

Súd: Krajský súd Trenčín  
Spisová značka: 6CoCsp/57/2021  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 6120215986  
Dátum vydania rozhodnutia: 22. 02. 2022  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Stanislava Kollárová  
ECLI: ECLI:SK:KSTN:2022:6120215986.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trenčíne v senáte zloženom z predsedníčky senátu Mgr. Stanislavy Kollárovej a sudcov JUDr. Ivety Anderlovej a Mgr. Marka Anovčina v spore žalobcu Orange Slovensko, a.s., so sídlom v Bratislave, Metodova 8, IČO: 35 697 270, zastúpeného Advokátskou kanceláriou Bobák, Bollová a spol., s.r.o., so sídlom v Bratislave, Dr. Vladimíra Clementisa 10, IČO: 35 855 673, proti žalovanému Z. T., nar. XX.XX.XXXX, bytom S. nad D., C. XXXX/XX, o zaplatenie 293,65 eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Trenčín č. k. 20Csp/3/2021 - 85 zo dňa 24. septembra 2021 takto

### rozhodol:

I. Rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutom zamietajúcom výroku II. a vo výroku III. o náhrade trov konania **p o t v r d z u j e** .

II. Žalovanému nárok na náhradu trov odvolacieho konania **n e p r i z n á v a** .

### odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie výrokom I. uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi sumu 203,23 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5 % ročne zo sumy 203,23 eur od 03.06.2018 do zaplatenia, do troch dní od právoplatnosti rozsudku. Výrokom II. vo zvyšku súd žalobu zamietol. Výrokom III. žalobcovi priznal proti žalovanému nárok na náhradu trov konania v rozsahu 38,42 % s tým, že o výške náhrady trov konania súd rozhodne samostatným uznesením. V odôvodnení uviedol, že žalobca sa podanou žalobou domáhal proti žalovanému zaplatenia istiny vo výške 116,23 eur, zmluvnej pokuty vo výške 90,42 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5 % ročne zo sumy 293,65 eur od 03.06.2018 do zaplatenia a istiny v sume 87,- eur. Z vykonaného dokazovania súd zistil nasledovný skutkový stav: Žalobca ako podnik a žalovaný ako účastníci uzavreli dňa 23.02.2015 Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. A8370132, na základe ktorej sa žalobca zaviazal žalovanému prostredníctvom SIM karty s prideleným telefónnym číslom 0915935281 poskytovať služby - účastnícky program Sova 10 eur spolu s ďalšími službami špecifikovanými v predmetnej zmluve. Žalobca a žalovaný uzatvorili dňa 18.02.2017 dodatok k zmluve č. A8370132, na základe ktorého žalobca žalovanému predal mobilný telefón zn. Samsung Galaxy A5 2016 gold za zľavnenú cenu 170,- eur, pričom cena bez zľavy predstavovala 325,- eur. Pre prípad porušenia povinnosti definovaných v uvedenom dodatku počas dohodnutej doby viazanosti si účastníci zmluvného vzťahu dohodli zmluvnú pokutu vo výške 155,- eur. Sporové strany uzavreli dňa 18.02.2017 aj Dohodu o splátkach k zmluve č. A8370132, na základe ktorej sa žalovaný ako kupujúci zaviazal zaplatiť žalobcovi ako predávajúcemu prvú časť z kúpnej ceny 170,- eur predaného mobilného telefónu zn. Samsung Galaxy A5 2016 gold vo výške 30,80 eur bez zbytočného odkladu po uzatvorení tejto dohody a zvyšnú časť kúpnej ceny mobilného telefónu spolu s DPH vo výške 139,20 eur sa kupujúci zaviazal zaplatiť v 24 splátkach po 5,80 eur vrátane DPH. V čl. 2 bod 2.1 dohody o splátkach sa strany dohodli, že kupujúci je povinný riadne a včas zaplatiť zvyšnú časť kúpnej ceny v mesačných splátkach v zmysle ustanovení tejto dohody. Žalobca ako podnik a žalovaný ako účastníci uzavreli aj Zmluvu o poskytovaní verejných služieb Orange Doma č. A11225547 a dohodu

o prevode pripojenia odbernej jednotky zo dňa 21.08.2017, na základe ktorých sa žalobca zaviazal žalovanému prostredníctvom pevnej optickej siete s prideleným telefónnym číslom 0323909002 na adrese odbernej jednotky K. Šmidkeho 9, Trenčín, poskytovať služby - Fibernet s TV s ďalšími službami špecifikovanými v predmetnej zmluve a žalovaný sa zaviazal uhradiť za služby odplatu podľa cenníka. Žalobca predložil faktúry vystavené žalovanému za poskytnuté služby. V podaniach zo dňa 23.08.2021 a zo dňa 22.09.2021 žalobca uviedol, že uplatňuje z faktúry č. 5431685041 jej neuhradenú časť v sume 34,43 eur, z faktúry č. 5436041625 jej neuhradenú časť 37,26 eur a cenu podľa zvyšných faktúr (5440496489, 5431709359 5436065036) uplatňuje v plnej výške. Ďalej uviedol, že zmluvná pokuta bola vypočítaná v súlade s čl. 2.5 b) dodatku k zmluve č. A8370132. Právne vec súd posúdil podľa § 52 ods. 1, 2, 3, 4, § 53 ods. 1, 2, 3, 5, § 517 ods. 1, 2, § 544 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka v znení účinnom ku dňu uzavretia zmluvy; § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách. Súd uviedol, že v konaní bolo preukázané, že žalovaný ako účastník uzavrel so žalobcom ako podnikom dve zmluvy o poskytovaní verejných služieb a dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb podľa § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, v ktorých sa žalobca zaviazal poskytovať žalovanému vymedzené služby a žalovaný sa zaviazal uhrádzať poskytovateľovi odplatu za poskytované služby po dobu viazanosti 24 mesiacov. V dodatku sa žalobca zaviazal previesť vlastnícke právo k mobilnému telefónu na žalovaného, ktorý sa zaviazal uhradiť žalobcovi dohodnutú kúpnu cenu. Vzťah sporových strán založený uvedenou zmluvou v znení dodatku je právnym vzťahom vzniknutým na základe štandardizovanej spotrebiteľskej zmluvy v zmysle § 52 ods. 1 a nasl. Občianskeho zákonníka a zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa. Z listinných dôkazov bolo podľa súdu preukázané, že žalobca prostredníctvom SIM karty poskytoval dohodnuté telekomunikačné služby, čo žalovaný nespochybňoval, a žalobca na meno žalovaného vystavil faktúry za obdobie od 06.12.2017 do 05.03.2018, ktoré žalovaný neuhradil. Tento nárok uplatnený v celkovej výške 116,23 eur vyplýva z predložených faktúr s tým, že žalobca žiadal priznať cenu poskytnutých služieb v neuhradenej výške podľa faktúr. Okrem toho žalovaný neuhradil žalobcovi zvyšnú časť kúpnej ceny za mobilný telefón, ktorú uplatnil žalobca v neuhradenej výške 87,- eur v zmysle dohody o splátkach zo dňa 18.02.2017. Žalobca zvyšnú časť kúpnej ceny oprávnene zosplatnil v zmysle čl. 2 bod 2.3 písm. a) dohody o splátkach, pretože žalovaný napriek pokusu o pokonávku adresovaného žalovanému, obsahujúceho aj výzvu na úhradu omeškaných splátok kúpnej ceny, omeškané splátky kúpnej ceny žalobcovi v dodatočnej lehote neuhradil. Neuhradená časť kúpnej ceny podľa dohody o splátkach zo dňa 18.02.2017 predstavuje sumu 87,- eur. Ani tento nárok žalovaný nerozporoval. Cenu za poskytnuté služby v sume 116,23 eur a zosplatnenú zvyšnú časť kúpnej ceny za mobilný telefón vo výške 87,- eur žalovaný žalobcovi preukázateľne nezaplatil, čím porušil svoju zmluvnú povinnosť. Žalobca proti žalovanému uplatnil aj zmluvnú pokutu vo výške 90,42 eur. Súd zistil, že bolo dodržané ustanovenie § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka, t. j. vyžadovaná písomná forma dohody o zmluvnej pokute. Dohoda o zmluvnej pokute obsahuje všetky podstatné náležitosti v zmysle § 544 ods. 1, ods. 2 Občianskeho zákonníka, pretože je v danom zmluvnom ustanovení uvedené, že povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu vzniká v prípade porušenia povinnosti žalovaného riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby počas doby viazanosti, a taktiež je stanovený aj spôsob výpočtu zmluvnej pokuty. Súd preskúmal oprávnenosť nároku na zmluvnú pokutu aj z toho hľadiska, či zmluvné ustanovenie, na základe ktorého je nárok na zmluvnú pokutu uplatnený, nepredstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku v zmysle § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Súd poukázal na to, že žalovaný sa síce mohol oboznámiť s textom ustanovenia o zmluvnej pokute, ale nemohol ovplyvniť obsah tohto ustanovenia. Z rozhodovacej činnosti bolo súdu známe, že žalobca používa rovnaké ustanovenie o zmluvnej pokute (podmienky vzniku nároku na pokutu, určenie základu pre výpočet zmluvnej pokuty a spôsob výpočtu zmluvnej pokuty) pri uzatváraní dodatkov k zmluvám o verejných službách s inými spotrebiteľmi. Súd uzavrel, že ustanovenie zmluvy (dodatku) o povinnosti spotrebiteľa zaplatiť zmluvnú pokutu dodávateľovi nebolo dohodnuté individuálne v zmysle § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka. Z obsahu čl. 2 bodu 2.5 písm. a) dodatku k zmluve vyplýva, že povinnosť účastníka zaplatiť zmluvnú pokutu vzniká okamihom porušenia zmluvnej povinnosti účastníkom, pričom podnik nemusí v tomto smere vykonať žiaden úkon. Pre vznik povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu sa nevyžaduje ani ukončenie právneho vzťahu zo zmluvy. Zmluvná pokuta bola uplatnená vo výške rozdielu akciovej ceny telekomunikačného zariadenia (mobilného telefónu) a jeho predajnej ceny v čase uzatvorenia zmluvy o pripojení po zohľadnení počtu celých mesiacov, ktoré uplynuli od uzavretia dodatku k zmluve do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti zo strany žalovaného. Z textu dodatku k zmluve je zrejmé, že výška zmluvnej pokuty je určená tak, aby vykryla podniku výpadok príjmov vzniknutý tým, že telekomunikačné zariadenie predal spotrebiteľovi za cenu nižšiu než trhovú. Žalobca uplatnil zmluvnú pokutu z dôvodu, že žalovaný porušil svoju povinnosť uhradiť riadne a včas cenu za služby počas doby viazanosti. K tvrdeniam žalobcu o primeranosti zmluvnej pokuty

súd uviedol, že hoci výška zmluvnej pokuty klesá v závislosti od toho, kedy v rámci doby viazanosti porušil spotrebiteľ svoj záväzok včas a riadne uhradiť cenu za služby, dojednanie o zmluvnej pokute nezohľadňuje dobu omeškania spotrebiteľa a ani výšku ceny služieb, s úhradou ktorej je spotrebiteľ v omeškaní, a pre nesplnenie ktorej uplatní dodávateľ zmluvnú pokutu. Výška zmluvnej pokuty sa teda neodvíja od doby omeškania a od výšky plnenia, s úhradou ktorého je spotrebiteľ v omeškaní. V tomto smere nie je braný zreteľ na závažnosť porušenia povinnosti, splnenie ktorej zabezpečovala zmluvná pokuta. Výška zmluvnej pokuty musí byť adekvátne vo vzťahu k porušenej povinnosti, najmä čo do dôsledkov, ktoré takéto porušenie povinnosti má pre dodávateľa. Spotrebiteľ, ktorý neuhradil z fakturovanej ceny za poskytnuté služby čo i len jeden cent a omeškal sa s úhradou hoci i len jeden deň, je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu v rovnakej výške ako spotrebiteľ, ktorý neuhradil žiadnu časť fakturovanej ceny za poskytnuté služby a doba jeho omeškania je oveľa dlhšia, hoci je zrejmé, že závažnosť porušenia povinnosti nie je v oboch prípadoch rovnaká. S poukazom na všetky uvedené dôvody súd uzavrel, že dojednanie o zmluvnej pokute obsiahnuté v ustanovení čl. 2 bod 2.5 písm. a) dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zakladá hrubý nepomer v právach a povinnostiach na neprospech spotrebiteľa tým, že od spotrebiteľa vyžaduje zaplatenie neprímeranej sankcie za porušenie povinnosti spotrebiteľa v zmysle § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka. Podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka je predmetné zmluvné ustanovenie absolútne neplatné a plnenie z neho nemožno dodávateľovi priznať. Žalobca uplatnil úrok z omeškania vo výške 5 % ročne v súlade s § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. Úrok z omeškania žiadal žalobca odo dňa nasledujúceho po dni uplynutia dodatočnej lehoty splatnosti určenej v pokuse o pokonávku, t. j. od 03.06.2018, kedy bol žalovaný v omeškaní so splatením celého dlhu, až do zaplatenia. Z uvedených dôvodov súd rozhodol, že žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi úrok z omeškania vo výške 5 % ročne z priznanej sumy 203,23 eur od 03.06.2018 do zaplatenia. Súd výrokom I. zaviazal žalovaného, aby žalobcovi zaplatil nesplnený peňažný záväzok vyplývajúci zo zmluvného záväzkového vzťahu v sume 203,23 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5 % ročne zo sumy 203,23 eur od 03.06.2018 do zaplatenia a výrokom II. žalobu vo zvyšku zamietol ako nedôvodnú. Podľa § 232 ods. 3 CSP súd určil žalovanému lehotu na plnenie do troch dní od právoplatnosti rozsudku, keďže žalovaný nežiadal dlhšiu lehotu na plnenie. Žalobe bolo vyhovieť v časti o zaplatenie sumy 203,23 eur, ktorá zo žalobou uplatnenej sumy 293,65 eur predstavuje 69,21 % a úspech žalobcu v konaní. Žaloba bola zamietnutá v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty v sume 90,42 eur, ktorá zo žalobou uplatnenej sumy 293,65 eur predstavuje 30,79 % a úspech žalovaného v konaní. Preto vzhľadom na zásadu úspechu za použitia § 255 ods. 1, ods. 2 CSP vznikol prevažne úspešnému žalobcovi nárok na náhradu trov konania v rozsahu 38,42 % (69,21 % - 30,79 %), čo súd vyslovil výrokom III.

2. Proti zamietajúcemu výroku II. a výroku III. o náhrade trov konania tohto rozsudku podal v zákonnej lehote odvolanie žalobca. Uviedol, že nesúhlasí s rozhodnutím súdu o zamietnutí žaloby v časti uplatnenej zmluvnej pokuty a v časti náhrady trov konania. Dohoda o zmluvnej pokute obsahuje všetky podstatné náležitosti v zmysle ust. § 544 ods. 1, ods. 2 Občianskeho zákonníka, pretože je v danom zmluvnom ustanovení uvedené, že povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu vzniká v prípade porušenia povinnosti žalovaného riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby počas dohodnutej doby viazanosti a tiež je v nej uvedený spôsob výpočtu zmluvnej pokuty. K uzavretiu dohody o zmluvnej pokute došlo podpísaním Dodatku k zmluve č. A8370132 zo dňa 18.02.2017. V zmysle uvedeného dodatku išlo o platné dojednanie zmluvnej pokuty v sume 155,- eur, pričom v ustanovení bodu 2.5 písm. b) bolo zakotvené znižovanie zmluvnej pokuty za splnenia podmienok ustanovených v citovanom dodatku. Dodatok k Zmluve o poskytovaní verejných služieb č. A8370132 bol uzavretý dňa 18.02.2017 a nezaplatenie ceny za služby - povinnosti žalovaného sankcionované zmluvnou pokutou - nastalo už 24.12.2017. Z uvedeného dôvodu bola výška zmluvnej pokuty znížená a modifikovaná na sumu 90,42 eur a vypočítaná za obdobie 14 mesiacov, za ktoré bola zmluvnou pokutou sankcionovaná povinnosť žalovaného porušená. Konštatovanie, že ustanovenia dodatku o povinnosti žalovaného zaplatiť zmluvnú pokutu je súčasťou žalobcom vopred pripraveného formulára, nie je podľa žalobcu správne. Žalobca pred uzavretím zmluvy o poskytovaní služieb, vrátane dodatku k nej, dával žalovanému viaceré možnosti uzavretia zmluvy o poskytovaní telekomunikačných služieb. Má v ponuke viaceré programy a služby, ktoré žalobca prispôbuje potrebám svojich zákazníkov. Žalovanému bol poskytnutý telefón zn. Samsung Galaxy A5 2016 gold za sumu 170,- eur, pričom jeho bežná cena, pre ktorú sa žalovaný mohol rozhodnúť, je 325,- eur. Žalovaný sa sám rozhodol získať telefón za cenu 170,- eur a súčasne vzal na vedomie, že cena je nižšia len z toho dôvodu, že sa zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení dodatku po dobu viazanosti 24 mesiacov a riadne včas si plniť svoje povinnosti vyplývajúce mu z uzavretej zmluvy. Žalovaný mal možnosť voľby, či si kúpi

telekomunikačné zariadenie za sumu 325,- eur. Zmluvná pokuta bola riadne dojednaná ako sankcia za porušenie zmluvných povinností ako zabezpečovací prostriedok za účelom dosiahnutia väčšej istoty, že žalovaný zotrvá v zmluvnom vzťahu, a že si bude svoje zmluvné povinnosti plniť. V prípade žalobcu, ktorý poskytol žalovanému značné výhody v podobe zvýhodnenej kúpnej ceny mobilného telefónu, ako aj cien hovorov, bolo namieste pristúpiť k vyváženiu práv a povinností jednotlivých strán zmluvného vzťahu. Nie je správne konštatovanie súdu, že zmluvná pokuta nezohľadňuje dobu omeškania a ani výšku ceny služieb, s úhradou ktorých je spotrebiteľ v omeškaní. Poskytnutá zľava z ceny telefónu je 155,- eur, neuhradené služby činia sumu 92,49 eur, neuhradené splátky kúpnej ceny činia 87,- eur. Uplatnená zmluvná pokuta je vo výške 90,42 eur. Žalobca mal za to, že čo do výšky uplatnenej zmluvnej pokuty nemôže ísť o neprimeranú sankciu za porušenie zmluvnej povinnosti. Nárok na zmluvnú pokutu je však v tomto konaní založený na dojednaní, ktoré práve uvedený časový aspekt zohľadňuje, keď výšku zmluvnej pokuty robí závislou od času porušenia zmluvnej povinnosti a jej výška bola modifikovaná zo sumy 155,- eur na sumu 90,42 eur. Výška tiež odzrkadľuje poskytnutú zľavu z kúpnej ceny mobilného telefónu. Podľa žalobcu nie je možné prisvedčiť súdu v konštatovaní, že následky porušenia povinnosti spotrebiteľom vo vzťahu k dodávateľovi sú oveľa menšie v porovnaní so situáciou, ak by bola predčasne ukončená platnosť zmluvy. Žalobca poukázal na rozhodnutie Krajského súdu v Nitre sp. zn. 5Co/16/2010 zo dňa 03.02.2010. Žalovaný, ktorý získal mobilný telefón a telekomunikačné zariadenie, a nesplní si povinnosti vyplývajúce mu zo zmluvy, napriek tomu, že zariadenie ďalej užíva, získava neoprávnený prospech a súčasne naplnil podmienky porušenia zmluvnej povinnosti. Žalobca navrhoval, aby odvolací súd zmenil rozhodnutie súdu prvej inštancie tak, že žalobe žalobcu v celom rozsahu vyhovie a žalovaného zaviazne na náhradu trov konania v rozsahu 100 %.

3. Žalovaný sa k odvolaniu žalobcu písomne nevyjadril.

4. Krajský súd v Trenčíne ako súd odvolací po zistení, že odvolanie bolo podané včas (§ 362 ods. 1 CSP), oprávneným subjektom - stranou, v ktorej neprospech bolo rozhodnutie vydané (§ 359 CSP), proti rozhodnutiu súdu prvej inštancie, proti ktorému zákon odvolanie pripúšťa (§ 355 ods. 1 CSP), po skonštatovaní, že podané odvolanie má základné zákonom predpísané náležitosti (§ 127 a § 363 CSP), a že odvolateľ použil zákonom prípustné odvolacie dôvody (§ 365 ods. 1 písm. f/ a h/ CSP), preskúmal napadnuté rozhodnutie podľa § 379 a § 380 CSP, bez nariadenia odvolacieho pojednávania podľa § 385 ods. 1 CSP, keď nebolo potrebné zopakovať ani doplniť dokazovanie a nevyžadoval to ani dôležitý verejný záujem v spojení s § 219 ods. 3 CSP a dospel k záveru, že rozsudok súdu prvej inštancie je potrebné podľa § 387 ods. 1 CSP ako vecne správny potvrdiť.

5. Odvolaním bol napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie v zamietajúcom výroku II. a vo výroku III. o náhrade trov konania. Výrok I., ktorým bolo žalobe čiastočne vyhovené, odvolaním napadnutý nebol, nadobudol právoplatnosť a odvolací súd ho nepreskúmaval.

6. Súd prvej inštancie založil svoje rozhodnutie v časti o zamietnutí žaloby o zaplatenie zmluvnej pokuty na tom právnom závere, že dojednanie o zmluvnej pokute obsiahnuté v ustanovení čl. 2 bod 2.5 písm. a) dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zakladá hrubý nepomer v právach a povinnostiach v neprospech spotrebiteľa tým, že od spotrebiteľa vyžaduje zaplatenie neprimeranej sankcie za porušenie povinnosti spotrebiteľa v zmysle § 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka, a preto je podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka neplatné a plnenie z neho nemožno dodávateľovi priznať, keď výška zmluvnej pokuty sa neodvíja od doby omeškania a od výšky plnenia, s úhradou ktorého je spotrebiteľ v omeškaní.

7. Žalobca vo svojom odvolaní uplatnil odvolacie dôvody spočívajúce v tom, že súd prvej inštancie dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam a rozhodnutie súdu prvej inštancie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci (§ 365 ods. 1 písm. f) a h) CSP). Odvolacie námietky založil na tvrdeniach, že zmluvná pokuta bola dojednaná platne, jej výška bola znížená a modifikovaná na sumu 90,42 eur a vypočítaná za obdobie 14 mesiacov, za ktoré bola zmluvnou pokutou sankcionovaná povinnosť žalovaného porušená. Žalovaný mal možnosť voľby, či si kúpi telekomunikačné zariadenie za sumu 325,- eur, alebo za zľavnenú cenu a zmluvná pokuta bola riadne dojednaná ako sankcia za porušenie zmluvných povinností ako zabezpečovací prostriedok za účelom dosiahnutia väčšej istoty, že žalovaný zotrvá v zmluvnom vzťahu, a že si bude svoje zmluvné povinnosti plniť. V prípade žalobcu, ktorý poskytol žalovanému značné výhody v podobe zvýhodnenej kúpnej ceny mobilného telefónu, ako aj cien hovorov, bolo namieste pristúpiť k vyváženiu práv a povinností jednotlivých strán zmluvného vzťahu.

8. Podstata odvolacieho dôvodu vyplývajúceho z ust. § 365 ods. 1 písm. f) CSP (súd prvej inštancie dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam) spočíva v nesprávnom postupe súdu prvej inštancie pri hodnotení výsledkov dokazovania dôsledkom čoho je, že súd berie do úvahy skutočnosti, ktoré z dôkazov nevyplynuli, alebo neboli účastníkmi prednesené, prípadne neprihliada na skutočnosti, ktoré boli preukázané, alebo vyplynuli z prednesov účastníkov. Nesprávne skutkové zistenia môžu byť aj výsledkom logických rozporov pri hodnotení dôkazov s osobitným zreteľom na závažnosť, zákonnosť a pravdivosť získaných poznatkov.

9. Právnym posúdením v zmysle odvolacieho dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. h) CSP je činnosť súdu, pri ktorej zo skutkových zistení vyvodzuje právne závery a na zistený skutkový stav aplikuje konkrétnu právnu normu. O nesprávnu aplikáciu právnych predpisov 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.

10. Odvolací súd preskúmaním veci dospel k záveru, že súd prvej inštancie vzal do úvahy všetky skutočnosti, ktoré z vykonaných dôkazov alebo prednesov strán sporu vyplynuli, neopomenul rozhodujúce skutočnosti, ktoré boli vykonanými dôkazmi preukázané alebo vyšli počas konania najavo, výsledok hodnotenia dôkazov zodpovedá tomu, čo malo byť zistené spôsobom vyplývajúcim z § 191 CSP. Pri rozhodovaní súd prvej inštancie použil správny právny predpis, správne ho vyložil a na daný skutkový stav ho aj správne aplikoval. Odvolací súd sa preto stotožňuje so skutkovými i právnymi závermi súdu prvej inštancie a z tohto dôvodu si odvolací súd aj osvojil dôvody napadnutého rozhodnutia, v celom rozsahu na ne poukazuje v zmysle § 387 ods. 2 CSP a k odvolacím námietkam žalobcu dodáva nasledovné:

11. Odvolací súd preskúmal uvedené ustanovenie dohodnutej zmluvnej pokuty (bod 2.5 dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb č. A8370132) a rovnako ako súd prvej inštancie dospel k záveru, že takéto ustanovenie predstavuje neprijateľnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve (§ 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka v znení účinnom v čase dojednaní zmluvnej pokuty) a ako také je neplatné. Na základe tohto ustanovenia zmluvy potom nemožno žalobcovi priznať uplatnenú zmluvnú pokutu.

12. Je nesporné, že zmluva o poskytovaní verejných služieb uzavretá medzi stranami sporu je zmluvou spotrebiteľskou, preto je súd oprávnený a povinný zaoberať sa aj otázkou, či zmluva neobsahuje neprijateľné zmluvné podmienky v zmysle § 52 a nasledujúcich Občianskeho zákonníka upravujúcich ochranu spotrebiteľa. Dojednanie o zmluvnej pokute súd prvej inštancie správne posúdil z hľadiska § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka, t. j. či neobsahuje ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa.

13. Na to, aby súd dospel k záveru, že zmluva obsahuje dojednanie, ktoré je neprijateľnou zmluvnou podmienkou (a preto je neplatné) nestačí však uviesť len to, že dohoda nebola individuálne dojednaná, preto je neplatná, ale súd musí zároveň uviesť, v čom spočíva značná nerovnováha v právach a povinnostiach zmluvných strán v preskúmanom dojednaní. Z obsahu zmluvy uzavretej medzi účastníkmi a jej dodatku vyplýva, že text zmluvy a dodatku bol vopred pripravený dodávateľom pre neurčitý počet budúcich spotrebiteľov, zmluva bola pripravená vopred v podobe predbežne formulovanej tzv. typovej, resp. štandardnej zmluvy, pričom do zmluvy a jej dodatkov sa dopisovali iba údaje individualizujúce spotrebiteľa, ním vybraný mobilný telefón, účastnícky program a služby a výšku zmluvnej pokuty v závislosti od ceny telekomunikačného zariadenia. Žalovaný ako spotrebiteľ mal síce zrejme možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpisom zmluvy, ale nesporne nemohol ovplyvniť ich obsah. Zmluvné dojednanie obsiahnuté v uvedených zmluvách a dodatku preto nemožno považovať za individuálne dojednané. Žalovaný ako spotrebiteľ nemal žiadnu reálnu možnosť ovplyvniť obsah vopred dodávateľom navrhnutých a v predloženej zmluve fixne formulovaných dojednaní o zmluvnej pokute. Mohol iba zmluvu ako celok odmietnuť alebo ju prijať a podrobiť sa teda tak i dodávateľom nanútenému dojednaniu o zmluvnej pokute. Dôkazné bremeno preukázať, že dojednanie o zmluvnej pokute bolo individuálne dohodnuté, bolo na žalobcovi ako dodávateľovi. Žalobca však individuálne dojednanie zmluvnej pokuty nepreukázal, a preto bolo nevyhnutné v súlade s § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka predmetnú zmluvnú podmienku nepovažovať za individuálne dojednanú. Argumentácia žalobcu v odvolaní, že žalovaný mal možnosť výberu služieb žalobcu a mal možnosť si vybrať telekomunikačné zariadenie za akciovú cenu alebo nie, neznamená v

zmysle vyššie uvedeného, že ide o individuálne dojednanie a názor žalobcu o tom, že dohoda o zmluvnej pokute bola individuálne dojednaná, nebol správny. Odvolací súd tak uzatvára, že predmetné zmluvné podmienky v podobe dojednaní o zmluvnej pokute neboli individuálne dojednané, preto podliehajú súdnej kontrole s poukazom na § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka, t. j. bolo povinnosťou súdu prvej inštancie skúmať, či dohoda o zmluvnej pokute spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (neprijateľná podmienka).

14. Zmluvná pokuta je jedným z právnych prostriedkov zabezpečenia záväzku. Má funkciu sankčnú, preventívnu a uhradovaciu a možno ju dojednať i v spotrebiteľskej zmluve ako sankciu za nesplnenie zmluvných povinností spotrebiteľa. Výška zmluvnej pokuty však musí spĺňať kritérium primeranosti (§ 53 ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka). Musí byť primeraná vo vzťahu k porušenej povinnosti, najmä vo vzťahu k dôsledkom, aké toto porušenie má pre dodávateľa. Súd prvej inštancie vyhodnotil všetky rozhodujúce okolnosti dojednaní zmluvnej pokuty v dodatku k zmluve o pripojení. Zo žaloby je zrejmé, že žalobca si ňou uplatnil zaplatenie zmluvnej pokuty z dôvodu, že žalovaný porušil povinnosť účastníka platiť cenu za služby riadne a včas, čomu zodpovedá dojednanie o zmluvnej pokute v bode 2.5. písm. a) dodatku. Súd prvej inštancie správne vyhodnotil, že povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu vzniká už v tom momente, kedy účastník nesplní túto povinnosť, bez ohľadu na následky, ktoré to bude mať na zmluvu a dodatok k nej ako celok (teda či dôjde k ukončeniu právneho vzťahu zo zmluvy alebo nie). Z obsahu ods. 2.5 dodatku vyplýva, že výška zmluvnej pokuty je určená ako rozdiel medzi bežnou maloobchodnou cenou telekomunikačného zariadenia predaného na základe dodatku a jeho zľavnenou cenou podľa dodatku a výška zmluvnej pokuty je určená tak, aby kryla podniku výpadok príjmov (výnosov) vzniknutý tým, že toto zariadenie predal za cenu nižšiu než obvykle. Na účely krytia tohto výpadku je dohodnutá doba viazanosti v kombinácii s povinnosťou účastníka mať po celú dobu trvania aktivovaný určitý účastnícky program s určitým minimálnym mesačným „paušálom“. Znamená to, že účastník každomesačne neplatí len za skutočne využité služby, ale platí určitú fixnú sumu bez ohľadu na to, či a v akom rozsahu komunikačné služby využíva. Odvolací súd je názoru, že zmluvná pokuta vo výške rozdielu maloobchodnej ceny zariadenia a zľavnenej ceny je v princípe primeraná pre prípad ukončenia zmluvného vzťahu pred uplynutím doby viazanosti (bod 2.5. písm. b) dodatku). Týmto spôsobom ukončenia sa totiž naruší celý hospodársky model žalobcu pri predaji takéhoto „akciového“ zariadenia. Takéto dôvody však ani podľa odvolacieho súdu nemožno nájsť v prípade upravenom v písm. a) citovaného ods. 2.5 dodatku. Porušenie povinnosti účastníka platiť za poskytnuté služby totiž samo osebe tento hospodársky model žalobcu nenarušuje, resp. nenarušuje ho do tej miery, aby to znamenalo potrebu kompenzovať celú zľavu z ceny telekomunikačného zariadenia zmluvnou pokutou. Ak totiž nedôjde k ukončeniu zmluvného vzťahu pred uplynutím doby viazanosti, žalobca má naďalej nárok na minimálny „paušál“ počas celej doby viazanosti a z toho vyplývajúci nárok na zaplatenie tohto minimálneho paušálu voči účastníkovi. Tento príjem mu tak v rámci jeho hospodárskeho modelu kompenzuje výpadok spôsobený predajom komunikačného zariadenia za zľavnenú cenu. Uplatnenie zmluvnej pokuty podľa ods. 2.5 písm. a) dodatku totiž samo osebe nezbavuje účastníka povinnosti naďalej plniť záväzky zo zmluvy o poskytovaní verejných služieb a dodatku k nej, vrátane povinnosti mať aktivovaný minimálny paušál. Takej povinnosti by ho zbavovalo len uhradenie zmluvnej pokuty v zmysle ods. 3.5 dodatku, avšak aj to len od okamihu jej uhradenia. Z uvedených dôvodov tak výška zmluvnej pokuty v sume rozdielu bežnej maloobchodnej ceny zariadenia a jeho zľavnenej ceny podľa dodatku nemôže byť považovaná za primeranú v prípade, ak porušenie zmluvy a dodatku spočíva len v tom, že účastník počas jej trvania poruší svoju platobnú povinnosť podľa zmluvy a dodatku, bez ohľadu na dobu, po ktorú je účastník v omeškaní a bez ohľadu na výšku sumy omeškania a pritom súčasne nedôjde k ukončeniu zmluvy, teda nedôjde k naplneniu (hospodárskeho) účelu, ktorý sa sleduje takto určenou výškou zmluvnej pokuty. Neobstojí námietka žalobcu, že je nesprávne konštatovanie súdu prvej inštancie, že zmluvná pokuta nezohľadňuje dobu omeškania a ani výšku ceny služieb, s úhradou ktorých je spotrebiteľ v omeškaní. Ustanovenie zmluvy, predmetom ktorého je zmluvná pokuta, zakotvuje znižovanie výšky zmluvnej pokuty v závislosti od času, kedy k porušeniu povinnosti zo strany spotrebiteľa došlo a aký čas uplynul z doby viazanosti. Uvedené však nemožno stotožniť s dobou omeškania, ktorá je odlišným parametrom. Podľa dojednaní o zmluvnej pokute by žalobca skutočne mohol mať nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty aj vtedy, ak by omeškanie trvalo iba niekoľko dní a spotrebiteľ by sa omeškal s úhradou iba minimálnej sumy (napr. 1,- euro). Ak by takéto omeškanie nastalo napr. po uplynutí polovice doby viazanosti a zmluvná pokuta by sa tak znížila na polovicu zo sumy 155,- eur, bol by zohľadnený čas, kedy v rámci doby viazanosti k porušeniu povinnosti zo strany spotrebiteľa došlo, ale evidentne by nebola zohľadnená doba omeškania a výška omeškanej platby. Z uvedeného je zrejmé, že argumentácia žalobcu ohľadne zohľadnenia časového aspektu omeškania nie je správna.

Súd prvej inštancie preto dospel k správne mu záveru, že ustanovenie dodatku, ktoré takúto zmluvnú pokutu upravuje, tak spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach v neprospech účastníka (spotrebiteľa) tým, že od spotrebiteľa vyžaduje zaplataenie neprimerane vysokej sumy ako sankcie, v dôsledku čoho ide o neprijateľnú podmienku v zmysle § 53 ods. 1 a ods. 4 písm. k) Občianskeho zákonníka, ktorá je podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka neplatná. Neplatnosť má za následok, že nie je možné využiť ani moderačné právo súdu upravené v § 545a Občianskeho zákonníka.

15. Vzhľadom na uvedené odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutom zamietajúcom výroku II. a v súvisiacom výroku III. o náhrade trov konania podľa § 387 ods. 1 CSP ako vecne správny potvrdil.

16. O náhrade trov odvolacieho konania bolo rozhodnuté podľa § 396 ods. 1 CSP v spojení s § 255 ods. 1, § 262 ods. 1 CSP. V odvolacom konaní bol úspešný žalovaný. Z obsahu spisu nevyplýva, že by žalovanému vznikli trovy odvolacieho konania, a preto odvolací súd žalovanému nárok na náhradu trov odvolacieho konania nepriznal.

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

#### **Poučenie:**

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 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).