

Súd: Krajský súd Košice
Spisová značka: 6Co/38/2019
Identifikačné číslo súdneho spisu: 6117261646
Dátum vydania rozhodnutia: 18. 02. 2020
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Andrea Galdunová
ECLI: ECLI:SK:KSKE:2020:6117261646.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Košiciach v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Andrey Galdunovej a sudcov JUDr. Viktórie Midovej a JUDr. Alexandra Husivargu v spore žalobcu: EOS KSI Slovensko, s.r.o., so sídlom v Bratislave, Pajštúnska 5, IČO: 35 724 803, zastúpeného TOMÁŠ KUŠNÍR, s.r.o., so sídlom v Bratislave, Pajštúnska 5, IČO: 36 613 843, proti žalovanému: V. R., T.. XX.X.XXXX, trvale bytom v M., J. XXXX/XX, o zaplatenie 735,07 € s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Rožňava zo dňa 12. novembra 2018 č.k. 1Csp 149/2018

rozhodol:

P o t v r d z u j e rozsudok Okresného súdu Rožňava zo dňa 12. novembra 2018 č.k. 1Csp 149/2018-143 v napadnutej časti výroku II., ktorým súd zamietol žalobu v časti o zaplatenie 205,31 € a vo výroku III. o trovách konania.

Stranám sporu nepriznáva náhradu trov odvolacieho konania.

odôvodnenie:

1. Okresný súd Rožňava (ďalej len súd prvej inštancie alebo len súd) rozsudkom zo dňa 12.11.2018 č.k. 1Csp 149/2018-143 rozhodol nasledovne :

I. Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi sumu 507,43 EUR spolu s 5,05 % ročným úrokom z omeškania zo sumy 72,55 EUR od 10.9.2015 do zaplatenia, zo sumy 246,- EUR od 10.10.2015 do zaplatenia, zo sumy 63,79 EUR od 10.11.2015 do zaplatenia, zo sumy 63,79 EUR od 10.12.2015 do zaplatenia, zo sumy 61,30 EUR od 12.1.2016 do zaplatenia, a to v lehote 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

II. V prevyšujúcej časti žalobu zamietla.

III. Žalobcovi priznáva nárok na náhradu trov konania v rozsahu 38,06 %.

2. Rozhodol tak o žalobe, ktorou sa žalobca domáhal voči žalovanému zaplatenia sumy 735,07 € s príslušenstvom s odôvodnením, že zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 21.6.2017 došlo k postúpeniu pohľadávky spoločnosti Slovak Telekom a.s., ktorú mal voči žalovanému, na žalobcu. Pohľadávka vznikla zo zmluvy zo dňa 13.3.2015 a 31.3.2015, na základe ktorej boli žalovanému poskytované telekomunikačné služby, za ktoré sa žalovaný zaviazal platiť cenu služieb stanovenú v zmluve a cenníku. Právny predchodca žalobcu vyúčtoval žalovanému cenu za poskytnuté služby faktúrami špecifikovanými v žalobe, ktorých súčasťou bola aj zmluvná pokuta.

3. Právne vec posúdil podľa § 43 ods. 1 písm. a/, § 43 ods. 2 písm. a/ až c/, § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách spolu s § 52 ods. 1 až 4, § 53 ods. 1, 2, 3 a 5 OZ a článkom 6 Smernice Rady 93/13/EHS, ako aj podľa § 524 ods. 1, 2, § 544 ods. 1, § 39, § 517 ods. 1 a 2 OZ, spolu s § 3 nar. vl. SR č. 87/1995 Z.z. a dospel k záveru, že nárok je dôvodný v rozsahu 507,43 EUR. Z vykonaného dokazovania mal za preukázané, že žalobca si z faktúr č. XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX uplatnil voči žalovanému len nárok na zaplatenie ceny služieb (246,-

EUR, 2x 63,79 EUR) bez toho, aby si uplatnil poplatky za upomienky, resp. poplatky za obmedzenie alebo prerušenie služby. Z faktúry č. XXXXXXXXXXXX si žalobca uplatnil sumu 83,72 EUR, však v tejto bol účtovaný poplatok za prerušenie služby vo výške 16,50 EUR s DPH, preto súd z tejto faktúry priznal sumu 72,55 EUR (92,35 EUR - 16,50 EUR s DPH). Z faktúry č. XXXXXXXXXXXX si žalobca uplatnil sumu 72,46 EUR, avšak v tejto bol účtovaný poplatok za prerušenie služby vo výške 16,50 EUR s DPH, preto súd z tejto faktúry priznal sumu 61,30 EUR (81,10 EUR - 16,50 EUR s DPH). Žalovaný v konaní netvrdil a ani nepreukázal, že uvedenú sumu ako cenu služieb žalobcovi (jeho právnenému predchodcovi) uhradil. Súd žalobe v časti o zaplatenie 507,43 EUR vyhovel, pretože žalovaný ako účastník mal povinnosť zaplatiť cenu služieb.

4. Súd zamietol žalobu v sume 22,33 EUR (11,17 EUR + 11,16 EUR), a to titulom dvoch čiastočných poplatkov za prerušenie poskytovania služby pre neplatenie, ktoré boli vyúčtované vo faktúrach č. XXXXXXXXXXXX a č. XXXXXXXXXXXX každý v sume 16,50 EUR + DPH = 19,80 EUR). Vychádzal z úvahy, že za tento poplatok sa spotrebiteľovi neposkytuje žiadna protihodnota, práve naopak, má povahu ďalšej sankcie za oneskorenie spotrebiteľa s plnením za dohodnuté služby, a je výlučne majetkovým prospechom dodávateľa. Zo súdneho spisu nevyplýva, že by tento poplatok bol medzi dodávateľom a žalovaným výslovne dojednaný napriek tomu, že súčasťou zmluvy o poskytovaní verejných služieb je klauzula o tom, že všeobecné podmienky a cenník sú neoddeliteľnou súčasťou zmluvy. Do ich obsahu žalovaný ako spotrebiteľ nemohol nijakým spôsobom zasahovať. Pre spotrebiteľa je vždy neprijateľné spoplatňovanie akýchkoľvek úkonov a služieb dodávateľa, ktorými spotrebiteľovi neposkytuje skutočné protiplnenie, ale naopak, tieto sú poskytované (vykonávané) vo vlastnom záujme dodávateľa. Keďže žalobca v tomto spore nepreukázal individuálne dojednanie poplatku za prerušenie poskytovania služby pre neplatenie v sume 16,50 EUR + 20 % DPH, ďalej nepreukázal, že by tomuto poplatku zodpovedalo nejaké reálne protiplnenie, súd dospel k záveru, že dojednanie tohto poplatku spôsobuje hrubú nerovnováhu v neprospech spotrebiteľa a je neprijateľné podľa § 53 ods. 1 OZ, následkom čoho je jeho absolútna neplatnosť (§ 53 ods. 5 OZ v znení účinnom ku dňu uzavretia zmluvy o poskytovaní verejných služieb).

5. Súd zamietol žalobu aj v časti o zaplatenie sumy 205,31 EUR, ktorá predstavuje zmluvnú pokutu uplatnenú faktúrou č. XXXXXXXXXXXX. Vzhľadom na povahu strán zmluvy považoval predmetný zmluvný vzťah za vzťah spotrebiteľský, a preto na ňu aplikoval i príslušné ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách upravené v Občianskom zákonníku a spotrebiteľské právo.

6. Konštatoval, že zmluva o poskytovaní verejných služieb (od ktorej žalobca odvíja právo na zmluvnú pokutu), ako typová zmluva, je uzatváraná vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy a teda i dojednanie o zmluvnej pokute podstatným spôsobom neovplyvňuje a preto sa nejedná o individuálne dojednané zmluvné ustanovenie. Žalobca ako dodávateľ zmluvnú pokutu so žalovaným ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával, pretože zmluvná pokuta je dojednaná za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách a žalobca menil len výšku zmluvnej pokuty.

7. Súd zdôraznil, že v prípade spotrebiteľského vzťahu musí ísť o takú dohodnutú zmluvnú pokutu, ktorá obstoí v rámci povinnej súdnej kontroly neprijateľných podmienok so zreteľom na povahu, obsah a všetky osobitosti právneho úkonu, so zreteľom na vzájomné práva a povinnosti účastníkov spotrebiteľskej zmluvy a v neposlednom rade i so zreteľom na sankcionovanie nesplnenia povinností na strane oboch účastníkov zmluvy.

8. Podľa tabuľky č. 1 v dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb je zmluvná pokuta za porušenie záväzku viazanosti stanovená vo výške 260,- EUR jednorázovo (správne 330 eur- poznámka odvolacieho súdu). Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty bude vypočítaná podľa vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie zo základu pre výpočet počas plynutia doby viazanosti až do ukončenia zmluvy alebo do prerušenia poskytovania služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti. Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty = Základ pre výpočet - (počet dní uplynutých z doby viazanosti/ celkový počet dní doby viazanosti * Základ pre výpočet).

9. Súd mal za to, že v tejto veci už pri samotnom uzatváraní zmluvy je prísnejšie resp. výlučne sankcionovaný zmluvnou pokutou len jeden účastník zmluvy, a to spotrebiteľ, teda dojednanie je výrazne v neprospech jedného účastníka zmluvy, čo už samo o sebe spôsobuje nerovnováhu v povinnostiach oboch účastníkov. Zmluvná pokuta vôbec nerozlišuje závažnosť porušenia tej ktorej

zmluvnej povinnosti a z tohto hľadiska aj primeranosť zmluvnej pokuty k porušeniu tej ktorej zmluvnej povinnosti. Nerozlíšenie medzi porušením zmluvnej povinnosti a výškou pokuty znamená neurčitosť dohody o zmluvnej pokute. Rovnako dojednanie zmluvnej pokuty za nezaplatenie ceny za poskytnuté služby je neakceptovateľné. Na tom nič nemení ani fakt, že žalobca sa snažil zohľadniť časový aspekt porušenia tejto povinnosti vyjadrujúci klesanie základu zmluvnej pokuty počas plynutia doby viazanosti do dňa porušenia povinnosti. Pri oneskorenej úhrade peňažného plnenia nemôže ostať bez povšimnutia výška pohľadávky vzniknutej porušením záväzku. Môže teda nastať situácia, že spotrebiteľ si svoj záväzok nesplní len v nepatrnom rozsahu napr. z vyúčtovanej sumy neuhradí 1,- EUR. Zmluvná pokuta dojednaná pre prípad nezaplatenia ceny za poskytnuté služby, výšku pohľadávky takto vzniknutej vôbec nezohľadňuje. Okrem toho výška zmluvnej pokuty sa znižuje iba do dňa porušenia povinnosti v dôsledku nezaplatenia ceny za poskytnuté služby. Samotným porušením povinnosti k zániku zmluvného vzťahu nedochádza. Nemožno preto vylúčiť následne uhradenie dlžného záväzku zo strany spotrebiteľa a poskytovanie služieb zo strany podniku. Táto okolnosť majúca podstatný vplyv na výšku zmluvnej pokuty zohľadnená nebola. Zmluvná pokuta tak ako bola dojednaná teda umožňuje poskytovateľovi služieb požadovať od spotrebiteľov zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške podstatne prevyšujúcej pohľadávku vzniknutú porušením záväzku zaplatiť sumu poskytnutých služieb.

10. Vychádzal z úvahy, že sankcia spočívajúca v regresívnej zmluvnej pokute vždy musí zodpovedať nielen času a rozsahu porušenej povinnosti, ale aj charakteru porušenia povinnosti a závažnosti porušenej povinnosti a zároveň sa odvíjať aj od skutočnej a reálnej ujmy, ktorá porušením povinnosti vznikne. Sankcia dohodnutá počas celej platnosti zmluvy a jej hrozba nesmie byť v žiadnom jej štádiu zjavne neprimeraná a prípadným nárokom na sankciu nemôže vzniknúť bezdôvodné obohatenie. Na základe vyššie uvedeného súd zmluvné dojednanie obsiahnuté v zmluve o poskytovaní verejných služieb, ktorého obsahom je dojednanie zmluvnej pokuty za porušenie záväzku, posúdil ako neprijateľnú zmluvnú podmienku spôsobujúcu značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. To spôsobuje jej absolútnu neplatnosť.

11. O trovách konania rozhodol podľa § 255 ods. 2 spolu s § 262 ods. 1 a 2 CSP s tým, že žalobca mal vo veci úspech v pomere 69,03% k úspechu žalovaného 30,97%, preto priznal žalobcovi nárok na pomernú náhradu trov konania v rozsahu 38,06%.

12. Proti uvedenému rozsudku podal žalobca v zákonnej lehote odvolanie len proti tej časti zamietavého výroku II., ktorým súd zamietol žalobu o zaplatenie 205,31 €, t.j. v časti nároku na zmluvnú pokutu, z dôvodu, že súd prvej inštancie vychádzal z nesprávneho právneho posúdenia veci. Navrhol, aby odvolací súd rozsudok v napadnutom rozsahu zmenil tak, že vyhovie žalobe o zaplatenie sumy 205,31 €, resp. žiadal napadnutý rozsudok v tejto časti zrušiť a vec vrátiť súdu prvej inštancie na ďalšie konanie a nové rozhodnutie. Zároveň si uplatnil náhradu trov konania.

13. Dôvodil, že podľa ust. § 544 ods. 1 OZ si strany môžu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti dojednať zmluvnú pokutu, ktorú je účastník zmluvy povinný zaplatiť v prípade porušenia zabezpečenej povinnosti bez ohľadu, či oprávnenému vznikla škoda. Poukázal na účel zmluvnej pokuty a jej prevenčnú funkciu s tým, že v danom prípade si právny predchodca žalobcu a žalovaný dohodli zmluvnú pokutu pre prípad porušenia záväzku viazanosti, ktorý je definovaný v bode 3 dodatku. Poukázal na to, že žalovaný porušil svoje povinnosti a dostal sa do omeškania s platením faktúr, ktoré porušenie zmluvných povinností súd vôbec nezohľadnil. Nestotožnil sa s názorom súdu, že zmluvná pokuta nie je v danom prípade výsledkom individuálneho dojednania účastníkov, naopak má za to, že sa jedná o individuálne dojednanie zmluvnej pokuty s ohľadom na to, že žalovaný mal možnosť vybrať si mobilný telefón a k tomu poskytovanú službu zo širokej škály ponúkaných tovarov a služieb, k čomu je logicky napočítaná suma zmluvnej pokuty. Zmluvná pokuta je v danom prípade paušalizovanou náhradou škody, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku nesplnenia záväzku žalovaného zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnom vzťahu a pozostáva z ceny telefónu a sumy, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku poskytnutia iných služieb za akciové ceny, práve s ohľadom na dobu viazanosti. Ďalej dôvodil, že žalovanému bola vyúčtovaná zmluvná pokuta v zníženej výške so zohľadnením počtu dní, ktoré uplynuli z doby viazanosti, a to vrátane dní, počas ktorých bol žalovaný ešte pripojený, avšak svoje povinnosti si už neplnil. Podporne poukázal na niektoré rozhodnutia súdov SR (Krajského súdu v Trenčíne sp.zn. 19 Co 142/2016, Okresného súdu Žiar nad Hronom sp.zn. 4Csp 24/2016, Okresného súdu Malacky sp.zn. 7C 256/2016.

14. Žalovaný sa k podanému odvolaniu nevyjadril.

15. Odvolací súd zdôrazňuje, že predmetom odvolacieho prieskumu bola iba tá časť výroku II., ktorým súd prvej inštancie zamietol žalobu v časti zaplatenia 205,31 €, uplatnenej titulom zmluvnej pokuty. V prevyšujúcej časti zamietavý výrok (t.j. v časti, v ktorej bol zamietnutý nárok na zaplatenie 22,33 € titulom poplatkov za prerušenie poskytovania služieb pre neplatenie) nebol odvolaním napadnutý, preto nadobudol právoplatnosť. Rovnako nadobudol právoplatnosť aj výrok I., ktorým súd vyhovel žalobe v časti o zaplatenie sumy 507,43 € s príslušenstvom.

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

17. Rozsudok súdu prvej inštancie je v napadnutej časti výroku II. vecne správny, a preto ho odvolací súd v tejto napadnutej časti potvrdil podľa § 387 ods. 1 CSP).

18. Rozsudok bol verejne vyhlásený na Krajskom súde v Košiciach dňa 18. februára 2020 o 10.15 hod. v pojednávacej miestnosti č. dverí 202, 2. poschodie, pričom miesto a čas verejného vyhlásenia boli zverejnené na úradnej tabuli Krajského súdu v Košiciach dňa 12.2.2020 podľa § 219 ods. 1, 3 CSP.

19. Žalobca v odvolaní neoznačil odvolacie dôvody, ale z obsahu odvolania možno vyvodíť, že uplatňuje odvolacie dôvody podľa § 365 ods. 1 písm. f/ a písm. h/ CSP.

20. Odvolací dôvod podľa § 365 ods. 1 písm. f/ CSP 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 ustanovením § 191 CSP, 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.

21. 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 CSP.

22. K odvolaciemu dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. h/ CSP 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.

23. Odvolací súd dospel k záveru, že označené odvolacie dôvody nie sú naplnené.

24. Súd prvej inštancie vykonal vo veci náležité dokazovanie a riadne zistil skutkový stav. Vykonanie ďalších dôkazov nebolo potrebné. Vykonané dôkazy vyhodnotil podľa ust. § 191 a § 192 CSP a z týchto dôkazov dospel k správnym skutkovým zisteniam, na ktorých aj založil svoje rozhodnutie. Zo zisteného skutkového stavu vyvodil aj správny právny záver, pričom nebolo zistené žiadne porušenie procesných práv, ani iná vada konania, ktorá by mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci.

25. Vecne správne, podrobné, presvedčivé a zákonu zodpovedajúce sú aj dôvody rozsudku, s ktorými sa odvolací súd stotožňuje a na tieto odkazuje (§ 387 ods. 2 CSP). Ani okolnosti uvádzané žalobcom v odvolaní neumožňujú prijať iné závery a nie sú spôsobilé spochybniť vecnú správnosť rozsudku súdu prvej inštancie.

26. Na zdôraznenie správnosti napadnutého rozsudku a k odvolacím námietkam žalobcu odvolací súd uvádza nasledovné :

27. Súd prvej inštancie správne posudzoval vzťah medzi stranami sporu ako občianskoprávny a zároveň spotrebiteľský. Zmluva o poskytnutí verejných služieb, uzavretá podľa § 44 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným je typickou štandardnou formulárovou zmluvou, na ktorú v zásade dopadá súdna kontrola v zmysle § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka. Zmluvné podmienky boli totiž vopred dané dodávateľom a žalovaný ako spotrebiteľ mal síce možnosť sa s nimi oboznámiť pred podpisom zmluvy, ale nemal možnosť ovplyvniť ich obsah (§ 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka, ďalej len „OZ“).

28. Odvolací súd sa stotožňuje so záverom súdu prvej inštancie, že zmluvná pokuta, ktorá je súčasťou formulárovej zmluvy nemôže byť považovaná za individuálne dojednanú. Dohodu o zmluvnej pokute vyhodnotil ako neprijateľnú zmluvnú podmienku, ktorá spôsobuje nerovnováhu práv a povinností zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa.

29. Vzhľadom na charakter dojednaní a ich začlenenia v texte právneho úkonu - dodatkov k zmluve, nemôžu byť žiadne pochybnosti, že zmluvná pokuta nebola dojednaná individuálne.

30. O takéto individuálne dojednanie by sa jednalo vtedy, keď by táto časť dohody bola výsledkom dojednaní zmluvných strán.

31. O individuálnom dojednaní však nemožno hovoriť v prípade, keď si zákazník zvolí určitú formu záväzku (jednu z ponúkaných možností), avšak musí prijať celý súbor opatrení a dojednaní ustanovených v zmluve, všeobecných podmienkach a cenníku, minimálne ich nemôže vylúčiť.

32. Odvolateľ nepreukázal opak v zmysle § 53 ods. 3 OZ, a tak platí prezumpcia predpokladaná zákonom, že sa nejedná o individuálne dojednanú podmienku.

33. Zmluvné pokuty neboli individuálne dojednané, lebo sa jedná o štandardné typové zmluvy, ktoré spôsobujú hrubú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, sú v rozpore s ochranou práv spotrebiteľa, ako aj v rozpore s Chartou základných práv Európskej únie (článok 98), podľa ktorého v záujme naplnenia jedného zo základných práv Európskej únie je zo strany štátov potrebné zabezpečiť vysoký stupeň ochrany spotrebiteľa, a preto je potrebné využiť všetky efektívne prostriedky ochrany spotrebiteľa, aby sa zvyšovala dôvera spotrebiteľov v trh, a aby neprimerané postupy spotrebiteľov na trhu nezaťažovali.

34. Právny predchodca žalobcu ako osoba podnikajúca na trhu elektronických komunikácií má odbornú prevahu nad spotrebiteľmi, ktorým svoje služby poskytuje, a preto možno od neho očakávať, že vo vzťahu k spotrebiteľom sa bude správať s náležitou odbornou starostlivosťou.

35. Dojednané zmluvné pokuty sú neprijateľnou zmluvnou podmienkou. V zmysle § 53 ods. 5 OZ sú neplatné. Z neplatných zmluvných podmienok tak nevzniklo žalobcovi právo na plnenie a žalovanému povinnosť plniť.

36. Pre posúdenie dojednaní zmluvnej pokuty ako zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve z hľadiska jej neprijateľnosti nie je podstatné, či reálne dôjde k porušeniu povinností. V súvislosti s riešením otázky opodstatnenosti nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty v spotrebiteľských zmluvách odvolací súd poukazuje aj na známe rozhodnutia Súdneho dvora Európskej únie, ESLP a Ústavného súdu Slovenskej republiky.

37. V danom prípade právny predchodca žalobcu a žalovaný dohodli zmluvnú pokutu pre prípad porušenia záväzku viazanosti v Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 13.3.2015, z ktorého vyplynulo, že žalobca poskytol žalovanému program služieb Happy XL volania NAJ, mobilné zariadenie Sony Xperia M2 za akciovú kúpnu cenu 19,- EUR, pričom neakciová maloobchodná cena bola 229,- EUR. Doba viazanosti bola určená na 24 mesiacov a zmluvná pokuta v Tabuľke č. 1 bola uvedená vo výške 330,- EUR. Z Dodatku z bodu 1 písm. b.) vyplynula povinnosť riadne a včas platiť

cenu za zriadenie a poskytovanie služieb podľa zvoleného programu a dodržiavať svoje povinnosti v súlade so zmluvou a dodatkom.

38. Z Dodatku vyplynul záväzok viazanosti na špecifikovanú dobu uvedenú v Zmluve a tiež právo na uplatnenia zmluvnej pokuty v prípade porušenia doby viazanosti. Postup pri výpočte zmluvnej pokuty sa riadi vzorcom zohľadňujúcim denné klesanie sumy zmluvnej pokuty počas plynutia viazanosti až do ukončenia Zmluvy v dôsledku porušenia záväzku účastníka uvedeného v bode 3 písm. c) Dodatku, a to pre nezaplatenie ceny za poskytnuté služby Účastníkom do 45 dní po splatnosti, na základe ktorého vznikne Podniku právo na odstúpenie od Zmluvy.

39. Základom pre výpočet zmluvnej pokuty je suma uvedená v tabuľke č. 1, a to vo výške 330,- EUR (jednorázovo). Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty sa vypočítava podľa vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie zo základu pre výpočet počas plynutia doby viazanosti až do ukončenia zmluvy alebo do prerušenia poskytovania služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti. Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty = Základ pre výpočet - (počet dní uplynutých z doby viazanosti/ celkový počet dní doby viazanosti * Základ pre výpočet).

40. Odvolaciemu súdu sa žiada poznamenať, že pokiaľ by súd priznal plnenie z tejto neprijateľnej podmienky, išlo by o tolerovanie pokračujúceho protiprávneho stavu zo strany žalobcu. Ako už bolo konštatované, námietky odvolateľa o individuálnom vyjednaní zmluvnej pokuty nie sú opodstatnené. Podmienky nároku na zmluvnú pokutu v prejednávanej veci boli vopred zo strany žalobcu naformulované bez možnosti zmeny zo strany spotrebiteľa, a žalobca v konaní nepreukázal, aby táto podmienka bola individuálne vyjednaná. Dôkazné bremeno pritom podľa § 53 ods. 3 OZ je na žalobcovi.

41. Tým, že si spotrebiteľ vybral určitý typ telefónu, ktorý sa stal predmetom kúpy za zľavnenú cenu, nie je podľa názoru odvolacieho súdu splnená podmienka individuálneho dojednania zmluvnej pokuty a jej výšky, ktoré boli vopred dané zo strany dodávateľa.

42. Motív zmluvných strán, a to z akých dôvodov pristúpil žalovaný, ale aj právny predchodca žalobcu k uzavretiu predmetnej zmluvy nie je pre záver súdu o neprijateľnosti zmluvnej podmienky významný. Nemožno totiž prehliadať, že výšku zľavnenej kúpnej ceny (resp. akciovej ceny) postavil žalobca dobrovoľne v rámci svojej obchodnej politiky. Rozhodujúce je dojednanie o zmluvnej pokute v predmetnej spotrebiteľskej zmluve, (resp. dodatku k zmluve) o poskytovaní verejných služieb, ktoré je objektívne spôsobilé poškodiť spotrebiteľa, subjektívny postoj zmluvných strán, ktorý ich viedol k uzavretiu zmluvy nie je v tomto prípade významný.

43. Odvolací súd dopĺňa, že viazanosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 mesiacov je pomerne rozsiahly záväzok, najmä s ohľadom na rôzny vývoj cien, technológie, ale aj ekonomické a sociálne situácie. Počas tejto doby môže nastať situácia, že spotrebiteľ nechce alebo nemôže využívať dohodnutý rozsah služieb. Vysoká sankcia za porušenie povinnosti zotrvať v zmluvnom záväzku v danom prípade 330 €, teda nesmie odopierať zákazníkovi - sporiteľovi, možnosť voľby, a to ani možnosť ukončiť zmluvný vzťah, či odmietnuť poskytnutie tej-ktorej služby, o to viac, ak o jej aktiváciu nežiadal. Sankcia spočívajúca v degresívnej pokute vždy musí zodpovedať nielen času a rozsahu porušenej povinnosti, ale aj charakteru porušenia povinnosti a závažnosti porušenej povinnosti, a zároveň sa odvíjať od skutočnej a reálnej ujmy, ktorá porušením povinnosti vznikne. Povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu, ktorá nie je zanedbateľná, spravidla presahuje cenu zľavy a niekoľkonásobku paušálnej mesačnej platby, určite znemožňuje voľbu, deformuje obchodné prostredie a pôsobí v určitom rozsahu monopolne a sankcia pôsobí disproporčne.

44. V danom prípade obe zmluvy o poskytovaní verejných elektronických komunikačných služieb majú charakter zmlúv uzatvorených na dobu neurčitú a nič na tom nemení ani žalovaným prevzatý záväzok zotrvať v týchto zmluvných vzťahoch po dobu 24 mesiacov. Ust. § 44 ods. 11 zák. č. 351/2011 Z.z. ustanovuje možnosť účastníkovi zmluvy vypovedať zmluvu o poskytovaní verejných elektronických komunikačných služieb uzatvretú na dobu neurčitú z akéhokoľvek dôvodu alebo bez uvedenia dôvodu. Využitie zákonom danej možnosti vypovedať zmluvu tak nemôže predstavovať porušenie povinností, za ktoré možno požadovať zaplatenie zmluvnej pokuty. Rovnako aj dojednanie zmluvnej pokuty za nezaplatenie ceny za poskytnuté služby bez toho, aby táto reflektovala aj výšku nezaplatenej ceny je podľa názoru odvolacieho súdu neakceptovateľné z hľadiska ochrany spotrebiteľa. Nemení na tom

nič ani fakt, že žalobca sa snažil pri dojednaní zmluvnej pokuty zohľadniť časový aspekt porušenia tejto povinnosti vyjadrený v dennom klesaní základu zmluvnej pokuty počas plynutia doby viazanosti do dňa porušenia poskytovania služieb. Takéto dojednanie zmluvnej pokuty totiž nereflektuje výšku nesplneného záväzku spotrebiteľa voči dodávateľovi v tom ktorom okamihu zmluvného vzťahu, teda výšku vzniknutej pohľadávky. Zmluvná pokuta odvíjajúca sa od dĺžky zmluvného vzťahu tak umožňuje poskytovateľovi služieb požadovať od spotrebiteľa zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške podstatne prevyšujúcej samotnú pohľadávku vzniknutú porušením záväzku zaplatiť cenu poskytnutých služieb.

45. Správne preto rozhodol súd prvej inštancie, pokiaľ považoval dojednanie o zmluvnej pokute obsiahnutej v dodatku k zmluvám o poskytovaní verejných služieb za zmluvné dojednanie spôsobujúce značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, teda za neprijateľnú zmluvnú podmienku v zmysle ust. § 53 Občianskeho zákonníka.

46. Z týchto dôvodov, ako aj z dôvodov, ktoré obsahuje rozsudok súdu prvej inštancie, s ktorými sa odvolací súd v plnom rozsahu stotožňuje, odvolací súd rozhodol tak, že potvrdil rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej časti zamietavého výroku a vo výroku o trovách konania, pri ktorom súd prvej inštancie správne zohľadnil pomer úspechu žalobcu a žalovaného.

47. Výrok o náhrade trov odvolacieho konania sa zakladá na ust. § 396 ods. 1 CSP s použitím § 255 ods. 1 CSP. Žalovaný bol v odvolacom konaní úspešný, a preto by mal nárok na náhradu trov odvolacieho konania. Žalovanému však preukázateľne žiadne trovy odvolacieho konania nevznikli, a preto stranám sporu odvolací súd náhradu trov odvolacieho konania nepriznal.

48. Toto rozhodnutie prijal senát Krajského súdu v Košiciach pomerom hlasov 3 : 0 (§ 393 ods. 2 posledná veta CSP).

Poučenie:

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

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

Dovolanie je prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej alebo ktorým sa konanie končí, ak

- a) sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov,
- b) ten, kto v konaní vystupoval ako strana, nemal procesnú subjektivitu,
- c) strana nemala spôsobilosť samostatne konať pred súdom v plnom rozsahu a nekonal za ňu zákonný zástupca alebo procesný opatrovník,
- d) v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie,
- e) rozhodoval vylúčený sudca alebo nesprávne obsadený súd, alebo
- f) súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces (§ 420 CSP).

Dovolanie je prípustné proti rozhodnutiu odvolacieho súdu, ktorým sa potvrdilo alebo zmenilo rozhodnutie súdu prvej inštancie, ak rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia právnej otázky,

- a) pri ktorej riešení sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu,
- b) ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená alebo
- c) je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne (§ 421 ods. 1 CSP).

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

Dovolanie podľa § 421 ods. 1 nie je prípustné, ak

- a) napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení neprevyšuje desaťnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada,

b) napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení v sporoch s ochranou slabšej strany neprevyšuje dvojnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada,
c) je predmetom dovolacieho konania len príslušenstvo pohľadávky a výška príslušenstva v čase začatia dovolacieho konania neprevyšuje sumu podľa písmen a) a b).

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

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

Dovolanie sa podáva v lehote dvoch mesiacov od doručenia rozhodnutia odvolacieho súdu oprávnenému subjektu na súde, ktorý rozhodoval v prvej inštancii. Ak bolo vydané opravné uznesenie, lehota plynie znovu od doručenia opravného uznesenia len v rozsahu vykonanej opravy. Dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom alebo dovolacom súde (§ 427 ods. 1,2 CSP).

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

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom (§ 429 ods. 1 CSP).

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 CSP).

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