

Súd: Krajský súd Bratislava  
Spisová značka: 5Co/113/2019  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 6118266870  
Dátum vydania rozhodnutia: 25. 06. 2019  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Milan Chalupka  
ECLI: ECLI:SK:KSBA:2019:6118266870.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Bratislave v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Milana Chalupku a členov senátu JUDr. Juraja Považana a JUDr. Janky Richterovej v právnej veci žalobcu: Orange Slovensko, a.s., IČO: 35 697 270, so sídlom: Metodova 8, Bratislava, v zast.: Bobák, Bollová a spol., s.r.o. advokátska kancelária so sídlom: Dr. VI. Clementisa 10, Bratislava, proti žalovanej: O. U., P. XX.XX.XXXX, Y.: E. X, Y., o zaplatenie 316,10 eur s príslušenstvom, na odvolanie žalobcu voči rozsudku Okresného súdu Bratislava V, č.k 15Csp/165/2018-105 zo dňa 15.01.2019, takto

### rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej časti p o t v r d z u j e.

Žalovanej sa p r i z n á v a náhrada trov odvolacieho konania v rozsahu 100%.

### odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi 62,00 EUR spolu s úrokom z omeškania vo výške 5 % ročne od 30.10.2016 do zaplatenia, všetko do 3 dní od právoplatnosti rozsudku. II. Vo zvyšku žalobu zamietol. III. Žiadnej zo strán nepriznal nárok na náhradu trov konania.

2. Svoje rozhodnutie súd prvej inštancie právne odôvodnil podľa § 488, § 489, § 544 ods. 1, 2, § 53 ods. 5, § 54 ods. 2, § 53 ods. 4 písm. k/, Občianskeho zákonníka, § 44, § 43 ods. I písm. a/, § 44 ods. 8 písm. b/, § zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, čl. 3 ods. 1 smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách a vecne tým, že Žalobca sa svojim návrhom podaným na Okresný súd v Banskej Bystrici dňa 17.4.2018 domáhal, aby súd vydal v upomínacom konaní platobný rozkaz a zaviazal ním žalovanú zaplatiť mu sumu 316,10 EUR s 5 %-ným úrokom z omeškania od 30.10.2016 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania, titulom nedoplatku vyúčtovanej ceny poskytnutých služieb 62,00 EUR, zmluvnej pokuty 137,50 EUR a zosplatených neuhradených splátok kúpnej ceny v sume 116,60 EUR. Dôvodil tým, že so žalovanou uzatvoril zmluvu č. N., ktorej súčasťou sú Všeobecné podmienky. V zmysle zmluvy žalobca vypožičal žalovanej SIM kartu s telefónnym číslom uvedeným v zmluve. Žalobca pri uzatvorení Dodatku k Zmluve č. N. odpredal žalovanej mobilný telefón za kúpnu cenu uvedenú v dodatku s dohodnutou zmluvnou pokutou, v ktorej je zohľadnená výška zľavy poskytnutej pri predaji mobilného telefónu a ktorá nie je vyššia, ako výška zľavy. Zmluvná pokuta sa znižuje o pomernú časť za každý mesiac zmluvnej viazanosti, po ktorý žalovaná dodržala dohodnuté zmluvné podmienky. Žalobca so žalovanou uzavrel splátkovú zmluvu č. XXXXXXXXXXX, ktorá je obsiahnutá v Dohode o splátkach/Dodatku k Zmluve, na základe ktorej sa žalovaná zaviazala uhradiť zvyšnú časť kúpnej ceny zariadenia. Tým, že žalovaná riadne a včas nezaplatila cenu poskytnutých služieb vo výške 62,00 EUR, porušila zmluvné povinnosti a v zmysle Dodatku je povinná zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške 137,50 EUR. Tým, že neuhrádzala mesačné splátky za zvyšnú časť kúpnej ceny zariadenia, v dôsledku čoho žalobca zvyšné neuhradené

splátky zosplatnil, je povinná zaplatiť tieto v sume 116,60 EUR. Žalobca pokusom o pokonávku oznámil žalovanej sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace, sumu zmluvnej pokuty za mobilný telefón ako aj nezaplatené splátky a vyzval ju na ich úhradu v dodatočnej lehote. Žalovaná na pokus o pokonávku nereagovala žiadnou, ani čiastočnou úhradou pohľadávky. Žalobca si uplatňuje úrok z omeškania z celkovej dlžnej sumy odo dňa nasledujúceho po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku, t.j. od 30.10.2016. Žalobca k návrhu pripojil listiny, na ktoré sa v návrhu odvoláva a to Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. N., Dodatok k Zmluve, Dohodu o splátkach, všetky zo dňa 19.2.2016, faktúry č. XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, Pokus o pokonávku zo dňa 19.9.2016.

3. Súd nariadil pojednávanie, na ktoré strany riadne predvolal, žalovanú postupom podľa § 116 ods. 3 a § 106 ods. 1 písm. a) CSP. Žalobca svoju neúčast' ospravedlnil z dôvodu hospodárnosti konania, žiadal vec prejednať v jeho neprítomnosti na základe listín pripojených k žalobe. Žalovaná sa nedostavila, svoju neúčast' neospravedlnila. Súd v zmysle § 180 CSP vec prejednal v neprítomnosti strán.

4. Súd vo veci vykonal dokazovanie listinami založenými žalobcom do súdneho spisu a zistil tento skutkový a právny stav:

5. Žalobca uzatvoril so žalovanou - fyzickou osobou nepodnikateľom dňa 19.2.2016 Zmluvu o poskytovaní verejných služieb č. N., podľa § 44 zák. č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách. Predmetom Zmluvy je telefónne číslo XXXX XXX XXX, číslo SIM karty XXXXXXXX XXXXXXXXXXXXXXXX, na účastnícky program Kengura 30 s osobitným roam. balíkom.

6. Dňa 19.2.2016 bol k tejto zmluve uzatvorený aj Dodatok, v ktorom bola v Čl 1., ods. 1.2 dohoda strán o predaji mobilného telefónu typ Samsung Galaxy A3 white účastníkovi z majetku podniku so zľavou z jeho spotrebiteľskej ceny za kúpnu cenu 130,00 EUR, pričom účastník si je vedomý, že bežná maloobchodná (spotrebiteľská) cena MT bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny je 280,00 EUR. V Čl. 2, bod 2.3 písm. a) sa účastník zaväzuje, že po dobu 24 mesiacov zotrvať v zmluvnom vzťahu a po túto dobu bude využívať dohodnuté služby a podľa písm. c) sa nedopustí takého konania ... na základe ktorého by podniku vzniklo právo odstúpiť od zmluvy alebo ju vypovedať z dôvodu porušenia povinností zo strany účastníka. Podľa bodu 2.5 Účastník si je vedomý, že MT je mu predávaný za kúpnu cenu uvedenú v čl. 1 bode 1.2 Dodatku, ktorého výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou MT a v zmysle tohto Dodatku poskytnutou zľavou zo spotrebiteľskej ceny, len z toho dôvodu, že sa účastník zaviazal užívať služby ... po dobu dohodnutú v tomto dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku by spôsobilo, že podniku vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny MT). V nadväznosti na ustanovenie predchádzajúcej vety sa strany dohodli, že účastník je povinný uhradiť zmluvnú pokutu vo výške 150,00 EUR v prípade porušenia povinností uvedených nasledovne: písm. a) ak účastník počas doby viazanosti poruší svoju povinnosť včas a riadne uhradiť cenu za služby alebo iný svoj peňažný záväzok voči podniku... písm. b) ak účastník počas doby uvedenej v článku 2 bode 2.3 Dodatku poruší svoju povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu s podnikom 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 ..., pričom výška zmluvnej pokuty sa bude postupne znižovať v závislosti od toho, koľko celých mesiacov uplynulo od uzavretia tohto Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti.

7. Dňa 19.2.2016 účastníci Zmluvy č. N. uzatvorili Dohodu o splátkach, predmetom ktorej je dohoda strán o splátkach kúpnej ceny za zariadenie, ktoré na základe Dodatku k zmluve predal podnik kupujúcemu za kúpnu cenu 130 EUR. V zmysle tejto Dohody sa kupujúci zaväzuje zaplatiť prvú časť kúpnej ceny vo výške 2,80 EUR bez zbytočného odkladu po uzatvorení tejto Dohody. Zvyšnú časť kúpnej ceny vo výške 127,20 EUR zaplatí kupujúci v 24-och splátkach vo výške 5,30 EUR. Podľa Čl. 2 ods. 2.1 Kupujúci je povinný platiť jednotlivé mesačné splátky a to na základe výzvy zaslanej Podnikom po skončení každého celého zúčtovacieho obdobia. Zúčtovacie obdobie nepresiahne 31 za sebou nasledujúcich kalendárnych dní, kupujúci je povinný platiť jednotlivé splátky v lehote splatnosti, ktorá je 14 dní od vystavenia výzvy na úhradu splátky.

8. Žalobca vystavil žalovanej faktúru č. XXXXXXXXXX na sumu 31,00 EUR za služby za obdobie 24.4.2016 - 23.5.2016, splatnú dňa 10.5.2016 a faktúru č. XXXXXXXXXX na sumu 32,30 EUR za služby za obdobie 24.5.2016 - 23.6.2016, splatnú dňa 9.6.2016.

9. Žalobca v pokuse o pokonávku zo dňa 19.9.2016 vyzval žalovanú na zaplatenie splatnej pohľadávky v celkovej výške 326,10 EUR, pričom dlh tvoria nezaplatené splátky kúpnej ceny za zariadenie vo výške 26,50 EUR a zvyšok kúpnej ceny za zariadenie vo výške 90,10 EUR, cena neuhradených služieb vo výške 62,00 EUR, zmluvná pokuta/náhrada škody vo výške 137,50 EUR a náklady na vymáhanie vo výške 10 EUR. Na zaplatenie dlžnej sumy určil žalovanej termín do 29.10.2016.

10. Súd mal za preukázané, že medzi stranami na základe zmluvy došlo k záväzkovému vzťahu, v ktorom sa dve zmluvné strany dohodli navzájom si poskytnúť určité plnenia v súlade so zákonom č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách; žalobca poskytovať služby v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti a žalovaná za poskytnuté služby zaplatiť.

11. Žalobca uzatvoril zmluvy s fyzickou osobou, nie podnikateľom, zmluvy boli uzatvorené po 1.4.2004, sú svojím charakterom občianskoprávnou zmluvou a spĺňajú všetky znaky typovej spotrebiteľskej zmluvy podľa § 52 a nasl. občianskeho zákonníka (OZ).

12. Vychádzajúc zo zisteného skutkového stavu, súd považoval návrh žalobcu za dôvodný len čiastočne. Mal za preukázané, že žalovaná mu nezaplatila cenu za dodané služby, na ktoré sa v zmluve zaviazala, a ktoré jej žalobca riadne vyúčtoval vo faktúrach (ods. 9. tohto rozsudku) v celkovej výške 63,30 EUR. Žalobca požadoval len časť vyúčtovanej ceny vo výške 62,00 EUR, preto návrhu v tejto časti súd vyhovel v celom rozsahu a žalovanú na zaplatenie nedoplatku ceny služieb vo výške 62,00 EUR zaviazal tak, ako je uvedené vo výroku.

13. Podľa § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka, ak ide o omeškanie s plnením peňažného dlhu, má veriteľ právo požadovať od dlžníka popri plnení aj úroky z omeškania, ktorých výška je určená v súlade s § 3 ods. 1 nar. vlády č. 87/1995 Z.z. v znení účinnom od 1.1.2009 vo výške základnej úrokovej sadzby ECB zvýšenej o 8 percentuálnych bodov, od 1.2.2013 zvýšenej o 5 percentuálnych bodov. Žalobca žiadal úrok z omeškania od 30.10.2016, teda odo dňa nasledujúceho po márnom uplynutí lehoty, ktorú dal žalovanej na splnenie dlhu v pokuse o pokonávku. V tento deň bola základná úroková sadzba určená vo výške 0,00 %. Súd preto návrhu žalobcu o priznanie úrokov z omeškania ako dôvodnému vyhovel, keď žalovaná bola zjavne v omeškaní, a priznal ho v zákonnej výške 5,00 % od 30.10.2016 až do zaplatenia dlhu 62,00 EUR a žalovanú na zaplatenie tohto úroku z omeškania zaviazal.

14. Žalobca titulom zmluvnej pokuty požadoval sumu v celkovej výške 137,50 EUR, ktorá bola dojednaná v Dodatku. Žalobca v žalobe uvádzal, že pri výške zmluvnej pokuty v Dodatku zohľadnil výšku zľavy poskytnutej pri predaji mobilného telefónu a pokuta nie je vyššia ako poskytnutá zľava a uplatňuje ju vo výške zníženej o pomernú časť za každý mesiac zmluvnej viazanosti, po ktorý žalovaná dodržala dohodnuté zmluvné podmienky, avšak toto obdobie nijako nekonkretizoval.

15. Podľa názoru súdu ustanovenie o zmluvnej pokute, s ohľadom na spôsob uzatvárania zmluvy a dodatku k nej možno považovať za neprijateľnú zmluvnú podmienku v zmysle ustanovenia § 53 ods. 1 OZ, rovnako aj požiadavku žalobcu, aby žalovaná po dobu 24 mesiacov nemala možnosť zákonným spôsobom ukončiť alebo zmeniť zmluvný vzťah uzavretý na dobu neurčitú. Zmluva a Dodatok majú podobu formulárovej zmluvy s vopred určenými podmienkami, kde žalobca ako dodávateľ, ktorý o rovnakom predmete plnenia štandardne a opakovane uzatvára zmluvy s veľkým počtom zákazníkov, len dopĺňa údaje o žalovanom - spotrebiteľovi, údaje o druhu služby, údaj o dobe viazanosti a výške zmluvnej pokuty. Je zrejmé, že žalovaná nemala možnosť ovplyvniť znenie zmluvy a dodatku, t.z. nemala možnosť vyjednávať a dosiahnuť zmenu v žalobcom určených podmienkach a ak chcela vstúpiť do zmluvného vzťahu, bola nútená prijať ním stanovené podmienky, ktoré zakladajú značný nepomer medzi právami a povinnosťami zmluvných strán. Treba tiež poznamenať, že spotrebiteľ, ktorý má záujem využívať služby elektronickej komunikácie nemá veľmi na výber (úplnú zmluvnú voľnosť), či zmluvu s vopred určenými podmienkami s dodávateľom uzatvorí, prípadne sa rozhodne uzatvoriť zmluvu s iným poskytovateľom týchto služieb, pretože je všeobecne známe, že aj ostatní mobilní operátori postupujú obdobne. Objektívne je tak slabšou stranou pri uzatváraní zmluvy. V Dodatku je povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu viazaná na porušenie akejkoľvek povinnosti, v dôsledku ktorej

dôjde k ukončeniu zmluvného vzťahu pred uplynutím doby viazanosti, teda v podstate zabezpečuje záväzok žalovanej zotrvať so žalobcom po dobu 24 mesiacov v zmluvnom vzťahu založenom zmluvou na dobu neurčitú, úplne vylučuje možnosť žalovaného zákonným spôsobom zmluvu vypovedať, resp. od nej odstúpiť bez sankcií, pričom žalobcovi toto zákonné právo zostáva a využíva ho. Uvedené ustanovenie o zmluvnej pokute, ktoré nemožno považovať za individuálne dohodnuté, v danom prípade spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech žalovanej ako spotrebiteľa, ktorého poškodzuje, úplne vylučuje možnosť žalovanej počas doby viazanosti zákonným spôsobom zmluvu vypovedať, resp. od nej odstúpiť alebo dohodou zmeniť obsah zmluvy, napr. znížiť rozsah odoberaných služieb. Treba tiež povedať, že žalobca ako osoba dlhodobo podnikajúca na trhu elektronických komunikácií má odbornú prevahu nad spotrebiteľom a preto sa od neho očakáva, že vo vzťahu k spotrebiteľom sa bude správať poctivo. Poctivému správaniu by nasvedčovalo aj to, že zmluvu so spotrebiteľom uzatvorí tak, aby táto bola pre neho zrozumiteľná. V danom prípade Zmluva aj Dodatok sú vyhotovené v neprehľadnej forme s množstvom odkazov na všeobecné obchodné podmienky, cenníky, prílohy a pod. Zmluva má len prvú stranu vyhotovenú čitateľne. Rovnako je vyhotovený Dodatok, ktorý na 10 stranách má predtlačенých množstvo článkov a odsekov, ktoré sú pre spotrebiteľa neprehľadné a je zrejme, že nemal kapacitu prečítať ich a porozumieť im (aj súd so znalosťou problematiky, ich preskúmaval s veľkými ťažkosťami). Zásadným nedostatkom však je, že zmluvná pokuta bola v Dodatku k zmluve určená paušálne, v podstate len ako sankcia pre prípad, že dôjde k ukončeniu zmluvného vzťahu pred uplynutím doby viazanosti - nebola dohodnutá pre prípad porušenia konkrétnej zmluvnej povinnosti. Výška zmluvnej pokuty všeobecne odráža výšku poskytnutej zľavy z kúpnej ceny, za ktorú je tento predávaný spotrebiteľovi, s formálnym tvrdením, že v prípade, ak spotrebiteľ nezotrvá v zmluvnom vzťahu po dobu viazanosti, v rozsahu zľavy vznikne podniku škoda, čo súd považoval za nepreukázané a zavádzajúce. V dodatku nie je jasná informácia o tom, že spotrebiteľ, ktorý kupuje telefón za akciovú cenu, bude musieť vrátiť zľavu. Vôbec nie je zrejme, prečo podstatné náležitosti zmluvy nie sú uvedené v jednom dokumente a prečo bolo v deň uzatvorenia Zmluvy potrebné uzatvárať k nej Dodatok, keď v tento deň sú známe všetky okolnosti pre uzatvorenie zmluvy a uzatvorenie Dodatku by malo význam, ak by k nemu došlo s odstupom času po uzatvorení Zmluvy, ak by sa ním mali meniť okolnosti pôvodnej zmluvy (napr. zmena programu služieb, telefónneho čísla, predaja mobilného telefónu a pod.). Žalobcovi nič nebránilo, a bolo jeho povinnosťou, aby návrh zmluvy formuloval jasne, zrozumiteľne a čitateľne, vrátane prípadného ustanovenia o zmluvnej pokute alebo o náhrade zľavy z ceny tak, aby tieto podstatné náležitosti boli uvedené prehľadne na menšom počte strán a len v nepodstatných vysvetľujúcich častiach bol odkázaný na Všeobecné podmienky. V danom prípade súd vzhľadom na uvedené, s poukazom na aplikáciu smernice č. 93/13/EHS, nepovažoval ustanovenie o zmluvnej pokute za individuálne dojednané; tak ako je uvedené v Dodatku k zmluve ho považuje za neprijateľnú podmienku, ktorá poškodzuje spotrebiteľa a teda je v zmysle § 53 ods. 4 a 5 OZ neplatná.

16. Z uvedeného súd vyvodil, že medzi účastníkmi zmluvného vzťahu nebola platne uzatvorená dohoda o zmluvnej pokute v súlade s § 544 a § 3 OZ, preto návrh v časti zmluvnej pokuty 137,50 EUR zamietol.

17. Pokiaľ ide o zostatok kúpnej ceny, žalobca svoje tvrdenie, že žalovaná splátky neuhradila v zmysle Dohody o splátkach, ničím nepreukázal. Nepreukázal ani, či v zmysle dohody zaplatila prvú časť kúpnej ceny vo výške 2,80 EUR, resp. ktoré ďalšie splátky uhradila, ani či on splnil svoju povinnosť a zaslal žalovanej výzvy na zaplatenie splátky s určením lehoty splatnosti, ako bolo dohodnuté v Dohode o splátkach, pričom tieto splátky nie sú súčasťou faktúr za služby (ako je uvedené v ods. 9 tohto rozsudku).

18. Súd poukazuje na ustanovenie § 153 ods. 1 a 2 CSP v zmysle ktorého sú strany povinné uplatniť prostriedky procesného útoku včas. Žalobca sa nezúčastnil na dvoch pojednávaniach, ktoré boli vo veci nariadené a kde by zistil potrebu predloženia ďalších dôkazov v náhradnej lehote. Sám navrhoval prejednať a rozhodnúť vec v jeho neprítomnosti na základe listín pripojených k žalobe. Žalobca tak neunesol bremeno tvrdenia o tom, že žalovaná dlhuje na splátkach kúpnej ceny 116,60 EUR, preto súd jeho nárok v časti 116,60 EUR zamietol.

19. V danej veci mala v konaní prevažný úspech žalovaná, ktorej však žiadne trovy nevznikli, preto súd v zmysle § 255 ods. 2 CSP vyslovil, že žiadnej strane sa nárok na náhradu trov konania nepriznáva.

20. Proti predmetnému rozhodnutiu súdu prvej inštancie do výroku ktorým súd žalobu v časti zamietol podal odvolanie žalobca, ktorý žiada odvolací súd, aby napadnutej časti rozsudok súdu prvej inštancie zmenil a žalobe v celom rozsahu vyhovel. Svoje odvolanie odôvodnil podľa § 365 ods. 1 písm. h/ a f/ C.s.p. Vo svojom odvolaní žalobca namieta, že nedostatky o zmluvnej pokute, ktorú mu v minulosti

súdy vytýkali 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. Upozorňuje na to, že jasne a zrozumiteľne poskytol žalovanej zvýhodnenie spočívajúce v poskytnutí zľavy z hodnoty mobilného telefónu, pričom žalovaná mala možnosť voľby či si kúpy mobilný telefón za zníženú cenu so zľavou na základe dodatku a po dohodnutú dobu zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom ako užívateľ služieb, alebo si kúpy mobilný telefón za riadnu maloobchodnú cenu. Časový aspekt porušenia zmluvných povinností je v dodatku zohľadnený. Dohoda o zmluvnej pokute rozlišuje, kedy došlo k porušeniu zmluvných povinností a výška zmluvnej pokuty sa postupne znižuje v závislosti od toho koľko celých mesiacov uplynulo od okamihu porušenia zmluvnej povinnosti. Poskytnutie mobilného telefónu za zľavnenú cenu bolo vo vzájomnom vzťahu medzi žalobcom a žalovaným kompenzované vernosťou žalovaného ako zákazníka. Žalobca má za to, že dojednanie zmluvnej pokuty nemohlo spôsobiť nerovnováhu medzi účastníkmi zmluvného vzťahu, 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. V tejto súvislosti odvolateľ poukazuje na rozhodnutie NS SR sp. zn. 2Cdo/172/2007, rozsudok Krajského súdu v Košiciach zo dňa 26.06.2018, sp. zn. 5Co/35/2018.

21. Odvolací súd preskúmal rozsudok súdu prvej inštancie v medziach a z dôvodov podaného odvolania podľa § 380 zák. č. 160/2015 Z.z., C.s.p. bez nariadenia odvolacieho pojednávania podľa § 385 C.s.p. a podľa § 378 ods. 1 C.s.p., a dospel k záveru, že odvolanie žalobcu v zamietavej časti rozsudku súdu prvej inštancie nie je dôvodné.

22. Súd prvej inštancie vo veci samej riadne zistil skutkový stav veci, vykonal dokazovanie v rozsahu potrebnom na zistenie rozhodujúcich skutočností (§ 185 ods. 1, 2, 3 C. s. p.) z hľadiska posúdenia opodstatnenosti návrhu, výsledky vykonaného dokazovania správne zhodnotil (§ 191 C. s. p.) a na ich základe dospel k správnym skutkovým a právnym záverom, ktoré v napadnutom rozhodnutí aj náležite, jasne a výstižne odôvodnil (§ 220 ods. 1, 2 C. s. p.).

23. Vzhľadom na skutočnosť, že odvolací súd sa v celom rozsahu stotožňuje i s odôvodnením napadnutého rozsudku súdu prvej inštancie, obmedzil odvolací súd odôvodnenie potvrdzujúceho rozhodnutia na konštatovanie správnosti dôvodov uvedených súdom prvej inštancie v zmysle ust. § 387 ods. 2 C.s.p.

24. Žalobou zo dňa 17.04.2018 sa žalobca domáhal od žalovaného zaplata 316,10 eur, ako ceny za poskytnuté služby, zaplata zmluvnej pokuty za porušenia zmluvnej povinnosti vo výške 137,50 eur, vyššiu kúpnu cenu mobilného telefónu 116,60 eur.

25. V súvislosti s nepriznaním sumy účtovanej za zmluvnú pokutu sa odvolací súd stotožňuje s názorom súdu prvej inštancie, že zmluvnú pokutu možno považovať za neprijateľnú podmienku v zmysle § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Zmluva ako aj uzavretý dodatok neboli individuálne dojednané, majú podobu bežnej formulárovej zmluvy. 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. Žalovaný ako spotrebiteľ mal síce zrejme možnosť oboznámiť sa s dojednanými zmluvnými ustanoveniami pred podpisom zmluvy, ale nesporne nemohol ovplyvniť ich obsah. Zmluvné dojednania obsiahnuté v uvedených zmluvách a ich dodatkoch preto s poukazom na cit. ust. § 53 ods. OZ i čl. 3 bod 2 smernice, nemožno považovať za individuálne dojednané. Je nesporné, že 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 pritom v zmysle cit. § 53 ods. 2 OZ (i čl. 3 bod 2 cit. Smernice 93/13/EHS), bolo na žalobcovi ako dodávateľovi. Žalobca ale v konaní individuálne dojednanie zmluvnej pokuty nepreukázal a preto bolo nevyhnutným v súlade s ust. § 53 ods. 3 OZ predmetnú zmluvnú podmienku nepovažovať za individuálne dojednanú. Podstatným kritériom je, že v danej uzavretej spotrebiteľskej zmluve predmetná zmluvná podmienka o zmluvnej pokute bola navrhnutá vopred dodávateľom a i keď spotrebiteľ mal možnosť oboznámiť sa s ňou pred podpisom zmluvy, nemohol a nebol schopný ovplyvniť

podstatu tejto podmienky, resp. jej obsah a dosiahnuť dojednanie nižšej zmluvnej pokuty, príp. aby zmluvná pokuta bola dojednaná za iných podmienok, príp. aby nebola dojednaná vôbec. Na tomto závere nič nemení ani tá skutočnosť, že spotrebiteľ mal možnosť voľby pri kúpe mobilného telefónu za štandardnú (obchodnú) cenu. Pokiaľ si teda spotrebiteľ chcel od žalobcu zakúpiť mobilný telefón za akciovú cenu, musel pristúpiť k takto vopred pripravenej formulárovej zmluve a dodatku, ktorých obsah nemohol individuálne ovplyvniť.

26. Ohľadom nepriznania sumy 116 eur, ako dlhu na splátkach za kúpnu cenu mobilného telefónu odvolací súd poukazuje na to, že počas konania žalobca žiadnym spôsobom túto skutočnosť nepreukázal. Ako súd prvej inštancie uviedol žalobca nepreukázal ani to, či v zmysle Dohody zaplatila žalovaná prvú časť kúpnej ceny vo výške 2,80 eur ani či zaplatila iné ďalšie splátky. Rovnako nebolo preukázané, ani to či žalobca vyzval žalovanú na ich zaplatenie s uvedením lehoty ich splatnosti, tak ako bolo dohodnuté v Dohode o splátkach.

27. Zo všetkých vyššie uvedených dôvodov odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie, ako vecne správny potvrdil (§ 387 ods. 1 C.s.p.).

28. O nároku na náhradu trov odvolacieho konania rozhodol odvolací súd podľa ust. § 396 ods. 1 C.s.p. v spojení s § 262 ods. 1 a § 255 ods. 1 C.s.p.. V odvolacom konaní úspešnej žalovanej náhradu trov odvolacieho konania priznal v rozsahu 100%. O výške náhrady trov konania rozhodne súd prvej inštancie po právoplatnosti rozhodnutia, ktorým sa konanie končí, samostatným uznesením (§ 262 ods. 2 CSP).

29. Toto rozhodnutie bolo prijaté senátom Krajského súdu v Bratislave pomerom hlasov 3:0 (§ 393 ods. 2 C.s.p., § 3 ods. 9 zák. č. 757/2004 Z.z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov).

#### **Poučenie:**

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

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 nesprávne obsadený súd, alebo

f/ súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces.

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 riešení ktorej sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu,

b/ ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená alebo

c/ je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne (§ 421 ods. 1 C.s.p.).

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

a/ napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení neprevyšuje desaťnásobok 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 písmen a/ a b/ (§ 422 ods.1 C.s.p.).

Dovolanie môže podať strana, v ktorej neprospech bolo rozhodnutie vydané (§ 424 C.s.p.).

Dovolanie sa podáva v lehote dvoch mesiacov od doručenia rozhodnutia odvolacieho súdu oprávnenému subjektu na súde, ktorý rozhodoval v prvej inštancii (§ 427 ods.1 prvá veta C.s.p.).

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

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom ( § 429 ods. 1 C.s.p. ).

Povinnosť podľa odseku 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 o ochrane pred diskrimináciou alebo odborovou organizáciou a ak ich zamestnanec alebo člen, ktorý za ne koná, má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa( § 429 ods.2 C.s.p. ).

Dovolanie prípustné podľa § 420 možno odôvodniť iba tým, že v konaní došlo k vade uvedenej v tomto ustanovení ( § 431 ods.1 C.s.p. ).

Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie, v čom spočíva táto vada ( § 431 ods.2 C.s.p. ).

Dovolanie prípustné podľa § 421 možno odôvodniť iba tým, že rozhodnutie spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci ( § 432 ods. 1 C.s.p. ).

Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie právne posúdenie veci, ktoré pokladá za nesprávne, a uvedie, v čom spočíva nesprávnosť tohto právneho posúdenia ( § 432 ods.2 C.s.p. ).