

Súd: Krajský súd Prešov
Spisová značka: 2Co/98/2019
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8518201748
Dátum vydania rozhodnutia: 23. 10. 2019
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Mariana Muránska
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2019:8518201748.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Mariany Muránskej a členov senátu JUDr. Daniely Babinovej a Mgr. Miloša Koleka, v právnej veci žalobcu: EOS KSI Slovensko, s.r.o., Pajštúnska 5, 851 02 Bratislava, IČO: 36 613 843, právne zastúpený TOMÁŠ KUŠNÍR, s.r.o., Pajštúnska 5, 851 02 Bratislava, IČO: 36 613 843, proti žalovanému: T. L., nar. XX.XX.XXXX, trvale bytom T. XX/XX, XXX XX M., o zaplatenie 356,55 eura s prísl., o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Stará Ľubovňa č. k. 6Csp 59/2018 - 144 zo dňa 29.04.2019 takto

rozhodol:

Potvrďuje rozsudok vo výrokoch II. a III.

Nepriznáva stranám náhradu trov odvolacieho konania.

odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd 1. inštancie uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi sumu 190,35 eura, úroky z omeškania vo výške 5,05 % ročne zo sumy 39,83 eura od 27.10.2015 do zaplatenia, zo sumy 150,51 eura od 26.11.2015 do zaplatenia, to všetko v lehote do 3 dní od právoplatnosti rozsudku. V prevyšujúcej časti žalobu zamietol a žalobcovi priznal voči žalovanému náhradu trov konania v rozsahu 6,76 %, pričom o výške tejto náhrady rozhodne súd 1. inštancie samostatným uznesením.

V odôvodnení uviedol, že pojednávanie nebolo potrebné nariadiť, pretože predmetom sporu je zaplatenie sumy 356,55 eura, pričom ide o otázku jednoduchého právneho posúdenia veci a skutkové tvrdenia strán nie sú sporné, nakoľko žalovaný nárok žalobcu nerozporoval a hodnota sporu bez prísl. neprevyšuje 1000,- eur. Na základe vykonaného dokazovania a po hodnotení dôkazov mal za preukázané, že právny predchodca žalobcu - spoločnosť Slovak Telekom a.s., a žalovaný uzatvorili dňa 06.06.2013 zmluvu o poskytovaní verejných služieb R. a dňa 14.09.2015 dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb. Na ich základe právny predchodca žalobcu zriadil žalovanému prístup k programom služieb B. V. a odpredal mu mobilný telefón T. X za ktoré sa žalovaný zaviazal riadne a včas zaplatiť dohodnutú cenu. V bode 3. dodatku je dojednaný záväzok viazanosti na 24 mesiacov a zmluvná pokuta. Účastníci zmluvy sa dohodli, že porušením záväzku viazanosti špecifikovanej v dodatku vznikne podniku voči účastníkovi právo na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty, ktorá okrem sankčnej a prevenčnej funkcie predstavuje aj paušalizovanú náhradu škody spôsobenej podniku v dôsledku porušenia záväzku viazanosti vzhľadom na benefity, ktoré podnik poskytol účastníkovi na základe dodatku. Základom pre výpočet zmluvnej pokuty je suma špecifikovaná v tabuľke č. 1. Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty bude vypočítaná podľa vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie zo základu pre výpočet počas plynutia doby viazanosti až do dňa ukončenia zmluvy v dôsledku porušenia záväzku viazanosti alebo do dňa prerušenia poskytovania služieb.

Následne citoval ust. § 43 ods. 1, § 44 ods. 1, 4, 9 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách (ďalej len zákon č. 351/2011 Z. z.), § 3 ods. 1, § 544 ods. 1, 2, § 52 ods. 1, 3, 4, § 517 ods. 1, 2 zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka (ďalej len OZ), § 3 ods. 1 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ust. Občianskeho zákonníka., § 191 ods. 1, § 215 ods. 1 zákona č. 160/2015 Z. z. Civilného sporového poriadku účinného do 1.7.2016 v znení neskorších predpisov (ďalej len CSP) a predmetnú zmluvu o poskytovaní verejných služieb posúdil s ohľadom na povahu zmluvných strán ako spotrebiteľskú. Zmluva bola vopred pripravená bez možnosti jej zmeny. Na jej základe bol právny predchodca žalobcu povinný poskytovať žalovanému mobilné služby a žalovaný mal povinnosť uhrádzať cenu za poskytované služby. Žalovaný poskytnuté mobilné služby čerpal ale nespĺnil si svoju povinnosť zaplatiť za faktúry č. XXXXXXXXXXXX a č. XXXXXXXXXXXX, spolu vo výške 190,34 eura, čo žalovaný v priebehu konania nenamietal. Žalobca si z faktúry č. XXXXXXXXXXXX zároveň uplatnil zmluvnú pokutu vo výške 166,21 eura v zmysle dodatku. Súd prvej inštancie uviedol, že fakturovaním zmluvnej pokuty zásadne nevznikne nárok na jej zaplatenie a ten môže vzniknúť len na základe platnej dohody o zmluvnej pokute a porušením zmluvnej povinnosti. Dospel k záveru, že dojednanie ohľadne zmluvnej pokuty spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa - žalovaného ako to predpokladá ust. § 53 ods. 1 OZ a tiež obmedzuje jeho práva podľa zákona o elektronických komunikáciách. Nárok na zmluvnú pokutu okrem prípadu porušenia povinností na strane účastníka tým, že včas a riadne neuhradí svoj splatný záväzok voči žalobcovi, je dojednaný aj pre prípad ukončenia zmluvného vzťahu zo strany žalobcu formou výpovede počas doby viazanosti, pre prípad zmeny poskytovateľa telekomunikačných služieb, čím zo strany žalobcu dochádza k značnému zásahu do práv účastníka, nakoľko uplatnenie týchto zákonných práv zo strany spotrebiteľa je sankcionované zo strany žalobcu zmluvnou pokutou. Dojednanie zmluvnej pokuty je zároveň súčasťou formulárovej zmluvy vyhotovenej veriteľom a teda ju nemožno považovať za individuálne dojednanú. Z týchto dôvodov žalobcovi nárok na zmluvnú pokutu vo výške 166,21 eura a úrok z omeškania z uvedenej sumy nepriznal. Žalovaný sa nezaplatením faktúr dostal dňom nasledujúcim po ich splatnosti do omeškania, a preto mu vznikla povinnosť zaplatiť žalobcovi aj úroky z omeškania vo výške 5,05 % ročne zo sumy 150,52 eura od 26.11.2015 do zaplatenia a zo sumy 39,83 eura od 27.10.2015 do zaplatenia.

O trovách konania rozhodol v zmysle ust. § 255 ods. 2, § 262 ods. 1, 2 CSP.

2. V zákonom stanovenej lehote podal proti rozsudku, a to proti výroku, ktorým súd žalobu zamietol odvolanie žalobca z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia veci. Uviedol, že inštitút zmluvnej pokuty dovoľuje ust. § 544 ods. 1 OZ aj vtedy, keď oprávnenému nevznikne škoda. Účelom zmluvnej pokuty je donútiť dlžníka pod hrozbou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku. Dojednanie zmluvnej pokuty vyplýva z bodu 3. Dodatku. Bol toho názoru, že súd vôbec nezohľadnil tú situáciu, že žalovaný sa dostal do omeškania s platením faktúr a teda porušil svoje povinnosti poskytnúť žalobcovi protiplnenie, t.j. neuhradil faktúry vystavené za poskytnuté služby riadne a včas, pričom dané skutočnosti žalovaný nerozporoval. Súd prvej inštancie pristúpil k hodnoteniu predmetnej podmienky vo všeobecnej rovine a nezaoberal sa nárokom na zmluvnú pokutu s ohľadom na konkrétne okolnosti, a to jej skutočne nárokovanou výškou vo vzťahu k výške dlžnej sumy, časové obdobie omeškania, závažnosť porušenia povinnosti a pod. Ďalej bol toho názoru, že zmluvná pokuta bola individuálne dojednaná, a to s ohľadom na to, že žalovaný mal možnosť vybrať si mobilný telefón a k tomu poskytovanú širokú škálu ponúkaných tovarov a služieb k čomu sa zmluvná pokuta nepočíta. Tá totiž predstavuje paušalizovanú náhradu škody, ktorá vznikla v dôsledku nespĺnenia záväzku žalovaného zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnom vzťahu. Zdôraznil, že žalovanému bola vyúčtovaná zmluvná pokuta v zníženej výške 166,21 eura, so zohľadnením počtu dní, ktoré uplynuli z doby viazanosti, a to vrátane dní, počas ktorých bol žalovaný ešte pripojený (SIM karta nebola prerušená). Zmluvná pokuta bola vyjadrená regresívnym spôsobom, čo znamená, že základ zmluvnej pokuty sa znižuje o čiastku zodpovedajúcu počtu dní uplynutých z doby viazanosti, tzn. do doby prerušenia poskytovania služieb. Základ zmluvnej pokuty je uvedený v tabuľke č. 1 dodatku ako počiatočná zmluva, ktorá bude klesať. Výška základu zmluvnej pokuty závisí od zákaznikom zvoleného typu programu služieb, poskytnutých benefitov, a tiež od typu mobilného telefónu. Navrhol rozhodnutie zmeniť a žalobe o zaplatenie 166,21 eura vyhovieť alebo ho zrušiť a vec vrátiť súdu prvej inštancie na ďalšie konanie a nové rozhodnutie. Zároveň si uplatnil trovy odvolacieho konania.

3. Žalovaný sa k podanému odvolaniu písomne nevyjadril.

4. Krajský súd v Prešove (ďalej len odvolací súd) príslušný na rozhodnutie o odvolaní v zmysle § 34 CSP v zmysle ustanovenia § 470 ods. 1 a 2 CSP, vzhľadom na včas podané odvolanie, osobou oprávnenou (§ 362 ods. 1, § 359 CSP), preskúmal napadnuté rozhodnutie, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo v zmysle zásad vyplývajúcich z ust. § 379 a § 380 CSP, vec prejednal bez nariadenia pojednávania (§ 385 ods. 1 CSP a contrario) a dospel k záveru, že odvolanie žalovaného nie je dôvodné.

5. Odvolací súd v odvolacom konaní posúdil relevantnosť konkrétnych odvolacích dôvodov v kontexte s namietaným nesprávnym právnym posúdením, to, či súd prvej inštancie na zistený skutkový stav správne, v úplnosti, aplikoval príslušné právne predpisy, či riadne svoje rozhodnutie odôvodnil, to všetko s prihliadnutím na to, že v odôvodnení rozhodnutia nemusí byť daná odpoveď na každú námietku alebo argument v opravnom prostriedku, ale iba na tie, ktoré majú rozhodujúci význam pre rozhodnutie o odvolaní (Ústavný súd Slovenskej republiky II. ÚS 78/05).

6. Odvolateľ má za to, že napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci. Právnym posúdením je činnosť súdu, pri ktorej zo skutkových zistení vyvodzuje právne závery a aplikuje konkrétnu právnu normu na zistený skutkový stav (uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1Cdo 222/2009 zo dňa 26. februára 2010). Nesprávne právne posúdenie veci konkrétne spočíva v tom, že súd použil nesprávnu právnu normu, alebo síce aplikoval správnu právnu normu, ale ju nesprávne interpretoval, a napokon právnu normu síce správne vyložil, ale na zistený skutkový stav ju nesprávne aplikoval (citované z rozhodnutia Najvyššieho súdu SR sp. zn. 2 MCdo 4/2009).

7. Ako je zrejmé z obsahu spisu, právny predchodca žalobcu spoločnosť Slovak Telekom, a.s., ktorý pohľadávky vo vzťahu k žalovanej postúpil na žalobcu, uzavrel so žalovaným dňa 06.06.2013 zmluvu o poskytovaní verejných služieb R., ktorej predmetom bolo poskytovanie elektronických služieb žalovanému a dňa 14.09.2015 dodatok k nej podľa zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách. Na podklade zmluvy a dodatku vyhotovil právny predchodca žalobcu 3 žalované faktúry č. XXXXXXXXXXXX na zaplatenie sumy 39,83 eura, ďalej č. XXXXXXXXXXXX na zaplatenie sumy 155,51 eura za poskytnuté služby a faktúru č. XXXXXXXXXXXX na zaplatenie sumy 166,21 z titulu zmluvnej pokuty.

8. Predmetný právny vzťah medzi sporovými stranami súd posudzoval ako spotrebiteľský v zmysle ustanovení § 52 a nasl. OZ. Je nesporné, že právny predchodca žalobcu pri uzatváraní a plnení zmluvy konal v rámci predmetu svojej podnikateľskej činnosti, teda ako dodávateľ v zmysle § 52 ods. 3 OZ a ako podnik v zmysle § 43 a 44 zák. č. 351/2011 Z. z. a žalovaný pri uzatváraní a plnení predmetnej zmluvy nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti, vystupoval teda ako spotrebiteľ v zmysle § 52 ods. 4 OZ a účastník podľa § 43 a § 44 zák. č. 351/2011 Z. z. Právny vzťah založený medzi zmluvnými stranami predmetnou zmluvou je spotrebiteľským vzťahom a predmetná zmluva o poskytovaní verejných služieb je zmluvou spotrebiteľskou. Odvolací súd na tomto mieste ešte zdôrazňuje, že základnou črtou spotrebiteľských zmlúv je to, že sú pre spotrebiteľa vopred pripravené a nie je vytvorený priestor na dojednanie obsahu zmluvy alebo jej zmeny, pričom aj predmetná zmluva o poskytovaní verejných služieb R. túto charakteristiku spĺňa. Uvedené je dôvodom k tomu, aby boli súdnej kontrole podrobené aj zmluvné dojednania majúce charakter podmienok spôsobujúcich značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Prítom by nemali byť žiadne pochybnosti o tom, že spotrebiteľ je slabšou zmluvnou stranou, či už z dôvodu neinformovanosti, alebo vyjednávacej pozície pri pokuse dosiahnuť zmenu už vopred naformulovanej zmluvy. Predmetná zmluva a jej dodatok spadá pod súdnu kontrolu prijateľnosti zmluvných podmienok v zmysle Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“). Súd je teda povinný z úradnej povinnosti prihliadať a náležite zhodnotiť prijateľnosť zmluvných podmienok tejto spotrebiteľskej zmluvy.

Podľa § 488 OZ záväzkovým vzťahom je právny vzťah, z ktorého veriteľovi vzniká právo na plnenie (pohľadávka) od dlžníka a dlžníkovi vzniká povinnosť splniť záväzok.

Podľa § 409 ods. 1 OZ, záväzky vznikajú najmä zo zmlúv týmto zákonom výslovne upravených; môžu však vznikáť aj z iných zmlúv v zákone neupravených (§ 51) a zo zmiešaných zmlúv obsahujúcich prvky rôznych zmlúv.

Podľa § 43 ods. 1 písm. a) zákona č. 351/2011 Z. z. podnik má právo na úhradu za poskytnutú verejnú službu.

Podľa § 43 ods. 12 písm. a) a b) zákona č. 351/2011 Z. z., účastník je povinný; a/ používať verejnú službu v súlade s týmto zákonom a so zmluvou o poskytovaní verejných služieb, b/ platiť za poskytnutú verejnú službu podľa zmluvy o poskytovaní verejných služieb, ak to povaha služby umožňuje, až na základe predloženej faktúry.

Podľa § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z., zmluvou o poskytovaní verejných služieb sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť predmetné pripojenie k verejnej sieti alebo poskytovať príslušné služby. Podnik môže vydať všeobecné podmienky a cenník, ktoré sú súčasťou zmluvy. Zmluva o poskytovaní verejných služieb je písomná; to neplatí pre predplatené služby, poskytovanie služieb prostredníctvom verejných telefónnych automatov a iných verejných prístupových bodov. Písomnú zmluvu o poskytovaní verejných služieb je možné meniť aj inou ako písomnou formou, ak sa na tom zmluvné strany dohodnú; to neplatí pre záväzky účastníka, ktoré podľa OZ možno dojednať len v písomnej forme.

Podľa § 44 ods. 8 písm. b) a e) zákona č. 351/2011 Z. z., podnik môže ustúpiť od zmluvy o poskytovaní verejných služieb, ak: a/ účastník nezaplatil cenu za poskytnutú službu ani do 45 dní po ich splatnosti, e) opakovane porušuje podmienky zmluvy o poskytovaní verejných služieb.

Podľa § 54 ods. 1 OZ zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchyliť od tohto zákona v neprospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa najmä nemôže vopred vzdať svojich práv, ktoré mu tento zákon priznáva, alebo si inak zhoršiť svoje zmluvné postavenie.

Podľa § 54 ods. 2 OZ v pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší.

9. Obdobne ako súd prvej inštancie, aj odvolací súd mal z obsahu spisu preukázané uzatvorenie zmluvy o poskytovaní verejných služieb fix zo dňa 06.06.2013 a dodatku k zmluve zo dňa 14.09.2015 medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným, pričom právnym predchodcom žalobcu boli vyfakturované sumy za poskytnuté služby v celkovej výške 190,35 eura, ktoré však žalovaný neuhradil, a tak sa dostal do omeškania s úhradou uvedenej sumy. Podaným odvolaním však žalobca nesúhlasil s posúdením otázky týkajúcej sa nárokovanej sumy vo výške 166,21 eura z titulu zmluvnej pokuty.

10. Vo vzťahu k zmluvnej pokute, odvolací súd uvádza, že zmluvná pokuta predstavuje peňažnú sumu, ktorú je dlžník povinný zaplatiť veriteľovi alebo veriteľ dlžníkovi, ak dôjde k porušeniu povinností, ktoré na seba zmluvou prevzali, a to aj v prípade, ak porušením zmluvných povinností nevznikne druhej strane škoda. Funkcia zmluvnej pokuty spočíva v hrozbe zaplatiť určitú dohodnutú sumu, keď povinný svoj záväzok nesplní riadne a včas. Úlohou zmluvnej pokuty je viesť k splneniu povinností zo strany účastníkov. Zmluvnú pokutu možno dohodnúť pre prípad, že k splneniu záväzku dohodnutého v zmluve nedôjde vôbec alebo iba čiastočne, prípadne ak dôjde k porušeniu akejkoľvek zmluvnej povinnosti. Keďže záväzok z dohody o zmluvnej pokute je akcesorickým záväzkom, jeho existencia a dôsledky sa viažu na hlavný záväzok. Za predpokladu, že ku vzniku hlavného záväzku nedôjde, nemôžu nastať účinky záväzku akcesorického.

11. Neprijateľnou je v zmysle § 53 ods. 1 OZ zmluvná podmienka obsahujúca ustanovenia spôsobujúce značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. To neplatí, ak ide o predmet plnenia, cenu plnenia, alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dohodnuté. Nerovnovážny stav môže byť založený najmä na kvalitatívnom určení práv spotrebiteľa, jeho povinností a na ich súhrne. Nie každá podmienka, ktorá sa navonok môže individuálne javiť ako neprijateľná, musí mať za následok jej neprijateľnosť. Do úvahy treba zobrať aj ďalšie dojednané podmienky, všetky skutočnosti vyplývajúce z obsahu zmluvy aj okolnosti jej uzatvorenia.

Podľa ustanovenia § 53 ods. 2, 3 OZ, sa individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah. Ak dodávateľ nepreukáže opak, zmluvné ustanovenia dohodnuté medzi dodávateľom a spotrebiteľom sa nepovažujú za individuálne dojednané.

12. Z obsahu spisu má odvolací súd za preukázané, že ustanovenia o zmluvnej pokute tvorili predtlač dodatku k zmluve bez možnosti voľby jeho prijatia alebo odmietnutia. Vzhľadom na charakter tohto dojednania a jeho začlenená v texte dodatku zmluvy, nemôžu byť žiadne pochybnosti, že zmluvná pokuta nebola dojednaná individuálne. O takéto individuálne ustanovenie by sa jednalo vtedy, keď by práve takáto časť dohody bola výsledkom dojednania zmluvných strán. 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. Táto skutočnosť vyvracia aj neustále opakované tvrdenia, že žalovaný mal možnosť voľby zobrať si mobilný telefón a s akým záväzkom. V tomto kontexte je zrejmé, že takáto domnelá voľba je len iluzórna a zároveň vytvárajúca „efekt bludiska ďalších záväzkov“. Žalobca vôbec nepreukázal opak v zmysle § 53 ods. 3 OZ, teda platí prezumpcia predpokladaná zákonom, že sa nejedná o individuálne dojednanú podmienku.

13. Odvolací súd považuje za nepochybné, že odvolateľ právo na zmluvnú pokutu odvíja od ustanovenia § 544 ods. 1 OZ a od spotrebiteľskej zmluvy, ktoré ako typové zmluvy sú uzatvárané vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy a teda i dojednanie o zmluvnej pokute podstatným spôsobom neovplyvňuje. Nemožno preto tvrdiť, že sa jedná o individuálne dojednané zmluvné ustanovenie. Právny predchodca žalobcu ako dodávateľ zmluvnú pokutu so žalovaným, ako spotrebiteľom osobitne nevyjednával, pretože odvolaciemu súdu je z jeho rozhodovacej činnosti známe, že zmluvné pokuty sú dojednávané za rovnakých podmienok vo všetkých zmluvách, či dodatkoch (pozri napr. rozsudky Krajského súdu v Prešove, sp. zn. 13Co/17/2019, sp. zn. 22Co/41/2017, sp. zn. 19Co/160/2017 a ďalšie). Zmluvná pokuta, ktorá nebola individuálne dojednaná, lebo sa jedná o štandardnú typovú zmluvu a ktorá spôsobuje hrubú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, je v rozpore s ochranou práv spotrebiteľa. Dojednaná zmluvná pokuta je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a v zmysle ust. § 53 ods. 5 OZ je neplatná, ako správne už poukázal súd prvej inštancie v odôvodnení svojho rozhodnutia. Z neplatnej zmluvnej podmienky tak nevzniklo žalobcovi právo na plnenie a žalovanej povinnosť plniť. Pre posúdenie dojednania zmluvnej pokuty ako zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve z hľadiska jej neprijateľnosti nie je podstatné, či reálne dôjde k porušeniu povinnosti.

14. Vo vzťahu k regresívnej zmluvnej pokute odvolací súd uvádza, že sankcia spočívajúca v regresívnej zmluvnej pokute vždy musí zodpovedať nie len 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 hrozby nesmie byť v žiadnom jej štádiu zjavne neprímeraná a prípadným nárokom na sankciu nemôže vzniknúť bezdôvodné obohatenie. Uvedené platí aj preto, že neposkytnutím služby v určitom rozsahu dôjde aj k úsporám na strane poskytovateľa služby (ten ušetrí v rozsahu následného zníženého objemu dát a pod.), teda zmluvná pokuta nemôže nahrádzať jeho očakávané príjmy. Takáto zmluvná pokuta zároveň nesmie slúžiť ako jediný nástroj a prostriedok na neprímerané zabezpečenie prípadných benefitov a výhod, ktoré v istých prípadoch javia výrazné znaky potenciality, porovnávajúc v konkrétnom časovom úseku ofenzívnu obchodnú politiku iných telekomunikačných operátorov.

15. Rozdiel spočíva aj v tom, či spotrebiteľ koná tak, že si zabezpečí mobilný telefón a využíva služby s tým, že už od počiatku vie, že za služby nezaplatí, alebo spotrebiteľa ekonomická alebo sociálna situácia donúti ukončiť využívanie služieb počas plynutia doby viazanosti. Povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu hoci aj v regresívne stanovenej výške, ktorá nie je zanedbateľná, spravidla presahuje cenu „zlavy“ pri mobilnom telefóne a niekoľkonásobku paušálnej mesačnej platby, určite znemožňuje možnosť voľby, deformuje obchodné prostredie a pôsobí v určitom rozsahu monopolne a sankcia pôsobí disproporčne. Uvedené platí aj preto, že neposkytnutím služby v určitom rozsahu dôjde aj k úsporám na strane poskytovateľa služby, ten zjavne ušetrí v rozsahu zníženého objemu dát, hlasovej a nehlasovej spotrebe, teda zmluvná pokuta nemôže nahrádzať jeho očakávané príjmy, opätovne aj so sadzbami DPH. Popri tom mal právny predchodca žalobcu ako operátor mnoho iných možností ako zabezpečiť prípadné „vrátenie výhod“ nedodržaním zmluvných povinností, či už odkladacou alebo rozvázovacou podmienkou poskytnutia zľavy, odstúpením od kúpnej ceny zvýhodneného mobilných zariadení, stanovením pomernej alebo pohyblivej zmluvnej pokuty a pod., pričom ekonomické a účtovné komplikácie nesmú prevažovať pred ochranou poctivých obchodných stykov, mravov a zvyklostí v podobe dodatočného účtovania DPH, či vymáhanie nárokov.

16. Absenciou spravodlivej úpravy sa stávajú ustanovenia zmluvy, ktoré porušujú práva spotrebiteľa alebo nereflektujú na poctivý vzťah zákazník - predajca, neprijateľnými a teda aj neplatnými. Odvolací súd opätovne zdôrazňuje, že nijako nespochybňuje význam zmluvnej pokuty a uznáva účelnosť, pokiaľ však ide o spotrebiteľský vzťah, musí ísť o takú dohodu o zmluvnej pokute, ktorá obstoje 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.

17. Odvolací súd tiež zdôrazňuje, že ak je zmluvná podmienka neprijateľná voči určitému počtu spotrebiteľov, musí sa absolútna neplatnosť zmluvnej podmienky vzťahovať na všetkých účastníkov právneho úkonu, v ktorom je takáto neplatná zmluvná podmienka použitá.

18. Neprijateľná podmienka je neplatná ako taká, preto nemožno znižovať - moderovať neplatne dojednanú zmluvnú pokutu. Moderačné právo je možné používať výnimočne len pri mimoriadne tvrdom a neadekvátnom dopade zmluvnej pokuty, výhradne však len pri platných úkonoch.

19. Hoci odvolací súd opätovne zdôrazňuje, že nespochybňuje význam zmluvnej pokuty v občianskoprávných vzťahoch a ani nemá v úmysle chrániť nezodpovedné správanie sa spotrebiteľov, nezistil okolnosti, ktoré by ho prinútili zmeniť názor, ktorý bol vyjadrený vo viacerých rozhodnutiach s obdobnými nárokmi zo strany súdov prvej inštancie, ale aj zo strany odvolacích súdov aj ohľadne čiastočne regresívnej zmluvnej pokute.

20. Vzhľadom na vyššie uvedené súd prvej inštancie rozhodol správne, keď zamietol žalobu v časti požadovania zaplataenie zmluvnej pokuty vo výške 166,21 eura s prísl..

21. Odvolací súd ďalej poukazuje na to, že správne výroku vo veci samej zodpovedá aj správny súvisiaci výrok o trovách konania.

22. Na základe vyššie uvedeného odvolací súd v zmysle § 387 ods. 1 a 2 CSP v spojení s ust. § 379 písm. a) CSP rozsudok súdu 1. inštancie v napadnutom rozsahu a v súvisiacom výroku o trovách konania ako vecne správny potvrdil.

23. Judikatúra súdov vrátane európskeho súdu nevyžaduje, aby na každý argument strany (účastníka) bola daná odpoveď v odôvodnení rozhodnutia (porov. rozsudok Georgiadis proti Grécku z 29. mája 1997, sťažnosť č. 21522/93, Zbierka rozsudkov a rozhodnutí 1997-III; rozsudok Higginsová a ďalší proti Francúzsku z 19. februára 1998, sťažnosť č. 20124/92, Zbierka rozsudkov a rozhodnutí 1998-I; uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 23. júna 2004 sp. zn. III. ÚS 209/04). Odvolací súd so zreteľom na žalobcom uplatňované nároky, vyplývajúce z neplatných právnych úkonov, teda neprijateľných zmluvných ustanovení vo vzťahu k takto dojednanej zmluvnej pokute, nepovažoval za potrebné zaoberať sa ostatnými odvolacími námietkami, ktoré nemohli spôsobiť zmenu právneho posúdenia veci.

24. O trovách odvolacieho konania bolo rozhodnuté podľa § 396 ods. 1 CSP v spojení s § 255 CSP. Žalovaný bol v odvolacom konaní úspešný, no v priebehu odvolacieho konania mu žiadne preukázateľné trovy nevznikli a žalobcovi ako procesne neúspešnej strane nárok na náhradu trov odvolacieho konania nevznikol. Z tohto dôvodu stranám nárok na náhradu trov odvolacieho konania nepriznal.

Rozhodnutie bolo prijaté senátom odvolacieho súdu v pomere hlasov 3 : 0 (§ 393 ods. 2 CSP).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 CSP) 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 (§ 427 ods. 1 CSP).

Dovolať musí byť s výnimkou prípadov podľa § 429 ods.2 v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom (§ 429 ods. 1 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).