

Súd: Krajský súd Prešov  
Spisová značka: 6Co/65/2018  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8317207622  
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 01. 2019  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Peter Straka  
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2019:8317207622.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Petra Straku a členov senátu JUDr. Michala Boroňa a JUDr. Viery Kandrikovej v spore žalobcu: Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, 821 08 Bratislava, právne zastúpený Bobák, Bollová a spol., s.r.o., advokátska kancelária, Dr. VI. Clementisa 10, 821 02 Bratislava, proti žalovanému: L. J., nar. XX.XX.XXXX, bytom XXX XX K. XX, o zaplatenie sumy 569,98 eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Humenné č.k. 10Csp/138/2017 zo dňa 20.02.2018 takto

### rozhodol:

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

II. Stranám sporu sa nárok na náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

### odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom Okresný súd Humenné (ďalej len „súd prvej inštancie“) rozhodol: „Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi sumu 370,06 eur spolu s 5,05% úrokom z omeškania ročne zo sumy 370,06 eur od 12.2.2016 do zaplatenia a to všetko do troch dní od právoplatnosti tohto rozsudku. V prevyšujúcej časti súd žalobu žalobcu zamietá.

Priznáva žalobcovi vo vzťahu k žalovanému náhradu trov konania v rozsahu 29,84%.

O výške náhrady trov konania bude rozhodnuté samostatným uznesením po právoplatnosti rozhodnutia vo veci samej.“

2. Rozhodnutie právne odôvodnil podľa § 44 ods. 1 a 2, § 44 ods. 4 a 9 zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, § 52 ods. 1 až 4, § 53 ods. 1 a 2, § 544 ods. 1 a 2, § 588, § 3, § 39, § 517 ods. 1 a 2 Občianskeho zákonníka.

3. V odôvodnení uviedol, že zo zmluvy o poskytovaní verejných služieb č. I zo dňa XX.XX.XXXX uzavretej medzi stranami tohto sporu (ďalej len „Zmluva“) vyplýva, že žalobca poskytol žalovanej ako užívateľovi - fyzickej osobe - nepodnikateľovi SIM kartu. Predmetom zmluvy bol účastnícky program C. 15 eur.

4. Zo zmluvy o poskytovaní verejných služieb č. I zo dňa XX.XX.XXXX uzavretej medzi stranami tohto sporu (ďalej len „Zmluva“) vyplýva, že žalobca poskytol žalovanej ako užívateľovi - fyzickej osobe - nepodnikateľovi SIM kartu. Predmetom zmluvy bol účastnícky program E. R..

5. Vykonaným dokazovaním mal súd za preukázané a nesporné, že žalobca uzavrel so žalovaným zmluvy o poskytovaní verejných služieb, na základe ktorých boli žalovanému poskytované dohodnuté služby cenu služieb, ktoré žalovaný úplne neuhradil. Zároveň medzi stranami sporu boli platne uzatvorené aj kúpne zmluvy a ich predmetom bol odpredaj mobilných zariadení žalovanej za cenu medzi

nimi dohodnutú. Žalovaný sa kúpnu cenu mobilných zariadení zaviazal zaplatiť formou pravidelných mesačných splátok. Kúpnu cenu v celkovej výške eur (60,08 eur + 95 eur) aj čiastočne splatila, k úhrade titulom ceny odpredaných zariadení ešte zostáva suma 151,20 eur. Súd preto dospel k záveru, že nárok žalobcu na zaplataenie ceny za poskytnuté elektronické telekomunikačné služby vo výške 218,86 eur ako aj ceny titulom nezaplataených splátok kúpnej ceny telekomunikačných zariadení vo výške 151,20 eur je opodstatnený a preto v časti o zaplataenie sumy 370,06 eur žalobe vyhovel.

6. Žalovaný tým, že nezaplatil cenu za poskytnuté služby ani v dodatočnej lehote určenej žalobcom v pokuse o pokonávku, teda do 11.02.2016, dostal sa dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty, teda dňom 12.02.2016, do omeškania. Týmto dňom vznikol žalobcovi nárok na úroky z omeškania z dlžnej sumy. Podľa zistenia súdu výška základnej úrokovej sadzby Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením, t.j. ku dňu XX.XX.XXXX, bola 0,05 % ročne. Výška úrokov z omeškania k uvedenému dňu teda bola 5,05 % ročne. Súd preto priznal žalobcovi nárok na úroky z omeškania v súlade s platnou právnou úpravou a to podľa § 517 ods. 2 Občianskeho Zákonníka v spojení s nariadením vlády č. 87/1995 Z.z. vo výške 5,05 % ročne od 12.02.2016 do zaplataenia zo sumy 370,06 eur.

7. Žalobca sa ďalej domáhal aj zaplataenia zmluvnej pokuty v celkovej výške 199,92 eur jednak vyplývajúcej z Dodatku uzavretého dňa 22.06.2015 k Zmluve o pripojení č. I v sume 99,92 eur a jednak vyplývajúcej z Dodatku uzavretého dňa 22.06.2015 k Zmluve o pripojení č. I v sume 100 eur.

8. Zmluvná pokuta nebola individuálne dojednaná.

9. V prejednávanej veci výška zmluvnej pokuty v Dodatku k Zmluve č. XXXXXXXX bola dojednaná vo výške 99,92 eur, a v Dodatku k Zmluve č. XXXXXXXX bola dojednaná vo výške 100 eur, a to za porušenie záväzku viazanosti upraveného v bode 2.5. dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb. Porušením záväzku viazanosti v zmysle týchto dodatkov je aj porušenie povinnosti neuskutočniť žiadny taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti Zmluvy/alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti, bez ohľadu na to, či skutočne dôjde k ukončeniu Dodatku alebo Zmluvy. Takéto dojednanie zmluvnej pokuty priamo odporuje § 44 ods. 4 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách platného a účinného v rozhodnom období.

10. Ak teda odvodzuje žalobca ako dodávateľ svoj nárok na zmluvnú pokutu zo zmluvnej podmienky, ktorá nebola individuálne dohodnutá, ktorá spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán na úkor spotrebiteľa, t.j. zo zmluvnej podmienky ktorá je neplatná, nemožno žalobcovi priznať plnenie z takejto neplatne dojednanej zmluvnej podmienky. Preto súd žalobu v časti žalobcom požadovanej zmluvnej pokuty v sume 199,92 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,05 % ročne od 12.02.2016 do zaplataenia, zamietol.

11. O trovách konania rozhodol podľa § 255 ods. 1 a 2 CSP.

12. Proti, a to proti zamietavému výroku a výroku o trovách konania podal v zákonom stanovenej lehote odvolanie žalobca. Namietal, že dojednanie zmluvnej pokuty ako tzv. zabezpečovacieho inštitútu v zmluvných vzťahoch je plne v súlade s platným právnym poriadkom Slovenskej republiky. V minulosti niektoré súdy vyhodnotili dohodu o zmluvnej pokute v dodatku zmluvy žalobcu ako neprijateľnú zmluvnú podmienku z dôvodu, že výšku zmluvnej pokuty považovali za neprimerane vysokú a z dôvodu, že dohoda o zmluvnej pokute nezohľadňovala čas, kedy užívateľ služieb prestal plniť svoje zmluvné povinnosti. Žalobca nedostatky dohody o zmluvnej pokute odstránil. Maximálna výška zmluvnej pokuty zodpovedá výške poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu a dohoda o zmluvnej pokute zohľadňuje časový aspekt porušenia zmluvných povinností. Žalobca jasne a zrozumiteľne uviedol, že pri uzavretí dodatku poskytol žalovanému ako účastníkovi telekomunikačnej služby zvýhodnenie spočívajúce v poskytnutí zľavy z hodnoty mobilného telefónu. Žalovaný mala možnosť voľby, či si kúpi mobilný telefón za riadnu maloobchodnú cenu bez akýchkoľvek ďalších záväzkov, alebo si kúpi mobilný telefón za zníženú cenu, teda so zľavou z kúpnej ceny na základe dodatku a po dohodnutú dobu viazanosti zotrva v zmluvnom vzťahu so žalobcom ako aktívny užívateľ služieb a bude platiť riadne a včas ceny za poskytnuté telekomunikačné služby. V dodatku, z ktorého nárok na zaplataenie zmluvnej pokuty si žalobca v tomto konaní uplatňuje, je časový aspekt porušenia zmluvných povinností zohľadnený. Dohoda o zmluvnej pokute rozlišuje, či došlo k porušeniu zmluvných povinností po uzavretí dodatku

alebo pred uplynutím dohodnutej doby viazanosti. Zohľadnenie času porušenia zmluvných povinností v dohode o zmluvnej pokute má zachovať naplnenie funkcie zmluvnej pokuty, ktorou je zabezpečenie záväzkového vzťahu, motivácia k plneniu zmluvných povinností spojená s následnou sankciou za jej nesplnenie, reparácia spočívajúca v odstránení škodlivého následku, ktorý by mohol vzniknúť v príčinnej súvislosti s porušením povinností. Žalovaný nebol žiadnym spôsobom povinný, ani žalobcom nútený uzatvoriť dodatok k zmluve o pripojení. Poskytnutie mobilného telefónu za zľavnenú cenu bolo vo vzájomnom vzťahu medzi žalobcom a žalovaným kompenzované vernosťou žalovaného ako zákazníka. Model vzájomne akceptovanej modifikácie záväzkového vzťahu nie je možné realizovať bez platného dojednania zmluvnej pokuty, ktorej jednou z funkcií je zabránenie špekulatívnemu konaniu zo strany účastníka, ktorý pri vzniku zmluvného vzťahu využije poskytnuté výhody. Zmluvnú pokutu je nutné posudzovať z hľadiska zabezpečovacej, motivačnej, sankčnej, reparačnej funkcie s ohľadom na všetky relevantné okolnosti a vzájomne poskytnuté plnenia v rámci uzavretej zmluvy a dodatku. Dojednanie zmluvnej pokuty, ako aj jej výšky nemohlo spôsobiť nerovnováhu medzi účastníkmi zmluvného vzťahu. Dôvodom uzatvorenia dodatku bola pre žalovaného možnosť získať za výhodnú cenu mobilný telefón, za ktorý by v prípade kúpy v rámci maloobchodných cien musel zaplatiť omnoho vyššiu cenu. Mobilný telefón si mohol žalovaný kúpiť za riadnu maloobchodnú cenu bez hrozby sankcie za nedodržanie zmluvných povinností a dohodnutá zmluvná pokuta neprevyšovala výšku poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu. Vzhľadom na výhodu, ktorú žalovaný na základe uzatvorenia dodatku k zmluve získal, je výška dohodnutej zmluvnej pokuty primeraná a objektívne nespôsobilá poškodiť žalovaného ako spotrebiteľa. Žalobca si dohodnuté zmluvné povinnosti riadne plnil a žalovaný si svoje zmluvné povinnosti neplnil. Poukázal na rozhodnutie Najvyššieho súdu sp. zn. 2Cdo/172/2007, podľa ktorého primeranosť výšky zmluvnej pokuty treba posúdiť v každom prípade individuálne, vzhľadom na všetky okolnosti daného prípadu. Navrhol, aby odvolací súd zmenil rozhodnutie súdu prvej inštancie v odvolaní napadnutej časti tak, že zaviazá žalovaného na zaplatenie sumy 199,92 Eur s úrokom z omeškania vo výške 5,05 % ročne zo sumy 199,92 Eur od 12.02.2016 do zaplatenia a prizná žalobcovi náhradu trov konania.

13. Žalovaný sa k odvolaniu nevyjadril.

14. Krajský súd v Prešove (ďalej len „odvolací súd“) preskúmal rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutom rozsahu spolu s konaním, ktoré mu predchádzalo podľa zásad uvedených v § 379 až § 381 zákona č. 160/2015 Civilného sporového poriadku (ďalej len CSP), bez nariadenia pojednávania. Oznámenie o verejnom vyhlásení rozsudku bolo zverejnené na úradnej tabuli súdu ako aj na webovej stránke.

15. Odvolací súd považuje rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutom zamietavom výroku za vecne správny.

16. Podľa § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka, ak si strany dohodnú pre prípad porušenia zmluvných povinností zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, povinný pokutu zaplatiť, i keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti nevznikne škoda.

Podľa § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka, zmluvnú pokutu je možné dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo spôsob jej určenia.

Podľa článku 6 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 05.04.1993, o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzavretých so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva, neboli záväzné pre spotrebiteľa a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.

Podľa § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka, spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len "neprijateľná podmienka"). To neplatí, ak ide o zmluvné podmienky, ktoré sa týkajú hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané.

Podľa § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka, za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú najmä ustanovenia, ktoré požadujú od spotrebiteľa, ktorý nespĺnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku.

Podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka, neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

17. Je nepochybné, že zmluva o poskytovaní verejných služieb č. I uzatvorená medzi žalobcom a žalovaným dňa XX.XX.XXXX a I zo dňa XX.XX.XXXX je štandardnou formulárovou spotrebiteľskou zmluvou, kde žalobca vystupoval v postavení dodávateľa, pretože pri uzatváraní spotrebiteľskej zmluvy konal v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti a žalovaný je spotrebiteľom, keďže pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekonal v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti. Z uvedeného je zrejmé, že na predmetnú zmluvu je nutné aplikovať ustanovenia Občianskeho zákonníka o spotrebiteľských zmluvách.

18. Uvedené je dôvodom k tomu, aby súdnej kontrole boli podrobené aj zmluvné dojednania majúce charakter podmienok spôsobujúcich značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Pritom by nemali byť žiadne pochybnosti o tom, že spotrebiteľ je slabšou zmluvnou stranou, či už z dôvodu neinformovanosti alebo vyjednávacjej pozície pri pokuse dosiahnuť zmenu už vopred naformulovanej zmluvy.

19. Žalobca si v konaní uplatňuje nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty dojednanej podľa čl. 2 bodu 2.5 dodatku k Zmluve o pripojení č. zmluvy I zo dňa XX.XX.XXXX: „Účastník si je vedomý, že mobilný telefón je mu predávaný za kúpnu cenu uvedenú v čl. 1 bode 1.2. Dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou /trhovou/ cenou mobilného telefónu a v zmysle tohto Dodatku poskytnutou zľavou zo spotrebiteľskej ceny, len z toho dôvodu, že sa účastník zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty, v zmysle ustanovení tohto Dodatku po dobu dohodnutú v tomto Dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku /konkrétne záväzkov uvedených v čl. 2 v bode 2.2, 2.3, alebo 2.4/ vzhľadom na výšku zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu, ako aj na prípadný obsah prílohy č. 1 Dodatku /pokiaľ je súčasťou dodatku takáto príloha/, by spôsobilo, že podniku vznikla škoda / minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu. V nadväznosti na ustanovenie predchádzajúcej vety sa strany dohodli, že účastník je povinný podniku uhradiť nižšie v tomto bode uvedenú zmluvnú pokutu v prípade porušenia nižšie v tomto bode uvedených povinností nasledovne:

a/ ak Účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 Dodatku poruší svoju povinnosť včas a riadne uhradiť cenu za Služby alebo povinnosť uhradiť včas a riadne Podniku inú platbu, ktorú je povinný platiť Podniku /a to aj v prípade, ak sa nejedná o peňažný záväzok voči Podniku, avšak Účastník je povinný ho uhradiť Podniku alebo prostredníctvom Podniku/, alebo

b/ ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 dodatku poruší svoju povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku a po celú dobu viazanosti užívať bez prerušenia služby prostredníctvom SIM karty alebo Účastník poruší svoju povinnosť nedoručiť Podniku výpoveď, odstúpenie od zmluvy alebo iný úkon, ktorého účelom je ukončenie platnosti Zmluvy a / alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti /za porušenie tejto povinnosti sa v súlade s ustanoveniami článku 2 bodu 2.3 písm. a) tohto Dodatku nepovažuje odstúpenie od zmluvy z dôvodu stanovených zákonom č. 351/2011 Z. z. v platnom znení alebo z dôvodov pre odstúpenie od zmluvy stanovených iným platným právnym predpisom),

je Účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 99,92,- Eur, pričom výška zmluvnej pokuty sa bude postupne, podľa nižšie uvedených pravidiel, znižovať v závislosti od toho, koľko celých mesiacov uplynulo od uzavretia tohto Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti. Výška zmluvnej pokuty sa vypočíta tak, že sa rozdiel medzi počtom mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovení tohto Dodatku stanovená doba viazanosti a počtom celých mesiacov, ktorý uplynul od uzavretia tohto Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti, s ktorým je spojený vznik práva na túto zmluvnú pokutu, vynásobí číslom, ktoré má v čitateli výšku zmluvnej pokuty, ako je táto uvedená v predchádzajúcej vete, a v menovateli číslo rovnajúce sa počtu celých mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovení tohto Dodatku stanovená doba viazanosti. Výsledná suma zmluvnej pokuty získaná podľa pravidiel uvedených v predchádzajúcich dvoch vetách za zaokrúhľuje na celé eurocenty nadol.

Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne Podniku samotným porušením povinnosti Účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti Účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany Podniku (napr. odstúpením od Zmluvy, alebo prerušením či obmedzením poskytovania Služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písmena c) tohto článku)."

20. Žalobca si v konaní uplatňuje tiež nárok na zaplataenie zmluvnej pokuty dojednanej podľa čl. 2 bodu 2.5 dodatku k Zmluve o pripojení č. zmluvy: I zo dňa XX.XX.XXXX:

„Účastník si je vedomý, že mobilný telefón je mu predávaný za kúpnu cenu uvedenú v čl. 1 bode 1.2. Dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou /trhovou/ cenou mobilného telefónu a v zmysle tohto Dodatku poskytnutou zľavou zo spotrebiteľskej ceny, len z toho dôvodu, že sa účastník zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty, v zmysle ustanovení tohto Dodatku po dobu dohodnutú v tomto Dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku /konkrétne záväzkov uvedených v čl. 2 v bode 2.2, 2.3, alebo 2.4/ vzhľadom na výšku zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu, ako aj na prípadný obsah prílohy č. 1 Dodatku /pokiaľ je súčasťou dodatku takáto príloha/, by spôsobilo, že podniku vznikla škoda /minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu. V nadväznosti na ustanovenie predchádzajúcej vety sa strany dohodli, že účastník je povinný podniku uhradiť nižšie v tomto bode uvedenú zmluvnú pokutu v prípade porušenia nižšie v tomto bode uvedených povinností nasledovne:

a/ ak Účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 Dodatku poruší svoju povinnosť včas a riadne uhradiť cenu za Služby alebo povinnosť uhradiť včas a riadne iný svoj peňažný záväzok voči Podniku alebo povinnosť uhradiť včas a riadne Podniku inú platbu, ktorú je povinný platiť Podniku /a to aj v prípade, ak sa nejedná o peňažný záväzok voči Podniku, avšak Účastník je povinný ho uhradiť Podniku alebo prostredníctvom Podniku/, alebo

b/ ak účastník počas doby viazanosti uvedenej v čl. 2 bode 2.3 dodatku poruší svoju povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku a po celú dobu viazanosti užívať bez prerušenia služby prostredníctvom SIM karty alebo Účastník poruší svoju povinnosť nedoručiť Podniku výpoveď, odstúpenie od zmluvy alebo iný úkon, ktorého účelom je ukončenie platnosti Zmluvy a / alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti /za porušenie tejto povinnosti sa v súlade s ustanoveniami článku 2 bodu 2.3 písm. a) tohto Dodatku nepovažuje odstúpenie od zmluvy z dôvodu stanovených zákonom č. 351/2011 Z. z. v platnom znení alebo z dôvodov pre odstúpenie od zmluvy stanovených iným platným právnym predpisom),

je Účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 100,- Eur, pričom výška zmluvnej pokuty sa bude postupne, podľa nižšie uvedených pravidiel, znižovať v závislosti od toho, koľko celých mesiacov uplynulo od uzavretia tohto Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti. Výška zmluvnej pokuty sa vypočíta tak, že sa rozdiel medzi počtom mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovení tohto Dodatku stanovená doba viazanosti a počtom celých mesiacov, ktorý uplynul od uzavretia tohto Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti, s ktorým je spojený vznik práva na túto zmluvnú pokutu, vynásobí číslom, ktoré má v čitateli výšku zmluvnej pokuty, ako je táto uvedená v predchádzajúcej vete, a v menovateli číslo rovnajúce sa počtu celých mesiacov, na ktorý bola podľa ustanovení tohto Dodatku stanovená doba viazanosti. Výsledná suma zmluvnej pokuty získaná podľa pravidiel uvedených v predchádzajúcich dvoch vetách za zaokrúhľuje na celé eurocenty nadol.

Zmluvná pokuta predstavuje rozdiel medzi bežnou maloobchodnou (spotrebiteľskou) cenou mobilného telefónu bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH /uvedenou v čl. 1 bod 1.2 v kolónke označenej číslom 9) a Kúpnu cenou t. j. kúpnu cenou s DPH, za ktorú Podnik predal MT Účastníkovi (uvedenou v č. I. 1 bod. 1.2 kolónka označená číslom 4). Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne Podniku samotným porušením povinnosti Účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti Účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany Podniku (napr. odstúpením od Zmluvy, alebo prerušením či obmedzením poskytovania Služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písmena c) tohto článku). Vznikom nároku na náhradu škody nie je dotknuté právo Podniku na náhradu škody spôsobenej rovnakým porušením povinností Účastníka. Zmluvná pokuta je splatná v lehote uvedenej vo výzve na jej zaplataenie, inak v lehote 14 dní odo dňa doručenia výzvy Podniku Účastníkovi."

21. Zmluvná pokuta je zabezpečovacím prostriedkom a vyjadruje peňažnú sumu, ktorú je dlžník povinný zaplatiť veriteľovi, ak poruší svoju zmluvnú povinnosť. Podstatnou náležitosťou dohody o zmluvnej pokute je určenie jej výšky alebo spôsobu jej určenia. Výška zmluvnej pokuty nie je zákonom limitovaná, avšak nemôže byť v rozpore so zásadou zakotvenou v ust. § 3 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Vychádzajúc z tohto ustanovenia výkon práv a povinností vyplývajúcich z občianskoprávných vzťahov

nesmie bez právneho dôvodu zasahovať do práv a oprávnených záujmov iných a nesmie byť v rozpore s dobrými mravmi. Pre posúdenie dojednaní zmluvnej pokuty ako zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve z hľadiska jej neprijateľnosti nie je podstatné, či reálne dôjde k porušeniu povinnosti.

22. Dojednanie zmluvnej pokuty v dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb, ktorej výška bola stanovená ako rozdiel medzi bežnou maloobchodnou cenou mobilného telefónu a kúpnu cenou, za ktorú žalobca odpredal mobilný telefón resp. tablet žalovanému a patrila za porušenie konkrétne vymenovaných zmluvných povinností (čl. 2 bod 2.5 dodatku), spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Takéto dojednanie zmluvnej pokuty postihujúce rôzne porušenia povinností zo strany spotrebiteľa je neakceptovateľné. Na tom nemení nič ani fakt, že žalobca sa snažil pri zmluvnej pokute zohľadniť časový aspekt porušenia zmluvných povinností.

23. Žalobca v žalobe uviedol, že žalovaný tým, že nezaplatil cenu poskytnutých služieb, porušil zmluvné povinnosti v zmysle dodatkov k zmluvám, a preto je žalobcovi povinný zaplatiť zmluvnú pokutu. Z uvedeného je zrejmé, že žalobca odvodzuje svoj nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty z ust. čl. 2 bod 2.5 písm. a) dodatkov. 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 tohto 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 povinnosti uplatniť si voči spotrebiteľovi zmluvnú pokutu.

24. 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. Žalobca 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.

25. Dojednaná zmluvná pokuta je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka je neplatná. Z neplatnej zmluvnej podmienky nevzniklo žalobcovi právo na plnenie a žalovanému povinnosť plniť.

26. Priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom. Ak by súd priznal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, išlo by o tolerovanie pokračujúceho protiprávneho stavu zo strany súdu a popieranie vysokého záujmu EÚ a práva EÚ na ochrane práv spotrebiteľa. Súdom ako orgán členského štátu EÚ je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex offio skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a OZ).

27. Za daného stavu odvolací súd rozsudok v napadnutom rozsahu ako vecne správny potvrdil (§ 387 ods. 1 CSP).

28. O trovách odvolacieho konania bolo rozhodnuté podľa § 396 ods. 1 CSP v spojení s § 255 ods. 1 CSP. Dôvodom takéhoto rozhodnutia o trovách bola skutočnosť, že žalovaný bol úspešný, no v priebehu odvolacieho konania mu žiadne preukázateľné trovy nevznikli a žalobcovi ako procesne neúspešnej strane nárok na náhradu trov odvolacieho konania nevznikol. Odvolací súd vychádzal z čl. 17 Základných princípov CSP zakotvujúceho procesnú ekonómiu. Rozhodovanie postupom najskôr podľa § 262 CSP v spojení s § 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 v konaní nevznikli, by bolo zjavne nielen nerozumné, ale i v rozpore so zásadou hospodárnosti civilného súdneho konania.

29. 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).