

Súd: Krajský súd Prešov  
Spisová značka: 10CoCsp/11/2021  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8320203906  
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 07. 2021  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Marek Kohút  
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2021:8320203906.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Mareka Kohúta a sudcov JUDr. Jozefa Angeloviča a JUDr. Andreja Radomského v spore žalobcu: Intrum Slovakia s.r.o., so sídlom Mýtna 48, 811 07 Bratislava - mestská časť Staré Mesto, IČO: 35 831 154, zastúpeného JUDr. Jánom Šoltésom, advokátom, so sídlom Mýtna 48, 811 07 Bratislava - mestská časť Staré Mesto, IČO: 37927795, proti žalovanej: K. K., L. X.X.XXXX, J. XXX XX J. L. B. XX, o zaplatenie 213,85 eur s prísl., o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Humenné zo dňa 29.4.2021, č.k. 12Csp/154/2020-97, takto

### rozhodol:

Potvrdzuje rozsudok súdu prvej inštancie v jeho napadnutej časti II. výroku, ktorým v prevyšujúcej časti žalobu o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 87,87 eur zamietol a v súvisiacom výroku III. o náhrade trov konania.

Žalovaná má proti žalobcovi nárok na náhradu trov odvolacieho konania v rozsahu 100 %.

### odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie zaviazal žalovanú zaplatiť žalobcovi sumu 125,98 eur spolu s 5 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 25,39 eur od 1.12.2017 do zaplatenia, s 5 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 25,90 eur od 30.12.2017 do zaplatenia, s 5 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 25,79 eur od 1.2.2018 do zaplatenia, s 5 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 25,20 eur od 2.3.2018 do zaplatenia, s 5 % úrokom z omeškania ročne zo sumy 23,70 eur od 30.3.2018 do zaplatenia, všetko v lehote 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku. V prevyšujúcej časti žalobu o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 87,87 eur zamietol. O trovách konania rozhodol tak, že žalobcovi priznal náhradu trov konania v rozsahu 18 %.

2. Vychádzal zo zistenia, že medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovanou bola 25.4.2017 uzatvorená Zmluva o poskytovaní verejných služieb a na jej základe žalovanému pôvodný veriteľ poskytoval dohodnuté služby, cenu poskytnutých služieb a poplatkov vyúčtoval žalovanému vyššie uvedenými faktúrami v celkovej výške 125,98 eur. Predmetnú zmluvu je potrebné považovať aj za spotrebiteľskú zmluvu a je potrebné na ňu aplikovať ustanovenia Občianskeho zákonníka, nakoľko ide o zmluvu, ktorú uzatváral pôvodný veriteľ ako dodávateľ a žalovaná ako spotrebiteľ, pričom obsah zmluvy bol daný veriteľom bez možnosti žalovanej privodiť akúkoľvek zmenu. Pre spotrebiteľskú zmluvu je charakteristické, že spotrebiteľ vstupuje do zmluvného vzťahu s dodávateľom, ktorým je najčastejšie predávajúci, za zmluvných podmienok, ktoré si vopred určil dodávateľ, pričom spotrebiteľ nemá možnosť tieto podmienky individuálne ovplyvniť. Občiansky zákonník podrobnejšie špecifikuje všeobecné pravidlá pre dojednanie podmienok v spotrebiteľských zmlúv a výslovne ustanovuje, že takéto ustanovenia v zmluvách, ktoré spôsobujú nerovnováhu v právach a povinnostiach v neprospech spotrebiteľa sú neprijateľné a preto neplatné. Vychádza sa z toho, že predovšetkým spotrebiteľ v dobrej viere uzatvára zmluvu s dodávateľom, od ktorého sa očakáva, že vzhľadom na jeho podnikanie a ponúkaný tovar a

služby koná profesionálne a v súlade s poctivým prístupom k podnikaniu. Predpokladá sa, že dodávateľ má vedomosti a skúsenosti a oproti spotrebiteľovi vystupuje ako zvýhodnený účastník zmluvného vzťahu založeného spotrebiteľskou zmluvou. Pokiaľ dodávateľ požaduje od spotrebiteľa sankciu za porušenie jeho zmluvných povinností a táto je v nepomere k jeho plneniu, je neplatná. Súd žalobe čiastočne vyhovel tak, že priznal žalobcovi sumu vo výške 125,98 eur, ktorá predstavuje sumu za poskytnuté služby. Súd priznal žalobcovi aj požadovaný úrok z omeškania z jednotlivých faktúr, s ktorými sa žalovaná dostala do omeškania v súlade s ust. § 3 Nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z.

3. Žalobca v konaní uplatňoval aj nárok na zmluvnú pokutu dohodnutú v Zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 25.4.2017 vo výške 87,87 eur, ktorú právny predchodca žalobcu vyúčtoval žalovanej faktúrou č. E. XXXXXXXXXXXX zo dňa 15.9.2018. Zmluvná pokuta bola vyúčtovaná z dôvodu, že žalovaná sa zaviazala, že po dobu viazanosti 24 mesiacov odo dňa uzavretia dodatku zotrvá v zmluvnom vzťahu so žalobcom a bude využívať služby podniku, nevykoná žiadny úkon, ktorý by viedol k ukončeniu zmluvy, k preneseniu čísla a bude riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby. Žalobca poukazoval na to, že zmluvná pokuta bola vypočítaná degresívnym spôsobom tak, že žalobca zohľadnil počet dní, ktoré uplynuli z doby viazanosti. Žalovanej boli poskytované služby od 25.4.2017 a k prerušeniu došlo dňa 14.3.2018 t.j. po 324 dňoch od začiatku využívania služieb, teda žalovaná porušila podmienku viazanosti z tejto zmluvy o 406 dní z celkového počtu viazanosti 730 dní.

4. Dojednanie ohľadne zmluvnej pokuty 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 veriteľovi, je dojednaný aj pre prípad ukončenia zmluvného vzťahu zo strany žalovanej 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. Okrem toho dojednanie o zmluvnej pokute je súčasťou formulárovej zmluvy vyhotovenej žalobcom a teda je sporná aj skutočnosť, či vôbec žalovaná mala možnosť privodiť jeho zmenu, nakoľko žalovaná tým, že podpísala zmluvu, keďže mala záujem o poskytovanú službu, musela prijať aj ostatné podmienky zmluvného vzťahu určené dodávateľom - žalobcom vrátane ustanovení o zmluvnej pokute. Takéto dojednanie zmluvnej pokuty preto nie je možné považovať ani za individuálne dohodnuté v zmysle § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Dojednanie zmluvnej pokuty za nezaplatenie ceny za poskytnuté služby je neakceptovateľné. Na tom nič nemení ani fakt, že žalobca sa snažil zohľadniť časový aspekt porušenia tejto povinnosti vyjadrujúci denné klesanie základu zmluvnej pokuty počas plynutia doby viazanosti do dňa prerušenia poskytovania služieb v dôsledku nezaplatenia sumy za poskytnuté služby. Pri oneskorenej úhrade peňažného plnenia nemôže ostať bez povšimnutia výška pohľadávky vzniknutej porušením záväzku. Nezaplatením ceny sa rozumie neuhradenie ceny poskytnutých služieb v plnej výške. Môže teda nastať situácia, že spotrebiteľ si svoj záväzok nesplní len v nepatrnom rozsahu napr. z vyúčtovanej sumy neuhradí 1,- euro. Zmluvná pokuta dojednaná pre prípad nezaplatenia ceny za poskytnuté služby, výšku pohľadávky takto vzniknutej vôbec nezohľadňuje. Okrem toho výška zmluvnej pokuty sa znižuje iba do dňa prerušenia poskytovania služieb v dôsledku nezaplatenia ceny za poskytnuté služby. Prerúšením poskytovania služieb k zániku zmluvného vzťahu nedochádza. Nemožno preto vylúčiť následne uhradenie dlžného záväzku zo strany spotrebiteľa a opätovné obnovenie poskytovania služieb. Táto okolnosť majúca podstatný vplyv na výšku zmluvnej pokuty zohľadnená nebola. Zmluvná pokuta tak ako bola dojednaná umožňuje poskytovateľovi služieb požadovať od spotrebiteľa zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške podstatne prevyšujúcej pohľadávku vzniknutú porušením záväzku zaplatiť sumu poskytnutých služieb. Preto súd nárok žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 87,87 eur zamietol.

5. O trovách konania bolo rozhodnuté podľa § 255 ods. 2 CSP. Predmetom konania bolo zaplatenie sumy 213,85 eur (istina 125,98 eur a zmluvná pokuta 87,87 eur). Súd vyhovel žalobe v časti o zaplatenie istiny 125,98 eur a v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 87,87 eur žalobu zamietol, z čoho vyplýva, že žalobca mal v konaní úspech v rozsahu 59 % a neúspech v rozsahu 41 %. Preto mu patrí nárok na náhradu trov konania vo vzťahu k žalovanej v rozsahu 18 %.

6. Proti tomuto rozsudku vo výroku, ktorým súd žalobu v prevyšujúcej časti zamietol a v súvisiacom výroku o trovách konania v zákonnej lehote podal odvolanie žalobca a navrhol, aby odvolací súd rozsudok v tejto časti zmenil tak, že zaviazá žalovanú zaplatiť žalobcovi zmluvnú pokutu vo výške 87,87 eur v lehote do 3 dní od právoplatnosti rozsudku a prizná žalobcovi náhradu trov konania a trov právneho zastúpenia v plnej výške.

7. Odvolanie podal z dôvodu, že rozhodnutie súdu prvej inštancie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci (§ 365 ods. 1 písm. h/ CSP).

8. Namietal, že právny predchodca žalobcu poskytol žalovanej zvýhodnenú ponuku služieb v podobe celkovej sumy zľavy zo štandardných poplatkov za Služby (vrátane doplnkových služieb) a z neakciovej kúpnej ceny KZ/Dátového zariadenia a túto výhodu jej dodávateľ poskytol ako benefit pre jej záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu a riadne si plniť svoje zmluvné povinnosti po určený čas viazanosti. Súčet poskytnutých zliav, ako aj neakciová cena dátového zariadenia sú v zmluve uvedené riadne v jej základných náležitostiach. Na zabezpečenie záväzku viazanosti žalovanej zo zmluvy o poskytovaní verejných služieb bola medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovanou dojednaná zmluvná pokuta s klesajúcou výškou podľa dĺžky trvania plnenia zmluvy, tzv. regresívna zmluvná pokuta, ktorej základ sa za každý deň plnenia zmluvy pomerne znižuje. Výška zmluvnej pokuty určená regresívnym (klesajúcim) spôsobom teda zohľadňuje dobu, počas ktorej si spotrebiteľ svoj záväzok zo Zmluvy plní riadne a včas. Žalovaná porušila záväzok viazanosti tým, že porušila zmluvnú povinnosť platiť riadne a včas cenu za poskytnuté verejné elektronické komunikačné služby po dobu dlhšiu ako 45 dní po splatnosti, v dôsledku čoho vznikol právnemu predchodcovi žalobcu nárok na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty. Súd prvej inštancie nesprávne posúdil, že dojednaná pokuta spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach medzi stranami sporu v neprospech žalovanej ako spotrebiteľa, keď vôbec nezohľadnil regresívny spôsob jej určenia, ktorý je priamo úmerný dodržaniu povinnosti žalovanej zotrvať v zmluvnom vzťahu. Takisto nepovažoval dojednanie o zmluvnej pokute za individuálne dohodnuté v zmysle § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Dojednaná zmluvná pokuta nebola neprimerane vyšším zabezpečením oproti hodnote zabezpečenej povinnosti v čase uzavretia dohody o zmluvnej pokute, a preto nie je neprijateľnou zmluvnou podmienkou podľa § 53 ods. 4 písm. s) Občianskeho zákonníka. O takejto zmluvnej pokute, ktorá zohľadňuje dĺžku zotrvania v záväzku viazanosti už rozhodovali aj krajské sudy, ktoré označili regresívnu zmluvnú pokutu za dojednanú a uplatnenú v súlade so zákonom a túto v celom rozsahu žalobcovi priznali, napr. rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici zo dňa 13.8.2020, sp. zn. 41CoCsp/34/2020, rozsudok Krajského súdu v Bratislave zo dňa 17.9.2020, sp. zn. 9CoCsp/7/2020, rozsudok Krajského súdu v Trnave zo dňa 15.10.2019, sp. zn. 25Co/117/2019, rozsudok Krajského súdu v Žiline zo dňa 21.11.2019, sp. zn. 9Co/113/2019, rozsudok Krajského súdu v Trenčíne zo dňa 24.9.2019, sp. zn. 6Co/90/2019, rozsudok Krajského súdu v Nitre zo dňa 12.9.2018, sp. zn. 5Co/135/2018. Rozhodovacia prax Krajských súdov SR sa zhodne ustálila na tom, že zmluvná pokuta dojednaná regresívnym spôsobom je plne v súlade s Občianskym zákonníkom a platnými právnymi predpismi na ochranu spotrebiteľa, a nemožno ju považovať za neprijateľnú zmluvnú podmienku. K argumentácii súdu prvej inštancie o formulárovom type zmluvy bez možnosti individuálneho dojednania zmluvných podmienok žalobca uviedol, že dohoda o cene a poskytovaných službách vrátane poskytnutých zliav boli výsledkom zmluvných dojednaní medzi predchodcom žalobcu a žalovanou. Dojednania v zmluve o poskytovaní verejných služieb sú dostatočne jasné, určité a zrozumiteľné, nepredstavujúce značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach medzi stranami zmluvy. Správnym právnym posúdením veci by súd prvej inštancie musel dospieť k záveru, že žalobcom uplatnená regresívna zmluvná pokuta bola dojednaná platne, v súlade so zákonnými požiadavkami.

9. Žalovaná sa k odvolaniu žalobcu nevyjadřila.

10. Odvolací súd prejednal vec podľa § 378 ods. 1 CSP a nasl., a to bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 385 ods. 1 CSP a contrario) a zistil, že odvolanie žalobcu nie je dôvodné.

11. So zreteľom na obsah odvolania žalobcu, v odvolacom konaní bol preskúmaný len výrok napadnutého rozsudku, ktorým prvoinštančný súd žalobu v prevyšujúcej časti zamietol, ako aj súvisiaci výrok o trovách konania, a preto výrok rozsudku, ktorým bolo žalobe žalobcu čiastočne vyhovené, ktorý výrok napadnutý nebol, v odvolacom konaní preskúmaný nebol, a ako taký nadobudol právoplatnosť (§ 367 ods. 2 CSP).

12. Odvolateľ tvrdí, že napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci. Právnym posúdením je činnosť súdu, pri ktorej zo skutkových zistení vyvodzuje právne závery a aplikuje konkrétnu právnu normu na zistený skutkový stav. Nesprávne právne posúdenie je chybnou aplikáciou práva na zistený skutkový stav; dochádza k nej vtedy, ak súd nepoužil správny (náležitý právny predpis), alebo ak síce aplikoval správny právny predpis, nesprávne ho ale interpretoval, alebo ak zo správnych skutkových záverov vyvodil nesprávne právne závery.

13. Súd prvej inštancie vykonal vo veci dokazovanie v potrebnom rozsahu, na základe ktorého správne zistil skutkový stav a vo veci aj správne rozhodol. Skutkové zistenia súdu prvej inštancie zodpovedajú vykonanému dokazovaniu a odôvodnenie rozhodnutia má podklad v zistení skutkového stavu. Na týchto správnych skutkových zisteniach súdu prvej inštancie nič sa nezmenilo ani v štádiu odvolacieho konania, pričom nemožno mať pochybnosti ani o správnosti právneho posúdenia prejednávanej veci súdom prvej inštancie.

14. Je nepochybné, že právny predchodca žalobcu (D. P., S..D..) a žalovaná uzatvorili dňa 25.4.2017 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 D. P., S..D.. sa zaviazala poskytovať žalovanej telekomunikačné služby a žalovaná zaplatiť za poskytnuté telekomunikačné služby cenu stanovenú v Dodatku a v Cenníku. Žalobca odvodzuje svoju aktívnu vecnú legitímáciu na základe Zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 8.7.2020, uzavretej medzi spoločnosťou D. P., S..D.. a žalobcom.

15. 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.

16. Žalobca sa domáha zaplata sumy 87,87 eur titulom zmluvnej pokuty. 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.

17. Odvolací súd vo vzťahu k Zmluve o poskytovaní verejných služieb uzatvorenej medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovanou uvádza, že má charakter spotrebiteľskej zmluvy podľa ust. § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka.

18. 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 uzavretého podľa zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách (ďalej len „Dodatok“).

19. Odvolací súd poukazuje na znenie bodu č. 3 Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb: **ZÁVÄZOK VIAZANOSTI:** Účastník sa zaväzuje, že po dobu špecifikovanú v tabuľke č. 1 odo dňa uzavretia tohto Dodatku (ďalej len „doba viazanosti“): (i) zotrvá 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) nezaplata 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 kúpnou 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 špecifikovaných 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 prerušenia poskytovania Služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písmena c) predchádzajúceho bodu tohto Dodatku: 
$$\text{Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty} = \text{Základ pre výpočet} - (\text{počet dní uplynutých z doby viazanosti} / \text{celkový počet dní doby viazanosti} * \text{Základ pre výpočet})$$
 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.

20. 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.

21. Odvolací súd považuje za nepochybné, že odvolateľ právo na zmluvnú pokutu odvíja od ust. § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka a od spotrebiteľských zmlúv (Zmluvy o poskytovaní verejných služieb a Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb), 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.

22. Nepochybné je právom predchodcu žalobcu ako poskytovateľa služieb zabezpečiť splnenie povinnosti 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.

23. 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.

24. 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 zmluvnou 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 zmluvnou záväzku, 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.

25. Sankcia spočívajúca v degresívnej zmluvnej pokute vždy musí zodpovedať nielen 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.

26. 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 povinnosti 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.

27. 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.

28. 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.

29. K primeranosti zmluvnej pokuty je treba dodať, že neprijateľnú zmluvnú podmienku obsahujúcu zmluvnú pokutu súdy nemôžu upravovať, a teda ani moderovať plnenie z nej (porov. rozsudok Súdného dvora Európskej únie C-618/10). Zmluvná pokuta v rámci súdnej kontroly obstojí buď ako celok alebo neobstojí a v takom prípade niet právny priestor na to, aby z nej súd nejakou moderoval plnenie do prijateľnej (primeranej) podoby.

30. Pokiaľ ide o odvolateľom citované rozhodnutia iných krajských 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.

31. Za týchto okolností súd prvej inštancie správne postupoval, pokiaľ žalobu v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 87,87 eur zamietol. So zreteľom na to, že správny je výrok napadnutého rozsudku aj o trovách konania, odvolací súd postupom podľa § 387 ods. 1 CSP rozsudok súdu prvej inštancie v jeho napadnutej zamietavej časti vrátane súvisiaceho výroku o trovách konania, ako vecne správny potvrdil.

32. O trovách odvolacieho konania bolo rozhodnuté podľa § 396 ods. 1 CSP a § 255 ods. 1 CSP, podľa ktorého žalovaná ako sporová strana, ktorá mala v dovolacom konaní plný úspech, má nárok na náhradu trov tohto štádia konania proti žalobcovi, ktorý v dovolacom konaní úspech nemal. Výšku týchto trov ustáli postupom podľa § 262 ods. 2 CSP súd prvej inštancie po právoplatnosti tohto rozhodnutia odvolacieho súdu samostatným uznesením, ktoré vydá súdny úradník.

33. Toto rozhodnutie prijal senát Krajského súdu v Prešove pomerom hlasov 3 : 0.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku nie je odvolanie prípustné.

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

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

- a) sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov,
- b) ten, kto v konaní vystupoval ako strana nemal procesnú subjektivitu,
- c) strana nemala spôsobilosť samostatne konať pred súdom v plnom rozsahu a nekonal za ňu zákonný zástupca, alebo procesný opatrovník,
- d) v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo, alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie,
- e) rozhodoval vylúčený sudca, alebo nesprávny obsadený súd,
- f) súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces (§ 430 CSP).

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

- a) pri ktorej riešení sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxi dovolacieho súdu,
- b) ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená,
- c) je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne.

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

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

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

Na určenie výšky určenie minimálnej mzdy v prípadoch uvedených v ods. 1 je rozhodujúci deň podania žaloby na súde prvej inštancie (§ 422 ods. 1, 2 CSP). Dovolanie môže podať strana, v ktorej neprospech bolo rozhodnutie vydané (§ 424 CSP). Dovolanie sa podáva v lehote dvoch mesiacoch od doručenia rozhodnutia odvolacieho súdu oprávnenému subjektu na súde, ktorý rozhodoval v prvej inštancii.

Dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom, alebo dovolacom súde (§ 427 ods. 1,2 CSP).

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

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom.

Povinnosť podľa ods. 1 neplatí, ak je:

- a) dovolateľom fyzická osoba, ktorá má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa,
- b) dovolateľom právnická osoba a jej zamestnanec, alebo člen, ktorý za ňu koná má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa,
- c) dovolateľ v sporoch s ochranou slabšej strany podľa druhej hlavy tretej časti tohto zákona zastúpený osobou založenou, alebo zriadenou na ochranu spotrebiteľa, osobou oprávnenou na zastupovanie podľa predpisov o rovnakom zaobchádzaní a ochrane pred diskrimináciou, alebo odborovou organizáciou, a ak ich zamestnanec alebo člen, ktorý za ňu koná má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa (§ 429 ods. 1, 2 CSP).

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