

Súd: Krajský súd Prešov  
Spisová značka: 22CoCsp/15/2020  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8517204528  
Dátum vydania rozhodnutia: 25. 06. 2020  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Viera Kandriková  
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2020:8517204528.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu Viery Kandrikovej a členov senátu JUDr. Branislava Brezu a JUDr. Michala Boroňa v spore žalobcu: EOS KSI Slovensko, s.r.o., IČO: 35724803, Pajštúnska 5, 851 02 Bratislava, právne zastúpeného spoločnosťou TOMÁŠ KUŠNÍR, s.r.o., IČO: 36613843, Pajštúnska 5, 851 02 Bratislava, proti žalovanému: Z. Č., H.. XX.XX.XXXX, C. S. XXXX/XXX, K. L., o zaplatenie 540,14 eura s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Stará Ľubovňa zo dňa 26.04.2018 č. k. 1Csp/73/2017-123 takto jednohlasne

### rozhodol:

- I. Potvrdzuje sa rozsudok vo výrokoch II. a III.
- II. Stranám sporu sa náhrada trov odvolacieho konania nepriznáva.

### odôvodnenie:

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

„I. Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi sumu 191,57 eur a úroky z omeškania vo výške 5,05 % ročne:  
- zo sumy 19,50 eur za obdobie od 27.10.2015 do zaplatenia,  
- zo sumy 45,- eur za obdobie od 26.11.2015 do zaplatenia,  
- zo sumy 45,71 eur za obdobie od 29.12.2015 do zaplatenia,  
- zo sumy 40,72 eur za obdobie od 26.1.2016 do zaplatenia,  
- zo sumy 40,64 eur za obdobie od 26.2.2016 do zaplatenia,  
to všetko do 30 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

II. V prevyšujúcej časti súd žalobu zamieta.

III. Žiadna zo strán nemá na náhradu trov konania právo.“

2. Súd prvej inštancie citoval ustanovenia § 3 ods. 1, § 5 ods. 4, § 43 ods. 1 písm. a) a d), 12 a § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, § 52 ods. 1 a 2, § 53 ods. 1 až 3 a § 544 ods. 1 až 3 Občianskeho zákonníka.

3. V odôvodnení uviedol, že na základe predložených listinných dôkazov dospel k záveru, že podaná žaloba je iba čiastočne dôvodná. Čo sa týka pohľadávok postúpených žalobcovi a vyúčtovaných žalovanému za poskytnuté služby faktúrami vystavenými právnym predchodcom žalobcu, súd prvej inštancie mal preukázané, že k ich úhrade zo strany žalovaného ku dňu vyhlásenia tohto rozsudku nedošlo a preto ho zaviazal na ich zaplatenie, a to celkom k zaplateniu sumy 191,57 eura. K zamietnutiu žaloby uviedol, že v danom prípade išlo s ohľadom na povahu strán, ktoré uzavreli Zmluvu a Dodatok,

o zmluvu spotrebiteľskú v zmysle príslušnej všeobecnej právnej úpravy podľa Občianskeho zákonníka. Zmluvná pokuta nebola dohodnutá platne, nakoľko ustanovenia o nej boli súčasťou vopred právnym predchodcom žalobcu pripraveného textu Dodatku, ktorý žalovaný ako spotrebiteľ preukázateľne podľa jeho obsahu nemal ako ovplyvniť, resp. preukázateľne nemal v zmysle Dodatku možnosť alternatívneho plnenia, na ktoré by sa zmluvná pokuta „nedojednala“. Uviedol, že žalobca, ktorý bol v konaní právne zastúpený, nepredložil v tomto smere žiadne dôkazy, ktoré by preukazovali opak, že v danom prípade právny predchodca žalobcu zmluvný vzťah so žalovaným nijako relevantne neukončil - totiž vychádzajúc z obsahu faktúry č. VS XXXXXXXXXXXX z 08.02.2016 je zrejme iba to, že došlo k prerušeniu poskytovania služieb - vid' vyúčtovaný poplatok za „prerušenie služby - neplatenie“. To znamená, že v danom prípade nenastali prípady bodu 3. časti „záväzkov viazanosti“ písmen a/ a b/ Dodatku, vo vzťahu ku ktorým bola v danom bode Dodatku následne v časti „zmluvná pokuta“ táto „dohodnutá“. Rovnako považoval za nedôvodné, pokiaľ by aj bolo platné, dojednanie zmluvnej pokuty v zmysle časti „zmluvná pokuta“ bodu 3. Dodatku v súvislosti s nezaplatením ceny za poskytnuté služby žalovaným riadne a včas, t.j. s odkazom na bod. 3 písm. c/ Dodatku (časť „záväzkov viazanosti“), pretože v dotknutých ustanoveniach celého bodu 3. Dodatku sa uvádza „porušením záväzku viazanosti preto je : c/ nezaplatenie ceny za poskytnuté služby účastníkom do 45 dní po splatnosti, na základe ktorého vznikne podniku právo na odstúpenie od Zmluvy“. Nebol pritom v tomto prípade preukázaný nijako zánik Zmluvy a teda keďže ide o zmluvu spotrebiteľskú, možno s ohľadom na ustanovenie § 54 ods. 2 Občianskeho zákonníka prijať iba výklad, ktorý je pre žalovaného ako spotrebiteľa priaznivejší, a to ten, že pokiaľ samotný právny predpis - zákon č. 351/2011 dáva v príslušnom zmluvnom vzťahu pri poskytovaní verejných služieb podľa neho podniku právo iba na dočasné prerušenie poskytovania služieb, nemožno počas takého stavu, navyše ak preukázateľne nedošlo k zániku Zmluvy (nebol preukázaný žiadny úkon majúci za následok zánik Zmluvy, osobitne v zmysle príslušných ustanovení bodov 2. a nasl. článku 6. predložených Všeobecných podmienok) a teda poskytovanie služieb je len prerušené a teda ich možno po zaplatení dlžných súm obnoviť, nemožno za takého stavu požadovať od žalovaného ako spotrebiteľa súčasne i zaplatenie zmluvnej pokuty. Považoval za scestné dojednať zmluvnú pokutu pre prípad nezaplatenia ceny (bod. 3. časť „záväzkov viazanosti“ písm. c/ Dodatku) „na základe ktorého vznikne podniku právo na odstúpenie od Zmluvy“ - teda už len pre prípad samotného „vzniku práva na odstúpenie“ hoci k jeho uplatneniu reálne nedôjde a navyše v zmysle úpravy v závere bodu 3. časti „zmluvná pokuta“ Dodatku má dôjsť k zániku dojednaného záväzku viazanosti „uhradením zmluvnej pokuty“. Dodal, že navyše spôsob výpočtu zmluvnej pokuty v bode 3. Dodatku je zmatečný - používajú sa nie všeobecne známe matematické znaky pre výpočet - čo sa týka delenia „ : “ a násobenia „ x “ resp. „ . “, ale zrejme pre delenie „ / “ - aj to bez medzier včlenený medzi rozhodné texty a pre násobenie zrejme „ \* “, čo pre priemerného spotrebiteľa nepochybne nedáva riadnu vedomosť o relevantnom spôsobe výpočtu zmluvnej pokuty.

4. O trovách konania rozhodol podľa § 255 ods. 2 a § 262 ods. 1 zákona č. 160/2015 Z. z. Civilného sporového poriadku (ďalej len „CSP“). V tejto veci mal podstatne vyšší úspech žalovaný (vzhľadom na rozsah zamietnutia žaloby). Žalovaný však bol v konaní absolútne pasívny a podľa obsahu spisu mu ani žiadne preukázateľné trovy nevznikli. Preto postupom podľa § 255 ods. 2 CSP vyslovil, že žiadna zo strán nemá na náhradu trov konania právo.

5. Proti tomuto rozsudku v rozsahu výrokov II. a III. podal v zákonnej lehote odvolanie žalobca. V odvolaní uviedol, 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 žalovaný 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. Žalovaný sa dostal do omeškania s platením faktúr za poskytované služby. Považoval odôvodnenie súdu v časti zamietnutia zmluvnej pokuty z dôvodu nepreukázania porušenia povinnosti zo strany žalovaného za zmatečné a navzájom protichodné s vykonaným dokazovaním, nakoľko v konaní bolo bez akýchkoľvek rozumných pochybností preukázané, že žalovaný bol v omeškaní so zaplatením služieb po dobu dlhšiu ako 45 dní po splatnosti. Na základe vyššie uvedeného žalobca mal za nesporné, že došlo k porušeniu zabezpečovacej povinnosti, ktorú dojednanie o zmluvnej pokute výslovne predpokladalo, pričom žalobcovi nárok na zaplatenie dohodnutej zmluvnej pokuty preukázateľne vznikol. V rozsudku sa výslovne uvádza, že žalovaný využíval služby právneho predchodcu žalobcu a nezaplatil za služby zmluvne dohodnutú cenu, z čoho vyplýva, že žalovaný preukázateľne v omeškaní bol. Žalobca mal ďalej

za to, že odôvodnenie rozsudku nereflektuje požiadavku v zmysle § 53 ods. 12 Občianskeho zákonníka, kde súd prvej inštancie naproti tomu pristúpil k hodnoteniu predmetnej zmluvnej podmienky čisto vo všeobecnej rovine, keď sa nárokom na zmluvnú pokutu nezaoberal s ohľadom na konkrétne okolnosti prípadu. Zmluvná pokuta okrem funkcie prevenčnej, plní ďalej funkciu reparačnú (uhradzovacia) 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 žalovaný mal možnosť vybrať si mobilný telefón a k tomu poskytovanú službu zo širokej škály ponúkaných tovarov a služieb, k čomu je logicky napočítaná suma zmluvnej pokuty. Dohoda o zmluvnej pokute má povahu dohody o paušalizovanej náhrade 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 nad Hronom zo dňa 15.08.2017, sp. zn. 4Csp/24/2016 a rozsudok Okresného súdu Malacky zo dňa 27.10.2017, 7C/256/2016. 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 žiadal priznať náhradu trov 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 súdu aj webovej stránke Krajského súdu v Prešove a dospel k záveru, že odvolanie žalobcu nie je dôvodné.

7. So zreteľom na obsah odvolania žalobcu bol v odvolacom konaní preskúmaný výrok napadnutého rozsudku, ktorým súd prvej inštancie žalobu v prevyšujúcej časti zamietol, ako aj súvisiaci výrok o trovách konania. Keďže výrok, ktorým bolo žalobe čiastočne vyhovené žalovaný v odvolaní nenapadol, nebol preto v odvolacom konaní predmetom preskúmania a ako taký nadobudol právoplatnosť.

8. Odvolací súd po preskúmaní odvolacích námietok dospel k záveru, že 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 zodpovedali vykonanému dokazovaniu a odôvodnenie rozhodnutia má podklad v zistení skutkového stavu. Na týchto správnych skutkových zisteniach súdu prvej inštancie sa nič nezmenilo ani v štádiu odvolacieho konania. Vo vzťahu k odvolacím námietkam uvádza nasledovne:

9. Žalobca 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 sice 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. 7Cdo/7/2010).

10. Je nepochybné, že právny predchodca žalobcu (K.) a žalovaný medzi sebou uzatvorili dňa 24.09.2015 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 K. sa zaviazala poskytovať žalovanému telekomunikačné služby a žalovaný zaplatiť za poskytnuté telekomunikačné služby cenu stanovenú v Dodatku a v Cenníku. Žalobca odvodzuje svoju aktívnu vecnú legitimitáciu na základe zmluvy o postúpení pohľadávok zo dňa 21.06.2017, uzavretej medzi spoločnosťou K. a žalobcom.

11. Odvolateľ právo na zmluvnú pokutu vo výške 343,58 eura odvíja od ustanovenia § 544 ods. 1 OZ a od Zmluvy o poskytovaní verejných služieb 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.

12. V zmysle Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 24.09.2015 je výška zmluvnej pokuty 420 eur, pričom v zátvorke za uvedenou sumou je uvedené: 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 poníže.

13. Ani odvolací súd vo vzťahu k zmluve o poskytovaní verejných služieb a jej Dodatku, uzatvorených medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným nemá pochybnosti o tom, že majú charakter spotrebiteľskej zmluvy podľa ust. § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka.

14. Zmluvná pokuta je dojednaná v bode 3 Dodatku k Zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 24.09.2015.

15. Podľa bodu 3. Dodatku - časti „záväzkov viazanosti“, sa žalovaný zaviazal, že po dobu špecifikovanú v tabuľke č. 1 (t.j. 24 mesiacov) odo dňa uzavretia Dodatku - tzv. doba viazanosti - 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 bude riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby - tzv. „záväzkov viazanosti“. Porušením záväzku viazanosti je po a/ výpoveď Zmluvy účastníkom (t.j. žalovaným) ak výpovedná lehota alebo iná osobitne dohodnutá lehota uplynie počas dojednanej doby viazanosti, ďalej 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, a c/ nezaplatenie ceny za poskytnuté služby Účastníkom do 45 dní po splatnosti, na základe ktorého vznikne Podniku právo na odstúpenie od zmluvy.

16. Podnik a účastník sa ďalej v čl. 3 Dodatku dohodli, že porušením záväzku viazanosti vzniká Podniku voči účastníkovi právo na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty, ktorá mala predstavovať paušalizovanú náhradu škody vzhľadom na benefity poskytnuté účastníkovi na základe tohto Dodatku, čo mal byť súčet všetkých zliav zo štandardných poplatkov za služby podľa cenníka a zľava z ceny mobilného telefónu predstavujúca rozdiel medzi neakciovou a akciovou kúpnu cenou, pričom benefity „sú uvedené v bode 1. tohto Dodatku alebo v Cenníku.

17. Odvolací súd sa stotožňuje so záverom súdu prvej inštancie, že ustanovenia o zmluvnej pokute tvorili predtlač Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb bez možnosti voľby jej prijatia alebo odmietnutia. Vzhľadom na charakter dojednaní 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 dojednaní 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 zrejmé, 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.

18. Podľa § 43 ods. 1 písm. d) bod 2. zákona č. 351/2011 Z.z. (v znení platnom a účinnom v čase uzavretia Zmluvy o poskytovaní verejných služieb a Dodatku), podnik má právo dočasne prerušiť alebo obmedziť poskytovanie verejnej služby z dôvodu nezaplatenia splatnej sumy za verejnú službu v lehote upravenej v zmluve o poskytovaní verejných služieb, a to až do jej zaplatenia alebo do zániku zmluvy o poskytovaní verejných služieb; dočasne prerušiť poskytovanie verejnej služby možno iba po predchádzajúcom náležitom upozornení a uplynutí primeranej lehoty určenej na zaplatenie.

19. V prejednávanej veci si žalobca uplatnil nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty z dôvodu porušenia záväzku viazanosti pre nezaplatenie ceny za poskytnuté služby účastníkom do 45 dní po splatnosti, na základe ktorého vznikne podniku právo na odstúpenie od zmluvy.

20. Odvolací súd sa stotožnil so záverom súdu prvej inštancie, že pokiaľ zákon č. 351/2011 Z. z. v ustanovení § 43 ods. 1 písm. d) bod 2 umožňoval podniku iba právo na dočasné prerušenie alebo obmedzenie poskytovania služieb v prípade nezaplatenia dlžnej splatnej sumy v lehote upravenej v zmluve o poskytnutí verejných služieb, a to do jej zaplatenia alebo zániku, čo žalobca nepreukázal, nie je možné žiadať od žalovaného zároveň aj zaplatenie zmluvnej pokuty. Ako správne konštatoval súd prvej inštancie, išlo by o dvojnásobný postih voči spotrebiteľovi vo vzťahu k včasnému nezaplateniu ceny za poskytnuté služby.

21. Žalobca v danom prípade nepredložil žiaden listinný dôkaz, ktorý by preukazoval ukončenie zmluvného vzťahu medzi sporovými stranami podľa čl. 6 ods. 2 Všeobecných podmienok pre poskytovanie verejných služieb spoločnosti K. Súd poukazuje na znenie ust. § 40 ods. 2 Občianskeho zákonníka, v zmysle ktorého písomne uzavretá dohoda sa môže zmeniť alebo zrušiť iba písomne. Zmluva o poskytovaní verejných služieb a jej dodatok boli uzatvorené písomne. Žalobca však súdu žiadnym relevantným listinným dôkazom nepreukázal, že došlo k zániku zmluvy o poskytovaní verejných služieb. V prejednávanej veci bolo dokazovaním súdu prvej inštancie preukázané len to, že zo strany právneho predchodcu žalobcu došlo len k prerušeniu poskytovania služieb pre žalovaného.

22. V tejto súvislosti súd prvej inštancie správne aplikoval ustanovenie § 54 ods. 2 Občianskeho zákonníka, v pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší. V prípade, ak dôjde pri výklade o obsahu spotrebiteľskej zmluvy (čo je daný prípad) k pochybnostiam vzhľadom na ich nejednoznačné alebo nejasné vyjadrenie, je potrebné vždy výklad uskutočniť na prospech spotrebiteľa, ktorého treba v tomto vzťahu považovať za „slabšiu stranu“ zmluvného vzťahu.

23. Odvolací súd konštatuje, že nepochybne je právom 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 žalovaného 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.

24. 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 určité doby v záväzkovom vzťahu a práve túto povinnosť zabezpečuje zmluvnou pokutou.

25. Odvolací súd je však toho názoru, 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. Sankcia za porušenie povinnosti zotrvať v zmluvnom záväzku nesmie znemožňovať zákazníkovi - spotrebiteľovi možnosť voľby, a to ani možnosť ukončiť zmluvný vzťah, či odmietnuť poskytnutie tejto poskytnutej služby.

26. 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.

27. 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 povinnosti uplatniť si voči spotrebiteľovi zmluvnú pokutu.

28. 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.

29. Judikatúra súdov vrátane Európskeho súdu nevyžaduje, aby na každý argument strany 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 B. 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).

30. Vzhľadom na vyššie uvedené odvolací súd podľa ustanovenia § 387 CSP, rozsudok súdu prvej inštancie vo výroku II. a súvisiacom výroku III. o trovách konania ako vecne správny potvrdil.

31. 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 žalovaný bol úspešný, no v priebehu odvolacieho konania mu žiadne preukázateľne 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.

32. 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).

Dovolaťel 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).