

Súd: Krajský súd Bratislava
Spisová značka: 8Co/140/2018
Identifikačné číslo súdneho spisu: 1417207070
Dátum vydania rozhodnutia: 26. 01. 2021
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Ondrej Krajčo
ECLI: ECLI:SK:KSBA:2021:1417207070.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Bratislave, v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Ondreja Krajča a členiek senátu JUDr. Jany Vlčkovej a JUDr. Moniky Holickej, v právnej veci žalobcu: Slovak Telekom, a.s., so sídlom Bajkalská 28, Bratislava, IČO: 35 763 469, zastúpeného Mgr. Veronikou Navrátilovou, advokátkou, so sídlom Zámocká 10, Bratislava, proti žalovanému: H. T., B.. XX.X.XXXX, X. W. XX, o zaplatenie 669,24 eur s príslušenstvom, na odvolanie žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Bratislava IV zo dňa 6.11.2017, č.k. 16Csp/123/2017-45, takto

rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej zamietajúcej časti sumy 392,89 eur s príslušenstvom m e n í tak, že žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi sumu 392,89 eur spolu s úrokom z omeškania 5% ročne zo sumy 392,89 eur od 10.09.2016 do zaplatenia, do troch dní od právoplatnosti rozsudku.

Žalobca má nárok na náhradu trov konania v rozsahu 98,42 %.

odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi 271,36 eur spolu s úrokom z omeškania 5% ročne zo sumy 271,36 eur od 10.9.2016 do zaplatenia a vo zvyšnej časti žalobu zamietol. Žalovanému nepriznal nárok na náhradu trov konania. Uviedol, že žalobca sa podanou žalobou domáhal proti žalovanému zaplatenia sumy 669,24 eur spolu s úrokom z omeškania 5% ročne zo sumy 669,24 eur od 10.9.2016 do zaplatenia. Vykonaným dokazovaním zistil, že žalobca ako poskytovateľ a žalovaný ako účastník uzavreli dňa 10.3.2015 zmluvu o poskytovaní verejných služieb, na základe ktorej sa žalobca zaviazal účastníkovi zriadiť a poskytovať program služieb podľa platnej tarify. Dňa 24.03.2015 uzavreli zmluvu o poskytovaní verejných služieb, na základe ktorej sa žalobca zaviazal účastníkovi zriadiť a poskytovať program služieb DATA sim MI neob3 a účastník sa zaviazal zaplatiť cenu za aktiváciu a poskytovanie služieb Happy XL volania NAJ (telefónne číslo XXXX XXX XXX) a účastník sa zaviazal zaplatiť cenu za aktiváciu a poskytovanie služieb podľa platnej tarify. Dňa 25.3.2015 uzavreli zmluvu o poskytovaní verejných služieb, na základe ktorej sa žalobca zaviazal účastníkov zriadiť a poskytovať program služieb Happy XL volania NAJ (telefónne číslo XXXX XXX XXX) a účastník sa zaviazal zaplatiť cenu za aktiváciu a poskytovanie služieb podľa platnej tarify. Rovnaký deň strany sporu dojednali aj dodatok k zmluve, predmetom ktorého bola aktivácia účastníckeho programu Happy XL volania NAJ za aktivačný poplatok 10,- eur s dobou viazanosti 24 mesiacov. Dodatkom sa žalobca tiež zaviazal odpredať žalovanému mobilný telefón Sony Xperia Z3 a žalovaný sa zaviazal zaplatiť kúpnu cenu mobilného telefónu, platiť cenu za zariadenie a poskytovanie predmetných služieb a zotrvať v zmluvnom záväzku po dobu 24 mesiacov s podnikom, s tým, že bude využívať služby podniku, teda nevykoná žiaden úkon, ktorý by viedol k ukončeniu zmluvy a bude riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby. Žalobca predal žalovanému mobilný telefón za akciovú kúpnu cenu 1,- eur, neakciová maloobchodná cena mobilného telefónu bez zľavy bola 599,- eur. Žalobca vyúčtoval žalovanému za poskytnuté služby faktúrou č. 7600803062, splatnou dňa 9.2.2016 sumu 118,94 eur

(z ktorej žalobca v konaní uplatňuje sumu 10,27 s príslušenstvom), faktúrou č. 7601813648, splatnou dňa 9.3.2016 sumu 266,08 eur), faktúrou č. 7607596792, splatnou dňa 9.9.2016 sumu 554,15 eur titulom zmluvnej pokuty, z ktorej žalobca v konaní uplatňuje sumu 392,89 eur s príslušenstvom. Zistený skutkový stav posúdil podľa § 52 ods. 1, 2, 3, 4, § 53 ods. 1, 2, 3, 5, ods. 4 písm. k), ods. 9, § 488, § 489, § 491, § 544 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka, § 43 ods. 1 písm. d), ods. 12 písm. a), b), § 44 ods. 1 zákona číslo 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách a dospel k záveru, že na základe zmlúv o poskytovaní verejných služieb medzi stranami vznikol záväzkovo-právny vzťah, kedy žalobca poskytoval žalovanému služby elektronickej komunikácie a umožnil mu využívať ním poskytované telekomunikačné služby; využívaním poskytovaných služieb vznikla žalobcovi pohľadávka v sume 271,36 eur za nezaplatené mesačné poplatky a ostatné služby, ktorú žalovaný riadne a včas neuhradil, čím sa dostal do omeškania, v ktorej časti považoval žalobu za dôvodnú. Žalobcovi na základe faktúry č. 7600803062 z uplatnenej sumy 10,27 eur priznal sumu 5,28 eur, teda zníženú o sumu 4,99 eur, ktorú žalobca účtoval žalovanému za upomienku, s odôvodnením, že v konaní nebolo preukázané doručenie samotnej upomienky žalovanému a ani náklady žalobcu s vykonaním takého úkonu, ktorý zároveň považoval za úkon vykonávaný výlučne v prospech dodávateľa, ktorým neposkytuje skutočné protiplnenie spotrebiteľovi, pričom výška poplatku výrazne prevyšuje možné administratívne, prípadne iné náklady, ktoré by mohli vzniknúť v súvislosti s výzvou žalovaného na úhradu pohľadávky a zmyslom tohto poplatku nie je platba za službu, či úkon podniku, ale skryté sankcionovanie účastníka, resp. paušálna náhrada škody pre podnik, a preto vyhodnotil toto dojednanie ako neprijateľnú podmienku v zmysle § 53 ods. 1, ods. 5 Občianskeho zákonníka a v tejto časti žalobu zamietol. Pokiaľ ide o žalobcom uplatnenú zmluvnú pokutu konštatoval, že táto nebola medzi stranami individuálne dojednaná; zmluva a jej dodatok sú typickými štandardnými formulárovými listinami, a preto podliehajú povinnej súdnej kontrole neprijateľných podmienok, keď žalobca pri uzatváraní zmluvy vystupoval ako dodávateľ s poukazom na predmet podnikania a žalovaný uzavrel zmluvu ako spotrebiteľ. V danom prípade už pri uzatváraní zmluvy je prísnejšie, resp. výlučne sankcionovaný zmluvnou pokutou len jeden účastník zmluvy, a to spotrebiteľ, teda výrazne v neprospech jedného účastníka zmluvy, čo už samo osebe spôsobuje nerovnováhu v povinnostiach oboch účastníkov. Zmluvnú pokutu posúdil ako neprimeranú sankciu, ktorú ma spotrebiteľ plniť v prípade nesplnenia jeho záväzku (§ 53 ods. 4 písm. k/ Občianskeho zákonníka). Ani skutočnosť, že výška zmluvnej pokuty sa znižuje s počtom dní z doby viazanosti, počas ktorých spotrebiteľ dodržiava svoje povinnosti nemôže byť takou okolnosťou, ktorá by ovplyvnila uvedený záver. Žalobca vykonal určité zmeny v dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb upravujúcim zmluvnú pokutu oproti predchádzajúcemu stavu vo vzťahu k časovému aspektu uloženia zmluvnej pokuty, avšak touto zmenou nedošlo k odstráneniu všetkých väd neprijateľnosti tejto zmluvnej podmienky a toto dojednanie znova spôsobuje nerovnováhu. Žalovaný podľa tvrdenia žalobcu porušil svoje zmluvné povinnosti tým, že počas zmluvne dohodnutej doby viazanosti nevyužíval telekomunikačné služby a žalovanému bolo poskytovanie služieb prerušené dňa 19.2.2016, teda po 331 dňoch, pričom základ zmluvnej pokuty 718,- eur bol znížený na sumu 329,89 eur. Výška zmluvnej pokuty bola žalobcom stanovená ako násobok mesačného poplatku za poskytované služby a počtom mesiacov viazanosti, avšak žiadnym spôsobom nie je braná do úvahy zabezpečená povinnosť, t.j. povinnosť spotrebiteľa využívať telekomunikačné služby v tej súvislosti, že tejto povinnosti vzájomne koreluje existujúca povinnosť spotrebiteľa za tieto služby aj platiť úhradu. Z dojednaní o zmluvnej pokute nevyplýva, aký rozsah porušenia povinností sa vyžaduje zo strany žalovaného ku vzniku povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu; je zrejmé, že postačuje, že účastník sa dostane len do omeškania s úhradou za poskytované služby. Nie je vylúčené, že k ukončeniu zmluvy nedôjde, žalobca naďalej bude služby poskytovať a v takom prípade mu vzniká nárok na zmluvnú pokutu, a aj na cenu za poskytnuté služby. Žalobca bol povinný zabezpečiť, aby v dojednaní o zmluvnej pokute bola odlíšená výška zmluvnej pokuty od rozsahu porušenia povinností spotrebiteľa, t.j. nielen v závislosti od času, kedy k porušeniu zo strany spotrebiteľa došlo. Dojednanú zmluvnú pokutu považoval za neprimeranú a posúdil ju ako neprijateľnú podmienku v zmysle § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka, ktorá je neplatná podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka a v tejto časti žalobu zamietol. Žalovaný sa dostal do omeškania s plnením peňažného záväzku, a preto priznal žalobcovi úroky z omeškania 5 % ročne zo sumy 271,36 eur od 10.9.2016 do zaplatenia, odo dňa nasledujúceho po splatnosti faktúry č. 7607596792, ktorý ako prvý deň omeškania uplatnil žalobca až do zaplatenia, v zmysle § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka a § 3 Nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z. O náhrade trov konania rozhodol podľa § 262 ods. 1 v spojení s § 255 ods. 2 C.s.p. s odôvodnením, že žalovanému, ktorému svedčí čistý pomer úspechu, trovy v konaní nevznikli.

2. Proti tomuto rozsudku v časti nepriznanej sumy 392,89 eur s príslušenstvom titulom zmluvnej pokuty a proti výroku o náhrade trov konania podal odvolanie v zákonom stanovenej lehote žalobca, žiadal

rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej časti zrušiť a vec mu vrátiť na ďalšie konanie. Zároveň si uplatnil náhradu trov právneho zastúpenia v odvolacom konaní. Odvolanie odôvodnil tým, že súd prvej inštancie na základe vykonaných dôkazov dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam; jeho rozhodnutie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci, čo malo za následok aj nesprávne rozhodnutie o náhrade trov konania a súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces a zároveň k odňatiu žalobcu možnosti konať pred súdom, keď napadnutý rozsudok nespĺňa zákonné náležitosti pre jeho riadne odôvodnenie. Pokiaľ ide o hodnotenie individuálnosti dojednaní, poukázal na rozsudok Krajského súdu v Trenčíne zo dňa 19.10.2017 sp. zn. 19Co/142/2016, v ktorom súd konštatoval, že absencia individuálneho dojednaní sama osebe nezakladá dôvod zamietnutia uplatňovaného nároku a súd je povinný skúmať všetky okolnosti dojednanej zmluvnej pokuty. Žalovaný ako spotrebiteľ mal možnosť výberu a mohol si vybrať z ponuky žalobcu aj také služby, pri ktorých sa nedojednávajú zmluvná pokuta a v tejto súvislosti poukázal na uznesenie Krajského súdu v Banskej Bystrici sp. zn. 12Co/5/2017 zo dňa 23.2.2017, v ktorom konštatoval, že zodpovedanie otázky či bol dodatok dojednaný individuálne, vyžaduje aj dokazovanie výsluchom žalovaného, ktorý objasní aj iné skutočnosti. Dodatok k zmluve sa uzatvára vždy na základe slobodnej vôle spotrebiteľa, a to buď s kúpou mobilného telefónu za zvýhodnenú akciovú kúpnu cenu, alebo bez kúpy mobilného telefónu, pričom podmienky poskytovania programov služieb, ceny mobilných telefónov, doba viazanosti, sú verejne dostupné v ktorejkoľvek predajni žalobcu a zároveň v elektronickej forme prostredníctvom webovej stránky žalobcu. Spotrebiteľ teda vždy uzatvára zmluvu na základe vopred dostupných informácií o ponuke žalobcu s vedomím svojich záväzkov. V zmysle zákona číslo 351/2011 Z.z. o elektronickej komunikácii má žalobca obmedzenú možnosť odmietnuť uzavretie zmluvy so zákazníkom a vo vzťahu ku každému záujemcovi je povinný dodržiavať zásadu rovnakého zaobchádzania, a preto by bolo v rozpore so zákonom, ak by ako verejný poskytovateľ služieb dodával svojim zákazníkom rovnaké služby za rôznych podmienok. Zmluvná pokuta, ako štandardný prostriedok pre zabezpečenie zmluvných záväzkov sa dojednávajú iba vtedy, keď zákazník prejaví záujem a rozhodne sa využiť ponuku žalobcu so záväzkom viazanosti, t.j. záväzkom využívať určitú službu po určitú dobu a tomu zodpovedajúcej povinnosti žalobcu túto službu zákazníkovi po určitú dobu riadne poskytovať. Zmluvná pokuta zároveň slúži ako paušalizovaná náhrada škody a dojednávajú sa vzhľadom na to, že žalobca pri uzatváraní zmluvy má výrazne obmedzenú možnosť odmietnuť poskytnutie elektronickej komunikačnej služby, pričom spotrebiteľovi ihneď po uzatvorení zmluvy/dodatku k zmluve začne poskytovať dojednaný program služieb, prípadne odovzdá zakúpený mobilný telefón za symbolickú akciovú kúpnu cenu s rizikom, že zákazník po prvých 45 dňoch neuhradí ani len prvú faktúru za riadne poskytnuté služby. Pokiaľ zákazník nemá záujem o poskytovanie elektronickej komunikačnej služby za zvýhodnených podmienok, resp. o kúpu nového mobilného telefónu s prevzatím záväzku viazanosti, má vždy možnosť uzavrieť so žalobcom len zmluvu o poskytovaní verejných služieb bez záväzku viazanosti. Ďalej uviedol, že spotrebiteľ pri uzatváraní zmluvy nie je sankcionovaný zmluvnou pokutou, táto je dojednaná ako zabezpečovací prostriedok len pre prípad neplnenia povinností zo strany spotrebiteľa, čo znamená, že pokiaľ si spotrebiteľ bude riadne plniť svoje zmluvne dohodnuté povinnosti, žalobca nebude mať dôvod uplatniť voči nemu nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty. S poukazom na uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 19.5.2005 sp. zn. 28Cdo/575/2015, ako aj na ust. § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka namietal, že účelom zmluvnej pokuty je donútiť dlžníka pod hrozbou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku. Zmluvná pokuta má prevenčnú funkciu a má teda predovšetkým čeliť porušeniu povinností. Dojednanie zmluvnej pokuty ako zabezpečovacieho inštitútu pre prípad porušenia povinností žalovaného ešte neznamená, že žalobca v prípade porušenia svojich povinností nie je žiadnym spôsobom sankcionovaný, ale žalobca je sankcionovaný priamo zo strany štátu, v mene ktorého koná Úrad pre reguláciu elektronickej komunikácie a poštových služieb. Súd prvej inštancie svoj záver o neprijateľnosti zmluvnej podmienky bližšie neodôvodnil, tento záver vyznieva arbitrárne a nie je možné ho preskúmať a zaujať k nemu relevantné stanovisko. Rozhodnutie tak nespĺňa zákonom predpísané náležitosti pre jeho riadne odôvodnenie, čím došlo k porušeniu práva žalobcu na spravodlivý proces a zároveň k odňatiu jeho možnosti konať pred súdom. Z rovnakého dôvodu bol v obdobnej veci uznesením Krajského súdu v Košiciach č.k. 6Co/114/2017 zrušený rozsudok Okresného súdu v Trebišove č.k. 9Csp/86/2016. Súd prvej inštancie sa mal zaoberať posúdením výšky zmluvnej pokuty v nadväznosti na hodnotu zabezpečovaného záväzku v čase vzniku záväzku tak, ako to predpokladá ustanovenie § 53 ods. 1 písm. s) Občianskeho zákonníka. V minulosti súdy vytýkali žalobcovi nemennú výšku zmluvnej pokuty, preto pristúpil k zásadnej zmene charakteru zmluvnej pokuty a táto bola v dodatku vyjadrená regresívnym spôsobom, čo znamená, že základ zmluvnej pokuty (vyjadrený v dodatku) sa znižuje o čiastku zodpovedajúcu počtu dní uplynulých z doby viazanosti, tzn.

až do doby prerušenia poskytovania služieb. Uvedené je vyjadrené vo vzorci výpočtu zmluvnej pokuty v odseku 3 dodatku, ktorý je jasný a určitý. Základ zmluvnej pokuty je uvedený v tabuľke č. 1 dodatku ako počiatočná suma, ktorá bude klesať. Výška základu zmluvnej pokuty závisí od zákaznikom zvoleného typu programu služieb, poskytnutých benefitov, a tiež od typu mobilného telefónu. S poukazom na viaceré rozsudky okresných súdov, ako aj krajských súdov namietal, že tento typ zmluvnej pokuty (t. j. zmluvná pokuta s klesajúcou výškou), je podľa aktuálnej rozhodovacej praxe súdov v súlade so zákonom, a preto ju v celom uplatnenom rozsahu priznávajú. Ďalej namietal, že suma rovnajúca sa násobku mesačného poplatku a počtu mesiacov viazanosti (ktorá predstavuje sumu 879,88 eur) je v žalobe uvedená ako výška zabezpečovaného záväzku, a nie ako výška zmluvnej pokuty, ako to nesprávne vyhodnotil súd prvej inštancie. Základ zmluvnej pokuty bol dojednaný vo výške 718,- eur a nebol neprimerane vyšším zabezpečením s prihliadnutím na zabezpečovaný záväzok v čase trvania zmluvy (879,88 eur), a preto zmluvná pokuta nie je neprijateľnou zmluvnou podmienkou podľa § 53 ods. 4 písm. s) Občianskeho zákonníka. K ukončeniu zmluvy a zmluvnej pokute uviedol, že žalobca si plnil svoj zmluvný záväzok a poskytoval žalovanému dojednané služby, žalovaný si svoje zmluvne dohodnuté povinnosti neplnil, keď neuhrádzal žalobcom vystavené faktúry za dodané služby a z toho dôvodu mu bola vyúčtovaná zmluvná pokuta a k prerušeniu poskytovania služieb došlo dňa 18.12.2016, o čom bol žalovaný upovedomený vo faktúre. Možnosť obmedzenia prerušenia služieb vyplýva žalobcovi zo zákona číslo 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov. S poukazom na § 544 a nasl. Občianskeho zákonníka namietal, že predmetná dohoda o zmluvnej pokute obsahuje všetky zákonné náležitosti podmieňujúce jej platnosť; zmluvná povinnosť, ktorej splnenie zmluvná pokuta zabezpečuje, je jednoznačne a určito vyjadrená v bode 3 dodatku. Žiadne zákonné ustanovenie nepredpokladá pre platnosť dohody o zmluvnej pokute rozlíšenie závažnosti porušenia tej-ktorej zmluvnej povinnosti. Uviedol, že súd prvej inštancie rozhodol vo veci bez nariadenia pojednávania a bez toho, aby žalobcu akýmkoľvek spôsobom upozornil, resp. vyzval na možnosť posudzovania neprijateľnosti zmluvnej podmienky a žalobca nemohol ani len predvídať posúdenie uplatnenej zmluvnej pokuty ako neprijateľnej. V tejto súvislosti poukázal na uznesenie Krajského súdu v Banskej Bystrici sp. zn. 12Co/5/2017 z 23.2.2017 a namietal nesprávny procesný postup súdu prvej inštancie, spočívajúci v neupovedomení žalobcu o zámere súdu posudzovať neprijateľnosť zmluvnej podmienky v dôsledku čoho sa žalobca k takémuto posúdeniu nemohol vyjadriť.

3. Žalovaný sa v odvolacom konaní nevyjadril.

4. Odvolací súd preskúmal rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej 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 viazaný skutkovým stavom tak, ako ho zistil súd prvej inštancie (§ 383 C.s.p.) dospel k záveru, že odvolanie žalobcu je dôvodné.

5. Predmetom odvolacieho konania bol žalobcom uplatnený nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty v sume 392,89 eur s príslušenstvom, ktorý odôvodnil tým, že medzi stranami bola dňa 25.3.2015 uzavretá zmluva o poskytovaní verejných služieb, na základe ktorej bola žalovanému aktivovaná SIM karta s prideleným telefónnym číslom XXXX XXX XXX a zároveň bol medzi stranami dňa 25.3.2015 uzavretý dodatok, v ktorom si žalovaný objednal na obdobie 24 mesiacov program služieb Happy XL volania NAJ a zakúpil si mobilný telefón Sony Xperia Z3, všetko za paušálny mesačný poplatok vo výške 24,9917 eur plus 11,6700 eur bez DPH. Žalobca riadne a včas dodával žalovanému zmluvne dojednané služby, žalovaný od fakturačného obdobia 22.12.2015 - 21.1.2016 prestal riadne a včas platiť za služby poskytované žalobcom podľa zmluvy. Táto povinnosť žalovaného bola zabezpečená dojednanou zmluvnou pokutou s klesajúcou výškou podľa dĺžky trvania plnenia zmluvy; základ zmluvnej pokuty bol pri uzavretí zmluvy dojednaný v sume 718,- eur a každý deň plnenia zmluvy sa základ znižoval. Zabezpečovaný záväzok (t. j. hodnota paušálu na celú dobu záväzku viazanosti) v čase uzavretia zmluvy je vo výške 879,88 eur bez DPH = 36,6617 eur bez DPH (mesačný poplatok za základný paušál) x 24 mesiacov (doba trvania záväzku viazanosti). Výška dojednanej zmluvnej pokuty (o základe vo výške 718,- eur) s prihliadnutím na zabezpečovaný záväzok v čase uzavretia zmluvy (o základe vo výške 879,88 eur) nie je neprimerane vyšším zabezpečením. Žalovaný porušil svoju zmluvnú povinnosť platiť za poskytované služby riadne a včas, v dôsledku čoho vznikol žalobcovi nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty. Poskytovanie služieb bolo žalovanému prerušené dňa 19.2.2016, t.j. po 331 dňoch, a preto si žalobca uplatnil nárok na zmluvnú pokutu v zníženej (degresívnej) výške 392,89 eur proti dohodnutému základu v pôvodnej výške 718,- eur.

6. Súd prvej inštancie posúdil predmetnú zmluvu uzavretú medzi stranami ako zmluvu spotrebiteľskú, a to ako typovú uzatváranú vo viacerých prípadoch, kedy spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje, zmluvu uzatvára na vopred pripravenom formulári spolu s predtlačenými zmluvnými

podmienkami bez možnosti ovplyvnenia ich obsahu, a nejde teda o individuálne dojednanie v zmysle § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka, a to aj pokiaľ ide o ustanovenia o zmluvnej pokute. Vzhľadom na to konštatoval, že na predmetné dojednanie strán o zmluvnej pokute sa vzťahuje povinná súdna kontrola z hľadiska prijateľnosti, resp. neprijateľnosti zmluvných podmienok a v danom prípade dojednanú zmluvnú pokutu vyhodnotil ako neprimeranú sankciu napriek tomu, že výška zmluvnej pokuty sa znižuje s počtom dní z doby viazanosti, počas ktorých spotrebiteľ dodržiava svoje povinnosti, a to s odôvodnením, že napriek určitým zmenám vykonaným žalobcom v dodatku, upravujúcim zmluvnú pokutu oproti predchádzajúcemu stavu, nedošlo k odstráneniu všetkých väd neprijateľnosti tejto zmluvnej podmienky a toto dojednanie znova spôsobuje nerovnováhu. Vychádzal pritom zo zistenia, že zmluvná pokuta patrí dodávateľovi podľa zmluvného dojednania v zmysle bodu 3 dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb aj v prípade, ak nedôjde k ukončeniu zmluvy; konštatoval, že výška zmluvnej pokuty bola žalobcom stanovená ako násobok mesačného poplatku za poskytované služby a počtom mesiacov viazanosti, avšak nie je braná do úvahy zabezpečovaná povinnosť, t.j. povinnosť spotrebiteľa využívať telekomunikačné služby v tej súvislosti, že tejto povinnosti vzájomne koreluje existujúca povinnosť spotrebiteľa za tieto služby aj platiť úhradu; z dojednania o zmluvnej pokute nevyplýva, aký rozsah porušenia povinností sa vyžaduje zo strany žalovaného k vzniku povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu. Nie je vylúčené, že k ukončeniu zmluvy nedôjde, ale bude naďalej služby žalobca poskytovať a v takom prípade mu vzniká nárok na zmluvnú pokutu, ako aj na cenu za poskytované služby. Považoval za potrebné v dojednaní o zmluvnej pokute odlíšiť výšku zmluvnej pokuty od rozsahu porušenia povinností spotrebiteľa nielen v závislosti od času, kedy k porušeniu povinností zo strany spotrebiteľa došlo.

7. Odvolací súd sa nestotožnil so záverom súdu prvej inštancie, že dojednanie strán o zabezpečení záväzku zmluvnou pokutou v danom prípade predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku, zakladajúcu značný nepomer medzi právami a povinnosťami strán v neprospech žalovaného ako spotrebiteľa. Dospel k záveru, že súd prvej inštancie nedostatočne zohľadnil hodnotu zabezpečovaného záväzku žalovaného, predstavujúcu sumu paušálu počas doby viazanosti, zabezpečujúcu aj návratnosť žalobcom poskytnutých benefitov a taktiež regresívny spôsob určenia výšky zmluvnej pokuty, ktorý zohľadňuje aj rozsah porušenia povinností spotrebiteľa.

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 povinností 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. Predmetom dodatku uzavretého medzi stranami dňa 25.3.2015 k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 25.3.2015, bola aktivácia účastníckeho programu Happy XL volania NAJ za aktivačný poplatok 10,- eur s dobou viazanosti 24 mesiacov a zároveň predaj mobilného telefónu Sony Xperia Z3 žalobcom žalovanému za akciovú kúpnu cenu v sume 1,- eur, ktorého neakciová maloobchodná cena predstavovala sumu 599,- eur. Žalovaný sa zaviazal riadne a včas platiť cenu za zariadenie a poskytovanie služieb a po dobu 24 mesiacov zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom, a teda, že bude využívať služby žalobcu, nevykoná žiaden úkon, ktorý by viedol k ukončeniu zmluvy a bude riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby. Taktiež zoberal na vedomie, že rozdiel medzi neakciovou maloobchodnou cenou mobilného telefónu a jeho akciovou kúpnu cenou predstavuje zľavu poskytnutú mu žalobcom z dôvodu doby viazanosti dohodnutej v zmysle dodatku. Zároveň sa strany dohodli, že porušením záväzku viazanosti vznikne žalobcovi voči žalovanému právo na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty, pre výpočet ktorej je základom suma 718,- eur, ktorá zohľadňuje benefity poskytnuté žalovanému podľa tohto dodatku a bude vypočítaná podľa vzorca uvedeného v tomto dodatku, ktorý vyjadruje denné klesanie zo základu pre výpočet počas plynutia doby viazanosti až do dňa ukončenia zmluvy v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písm. a/ alebo b/ predchádzajúceho bodu alebo do dňa prerušenia poskytovania služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písm. c/. Zmluvná pokuta je splatná v lehote uvedenej na faktúre, ktorou je účastníkovi vyúčtovaná. Uhradením

zmluvnej pokuty zaniká dojednaný záväzok viazanosti, preto účastník zmluvnú pokutu za porušenie záväzku viazanosti zaplatí iba jedenkrát.

11. Z uvedeného dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb vyplýva, že v danom prípade dohodnutá výška zmluvnej pokuty nebola stanovená pevnou, či paušálnou sumou. Strany sa dohodli na jej určení výpočtom podľa vzorca uvedeného v dodatku, ktorý vychádza zo základu dohodnutého pevnou sumou, v danom prípade 718,- eur, ktorý však zohľadňuje žalovanému poskytnuté výhody a benefity, nemožno ho ani považovať za neprimerane vyššie zabezpečenie vzhľadom na hodnotu zabezpečovaného záväzku v čase trvania zmluvy v sume 879,88 eur bez DPH, predstavujúcu sumu paušálu za celú dobu záväzku viazanosti. Základ zmluvnej pokuty sa znižuje o čiastku zodpovedajúcu počtu dní uplynutých z doby viazanosti, a teda dohoda o zmluvnej pokute zohľadňuje aj dobu, v ktorej žalovaný ako spotrebiteľ porušil svoje povinnosti. Nesprávne súd prvej inštancie vychádzal z výšky zmluvnej pokuty stanovenej ako násobok mesačného poplatku za poskytované služby a počtom mesiacov viazanosti, keď týmto spôsobom bola stanovená hodnota zabezpečovaného záväzku, a nie výška zmluvnej pokuty, čo dôvodne namietal žalobca vo svojom odvolaní. Výška zmluvnej pokuty podľa názoru odvolacieho súdu dostatočne zohľadňuje aj rozsah porušenia povinností spotrebiteľa, keď jeho povinnosťou bolo dodržiavať svoj záväzok viazanosti počas dohodnutej doby 24 mesiacov a výška zmluvnej pokuty určená regresívnym spôsobom (t.j. znižovaním základu o sumu zodpovedajúcu počtu dní uplynutých z doby viazanosti) zohľadňuje práve skutočnosť, kedy v priebehu doby viazanosti došlo k porušeniu záväzku žalovaným. Takto určená výška zmluvnej pokuty teda zohľadňuje aj prípadnú dobu plnenia tohto záväzku spotrebiteľom a zároveň aj dĺžku obdobia porušovania zabezpečeného záväzku. Neprimeranosť zabezpečenia splnenia záväzku žalovaného nevyplýva podľa názoru odvolacieho súdu ani zo skutočnosti, že len samotným porušením povinností spotrebiteľom nemusí dôjsť aj k ukončeniu zmluvy, na ktorú skutočnosť poukázal súd prvej inštancie, a to vzhľadom na to, že podľa bodu 3 dodatku uhradením zmluvnej pokuty zaniká dojednaný záväzok viazanosti, preto účastník zmluvnú pokutu za porušenie záväzku viazanosti zaplatí iba jedenkrát. Z uvedeného je zrejmé, že ak by aj medzi stranami nedošlo k ukončeniu zmluvy, zaplatením zmluvnej pokuty zaniká záväzok viazanosti žalovaného, a teda nie je povinný zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom a využívať ním poskytované služby a pokiaľ sa rozhodne tieto služby využívať dobrovoľne, nie je už viazaný záväzkom viazanosti dohodnutým v bode 3 dodatku.

12. Vzhľadom na uvedené odvolací súd dospel k záveru, že dojednaná zmluvná pokuta medzi stranami 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 v sume 392,89 eur je vyvážená aj vo vzťahu k výške benefitu (zvýhodnenia) spotrebiteľa v podobe poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu, a preto nepredstavuje neprimerané zvýhodnenie dodávateľa na úkor spotrebiteľa, a to aj z dôvodu, že výška zmluvnej pokuty bola dojednaná podľa výšky ujmy, ktorá dodávateľovi vznikne nedodržaním zmluvnej viazanosti spotrebiteľom, v rámci ktorej bol okrem iného povinný riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby.

13. So zreteľom na vyššie uvedené dôvody odvolací súd dospel k záveru, že žalobcovi vznikol nárok aj na zaplatenie zmluvnej pokuty v sume 392,89 eur a vzhľadom na to, že sa žalovaný dostal do omeškania s jej úhradou, vznikol žalobcovi nárok aj na úroky z omeškania vo výške 5% ročne zo sumy 392,89 eur od 10.9.2016 do zaplatenia, odo dňa nasledujúceho po splatnosti faktúry č. 7607596792, v zmysle § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka a § 3 Nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z.

14. Z uvedených dôvodov odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej časti podľa § 388 C.s.p. zmenil tak, že v tejto časti žalobe vyhovel.

15. 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. Žalobcovi priznané nároky predstavovali ku dňu vyhlásenia napadnutého rozsudku sumu 287,04 eur (271,36 + 15,68) a následne priznané nároky sumu 478,89 eur (392,89 + 86,00), čo spolu predstavuje sumu 765,94 eur a nároky, ktoré mu neboli priznané, a teda v ktorých bol úspešný žalovaný predstavujú sumu 6,08 eur (4,99 + 1,09). Z uvedeného vyplýva, že procesný úspech žalobcu je 99,21%, úspech žalovaného 0,79%, a teda žalobca má nárok na náhradu trov prvoinštančného a odvolacieho konania v rozsahu 98,42%.

16. 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 odvolacieho súdu, ktorá v rozhodovacej praxi odvolacieho 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.).

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