

Súd: Krajský súd Prešov  
Spisová značka: 22Co/66/2019  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8317210024  
Dátum vydania rozhodnutia: 27. 06. 2019  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Viera Kandriková  
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2019:8317210024.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Viery Kandrikovej a členov senátu JUDr. Petra Straku a JUDr. Michala Boroňa v spore žalobcu: E. J. I., s.r.o., so sídlom N. X, XXX XX D., X.: XX XXX XXX, zast.: T. J., s.r.o., N. X., XXX XX D., X.: XX XXX XXX, proti žalovanej: J. O. I., nar. XX.XX.XXXX, bytom XXX XX T. XXX, o zaplatenie sumy 698,71 eura s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Humenné zo dňa 14.03.2019, č. k. 12Csp/282/2017-109, takto jednohlasne

### rozhodol:

I. Potvrďuje sa rozsudok vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti a vo výroku o trovách konania.

II. Nepriznáva sa stranám sporu náhrada trov odvolacieho konania.

### odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom Okresný súd Humenné (ďalej len „súd prvej inštancie“) rozhodol takto, cit.:

„I. Žalovaná je povinná zaplatiť žalobcovi sumu 352,26 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,05 % ročne zo sumy 320,68 eur od 28.7.2015 do zaplatenia, s úrokom z omeškania vo výške 5,05% ročne zo sumy 11,72 eur od 29.12.2015 do zaplatenia, s úrokom z omeškania vo výške 5,05% ročne zo sumy 19,86 eur od 26.01.2016 do zaplatenia, to všetko v lehote 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

II. V prevyšujúcej časti súd žalobu o zaplatenie sumy 346,45 eur z a m i e t a.

III. Súd stranám sporu n e p r i z n á v a nárok na náhradu trov tohto konania.“

2. Súd prvej inštancie citoval ustanovenia § 43 ods. 1 písm. a) a ods. 12 písm. a) a b) a § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. elektronických komunikáciách, § 3 ods. 1, § 39, § 52 ods. 1 až 4, § 53 ods. 1,2,5 a 10, § 489, § 491 ods. 1, § 517 ods. 1 a 2 a § 544 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka a § 3 ods. 3 zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa.

3. V odôvodnení uviedol, že vykonaným dokazovaním mal preukázané, že medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovanou bola dňa 21.05.2015 uzatvorená v zmysle zákona o elektronických komunikáciách zmluva o poskytovaní verejných služieb s tým, že časť ich obsahu bola určená odkazom na všeobecné podmienky a cenník právneho predchodcu žalobcu. Zároveň právny predchodca žalobcu vystavil žalovanej faktúry za poskytnuté telekomunikačné služby. Konštatoval, že predmetnú zmluvu, vrátane jeho dodatku považoval za spotrebiteľskú zmluvu a je potrebné na ňu aplikovať ustanovenia Občianskeho zákonníka, nakoľko ide o zmluvu, ktorú uzatváral právny predchodca žalobcu ako dodávateľ a žalovaná ako spotrebiteľ, pričom obsah zmluvy bol daný vopred, bez možnosti žalovanej

privodiť akúkoľvek zmenu. Na základe vykonaného dokazovania mal súd prvej inštancie za preukázané, že žalovaná neuhradila faktúry za služby, ktoré jej právny predchodca žalobcu poskytol v celkovej výške 352,26 eura. Nárok žalobcu na zaplatenie ceny poskytnutých služieb vo výške 352,26 eura považoval za dôvodný a v tejto časti žalobe vyhovel. Ďalším uplatneným nárokom, ktorým sa zaoberal súd prvej inštancie, bol nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 346,45 eura. Súd prvej inštancie dospel k záveru, že dojednanie ohľadne zmluvnej pokuty medzi zmluvnými stranami, spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach medzi dodávateľom a spotrebiteľom v neprospech spotrebiteľa - žalovanej, ako to predpokladá ust. § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Jedná sa o dojednanie, ktoré obmedzuje žalovanú na jej právach, ktoré jej vyplývajú priamo zo zákona o elektronických komunikáciách. Nárok na zmluvnú pokutu okrem prípadu porušenia povinností na strane účastníka - žalovanej 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 jej práv, nakoľko uplatnenie týchto zákonných práv zo strany žalovanej je sankcionované zo strany žalobcu zmluvnou pokutou. Ďalej súd argumentoval tým, že zmluvná pokuta tak ako bola dojednaná umožňuje poskytovateľovi služieb požadovať od spotrebiteľov zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške podstatne prevyšujúcej pohľadávku vzniknutú porušením záväzku zaplatiť sumu poskytnutých služieb. Dojednanie zmluvnej pokuty nezohľadňuje výšku pohľadávky vzniknutej porušením záväzku a viažuce sa iba na moment prerušenia poskytovania služieb bez zohľadnenia prípadnej možnosti ich obnovenia, predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku, nakoľko výrazne znevýhodňuje spotrebiteľa a dodávateľovi umožňuje uplatniť si voči spotrebiteľovi zmluvnú pokutu v neprimeranej výške. Súd prvej inštancie preto nárok žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty ako nedôvodný zamietol.

4. O trovách konania rozhodol podľa § 255 ods. 2 a § 262 ods. 1 zákona č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok (ďalej len „CSP“). Predmetom konania bolo zaplatenie sumy 698,71 eura s príslušenstvom. Súd prvej inštancie žalobu v časti o zaplatenie sumy 346,45 eura zamietol a žalobe vyhovel čo do sumy 352,26 eura s príslušenstvom. Úspech sporových strán v konaní je tak približne rovnaký, preto v súlade s hospodárnosťou konania o trovách konania rozhodol tak, že stranám sporu nárok na náhradu trov konania nepriznal.

5. Proti tomuto rozsudku vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti podal odvolanie žalobca. Namietal, že v konaní bolo nariadené pojednávanie, hoci na to neboli splnené podmienky v zmysle § 297 CSP. Žalobca tak nemal reálnu možnosť sa vyjadriť k otázke zmluvnej pokuty, ktorú súd v hodnotil ako spornú. Uvedeným konaním súdu došlo k porušeniu procesných práv žalobcu. Odvolateľ ďalej namietal právne posúdenie zmluvnej pokuty. Argumentoval, že účelom zmluvnej pokuty je donútiť dlžníka pod hroznou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku, dojednaná zmluvná pokuta má teda predovšetkým čeliť porušeniu povinnosti (funkcia prevenčná). Právny predchodca žalobcu a žalovaná si dohodli zabezpečovací inštitút zmluvnej pokuty pre prípad porušenia záväzku viazanosti, ktorý je definovaný v bode 3. Dodatku, a ktorý o. i. podľa písm. c/ tohto odseku je: nezaplatenie ceny za poskytnuté služby účastníka do 45 dní po splatnosti, na základe ktorého vznikne podniku právo na odstúpenie od zmluvy. Záväzok účastníka riadne a včas platiť cenu za poskytovanie služieb je definovaný aj v odseku 1 písm. b/ Dodatku. Žalovaná sa dostala do omeškania s platením faktúr za poskytnuté telekomunikačné služby. Namietal, že odôvodnenie napadnutého rozsudku nereflektuje požiadavku ust. § 53 ods. 12 Občianskeho zákonníka. Súd prvej inštancie pristúpil k hodnoteniu zmluvnej podmienky v čisto všeobecnej rovine a nezaoberal sa nárokom na zmluvnú pokutu s ohľadom na konkrétne okolnosti, napr. skutočne nárokovaná výška zmluvnej pokuty vo vzťahu k výške dlžnej sumy. Zmluvná pokuta okrem funkcie prevenčnej plní aj funkciu reparačnú (uhradzovaciu) a taktiež predstavuje sankciu pre toho, kto porušil povinnosť. Zabezpečovaciu funkciu plní zmluvná pokuta len tým, že hrozba majetkovej sankcie motivuje dlžníka, aby včas a riadne splnil svoju povinnosť. Rovnako nesúhlasil s názorom súdu prvej inštancie, že zmluvná pokuta nie je v danom prípade výsledkom individuálneho dojednania účastníkov. Spôsob, akým došlo medzi stranami k dohode o zmluvnej pokute, je individuálne dojednanie zmluvnej pokuty, a to práve s ohľadom na to, že žalovaná mala možnosť vybrať si mobilný telefón a k tomu poskytovanú službu zo širokej škály ponúkaných tovarov a služieb, k tomu je logicky napočítaná suma zmluvnej pokuty. Rovnako sa žalobca nestotožnil s názorom súdu prvej inštancie o tom, že zmluvná pokuta nezohľadňuje rozsah porušenia povinnosti. V tomto dal do pozornosti, že výška zmluvnej pokuty je paušalizovaná náhrada škody, pričom právny predchodca žalobcu určil základ výšky zmluvnej pokuty vo vzťahu k cene poskytnutého zariadenia a zľavenej cene za poskytnuté služby. Zmluvná pokuta bola teda v dodatku vyjadrená degresívnym spôsobom, čo znamená, že základ

zmluvnej pokuty (vyjadrený v Dodatku) sa znižuje o čiastku zodpovedajúcu počtu dní uplynutých z doby viazanosti, tzn. do doby do prerušenia poskytovania služieb. Podporne poukázal napr. na rozsudok Krajského súdu v Trenčíne zo dňa 19.10.2017, sp. zn. 19Co/142/2016 a rozsudok Okresného súdu Žiar na Hronom zo dňa 15.08. 2017, sp. zn. 4Csp/24/2016. Na základe uvedeného navrhol rozsudok v ním napadnutej časti zmeniť a jeho žalobnému návrhu vyhovieť v celom rozsahu, alternatívne ho zrušiť a vec vrátiť súdu prvej inštancie na ďalšie konanie a nové rozhodnutie. Súčasne si uplatnil trovy konania.

6. Krajský súd v Prešove ako súd odvolací (§ 34 CSP) po zistení, že odvolanie bolo podané v zákonom stanovenej lehote (§ 362 ods. 1 CSP), oprávnenou osobou (§ 359 CSP) proti rozhodnutiu, proti ktorému je odvolanie prípustné (§ 355 CSP), preskúmal rozhodnutie v napadnutej časti, ako aj konanie mu predchádzajúce v zmysle zásad vyplývajúcich z ust. § 379 a nasl. CSP, bez nariadenia pojednávania (§ 385 CSP a contrario) s tým, že miesto a čas vyhlásenia rozsudku oznámil na úradnej tabuli a webovej stránke odvolacieho súdu a dospel k záveru, že odvolanie žalobcu nie je dôvodné.

7. Odvolací súd v odvolacom konaní posúdil relevantnosť konkrétnych odvolacích námietok v kontexte s namietanými nesprávnym právnym posúdením veci, teda 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 (pozri napr. Ústavný súd SR, sp. zn. II. ÚS 78/05).

8. Odvolací súd sa najprv vyporiadal s odvolacou námietkou žalobcu, že v dôsledku nenariadenia pojednávania vo veci, súd mu nesprávnym procesným postupom znemožnil, aby uskutočňoval jemu patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces.

9. Podľa § 177 ods. 1 a 2 CSP súd nariadi na prejednanie veci samej pojednávanie. Pojednávanie nie je potrebné nariaďovať a) ak ide iba o otázku jednoduchého právneho posúdenia veci, skutkové tvrdenia strán nie sú sporné a hodnota sporu bez príslušenstva neprevyšuje 2.000 eur, b) strany s rozhodnutím vo veci bez nariadenia pojednávania súhlasia, c) to ustanovuje tento zákon.

10. Podľa § 297 CSP súd na prejednanie sporu nariadi pojednávanie. Pojednávanie nie je potrebné nariaďovať, ak a) sa vo veci rozhoduje rozsudkom pre zmeškanie v prospech spotrebiteľa, b) ide iba o otázku jednoduchého právneho posúdenia veci, skutkové tvrdenia strán nie sú sporné a hodnota sporu bez príslušenstva neprevyšuje 1.000 eur.

11. Z obsahu spisového materiálu vyplýva, že súd prvej inštancie na prejednanie veci nenariadil pojednávanie, ale došlo k verejnému vyhláseniu predmetného rozsudku dňa 14.03.2019, ktoré bolo vopred oznámené vyvesením na úradnej tabuli a webovej stránke súdu prvej inštancie.

12. Ustanovenie § 297 CSP zakotvuje výnimku zo zásady ústnosti v spotrebiteľských sporoch a upravuje procesné situácie, v ktorých nie je potrebné nariaďovať pojednávanie. Formulácia ust. § 297 písm. b) CSP korešponduje s § 177 ods. 2 písm. a) CSP, pričom ich spoločnými znakmi sú jednoduché právne posúdenie veci, nespornosť skutkových tvrdení strán a bagateľný cenový limit s rozdielnou výškou. Cieľom prvých dvoch znakov je, aby pojednávanie nebolo potrebné nariaďovať v zásade v takých sporoch, kde nie je potrebné dokazovanie a nie je nevyhnutné ústne pred súdom prejednávať argumenty strán, týkajúce sa právneho posúdenia veci.

13. Posúdiac predmetnú vec podľa vyššie citovaných procesných ustanovení odvolací súd zhodne s prvoinštančným dospel k záveru, že v danom prípade boli splnené zákonné podmienky, aby v predmetnom spotrebiteľskom spore nebolo nevyhnutné na prejednanie sporu nariaďovať pojednávanie. Keďže žalovaná nevyužila možnosť vo veci sa vyjadriť, v dôsledku čoho skutkové tvrdenia žalobcu obsiahnuté v žalobe nerozporovala, je potrebné uzavrieť, že skutkové tvrdenia strán neboli sporné. Zároveň bola splnená i ďalšia podmienka, že išlo o otázky jednoduchého právneho posúdenia veci, keďže išlo len o plnenie z bežnej spotrebiteľskej zmluvy, včítane posúdenia, či dojednanie strán o zmluvnej pokute je alebo nie je v súlade so zákonom, pričom nejde o posúdenie ojedinelé, ale hromadne sa opakujúce za obdobných zmluvných podmienok. To, že hodnota sporu bez príslušenstva neprevyšuje zákonný limit 1.000 eur, keďže istina v danom prípade predstavuje sumu 698,71 eura, je úplne nesporné.

14. Vzhľadom na vyššie uvedené, odvolací súd dospel k záveru, že v danom prípade boli splnené zákonné podmienky, aby súd prvej inštancie postupoval podľa procesného ust. § 297 písm. b) CSP a vo veci nenariadil pojednávanie, pričom realizoval verejné vyhlásenie rozsudku. Takýto postup súdu nemožno hodnotiť ako nesprávny, nedošlo ním k odňatiu procesných práv stranám, ani k porušeniu práva na spravodlivý proces. Táto odvolacia námietka žalobcu preto neobstojí.

15. Žalobca ďalej tvrdí, že 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. Nesprávnym právnym posúdením veci je omyl súdu pri aplikácii práva na zistený skutkový stav. O omyl ide vtedy, ak súd nepoužil správny právny predpis alebo ak síce aplikoval správny právny predpis, nesprávne ho ale interpretoval alebo ak zo správnych skutkových záverov vyvodil nesprávne právne závery (pozri napr. Najvyšší súd SR, sp. zn. 7 Cdo 7/2010).

16. Odvolací súd má za to, že súd prvej inštancie ohľadne posudzovanej zmluvnej pokuty správne zistil skutkový stav v rozsahu potrebnom na zistenie rozhodujúcich skutočností a na základe vykonaného dokazovania dospel k správnym skutkovým zisteniam a vec správne právne posúdil. Skutočnosť, že v tomto rozhodnutí neboli naplnené očakávania žalobcu, teda súd prvej inštancie nerozhodol v súlade s jeho právnym názorom ešte neznamená, že došlo k porušeniu jeho základného práva na spravodlivé súdne konanie. Súd prvej inštancie podľa odvolacieho súdu totiž postupoval v súlade so všeobecne záväznými právnymi predpismi a majú na pamäti základné právo strán sporu na súdnu ochranu, túto stranám sporu poskytol v požadovanej kvalite. Odvolací súd osvojujúci si závery súdu prvej inštancie na zdôraznenie vecnej správnosti a v súvislosti s odvolacími námietkami žalobcu dopĺňa nasledovné.

17. Je nepochybné, že právny predchodca žalobcu (I. T., a. s.) a žalovaná medzi sebou uzatvorili dňa 21.05.2015 Dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb podľa zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, z ktorej pre zúčastnené strany vznikli práva a povinnosti. Na základe Dodatku spoločnosť I. T. a. s. sa zaviazala poskytovať žalovanej telekomunikačné služby a žalovaná zaplatiť za poskytnuté telekomunikačné služby cenu stanovenú v Dodatku a v Ceníku. Žalobca odvodzuje svoju aktívnu vecnú legitímáciu na základe zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 21.06.2017 v spojení s Dodatkom č. 1 k tejto zmluve zo dňa 11.09.2017, uzavretej medzi spoločnosťou I. T., a. s. a žalobcom.

18. Odvolací súd konštatuje, že zmluvná pokuta je zmluvou určená peňažná suma, 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. Jej funkcia 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 akejkolvek 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.

19. Žalobca sa domáha zaplata sumy 346,45 eura titulom zmluvnej pokuty. V zmysle Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 21.05.2015 je výška zmluvnej pokuty 460 eur, pričom v zátvorke za uvedenou sumou je uvedený základ - počiatočná suma, ktorá sa bude znižovať. Tá je 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 telekomunikačných služieb. Za každý deň plnenia zmluvy sa teda základ pomerne ponízuje.

20. Odvolací súd vo vzťahu k zmluve o poskytovaní verejných služieb v spojení s Dodatkom zo dňa 21.05.2015 uzatvorenej medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovanou uvádza, že má charakter spotrebiteľskej zmluvy podľa ust. § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka.

21. Z obsahu spisu má odvolací súd za preukázané, že ustanovenia o zmluvnej pokute tvorili predtlač Dodatku k zmluve bez možnosti voľby jej prijatia alebo odmietnutia. Zmluvná pokuta je dojednaná v bode 3 Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 21.05.2015.

22. Odvolací súd poukazuje na znenie bodu č. 3 Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb: U. C.: Účastník sa zaväzuje, že po dobu špecifikovanú v tabuľke č. 1 odo dňa uzavretia tohto Dodatku (ďalej len „doba viazanosti“): (i) zotrúva v zmluvnom vzťahu s Podnikom a bude vo vzťahu k SIM karte využívať Služby Podniku podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku, teda nevykoná žiadny úkon, ktorý by viedol k ukončeniu Zmluvy, a (ii) bude riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované Služby (ďalej len „záväzok viazanosti“). Porušením záväzku viazanosti preto je: a) výpoveď Zmluvy Účastníkom, ak výpovedná lehota alebo iná osobitne dohodnutá lehota uplynie počas dojednanej doby viazanosti; b) žiadosť Účastníka o prenesenie telefónneho čísla uvedeného v tomto Dodatku k inému podniku poskytujúcemu služby elektronických komunikácií, ak v dôsledku tejto žiadosti dôjde k ukončeniu Zmluvy počas dojednanej doby viazanosti; c) nezaplatenie ceny za poskytnuté Služby Účastníkom do 45 dní po splatnosti, na základe ktorého vznikne Podniku právo na odstúpenie od Zmluvy; (ďalej len „porušenie záväzku viazanosti“). ZMLUVNÁ POKUTA: Podnik a Účastník sa dohodli, že porušením záväzku viazanosti vznikne Podniku voči Účastníkovi právo na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty. Zmluvná pokuta 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 tohto Dodatku. Benefity sa rozumie súčet všetkých zliav zo štandardných poplatkov za Služby (vrátane doplnkových) podľa Cenníku, ako aj zľava z ceny MT, ktorá predstavuje rozdiel medzi neakciovou a akciovou kúpnu cenou, ak bol Účastníkovi na základe tohto Dodatku MT poskytnutý. Benefity poskytnuté Účastníkovi na základe tohto Dodatku sú uvedené v bode 1. tohto Dodatku alebo v Cenníku. Základom pre výpočet zmluvnej pokuty za porušenie záväzku viazanosti je suma špecifikovaná v tabuľke č. 1, ktorá zohľadňuje Benefity poskytnuté Účastníkovi podľa tohto Dodatku (ďalej len „Základ pre výpočet“). Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty bude vypočítaná podľa nižšie uvedeného vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie zo Základu pre výpočet počas plynutia doby viazanosti až do dňa ukončenia Zmluvy v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písmena a) alebo b) predchádzajúceho bodu tohto Dodatku alebo do dňa preruší\* í poskytovania Služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písmena c) predchádzajúceho bodu tohto Dodatku: Zmluvná pokuta je splatná v lehote uvedenej na faktúre, ktorou je Účastníkovi vyúčtovaná. Uhradením zmluvnej pokuty zaniká dojednaný záväzok viazanosti, preto Účastník zmluvnú pokutu za porušenie záväzku viazanosti zaplatí iba jedenkrát. Podnik je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením záväzku viazanosti, pre prípad ktorého bola dojednaná a vyúčtovaná zmluvná pokuta, len vo výške presahujúcej sumu vyúčtovanej zmluvnej pokuty.

23. Vzhľadom na charakter dojednania a jeho začlenenia v texte právneho úkonu - 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. V tomto kontexte je zjavné, že takáto domnelá voľba je len iluzórna a zároveň vytvárajúca „efekt bludiska ďalších záväzkov“. Odvolateľ vôbec nepreukázal opak v zmysle § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka, teda platí prezumpcia predpokladaná zákonom, že sa nejedná o individuálne dojednanú podmienku.

24. Odvolací súd považuje za nepochybné, že odvolateľ právo na zmluvnú pokutu odvíja od ustanovenia § 544 ods. 1 OZ a od spotrebiteľských zmlúv (Zmluvy o pripojení a Dodatku k zmluve), 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.

25. Východiskom spotrebiteľskej ochrany je postulát, podľa ktorého sa spotrebiteľ ocitá vo fakticky nerovnom postavení s profesionálnym dodávateľom, a to s ohľadom na okolnosti, za ktorých dochádza ku kontraktácii, s ohľadom na väčšiu profesionálnu skúsenosť predávajúceho, lepšiu znalosť práva a ľahšiu dostupnosť právnych služieb a konečne so zreteľom na možnosti stanovovať zmluvné podmienky jednostranne cestou formulárových zmlúv. Pre takéto vzťahy je charakteristické, že podnet ku zmluvnému jednaniu prichádza spravidla od dodávateľa, pričom spotrebiteľ nie je na všetky zmluvné dojednania pripravený a skúsený. Spoločným znakom tejto novej úpravy je teda snaha cestou práva vyrovnať túto faktickú nerovnosť, a to formou aj prípadného obmedzenia autonómie vôle. Základným princípom spotrebiteľských zmlúv je zásada, podľa ktorej nesmú obsahovať neprijateľnú

podmienku, teda také zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, a to pod sankciou absolútnej neplatnosti takejto podmienky. Z hľadiska posúdenia nekalých podmienok v spotrebiteľských zmluvách Smernica Rady 93/13 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách si stanovila práve za cieľ vyvážiť faktickú nerovnováhu medzi dodávateľom a spotrebiteľom pozitívnym zásahom štátu.

26. Nepochybne je právom žalobcu ako poskytovateľa služieb zabezpečiť splnenie povinností odberateľa služieb - zákazníka, pričom zmluvná pokuta je jedným z vhodných inštitútov. Predmetom zabezpečenia v prejednávanej veci bola povinnosť žalovanej riadne a včas uhrádzať odplatu za poskytnuté služby ako aj povinnosť zákazníka po určitú dobu zostať v právnom vzťahu s poskytovateľom služieb a využívať dohodnutý rozsah služieb. Je však potrebné si uvedomiť, že všetky „výhody“ ponúkané poskytovateľom telekomunikačných služieb, či už zvýhodnená cena zariadení pre príjem služby, odlišné ceny elektronických služieb, určitý vyhradený objem hovorov a dátových služieb, prípadne hovorov za paušálnu sadzbu alebo voľných hovorov, tvoria bez pochyby ofenzívnu obchodnú politiku telekomunikačných operátorov v snahe získať zákazníka a zabezpečiť odbyť služby minimálne po stanovenú dobu. Zákazník sa riadi na základe snahy získať určité výhody pri predpokladanej spotrebe. Nie však každý zákazník si dokáže riadne vyhodnotiť aj povinnosti vyplývajúce z voľby a viazanosti.

27. Poskytovateľ služieb pritom kalkuluje s návratnosťou poskytnutých výhod využívaním služieb zákazníkom minimálne v rozsahu stanoveného paušálu a na zabezpečenie návratnosti investície „výhod“ vo forme určitých zliav v cene služby alebo telefonických prístrojov požaduje zotrvanie určitú dobu v záväzkovom vzťahu a práve túto povinnosť zabezpečuje zmluvnou pokutou.

28. Odvolací súd však má za to, že aj pri takomto vzťahu je potrebné zachovať korektný prístup k právam zákazníka ako spotrebiteľa a sankcie zabezpečujúce splnenie povinnosti nesmú mať taký charakter, že znemožňujú uplatnenie akejkoľvek inej voľby. Viazanosť zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 18, 24 až 36 mesiacov je pomerne rozsiahly záväzok, najmä s ohľadom na rôzny vývoj cien, technológie, ale aj ekonomickej a sociálnej situácie. Počas tejto doby môže nastať situácia, že spotrebiteľ nechce alebo nemôže využívať dohodnutý rozsah služieb, či už pre sociálnu situáciu, napr. strata zamestnania, zmena sociálnej situácie rodiny, zmena celkovej finančnej situácie na strane zákazníka alebo aj z dôvodu, že konkurencia alebo aj samotný operátor po určitom období poskytuje výhodnejšie služby. Vysoká sankcia za porušenie povinnosti zotrvať v zmluvnom záväzku, v danom prípade 346,45 eura, teda nesmie znemožňovať zákazníkovi - spotrebiteľovi možnosť voľby, a to ani možnosť ukončiť zmluvný vzťah, či odmietnuť poskytnutie tej-ktorej poskytnutej služby, o to viac, ak o jej aktiváciu ani nežiadal.

29. Zmluvná pokuta bola dojednaná pre prípad porušenia záväzku viazanosti, pričom právo na zaplatenie zmluvnej pokuty má iba Podnik (teda právny predchodca žalobcu) voči účastníkovi. Za porušenie záväzku viazanosti sa považuje výpoveď zmluvy účastníkom alebo iná osobitne dohodnutá lehota uplynutia počas dojednanej doby viazanosti, žiadosť účastníka o prenesenie telefónneho čísla a nezaplatenie ceny za poskytnuté služby do 45 dní po splatnosti na základe ktorého vznikne Podniku právo na odstúpenie od zmluvy. Zmluvná pokuta tak, ako bola dojednaná, umožňuje poskytovateľovi služieb požadovať od spotrebiteľa zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške aj prevyšujúcej pohľadávku vzniknutú porušením záväzku zaplatiť sumu poskytnutých služieb. Faktúry v súvislosti s poskytovaním konkrétnych služieb boli vo výške 352,26 eura a výška samotnej zmluvnej pokuty sa jej takmer vyrovnala (346,45 eura). Pri uzatváraní zmluvy by nemal byť prísnejšie alebo výlučne sankcionovaný zmluvnou pokutou len jeden účastník zmluvy, a to spotrebiteľ. Už toto na prvý pohľad vyznieva výrazne v neprospech jedného z účastníkov zmluvy. Žalobca ako dodávateľ nie je nijako sankcionovaný v súvislosti s prípadným nesplnením povinnosti na jeho strane.

30. Sankcia spočívajúca v degresívnej zmluvnej pokute vždy musí zodpovedať nie len času v 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 neprimeraná 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 neprimerané zabezpečenie prípadných benefitov a výhod, ktoré v istých prípadoch javia výrazné znaky potenciality, porovnávajúc v konkrétnom časovom úseku ofenzívnu obchodnú politiku iných telekomunikačných operátorov.

31. Odvolací súd zdôrazňuje, že nie každé porušenie povinnosti je rovnakej intenzity a významu. Rovnako pri oneskorenej úhrade peňažného plnenia nemôže ostať bez povšimnutia výška dlhu spotrebiteľa vzniknutého porušením záväzku. Paušálne dojednanie zmluvnej pokuty umožňujúce zníženie výšky zmluvnej pokuty, ktoré vôbec nezohľadňuje intenzitu a význam toho-ktorého porušenia povinností a ani výšku dlhu spotrebiteľa vzniknutého porušením záväzku, predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku, nakoľko výrazne znevýhodňuje spotrebiteľa a dodávateľovi umožňuje pri akomkoľvek i menej významnom porušení povinností uplatniť si voči spotrebiteľovi zmluvnú pokutu.

32. V obdobných právnych veciach (zmluvných pokút) žalobcu už opakovane rozhodli sudy o neprijateľnosti zmluvnej pokuty v dodatkoch k zmluvám o pripojení. Ohľadne čiastočne regresívnej zmluvnej pokuty súd poukazuje aj na rozhodnutie Okresného súdu Prešov č. k. 25C/300/2014-40 u iného operátora a potvrdzujúce rozhodnutie Krajského súdu v Prešove vo veci sp. zn. 6Co/164/2015 zo dňa 29.11.2016 ako aj na rozhodnutia Krajského súdu v Prešove sp. zn. 6Co/118/2015, 6Co/103/2015, 21Co/99/2015, 7Co/36/2015. Nie je pritom významné, či iný súd by v rámci súdnej kontroly bol k dodávateľovi zhovievavejší alebo dokonca by priznal plnenie z takejto podmienky. Pri neexistencii databázy vyhlásených neprijateľných podmienok sa môže bežne stať, že iný súd plnenie pre zmenu prizná. Každopádne však ide o protiprávny stav, za ktorý je zodpovedný dodávateľ, ktorý na súdoch sústavne (čl. 7 Smernice 93/13/EHS) plnenia z judikovaných neprijateľných zmluvných podmienok uplatňuje a doslova „skúša“, ktorý súd mu plnenie prizná. Aj Ústavný súd Slovenskej republiky v rozhodnutí č. k. IV. ÚS 55/2011-19 zo dňa 24.02.2011 vyslovil, že pokiaľ je zmluvná podmienka až v hrubom nepomere v neprospech spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany v právnom vzťahu zo štandardnej spotrebiteľskej zmluvy, ktorý vzťah teória i prax navyše označujú za fakticky nerovný, nevyvážený, nemali by byť žiadne pochybnosti o tom, že takáto zmluvná podmienka sa prieči dobrým mravom.

33. 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, ako aj v rozpore s Chartou základných práv Európskej únie (čl. 98), podľa ktorého v záujme naplnenia jedného zo základných práv Európskej únie politiky štátov je zabezpečiť vysoký stupeň ochrany spotrebiteľa, a preto je potrebné využiť všetky efektívne prostriedky ochrany spotrebiteľa, aby sa zvyšovala dôvera spotrebiteľov v trh, aby neprimerané postupy spotrebiteľov na trhu nezaťažovali. 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.

34. Odvolací súd zdôrazňuje, že nemôže sám rozlišovať medzi konaniami jednotlivých zákazníkov žalobcu, najmä rozlišovať pri posudzovaní neprijateľnosti zmluvných podmienok pohnútky spotrebiteľov, ktorí od počiatku mali v úmysle porušiť povinnosti od tých, ktorých okolnosti donútili porušiť zmluvnú povinnosť, pretože takéto uplatnenie nárokov musí rozlíšiť a rozdeliť už samotná formulácia zmluvných ustanovení, nakoľko takýmto postupom by porušoval zásadu rovnakého prístupu k stranám a preberal by rolu určitého zástupcu žalobcu, ale musí vždy posudzovať charakter zmluvných dojednaní v súvislosti s aplikáciou na neurčitý okruh spotrebiteľov. 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.

35. Absenciou spravodlivej úpravy sa stávajú ustanovenia zmluvy, ktoré porušujú práva spotrebiteľa alebo nereflexujú na poctivý vzťah zákazník - predajca, neprijateľnými a teda aj neplatnými. Odvolací súd opätovne zdôrazňuje, že nijako nespochybňuje význam zmluvnej pokuty a uznáva účelnosť, pokiaľ ide však 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.

36. Vzhľadom k tomu, že zmluvná pokuta je dojednaná ako súčasť spotrebiteľskej zmluvy či dodatku k nej, na ktoré sa vzťahuje okrem iných predpisov i osobitná úprava v Občianskom zákonníku, a to v § 52 a nasl. ustanovení Občianskeho zákonníka a neprimerane vysoká zmluvná pokuta nereflektujúca na charakter, rozsah a závažnosť porušenej povinnosti je sankcionovaná absolútnou neplatnosťou takéhoto dojednania ako neprijateľná zmluvná podmienka v spotrebiteľských zmluvách, nie je preto možné využiť tzv. moderačné právo upravené v § 545a Občianskeho zákonníka. Neprijateľnú zmluvnú podmienku obsahujúcu zmluvnú pokutu súdy nemôžu upravovať, a teda ani moderovať plnenie z nej (porov. rozsudok Súdneho dvora Európskej únie C-618/10). Zmluvná pokuta v rámci súdnej kontroly obstojí buď ako celok alebo neobstojí a v takomto prípade niet právny priestor na to, aby z nej súd nejako moderoval plnenie do prijateľnej (primeranej) podoby.

37. Pokiaľ ide o odvolateľom citované rozhodnutia iných súdov, odvolací súd poukazuje na skutočnosť, že dané rozhodnutia by boli zohľadniteľné, len ak by došlo k rozhodnutiu v dovolacom konaní pred súdom vyššej inštancie.

38. 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 uplatňovaný nárok, vyplývajúci z neplatného právneho úkonu, teda neprijateľného zmluvného ustanovenia vo vzťahu k takto dojednanej zmluvnej pokute, nepovažoval za potrebné zaoberať sa ostatnými odvolacími námietkami, ktoré nemohli spôsobiť zmenu právneho posúdenia veci.

39. Preto odvolací súd podľa ustanovenia § 387 ods. 1, ods. 2 CSP, stotožňujúc sa s dôvodmi v rozhodnutí uvedenými, rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej zamietavej časti ako vecne správny potvrdil.

40. Správne rozhodnutiu súdu prvej inštancie vo veci samej zodpovedá aj súvisiaci výrok o trovách konania, ktorý odvolací súd podľa ustanovenia § 387 ods. 1 a 2 CSP, stotožňujúc sa s dôvodmi v rozhodnutí o trovách konania, potvrdil.

41. O trovách odvolacieho konania bolo rozhodnuté podľa § 396 ods. 1 CSP v spojení s ust. § 255 ods. 1 CSP. Dôvodom takéhoto rozhodnutia o trovách bola skutočnosť, že žalovaná bola úspešná, no v priebehu odvolacieho konania jej žiadne preukázateľné trovy nevznikli a žalobcovi ako procesne neúspešnej strane nárok na náhradu trov odvolacieho konania nevznikol. Odvolací súd vychádza z čl. 17 základných princípov CSP zakotvujúceho procesnú ekonómiu. Rozhodovanie postupom najskôr podľa § 262 CSP v spojení s ust. § 396 ods. 1 CSP o priznaní nároku strane na náhradu trov konania a následne súdom prvej inštancie o výške náhrady trov konania za situácie, keď oprávnenej strane žiadne trovy konania nevznikli, by bolo zjavne nielen nerozumné, ale i v rozpore so zásadou hospodárnosti civilného súdneho konania.

42. Toto rozhodnutie bolo prijaté senátom odvolacieho súdu pomerom hlasov 3:0.

#### **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).

Dovolateľ 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).