

Súd: Krajský súd Košice
Spisová značka: 9Co/234/2019
Identifikačné číslo súdneho spisu: 6118261033
Dátum vydania rozhodnutia: 18. 03. 2020
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Viera Bodnárová
ECLI: ECLI:SK:KSKE:2020:6118261033.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Košiciach v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Viery Bodnárovej a členov senátu JUDr. Táne Veščičikovej a JUDr. Dany Popovičovej v spore žalobcu Orange Slovensko, a.s. Metodova 8, Bratislava, IČO: 35 697 270, právne zastúpeným advokátskou kanceláriou Bobák, Bollová a spol. s.r.o. so sídlom Dr.Vi.Clementisa 10, Bratislava, proti žalovanému E. R., nar. XX.X.XXXX, Č. J. XX, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Michalovce č.k. 12Csp/26/2018-114 z 26.2.2019

rozhodol:

P o t v r d z u j e rozsudok okrem výroku, ktorým žalobe bolo čiastočne vyhovené.

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

o d ô v o d n e n i e :

1. Okresný súd Michalovce (ďalej len súd prvej inštancie alebo súd) rozsudkom zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi 1.025,88 eur s 5% ročným úrokom z omeškania od 2.10.2016 do zaplataenia všetko v lehote 3 dní od právoplatnosti rozhodnutia. V prevyšujúcej časti žalobu zamietol, žalobcovi priznal nárok na náhradu účelne vynaložených trov vo výške 18% proti žalovanému.

2. Rozhodol tak o žalobe, ktorou sa žalobca domáhal zaplataenia celkovej sumy 1.7401,77 eur s prísl..

3. Dňa 30.12.2014 uzavreli strany Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. C.. Podľa tejto zmluvy sa žalovaný zaviazal, že bude využívať telekomunikačné služby žalobcu prostredníctvom SIM karty k mobilnému telefónu. Žalovanému bolo pridelené telefónne číslo XXXX XXX XXX. Dňa 31.12.2014 uzavreli strany Dodatok k tejto zmluve. Na základe tohto dodatku bol žalovanému odpredaný mobilný telefón značky Sony Xperia Z2 za zľavnenú kúpnu cenu 1,00 Eur. Výška zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu predstavovala 449,00 Eur. Dňa 12.10.2015 uzavreli strany Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. C.. Podľa tejto zmluvy sa žalovaný zaviazal, že bude využívať telekomunikačné služby žalobcu prostredníctvom SIM karty k mobilnému telefónu. Žalovanému bolo pridelené telefónne číslo XXXX XXX XXX. Dňa 9.10.2015 uzavreli strany Dodatok k tejto zmluve. Na základe tohto dodatku bol žalovanému odpredaný mobilný telefón značky C. I.-R. za zľavnenú kúpnu cenu 139,00 Eur. Výška zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu predstavovala 160,00 Eur. Dňa 11.1.2016 uzavreli strany Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. C., podľa ktorej sa žalovaný zaviazal, že bude využívať telekomunikačné služby žalobcu prostredníctvom SIM karty k mobilnému telefónu. Žalovanému bolo pridelené telefónne číslo XXXX XXX XXX. Dňa 11.1.2016 uzavreli strany Dodatok k tejto zmluve. Na základe tohto dodatku bol žalovanému odpredaný mobilný telefón značky Apple iPhone 6s 64GB Gray za zľavnenú kúpnu cenu 580,00 Eur. Výška zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu predstavovala 270,00 Eur. Dňa 10.2.2015 uzavreli strany Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. C., podľa ktorej sa žalovaný zaviazal, že bude využívať telekomunikačné služby žalobcu prostredníctvom SIM karty k mobilnému telefónu. Žalovanému bolo pridelené telefónne číslo XXXX XXX XXX. Dňa 10.5.2015

uzavreli strany Dodatok k tejto zmluve. Na základe tohto dodatku bol žalovanému odpredaný mobilný telefón značky Sony Xperia Z2 za zľavnenú kúpnu cenu 36,08 Eur. Výška zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu predstavovala 403,92 Eur. Dňa 10.2.2015 uzavreli strany Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. C., podľa ktorej sa žalovaný zaviazal, že bude využívať telekomunikačné služby žalobcu prostredníctvom SIM karty k mobilnému telefónu. Žalovanému bolo pridelené telefónne číslo XXXX XXX XXX. Dňa 10.5.2015 uzavreli strany Dodatok k tejto zmluve. Na základe tohto dodatku bol žalovanému odpredaný mobilný telefón značky Sony Xperia Z2 za zľavnenú kúpnu cenu 36,08 Eur. Výška zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu predstavovala 403,92 Eur. Dňa 10.2.2015 uzavreli strany Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. C., podľa ktorej sa žalovaný zaviazal, že bude využívať telekomunikačné služby žalobcu prostredníctvom SIM karty k mobilnému telefónu. Žalovanému bolo pridelené telefónne číslo XXXX XXX XXX. Dňa 10.2.2015 uzavreli strany Dodatok k tejto zmluve. Na základe tohto dodatku bol žalovanému odpredaný mobilný telefón značky Samsung Galaxy Tab 3 7.0 Lte za zľavnenú kúpnu cenu 60,00 Eur. Výška zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu predstavovala 100,00 Eur. Dohodou o splátkach zo dňa 11.1.2016 sa strany dohodli, že kúpna cena za zariadenie Apple iPhone 6s 64GB Gray vo výške 580 Eur bude zaplatená tak, že suma 1,60 Eur bude uhradená pri uzavretí tejto zmluvy a zostatok kúpnej ceny bude uhradený 24 mesačnými splátkami vo výške 24,10 Eur. Ďalšou Dohodou o splátkach zo dňa 10.2.2015 sa strany dohodli, že kúpna cena za zariadenie Samsung Galaxy Tab 3 7.0 vo výške 60 Eur bude zaplatená vo výške 2,40 Eur pri uzavretí tejto zmluvy a zostatok kúpnej ceny bude uhradený 24 mesačnými splátkami vo výške 2,40 Eur. Žalovaný využíval telefonické služby poskytované žalobcom. Za poskytnuté telefonické služby dňa 24.5.2016 vystavil žalobca žalovanému faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 68,11 Eur so splatnosťou 7.6.2016, dňa 24.4.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 45,80 Eur so splatnosťou 8.5.2016, dňa 24.5.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 17,99 Eur so splatnosťou 7.6.2016, dňa 24.5.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 46,76 Eur so splatnosťou 7.6.2016, dňa 24.5.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 45,00 Eur so splatnosťou 7.6.2016, dňa 24.6.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 0,68 Eur so splatnosťou 8.7.2016, dňa 24.4.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 14,99 Eur so splatnosťou 8.5.2016, dňa 24.4.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 67,99 Eur so splatnosťou 8.5.2016, dňa 24.4.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 53,16 Eur so splatnosťou 8.5.2016, dňa 24.4.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 17,99 Eur so splatnosťou 8.5.2016 a dňa 24.5.2016 faktúru č. XXXXXXXXXXXX na sumu 14,99 Eur so splatnosťou 7.6.2016. Pokusom o pokonávku zo dňa 22.8.2016 vyzval žalobca žalovaného na zaplatenie neuhradenej sumy 1.751,77 Eur. Táto pozostáva z ceny za poskytnuté telefonické služby vo výške 387,48 Eur, zmluvnej pokuty vo výške 715,89 Eur, nezaplatené splátky kúpnej ceny vo výške 638,40 Eur a 10,00 Eur náklady na mimosúdne vymáhanie sporu, a to všetko splatné do 1.10.2016.

4. Podľa ust. čl.2 bod 2.3 Dodatkov k zmluve o pripojení, účastník sa zaviazal, že po dobu 24-mesiakov odo dňa uzatvorenia tohto dodatku:

a/ zotrvať v zmluvnom vzťahu s podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku ako účastník služieb poskytovaných mu podnikom v odbernej jednotke prostredníctvom pripojenia zriadeného v súlade s ustanoveniami Zmluvy a že po celú dobu bez prerušenia tejto služby využívať a to v súlade s jeho záväzkami a zároveň neuskutoční žiaden taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu, alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy, alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti; za porušenie tejto povinnosti sa nepovažuje odstúpenie od zmluvy zo strany účastníka z dôvodov, na základe ktorých možno odstúpiť od zmluvy o pripojení, podľa zákona č. 610/2003 Z.z. v platnom znení, b/ nepožiada o vypojenie z prevádzky, alebo dočasnú deaktiváciu pripojenia odbernej jednotky vrátane jednotlivých zariadení tvoriacich jeho súčasť, pokiaľ mu takáto povinnosť alebo právo nevyplýva zo zmluvy, pričom v takom prípade je potom, čo táto povinnosť resp. právo zanikne, povinný bez zbytočného odkladu pokračovať v užívaní služieb prostredníctvom toho istého pripojenia v odbernej jednotke, alebo prostredníctvom iného pripojenia v odbernej jednotke v prípade prekládky pripojenia, c/ sa nedopusť takého konania, alebo nedá svojím konaním žiaden taký podnet a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by podniku vzniklo právo odstúpiť od zmluvy alebo právo vypovedať zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinnosti zo strany účastníka, ku ktorým sa zaviazal v tomto dodatku alebo v zmluve alebo na základe ktorého by bol podnik oprávnený mu počas doby viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie služieb,

d/ bude mať na SIM karte taký účastnícky program /resp. taký variant účastníckeho programu/, alebo takú kombináciu účastníckych programov v bode 2.2 písm. b/ uvedených v kategórii služieb, že nedôjde k porušeniu záväzku účastníkov uvedeného v bode 2.2 článku.

e/ bude včas a riadne uhrádzať za služby a iné svoje peňažné záväzky voči podniku a súčasne bude včas a riadne uhrádzať podniku iné platby, ktoré je povinný platiť podniku, a to aj v prípade, ak sa nejedná

o peňažné záväzky voči podniku, avšak účastník je povinný uhradiť podniku alebo prostredníctvom podniku tretej osobe.

5. Podľa článku II. bod 2.5 dodatkov, účastník prehlásil, že si je vedomý, že MT je mu predávaný za kúpnu cenu uvedenú v článku I. bod 1.2 Dodatku ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou /trhovou/ cenou MT a v zmysle tohto dodatku poskytnutou zľavou zo spotrebiteľskej ceny, len z toho dôvodu, že sa účastník zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom Sim karty v zmysle ustanovení tohto dodatku po dobu dohodnutú v tomto dodatku pričom nedodržanie tohto záväzku /konkrétne záväzkov uvedených v čl.II.v bode 2.2, 2.3.,2.4/ vzhľadom na výšku zľavy zo spotrebiteľskej ceny MT aká je napríklad obsah prílohy č.1 Dodatku by spôsobilo, že podniku vznikla škoda /minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny MT/. V nadväznosti na ustanovenia predchádzajúcej vety sa strany dohodli, že účastník je povinný podniku uhradiť nižšie v tomto bode uvedenú zmluvnú pokutu v prípade porušenia nižšie v tomto bode uvedených povinností nasledovne:

a/ ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. II v bode 2.3. Dodatku poruší svoju povinnosť včas a riadne uhradiť cenu za služby alebo povinnosti uhradiť včas a riadne iný svoj peňažný záväzok voči podniku alebo povinnosti 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. II v 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, ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy/dodatku pred uplynutím doby viazanosti /bez ohľadu na to, či skutočne dôjde k ukončeniu dodatku alebo zmluvy/, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu..., pričom výška zmluvnej pokuty s bude postupne podľa nižšie uvedených pravidiel znižovať, v závislosti od toho koľko celých mesiacov má ešte uplynúť do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti. Výška zmluvnej pokuty doby viazanosti sa vypočíta tak, že sa rozdiel medzi počtom celých mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovenia tohto dodatku stanovená doba viazanosti a počtom celých mesiacom, ktorý uplynul od uzavretia tohto dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti, s ktorým je spojený vznik práva na túto zmluvnú pokutu, vynásobí číslom, ktoré má v čitateli výšku zmluvnej pokuty, ako je táto uvedená v predchádzajúcej vete, a v menovateli číslo rovnajúce sa počtu celých mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovení tohto dodatku stanovená doba viazanosti. Výsledná suma zmluvnej pokuty získaná podľa pravidiel uvedených v predchádzajúcich dvoch vetách sa zaokrúhli na celé eurocenty nadol.

6. Súd prvej inštancie po právnom posúdení veci podľa § 43 ods. 1 písm. a/, § 44 ods. 1 zák. č. 351/2011 Z.z. o Elektronických komunikáciách § 544 ods. 1, 2, § 52 ods. 1,2,3,4, §53 ods. 1,2,3 písm. k/ ods. 5 OZ, § 517 ods. 1,2 OZ, §3 ods. 1 Nar. vl. č. 87/1995 Z.z. vychádzajúc zo zisteného skutkového stavu konštatoval, že žalobca v konaní preukázal, že so žalovaným uzavrel zmluvy o poskytovaní verejných služieb na základe ktorých žalovanému riadne poskytoval telekomunikačné služby, ktoré žalovanému fakturoval predloženými faktúrami. Tieto žalovaný nezaplatil v lehote splatnosti a je v omeškaní doposiaľ. Keďže si žalovaný nesplnil povinnosť voči žalobcovi zaplatiť cenu za poskytnuté služby, preto súd žalobe v časti neuhradených telefonických služieb vo výške 387,48 Eur ako dôvodnej vyhovel. Rovnako tak súd mal za preukázané, že žalobca so žalovaným uzavrel dohody o splátkach kúpnej ceny (Dohodou o splátkach zo dňa 10.2.2015 na zariadenie Samsung Galaxy Tab 3 7.0 Lte a Dohodou o splátkach zo dňa 11.1.2016 na zariadenie Apple iPhone 6s 64 GB Gray), pričom v zmysle oboch predložených dohôd v prípade omeškania so splácaním dlhšie ako 15 dní po lehote splatnosti sa celá kúpna cena telefonického zariadenia stane splatná. Neuhradená kúpna cena za zariadenia Samsung Galaxy Tab 3 7.0 Lte je v sume 128,80 Eur a za zariadenie Apple iPhone 6s 64 GB Gray v sume 509,60 Eur, spolu teda v sume 638,40 Eur, súd preto vyhovel žalobe aj v časti neuhradenej kúpnej ceny za dve mobilné zariadenia. S poukazom na uvedené súd zaviazal žalovaného na zaplatenie 1.025,88 Eur sumy pozostávajúcej z neuhradených čiastok za poskytnuté telefonické služby a neuhradené kúpne ceny za zariadenia (387,48 Eur + 638,40 Eur). Zároveň súd rozhodol o povinnosti žalovaného zaplatiť aj úroky z omeškania z tejto časti pohľadávky vo výške určenej podľa § 3 ods.1 nar. vlády č. 87/1995 Zb. odo dňa, ktorý nasleduje po dni splatnosti. V súlade so Všeobecnými podmienkami čl. 11, bod 11.14 sa žalovaný dostal do omeškania počnúc dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku, t.j. od 2.10.2016, pretože splatnosť dlhu bola určená na deň 1.10.2016, preto priznal žalobcovi úrok z omeškania od 2.10.2016.

7. Vychádzal ďalej zo záveru, že žalobca si uplatnil nárok na zmluvnú pokutu v celkovej výške 715,89 eur z dôvodu porušenia zmluvnej povinnosti žalovaného zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu určenú v jednotlivých dodatkoch k zmluvám, pričom v každom dodatku bola určená doba 24 mesiacov. Zmluvná pokuta bola v jednotlivých dodatkoch k zmluvám dohodnutá tak, že pri jej určovaní sa zohľadňuje výška zľavy poskytnutá žalovanému pri predaji mobilného zariadenia, pričom táto nie je vyššia ako poskytnutá zľava pri predaji mobilného telefónu a časový aspekt uloženia zmluvnej pokuty a aj čas kedy si žalovaný prestal plniť svoje zmluvné povinnosti. Žalobca uplatnený nárok na zmluvnú pokutu odvodzoval od porušenia zmluvne dojedanej povinnosti uvedenej v bode 2.5 písm. a/ dodatku k zmluve (a/ zotrvá v zmluvnom vzťahu s podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku ako účastník služieb poskytovaných mu podnikom v odbernej jednotke prostredníctvom pripojenia zriadeného v súlade s ustanoveniami Zmluvy a že po celú dobu bez prerušenia tejto služby využívať a to v súlade s jeho záväzkami a zároveň neuskutoční žiaden taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu, alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy, alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti; za porušenie tejto povinnosti sa nepovažuje odstúpenie od zmluvy zo strany účastníka z dôvodov, na základe ktorých možno odstúpiť od zmluvy o pripojení, podľa zákona č. 610/2003 Z.z. v platnom znení). Uzavrel, že je nepochybné, že určovanie spôsobu výpočtu zmluvnej pokuty nadväzuje na dohodnutú zľavu kúpnej ceny telekomunikačného zariadenia, kde poskytol žalovanému spotrebiteľskú zľavu z kúpnej ceny, pričom uvedenú zľavu kompenzuje povinnosť žalovaného zotrvať v zmluvnom vzťahu po dohodnutú dobu. Zmluvná pokuta pozostáva z rozdielu trhovej ceny telekomunikačného zariadenia a kúpnej ceny, za ktorú boli tieto telekomunikačné zariadenia predané žalovanému. Žalobca nárok na zmluvnú pokutu odvodzuje od porušenia zmluvnej povinnosti včas a riadne uhrádzať cenu za služby, resp. iné platby podniku a zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalovaným, resp. nedopustiť sa konania, prípadne dať podnet, na základe ktorého by žalobca odstúpil od zmluvy tak, ako je to uvedené v čl. 2.3,2.5 dodatkov k zmluvám o poskytovaní verejných služieb, ktorých znenia v jednotlivých dodatkoch nie sú rozdielne. Pokiaľ sa jedná o nároky na zmluvné pokuty, v prípade porušenia zmluvnej povinnosti riadne uhrádzať cenu za služby, resp. iné platby podniku včas a riadne, uviedol, že takéto ustanovenia zmluvných podmienok, sú vo vzťahu k spotrebiteľovi diskriminačné a nevyvážené. Žalobcovi umožňuje pri každom omeškaní sa s platbou uplatňovať zmluvné pokuty, ktorých výška vyplývajúca z dodatkov je neprimerane vysoká a niekoľkonásobne prevyšuje úroveň 5% úroku z omeškania podľa § 3 Nar. vlády č.87/1995 Z.z. Vo vzťahu k žalovanému spôsobuje nerovnováhu v právach a povinnostiach a je v neprospech spotrebiteľa. Zároveň nemožno tvrdiť, že zmluvné pokuty boli individuálne dojednané, pretože sú súčasťou vopred pripravených tzv. formulárových zmlúv, ktorých text žalovaný ovplyvniť nemohol. Z tohto dôvodu sú podľa záveru súdu ustanovenia čl. 2.5 písm. a/ dodatkov k zmluvám o poskytovaní verejných služieb v zmysle § 53 ods. 5 OZ neplatné. Z vykonaného dokazovania nevyplývalo, aby žalovaný v zmluvnom zväzku nezotrval, ukončil zmluvný vzťah, aby žalobca predmetné telefónne číslo vypožičal, a pod., nebolo preukázané, aby zmluvný vzťah odstúpením prípadne vypovedaním zo strany žalobcu, prípadne žalovaným ukončený bol. Súd v tejto súvislosti poukázal na znenie čl. 2. bod 2.6 dodatkov k zmluvám o pripojení. Z neho je zrejmé, že doba, počas ktorej došlo k obmedzeniu alebo prerušeniu poskytovania služieb sa nezapočítava do doby viazanosti. Žalobca teda nepreukázal, že v dôsledku skončenia zmluvného vzťahu so žalovaným a teda ďalšieho neposkytovania služieb, alebo v dôsledku trvalého odpojenia došlo k tomu, že nemohol počas doby viazanosti poskytovať služby a od žalovaného prijímať dojednanú odplatu. Keby došlo k ukončeniu zmluvných vzťahov so žalovaným, je pritom rozhodujúcou skutočnosťou smerujúcou k zisteniu, či výška uplatňovanej zmluvnej pokuty je dôvodná. Preto súd nepovažoval nárok na zmluvnú pokutu za dôvodný, a preto v tejto časti žalobu zamietol. V nadväznosti na vyššie uvedené súd taktiež nepovažoval za dôvodný nárok na sumu 10,00 Eur, ktoré majú tvoriť náklady vynaložené na odovzdanie a prevzatie prípadu do mandátnej správy za účelom mimosúdneho vymáhania. Je nesporné, že vyššie uplatnený nárok vychádza z porušenia povinností zo spotrebiteľných zmlúv a preto si žalobca voči žalovanému mohol účtovať poplatky a aj úroky iba za predpokladu, že tieto boli zmluvnými stranami individuálne dojednané. Vzhľadom k tomu, že v konaní nebol predložený žiadny listinný dôkaz preukazujúci dojednanie výšky poplatkov a úrokov, žalovanému nevznikla povinnosť platiť vyššie uvedené poplatky. V spotrebiteľskom právnom vzťahu musia byť totižto poplatky uvedené priamo v zmluve, inak ich nemožno považovať za individuálne dojednané.

8. O trovách konania rozhodol podľa § 255 ods. 2 C.s.p.. Žalobca bol v konaní úspešný v pomere 59%, žalovaný v pomere 41%, po odpočítaní úspechu žalovaného od úspechu žalobcu súd priznal žalobcovi voči žalovanému nárok na náhradu trov konania v rozsahu 18%. O výške náhrady rozhodne v súlade s § 262 ods. 2 C.s.p. po právoplatnosti rozsudku samostatným uznesením.

9. Rozsudok vo výroku, ktorým v prevyšujúcej časti bola žaloba zamietnutá napadol včas podaným odvolaním žalobca z dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. f/ h/ C.s.p., navrhol zmeniť rozhodnutie súdu prvej inštancie v zamietavej časti zaviazat' žalovaného na zaplatenie 715,89 eur s 5% ročným úrokom z omeškania zo sumy 715,89 eur od 2.10.2016 do zaplatenia a priznať mu náhradu trov konania. Uviedol, že dojednanie zmluvnej pokuty je plne v súlade s platným právnym poriadkom SR, v minulosti niektoré súdy vyhodnotili dohodu o zmluvnej pokute v jeho dodatku ako neprijateľnú zmluvnú podmienku. 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 dodatkov poskytol žalovanému ako účastníkovi telekomunikačnej služby zvýhodnenie spočívajúce v poskytnutí zľavy z hodnoty mobilných telefónov. Žalovaný mal možnosť voľby či si kúpi mobilné telefóny za riadne maloobchodné ceny bez akýchkoľvek ďalších záväzkov, alebo si kúpi mobilné telefóny za znížené ceny. Zdôrazňoval, že 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. Mal za to, že dojednania zmluvných pokút ako aj ich výšky nemožno spôsobiť nerovnováhu medzi účastníkmi zmluvných vzťahov, dôvodom uzatvorenia dodatkov bola pre žalovaného možnosť získať za výhodnú cenu mobilné telefóny, za ktoré by v prípade kúpy v rámci maloobchodných cien musel zaplatiť omnoho vyššiu cenu. Súd prvej inštancie sa pri tom vôbec nezaoberal skutočnosťou, že mobilné telefóny si mohol žalovaný kúpiť za riadne maloobchodné ceny bez hrozby sankcie za nedodržanie zmluvných povinností, že dohodnuté zmluvné pokuty neprevyšovali výšku poskytnutých zliav z kúpnych cien mobilných telefónov. Nestotožnil sa s názorom súdu, že pre posúdenie dôvodnosti zmluvných pokút je rozhodujúca skutočnosť, kedy došlo k ukončeniu zmluvných vzťahov, nárok na zaplatenie zmluvných pokút vznikol v súlade s čl. 2, bodom 2,5 písm. a/ dodatkov k zmluvám z dôvodu, že žalovaný počas doby viazanosti porušil svoju povinnosť včas a riadne uhradiť cenu za poskytnuté služby. V tejto súvislosti poukázal na rozhodnutie NS SR sp. zn. 2Cdo/172/2017, podľa ktorého primeranosť výšky zmluvnej pokuty treba posúdiť v každom prípade individuálne vzhľadom na všetky okolnosti. Poukázal na rozsudok KS Košice zo dňa 26.6.2018 sp. zn. 5Co/35/2018, zdôrazňujúc princíp právnej istoty.

10. Opis odvolania žalobcu žalovanému nebol doručený nakoľko je adresát neznámy. Z obsahu spisu vyplýva, že žalovaný je prihlásený k trvalému pobytu od 13.1.2016 na adrese Č. J. XX, v obci V. nemá trvalý pobyt. Vzhľadom na vyššie uvedené, v súlade s § 111 ods. 3 C.s.p. v spojení s § 106 ods. 1 písm. a/ C.s.p. je potrebné odvolanie žalobcu považovať za doručené.

11. Výrok rozsudku, ktorým žalobe bolo čiastočne vyhovené nebol napadnutý odvolaním, stal sa právoplatným, preto nemohol byť predmetom odvolacieho prieskumu. Predmetom odvolacieho prieskumu bol iba výrok, ktorým žaloba v prevyšujúcej časti bola zamietnutá a výrok o trovách konania (ďalej len rozsudok).

12. Krajský súd v Košiciach ako odvolací súd (§ 34 C.s.p.) prejednal odvolanie žalobcu ako podané včas oprávnenou osobou proti rozhodnutiu, proti ktorému je odvolanie prípustné bez nariadenia odvolacieho pojednávania v zmysle ust. § 385 ods.1 C.s.p. a contrario v rozsahu vyplývajúcom z ust. § 379 a § 380 C.s.p. a z hľadísk uplatnených odvolacích dôvodov (§ 365 ods. 1 písm. f/ a h/ C.s.p.) a dospel k záveru, že odvolaniu žalobcu nie je možné vyhovieť.

13. Rozsudok je v napadnutom zamietavom výroku a v súvisiacom výroku o náhrade trov konania vecne správny, preto ho odvolací súd v týchto výrokoch v zmysle ust. § 387 ods. 1 C.s.p. potvrdil.

14. Rozsudok bol verejne vyhlásený na Krajskom súde v Košiciach dňa 18. marca 2020 o 9.50 hod., v pojednávacej miestnosti č. dv. 202, II. poschodie, pričom miesto a čas verejného vyhlásenia rozhodnutia boli zverejnené dňa 11.3.2020 na úradnej tabuli Krajského súdu v Košiciach v zmysle ust. § 219 ods. 1,3 C.s.p..

15. Žalobca v odvolaní uplatnil odvolacie dôvody podľa ust. § 365 ods. 1 písm. f/ a h/ C.s.p., t.j. súd prvej inštancie dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam a rozhodnutie súdu vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

16. Odvolací dôvod podľa ust. § 365 ods. 1 písm. f/ C.s.p. je v súdnej praxi vykladaný tak, že musí ísť o také skutkové zistenia, na základe ktorých súd prvej inštancie vec posúdil po právnej stránke a ktoré nemajú v podstatnej časti oporu vo vykonanom dokazovaní. Skutkové zistenia nezodpovedajú vykonaným dôkazom, ak výsledok hodnotenia dôkazov nie je v súlade s ust. § 191 C.s.p., a to vzhľadom na to, že súd vzal do úvahy len skutočnosti, ktoré z vykonaných dôkazov alebo z prednesov strán nevyplynuli, ani inak nevyšli počas konania najavo alebo opomenul rozhodujúce skutočnosti, ktoré boli vykonanými dôkazmi preukázané alebo vyšli počas konania najavo.

17. Nesprávne sú aj také skutkové zistenia, ktoré súd prvej inštancie založil na chybnom hodnotení dôkazov. Typovo ide o situáciu, kde je logický rozpor v hodnotení dôkazov, prípadne poznatkov, ktoré vyplynuli z prednesov strán alebo ktoré vyšli najavo inak z hľadiska závažnosti (dôležitosti), zákonnosti, pravdivosti, eventuálne vierohodnosti alebo ak výsledok hodnotenia dôkazov nezodpovedá tomu, čo malo byť zistené spôsobom vyplývajúcim z ust. § 192, § 193 a § 205 C.s.p..

18. K odvolaciemu dôvodu podľa ust. § 365 ods. 1 písm. h/ C.s.p. odvolací súd uvádza, že právnym posúdením je činnosť súdu, pri ktorej zo skutkových zistení vyvodzuje právne závery a aplikuje konkrétnu právnu normu na zistený skutkový stav. Nesprávnym právnym posúdením je omyl súdu pri aplikácii práva na správne zistený skutkový stav. O omyl v aplikácii práva ide vtedy, ak súd použil iný právny predpis, než ktorý mal použiť alebo ak použil síce správny právny predpis, ale nesprávne ho interpretoval na daný prípad.

19. Odvolací súd dospel k záveru, že tieto odvolacie dôvody nie sú naplnené.

20. Súd prvej inštancie vykonal vo veci dokazovanie v dostatočnom rozsahu pre náležité zistenie skutkového stavu, vykonané dôkazy vyhodnotil podľa § 191 a § 192 C.s.p., z týchto dôkazov dospel k správny skutkovým zisteniam, na ktorých založil svoje rozhodnutie.

21. V danej veci k zamietnutiu žaloby v časti o zaplatenie zmluvných pokút došlo z dôvodu, že neboli individuálne dojednané, že vo vzťahu k spotrebiteľovi sú ustanovenia zmluvných podmienok diskriminačné a nevyvážené, z dôvodu, že nepreukázal žalobca, že v dôsledku skončenia zmluvného vzťahu so žalovaným, teda ďalšieho neposkytovania služieb alebo v dôsledku trvalého odpojenia došlo k tomu, že nemohol počas doby viazanosti poskytovať služby a od žalovaného prijímať dojednanú odplatu. Z obsahu a formy zmlúv a dodatkov k nim je zrejmé, že ide o tzv. formulárové zmluvy, ktorých predtlač formulára mal žalobca už vopred pripravený, dopisoval do nej iba konkrétne údaje týkajúce sa žalovaného, ktorý nemal možnosť obsah tejto zmluvy žiadnym podstatným spôsobom ovplyvniť a ani ho neovplyvnil. V tomto smere, ako to správne konštatoval aj súd prvej inštancie, vzťah medzi žalobcom a žalovaným je vzťahom spotrebiteľským preto je naň potrebné aplikovať ustanovenia chrániace práva spotrebiteľa; a teda ak rozdiel medzi akciovou a skutočnou cenou telefónneho zariadenia posúdil ako výsledok zmluvného konsenzu medzi účastníkmi zmluvy a Dodatky k zmluvám, ktoré sa týkali odkúpenia telekomunikačných zariadení, je možné považovať za kúpnu zmluvu. Účastníci sa dohodli na kúpnej cene telekomunikačného zariadenia, ktorá predstavuje obligatórnu náležitosť kúpnej zmluvy a jej zaplatením došlo k platnému nadobudnutiu vlastníckeho práva žalovaného k telekomunikačnému zariadeniu, ktoré prevzal. Cena telekomunikačného zariadenia bola určená dohodou účastníkov o výške kúpnej ceny a predmet kúpy sa stal vlastníctvom žalovaného bez akejkoľvek podmienky (§ 588 OZ a § 614 OZ). Preto časť zmluvy o predaji telekomunikačného zariadenia nemôže v ničom podmieňovať záväzky účastníkov vyplývajúce z ostatných častí zmluvy a ani spôsobiť vznik škody.

22. Navyše dojednania o zmluvných pokutách sú neplatné v dôsledku ich neurčitosti.

23. Dodatky k zmluvám uzavreté medzi stranami sporu boli obsahove, okrem výšky zmluvnej pokuty, totožné.

24. Podľa článku 2 bod 2.3 písm. a/ Dodatku k Zmluve účastník (žalovaný) sa zaväzuje, že po dobu 24 mesiacov od uzavretia Dodatku zotrúva v zmluvnom vzťahu s Podnikom (so žalobcom)...

25. Z čl. 2 bod 2.5 písm. a/ Dodatku vyplýva, že účastník (žalovaný) si je vedomý, že MT (mobilný telefón) je mu predávaný za kúpnu cenu uvedenú v čl. 1 bod 1.2 Dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou MT a v zmysle dodatku poskytnutou zľavou zo spotrebiteľskej

ceny, len z toho dôvodu, že sa zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení tohto Dodatku po dobu dohodnutú v tomto Dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku (konkrétne záväzkov uvedených v čl. 2 bod 2.2; 2.3 alebo 2.4) vzhľadom na výšku zľavy zo spotrebiteľskej ceny MT, ako aj na prípadný obsah Prílohy č. 1 Dodatku (pokiaľ je súčasťou Dodatku takáto príloha) by spôsobilo, že Podniku vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny MT). V nadväznosti na ustanovenie predchádzajúcej vety sa strany dohodli, že účastník je povinný podniku uhradiť nižšie v tomto bode uvedenú zmluvnú pokutu nasledovne:

a.) ak počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 od 2.3 dodatku poruší svoju povinnosť riadne a včas zaplatiť cenu za služby alebo povinnosť riadne a včas uhradiť iný svoj peňažný záväzok voči Podniku alebo povinnosť uhradiť riadne a včas Podniku inú platbu, ktorú je povinný platiť Podniku, je Účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 189,50 eur, resp. 99,50 eur, pričom výška zmluvnej pokuty sa bude postupne znižovať v závislosti od toho, koľko celých mesiacov uplynulo od uzavretia Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti. Výška zmluvnej pokuty sa vypočíta tak, že sa rozdiel medzi počtom mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovení tohto Dodatku stanovená doba viazanosti a počtom celých mesiacov, ktorý uplynul od uzavretia tohto Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti, s ktorým je spojený vznik práva na túto zmluvnú pokutu, vynásobí číslom, ktoré má v čitateli výšku zmluvnej pokuty, ako je táto uvedená v predchádzajúcej vete, a v menovateli číslo rovnajúce sa počtu celých mesiacov na ktorý bola stanovená doba viazanosti. Výsledná suma zmluvnej pokuty sa zaokrúhľuje na celé eurocenty nadol...

26. Aj keď odvolací súd súhlasí s názorom žalobcu, že dojednanie zmluvnej pokuty ako tzv. zabezpečovacieho inštitútu v zmluvných vzťahoch je plne v súlade s platným právnym poriadkom Slovenskej republiky, nie je možné opomenúť, že takéto dojednanie musí spĺňať všeobecné požiadavky kladené na všetky právne úkony, ako podmienky ich platnosti, vrátane požiadavky určitosti a zrozumiteľnosti.

27. V predmetnom prípade však dojednanie zmluvnej pokuty v dodatkoch nespĺňa požiadavku určitosti a zrozumiteľnosti. Dohoda o zmluvnej pokute musí byť uzavretá písomne a musí v nej byť určená výška pokuty alebo v nej musí byť určený spôsob jej určenia. Výšku zmluvnej pokuty možno určiť jednorazovo pevnou sumou, prípadne v percentách, či zlomkom ceny ako aj sumu, ktorá sa môže určitým spôsobom opakovať. Jej výška alebo spôsob určenia však musí byť vyjadrená jednoznačne, rovnako ako aj zmluvná povinnosť, pre prípad porušenia ktorej bola zmluvná pokuta dojednaná, inak je takáto dohoda neplatná (rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. M Obdo V 4/2003).

28. Odvolací súd zdôrazňuje, že vzhľadom na spotrebiteľský charakter preskúvaných zmlúv a Dodatkov k zmlúvam, je nevyhnutné podrobiť prieskumu aj spotrebiteľskú ne/prijateľnosť dohody strán o zmluvnej pokute ako to správne konštatoval aj súd prvej inštancie. Takýmto dôvodom neprijateľnosti zmluvnej podmienky je vždy značná nerovnováha, ktorú v právnom vzťahu v neprospech spotrebiteľa podmienka zakladá. Ťažisko posudzovania spotrebiteľskej prípustnosti zmluvnej pokuty musí spočívať predovšetkým na porovnaní jej výšky s hodnotou a významom zabezpečovanej povinnosti a to v čase, keď k tomuto zabezpečeniu došlo.

29. K tomu však môže dôjsť iba ak je vyjadrená jasne a zrozumiteľne na jednej strane výška zmluvnej pokuty alebo jej výpočet a na strane druhej zabezpečovaná povinnosť, v dôsledku porušenia ktorej má byť zmluvná pokuta uplatnená.

30. V danom prípade spôsob, ktorým je v Dodatku upravený postup stanovenia zmluvnej pokuty (jej výpočet) je podľa názoru odvolacieho súdu pre bežného, či priemerného spotrebiteľa nejasný a nie je náležite vysvetlený. Takto nejednoznačne a zložito vyjadrený spôsob výpočtu zmluvnej pokuty umožňuje rôzny výklad a v konečnom dôsledku neumožňuje preskúmať jeho správnosť (nielen spotrebiteľovi, ale ani súdu).

31. Rovnako nie je jasne stanovená zabezpečovaná povinnosť, v dôsledku porušenia ktorej má byť zmluvná pokuta uplatnená. Dojednania o zmluvnej pokute v Dodatkoch k zmlúvam o poskytovaní verejných služieb spôsobom, na základe ktorého žalobca uplatnil voči žalovanému nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty sú neurčité aj preto, že zmluvná pokuta je dohodnutá ako následok porušenia povinnosti riadne a včas platiť cenu za zriadenie a poskytovanie služieb zvoleného programu a dodržiavať povinnosti v súlade so zmluvou, Dodatkom a Všeobecnými podmienkami pre poskytovanie

verejných služieb, bez určenia akejkoľvek hranice výšky nedoplatku. Vychádzajúc z takéhoto znenia aj nedoplatok za poskytnuté služby v sume 1,- eur (resp. aj v nižšej sume) bude mať za následok vznik nároku na zmluvnú pokutu.

32. Zmluvná pokuta je teda koncipovaná tak široko (všeobecne), že pre neurčitosť neumožňuje posúdiť primeranosť výšky zmluvnej pokuty vo vzťahu k zabezpečovanej povinnosti.

33. Pokiaľ žalobca poukázal na rozhodnutie Krajského súdu v Košiciach sp. zn. 5Co/35/2018, odvolací súd uvádza, že stanovisko v uvedenom rozhodnutí nie je záväzné a zároveň zdôrazňuje, že v danom rozhodnutí súd neriešil otázku (ne)určitosti dojednaní o zmluvnej pokute, vyjadroval sa iba k otázke či takto dohodnutá zmluvná pokuta medzi stranami zmluvy je neprijateľnou zmluvnou podmienkou, ktorá by spôsobila značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa pod sankciou absolútnej neplatnosti takejto podmienky.

34. Zo všetkých vyššie uvedených dôvodov odvolací súd potvrdil rozsudok v napadnutom výroku, v ktorej v prevyšujúcej časti bola žaloba zamietnutá ako aj v súvisiacom výroku o trovách konania.

35. O nároku na náhradu trov odvolacieho konania bolo rozhodnuté podľa § 396 ods. 1 C.s.p. v spojení s § 255 ods. 1 C.s.p.. Žalobca nebol v odvolacom konaní úspešný preto nemá nárok na náhradu trov odvolacieho konania. Žalovanému, ktorý bol v odvolacom konaní úspešný trovy odvolacieho konania nevznikli, preto odvolací súd rozhodol, že stranám sporu náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

36. Toto rozhodnutie prijal senát Krajského súdu v Košiciach pomerom hlasov 3:0 (§ 393 ods. 2 C.s.p.).

Poučenie:

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

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

- 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 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,

- a) pri ktorej riešení sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu,
- b) ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená alebo
- c) je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne (§ 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

- 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. 1,2 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

- 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 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.).