podmienky; a teda aj zmluvnej pokuty; sú významné povaha tovaru alebo služieb, obsah zmluvy, ako aj okolnosti súvisiace s jej uzatvorením. V tomto prípade je z hľadiska posúdenia primeranosti výšky zmluvnej pokuty potrebné vziať na zreteľ, že táto bola dojednaná vo väzbe na výšku zľavy poskytnutej žalobcom na kúpnu cenu mobilného telefónu za podmienky dodržania dohodnutej doby viazanosti žalovaným. V danom prípade z hľadiska výšky zmluvnej pokuty žalobca (dodávateľ) rozlišuje v akom časovom období v rámci dohodnutej doby viazanosti došlo nezaplataením ceny za poskytnutie služby k porušeniu zmluvnej povinnosti žalovaným (spotrebiteľom) a tým aj k predčasnému ukončeniu zmluvy pred uplynutím dohodnutej doby viazanosti. Základná výška zmluvnej pokuty vychádza z výšky zľavy poskytnutej z kúpnej ceny mobilných zariadení a zohľadňuje tak stratu (ujmu), ktorá žalobcovi vznikne tým, že žalovaný nedodrží svoj záväzok zotrvať s ním v zmluvnom vzťahu po celú dobu viazanosti 24 mesiacov. Žalovaný nie je v prípade porušenia zmluvy zaviazaný na zaplataenie rovnakej (základnej) výšky zmluvnej pokuty počas celej doby viazanosti. Výška zmluvnej pokuty tak dostatočne zohľadňuje intenzitu porušenia povinností žalovaným s ohľadom na jeho záväzok zotrvať po dohodnutú dobu v zmluvnom vzťahu so žalobcom a nedopustiť sa takého porušenia povinností, na základe ktorého vznikne žalobcovi právo od zmluvy odstúpiť. Takto dojednaná zmluvná pokuta nevyvoláva značný nepomer v právach a povinnostiach zmluvných strán a nepredstavuje preto neprijateľnú zmluvnú podmienku. Za situácie, keď spotrebiteľ nie je viazaný rovnakou výškou zmluvnej pokuty pri porušení zmluvnej povinnosti na začiatku, ako aj na konci doby viazanosti, nejaví sa odvolaciemu súdu dojednaná výška zmluvnej pokuty ako neprimeraná. Výška zmluvnej pokuty je aj vo vzťahu k výške nezaplataenej ceny za dodané služby primeraná, nakoľko nedosahuje ani len jej dvojnásobok. V danom prípade si žalovaný počas zmluvnej viazanosti nesplnil svoj záväzok a nezaplatal za poskytnuté služby riadne a včas, a to už na samom začiatku trvania zmluvného vzťahu, a preto došlo k predčasnému ukončeniu zmluvného vzťahu. Vzhľadom na poskytnutie zľavy na kúpu mobilného telefónu, dobu nedodržania dojednanej dĺžky zmluvnej viazanosti 24 mesiacov ako podmienky poskytnutia zľavy a výšku vzniknutého nedoplatku, nejaví sa odvolaciemu súdu dojednaná výška zmluvnej pokuty ako neprimeraná. Dodávateľ má plné právo v spotrebiteľskej zmluve dojednať i zmluvnú pokutu ako sankciu za nesplnenie zmluvných povinností spotrebiteľa. Podstatným ale je, aby zmluvná pokuta dojednaná v spotrebiteľskej zmluve bola primeraná. V prejednávanej veci je výška

dojednanej zmluvnej pokuty 69,50 eura vyvážená vo vzťahu k výške benefitu (zvýhodnenia) spotrebiteľa v podobe poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu a tabletu, a preto nepredstavuje neprímerané zvýhodnenie dodávateľa na úkor spotrebiteľa, a to z dôvodu, že výška zmluvnej pokuty bola dojednaná podľa výšky ujmy, ktorá dodávateľovi vznikne nedodržaním zmluvnej viazanosti spotrebiteľom predčasným ukončením zmluvného vzťahu. Dojednanie rôznej výšky zmluvnej pokuty za porušenie povinností spotrebiteľom v priebehu celej doby viazanosti je vyvážené, je plne v súlade s účelom, ktorému má ako sankcia za nesplnenie zmluvnej povinnosti slúžiť a korešponduje aj výške ujmy dodávateľa.

15. So zreteľom na vyššie uvedené dôvody odvolací súd dospel k právnomu záveru, že žalobcovi vznikol nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 63,71 eura a vzhľadom na to, že žalovaný sa dostal do omeškania s jej úhradou dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na plnenie stanovenej žalobcom v predžalobnej výzve, vznikol žalobcovi aj nárok na zaplatenie úrokov z omeškania vo výške 5,05 % ročne od 30.01.2015 do zaplatenia.

16. Vyššie uvedené však už nemožno konštatovať vo vzťahu k nároku žalobcu, ktorý sa opiera o Dodatok k zmluve o pripojení číslo G., v prípade ktorého zmluvná pokuta vo výške 159,50 eura žiadnym spôsobom nezohľadňuje časový aspekt porušenia zmluvnej povinnosti žalovaným, a preto ju treba; tak ako konštatoval aj súd prvej inštancie; považovať za neprijateľnú, a teda absolútne neplatnú zmluvnú podmienku, čo má za následok, že žalobcovi nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty za porušenie zmluvy č. G. nevznikol. Nemôže pritom v tomto smere obstať námietka žalobcu v odvolaní, že aj v prípade tejto zmluvnej pokuty z obsahu zmluvy vyplýva postupné znižovanie zmluvnej pokuty v závislosti od doby, kedy žalovaný svoje záväzky prestal plniť. Táto obrana žalobcu je totiž v zjavnom rozpore s obsahom ním predloženej zmluvy č. G. v spojení s Dodatkom k tejto zmluve, v ktorej dohoda o zmluvnej pokute v žiadnom smere okamih porušenia zmluvy žalovaným ani trvanie zmluvy o pripojení nezohľadňuje. Vo vzťahu k takto dojednanej zmluvnej pokute súd prvej inštancie správne v súvislosti s aplikáciou ust. § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka odkázal aj na to, že jej neprijateľnosť už bola opakovane konštatovaná v rozhodovacej činnosti súdov (napr. rozsudkom Okresného súdu Prešov č.k. 17C/23/2010-65 z 13.08.2010 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 29.06.2011 sp. zn. 2Co/137/2010). Napokon na túto skutočnosť s výhradou, že jej obsah už upravil tak, aby zodpovedala záverom opakovane vysloveným súdmi, poukazuje aj sám žalobca v odvolaní. Nedôvodne však v odvolaní konštatuje, že zmluvná pokuta časový aspekt porušenia zmluvy je obsiahnutá v oboch dotknutých zmluvách uzavretých medzi ním a žalovaným, keď tento je zohľadnený iba v prípade zmluvnej pokuty podľa zmluvy č. G. v spojení s jej Dodatkom.

17. Odvolací súd preto rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej (zamietajúcej) časti; v ktorej závery súdu prvej inštancie vychádzajú z nesprávneho právneho posúdenia zákonných predpokladov vzniku nároku žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty, pokiaľ ide o zmluvnú pokutu vo výške 63,71 eura s príslušenstvom podľa § 388 C.s.p. zmenil, v tejto časti podanej žalobe vyhovel a vo zvyšnej napadnutej časti rozsudok súdu prvej inštancie ako vo výroku vecne správny podľa § 387 ods. 1 C.s.p. potvrdil.

18. O nároku na náhradu trov (celého) konania rozhodol odvolací súd podľa § 396 ods. 2 C.s.p. v spojení s § 255 ods. 2 C.s.p. Žalobca mal v konaní prevažný úspech, keď z celkovej uplatnenej sumy 396,92 eura mu bola priznaná celkovo suma 250,51 eura. Preto mu súd podľa pomeru úspechu (žalobca úspešný v rozsahu 63 % a žalovaný v rozsahu 37 %) priznal proti žalovanému nárok na náhradu trov (prvoinštančného a odvolacieho) konania v rozsahu 26 % (63 % - 37 %). 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 C.s.p.).

19. Toto rozhodnutie bolo prijaté pomerom hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 C.s.p.). Dovolanie je prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej alebo ktorým sa konanie končí, ak sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov, ten, kto v konaní vystupoval ako strana, nemal procesnú subjektivitu, strana nemala spôsobilosť samostatne konať pred súdom v

plnom rozsahu a nekonal za ňu zákonný zástupca alebo procesný opatrovník, v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie, rozhodoval vylúčený sudca alebo nesprávne obsadený súd, alebo súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces (§ 420 C.s.p.).

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, pri ktorej riešení sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu, ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená alebo je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne (§ 421 ods. 1 C.s.p.). 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. 2 C.s.p.).

Dovolanie podľa § 421 ods. 1 nie je prípustné, ak napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení neprevyšuje desaťnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada, napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení v sporoch s ochranou slabšej strany neprevyšuje dvojnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada, 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. 1,2 C.s.p.).

Dovolanie len proti dôvodom rozhodnutia nie je prípustné (§ 423 C.s.p.).

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. 1,2 C.s.p.).

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

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom (§ 429 ods. 1 C.s.p.). Povinnosť podľa odseku 1 neplatí, ak je dovolateľom fyzická osoba, ktorá má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa, dovolateľom právnická osoba a jej zamestnanec alebo člen, ktorý za ňu koná, má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa, alebo ak je 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 ods. 2 C.s.p.).