

Súd: Krajský súd Košice  
Spisová značka: 5Co/724/2014  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 7113218274  
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 01. 2015  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Andrej Šalata  
ECLI: ECLI:SK:KSKE:2015:7113218274.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Košiciach v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Andreja Šalatu a sudcov JUDr. Slávky Zborovjanovej a JUDr. Ladislava Cakociho vo veci žalobcu Intrum Justitia Slovakia s.r.o., Bratislava, Karadžičova 8, IČO: 35 831 154, zast. JUDr. Jánom Šoltésom, advokátom, Bratislava, Karadžičova 8, proti žalovanej K. M., V., N. XXXX/XX, v súčasnosti na neznámom mieste, zast. opatrovníčkou Dagmar Dominikovou, zamestnankyňou Okresného súdu Košice I, o zaplatenie 478,75 € s prísl., za účasti vedľajšieho účastníka na strane žalovanej Združenie na ochranu občana spotrebiteľa HOOS, Prešov, Námestie legionárov 5, IČO: 42 176 778, o odvolaní žalobcu proti rozsudku 15C/431/2013-75 zo 17.4.2014 Okresného súdu Košice I

### rozhodol:

P o t v r d z u j e rozsudok vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti, vo výroku o určení neprijateľnosti zmluvnej podmienky dohodnutej v Zmluve o pripojení z 12.5.2010 v spojení s Dodatkom k zmluve o pripojení z 12.5.2010 uvedenej v čl.4, týkajúcej sa zmluvnej pokuty vo výške 251,45 € a vo výroku o trovách konania medzi žalobcom a žalovanou.

M e n í rozsudok vo výroku o trovách konania vedľajšieho účastníka tak, že vedľajší účastník nemá právo na náhradu trov konania.

Žalobca, ani vedľajší účastník nemajú právo na náhradu trov konania a žalovanej sa ich náhrada nepriznáva.

### odôvodnenie:

Súd prvého stupňa (ďalej len súd) rozsudkom uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi istinu 206,89 € s úrokom z omeškania 8,25 % od 22.11.2013 do zaplatenia, do 3 dní od právoplatnosti rozsudku, v prevyšujúcej časti žalobu zamietol, určil, že zmluvná podmienka dohodnutá v Zmluve o pripojení z 12.5.2010 v spojení s Dodatkom k zmluve o pripojení z 12.5.2010 uvedená v čl.4 týkajúca sa zmluvnej pokuty (ďalej len pokuta) 251,45 € je neprijateľná, vo vzťahu medzi žalobcom a žalovanou účastníkom náhradu trov konania nepriznal a žalobcovi uložil povinnosť nahradiť vedľajšiemu účastníkovi trovy konania 74,52 € na účet JUDr. Ambróza Motyku, advokáta, do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

V odôvodnení uviedol, o. i., čoho sa žalobca žalobou, doručenu mu 25.5.2013, domáhal, čím svoj nárok odôvodnil a, že vykonal dokazovanie oboznámením sa s listinnými dôkazmi obsiahnutými v spise a zistil tento skutkový stav: Právny predchodca žalobcu T-Mobile Slovensko, a.s. uzavrel 12.5.2010 so žalovanou, ako fyzickou osobou nepodnikateľom, Zmluvu o pripojení podľa § 43 a n. zák.č.610/03 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších právnych predpisov. Právny predchodca žalobcu poskytol žalovanej verejné elektronické komunikačné služby prostredníctvom telefónnej siete, za čo sa zaviazala zaplatiť dohodnutú cenu za poskytnuté služby a 12.5.2010 bol uzavretý Dodatok k zmluve o pripojení, ktorej predmetom bola aktivácia programu služieb 20 + 20 Viac. Za elektronické komunikačné služby poskytnuté na základe zmluvy o pripojení vystavil žalobca žalovanej faktúru č.7004843660

splatnú 11.6.2010 na 22,91 €, č.7006760914 splatnú 11.8.2010 na 164,08 €, č.7005755587 splatnú 11.7.2010 na 42,01 €, č.7105176601 na 248,95 € (pokuta) a č.7007783361 na 2,50 € (pokuta). Vychádzajúc z § 42 ods.4 písm. b), § 43 ods.1 zák.č.610/03 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších právnych predpisov, § 53 ods.1,4 písm. k), 5, § 517 ods.1,2 O. z. a § 3 nar.vl.č.87/95 Z. z., platného a účinného od 1.1.2009 (ich znenie citoval) uzavrel, že predmetom konania je zaplatenie faktúr za elektronické komunikačné služby na základe uzatvorenej zmluvy o pripojení. Z priložených faktúr mal preukázané, že žalovaná svoju základnú povinnosť vyplývajúcu zo zmluvy o pripojení nespĺnila, nespĺnila svoju povinnosť riadne a včas platiť cenu poskytovaných služieb, preto sa v tejto časti žalobca dôvodne domáhal súdnej ochrany, že nezaplatila cenu poskytnutých služieb za jún, júl, august 2010, spolu 206,89 €, preto ju na splnenie tejto povinnosti zaviazal, že sa nezaplatením dlhu riadne a včas dostala do omeškania, preto je povinná zaplatiť žalobcovi úroky z omeškania, že sadzba pre hlavné referenčné operácie (základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky) bola k 1. dňu omeškania 0,25 %, tzn., že výška úrokov z omeškania je 8,25 % (1 % zvýšené o 8 percentuálnych bodov), že žalobca požadoval úroky z omeškania 9 % zo sumy 164,08 € a 9 % zo sumy 42,81 € a v tejto časti žalobu zamietol. Vzhľadom na námietku premlčania vznesenú vedľajším účastníkom v podaní zo 7.11.2013 žalobu žalobcu o zaplatenie 22,91 € s úrokom z omeškania 9 % zo sumy 22,91 € od 12.6.2010 do zaplatenia zamietol, lebo žaloba mu bola doručená 25.6.2013, teda po uplynutí 3 ročnej premlčacej doby (§ 100 a § 101 O. z.), pohľadávka sa stala splatnou 11.6.2010 a premlčacia doba uplynula 11.6.2013. Za nedôvodný považoval nárok žalobcu v časti, v ktorej sa domáhal zaplatenia pokuty 248,95 € a 2,50 €. Konštatoval, že je nepochybné, že žalobcovu právo na pokutu sa odvíja od spotrebiteľských zmlúv, ktoré sú ako typové zmluvy uzatvárané vo viacerých prípadoch a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje, nejde teda o individuálne dojednané zmluvné ust. (§ 53 ods.2 O. z.), že to platí aj pre pokutu, ktorú žalobca žiada od spotrebiteľov zaplatiť bez ohľadu na to, aký čas zostáva do konca doby viazanosti, že pri uzatváraní zmluvy vystupoval ako dodávateľ s poukazom na predmet podnikania a žalovaná vystupovala ako spotrebiteľ, pretože pri uzatváraní zmluvy nekonala v rámci predmetu obchodnej alebo podnikateľskej činnosti, že základným princípom spotrebiteľských zmlúv je, že nesmú obsahovať neprijateľnú podmienku, teda také zmluvné dojednanie, ktoré spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa pod sankciou absolútnej neplatnosti a, že z hľadiska posúdenia nekalých podmienok v spotrebiteľských zmluvách Smernica rady 93/13 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách si stanovila práve za cieľ vyvážiť rovnováhu medzi dodávateľom a spotrebiteľom zásahom štátu. V danej veci pokutu tak, ako bola dojednaná v predmetnej zmluve, považoval za neprimeranú sankciu a uviedol, že z hľadiska času dodávateľ vôbec nerozlišuje situáciu, keď v dôsledku nezaplatenia ceny dôjde k ukončeniu zmluvy a pokuta patrí dodávateľovi aj v prípade, ak nedôjde k ukončeniu zmluvy, že v danom prípade žalovaná neuhradila služby vo výške 206,89 € a, že pri pokute 248,95 € a 2,50 € predstavuje tento pomer neprimerane vysokú sankciu za neplnenie povinností, ku ktorým sa zaplatenie pokuty dojednálo. Určil podľa § 153 ods.4 O. s. p. zmluvnú podmienku v zmluve za neprijateľnú priamo vo výroku rozhodnutia. Žalobu v časti o zaplatenie pokuty zamietol, lebo z neplatnej zmluvnej podmienky nevzniklo žalobcovi právo na plnenie a žalovanej povinnosť plniť. Citujúc znenie § 151 ods.1 O. s. p. uviedol, že o trovách konania vo vzťahu medzi žalobcom a žalovanou rozhodol podľa § 142 ods.3 O. s. p., že v danom prípade mal žalobca len čiastočný úspech v časti istiny 206,89 € s prísl., neúspešný bol v prevažnej časti, v časti istiny 22,91 €, v časti pokuty 248,95 € a pokuty 2,50 €, preto mu v súlade s cit. zákonnými ust. nepriznal náhradu trov konania, že trovy konania vedľajšieho účastníka, o ktorých rozhodol podľa § 142 ods.1 O. s. p., tvorí odmena za 2 úkony právnej služby - prevzatie a príprava zast., vyjadrenie zo 6.11.2013 - 23,24 € x 2, režijný paušál 2 x 7,81 €, spolu 62,10 € + DPH 12,42 €, spolu 74,52 €, priznané podľa vyhl.č.655/04 Z. z. o odmenách a náhradách advokátov za poskytovanie právnych služieb a, že spolu trovy právneho zast. vedľajšieho účastníka predstavujú 74,52 €, ktoré je povinný zaplatiť žalobca na účet zástupcu vedľajšieho účastníka, podľa § 149 ods.1 O. s. p.

I Proti rozsudku žalobca týmto podal v zák. stanovenej lehote odvolanie, ktorým podľa § 205 ods.2 písm. b) a f) O. s. p. napadol predmetný rozsudok, čo do výroku č. II, ktorým žalobný návrh v sume 248,95 €, t.j. v prevyšujúcej časti nad priznanú sumu 206,89 € s priznaným prísl. bola žaloba zamietnutá, čo do výroku č. III, ktorým bolo určené, že zmluvná podmienka týkajúca sa pokuty dojednaná v ust. bodu 4 dodatku k zmluve o pripojení uzatvorenej medzi jeho právnym predchodcom a žalovanou 12.5.2010 je neprijateľnou zmluvnou podmienkou, čo do výroku č. IV, ktorým mu nebola priznaná náhrada trov konania a čo do výroku č. V, ktorým bol zaviazaný na náhradu trov konania vedľajšieho účastníka na strane žalovanej a žiadal na základe § 220 O. s. p. rozsudok v napadnutej časti zmeniť tak, že sa žalovaná zaviazže zaplatiť mu 248,95 €, trovy konania za zaplatený súdny poplatok na jeho účet

a náhradu trov právneho zast. na účet jeho zástupcu, to všetko v lehote do 3 dní od nadobudnutia právoplatnosti rozsudku a zároveň rozhodol, že vedľajšiemu účastníkovi vystupujúcemu na strane žalovanej náhradu trov konania nepriznáva. Zároveň žiada zmeniť napadnutý výrok rozsudku v časti označenej pokuty za neprijateľnú zmluvnú podmienku tak, že podmienka dojednaná v ust. bodu 4 dodatku k zmluve o pripojení uzatvorenej medzi jeho právnym predchodcom a žalovanou 12.5.2010 nie je neprijateľnou zmluvnou podmienkou a teda je platným zmluvným dojednaním, príp. alternatívne na základe § 221 ods.1 písm. h) O. s. p. zrušiť napadnutý výrok, ktorým bolo určené, že zmluvná podmienka dojednaná v ust. bodu 4 dodatku k zmluve o pripojení uzatvorenej medzi jeho právnym predchodcom a žalovanou 12.5.2010 je neprijateľnou podmienkou. II Bol toho názoru, že súdom zistený skutkový stav nemá oporu vo vykonanom dokazovaní a správnym hodnotením vykonaných dôkazov by súd musel dospieť k odlišným skutkovým zisteniam a následne vec aj správne právne posúdiť a jeho žalobe vyhovieť v rozsahu ním uplatnenom v žalobnom návrhu. Súd vyhovel žalobe v časti o zaplatenie 206,89 € s prísl. rovnajúcej sa cene za poskytnuté elektronické komunikačné služby. Nárok v časti o zaplatenie 22,91 € s prísl. zamietol z dôvodu vznesenej námietky premlčania, zamietol jeho nárok na zaplatenie pokuty 248,95 € a zároveň súd uviedol, že zamietol aj nárok na zaplatenie 2,50 € ako náhradu nákladov za odoslanú upomienku, avšak nárok na zaplatenie uvedenej sumy v petite žaloby si neuplatnil. V žalobnom návrhu si uplatnil právo na zaplatenie pokuty 248,95 € vyúčtovanej vo faktúre č.7105176601 z titulu porušenia záväzku žalovanej riadne a včas platiť cenu služieb Podniku [bod 1 písm. b) dodatku k zmluve o pripojení], čím následne došlo k porušeniu záväzku doby viazanosti (24 mesiacov) žalovanou v zmysle bodu 4 dodatku k zmluve o pripojení č.911184102 z 12.5.2010. Pokuta dojednaná medzi jeho právnym predchodcom a žalovanou bola dojednaná riadne a platne v súlade s § 544 ods.2 O. z., bola dojednaná písomne s uvedením výšky pokuty a dojednanie o pokute je dojednaním individuálnym a určitým. Argumenty k preukázaniu svojho uvedeného tvrdenia predložil nižšie. Pokuta ako bola dojednaná medzi jeho právnym predchodcom a žalovanou spĺňa všetky náležitosti v zmysle § 544 ods.2 O. z., bola dojednaná písomne a zároveň bol dojednaný aj spôsob určenia výšky pokuty, preto je takto dojednaná pokuta platná. Z bodu 4 dodatku k zmluve o pripojení č.911184102 z 12.5.2010 jednoznačne vyplýva, porušenie ktorých zmluvných povinností žalovanej vyplývajúcej jej zo záväzkovo právneho vzťahu založeného predmetnou zmluvou o pripojení, ktorých rozsah sa nachádza priamo v dodatku k zmluve o pripojení, má za následok vznik jeho práva, resp. jeho právneho predchodcu na zaplatenie dojednanej pokuty. Zdôraznil, že zo žiadneho právneho predpisu nevyplýva zákaz zjednania pokuty v spotrebiteľskej zmluve pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti spotrebiteľom. Pokuta je zabezpečovacím inštitútom upraveným zák. a nárok na jej zaplatenie vznikol z dôvodu neplnenia si zmluvných povinností žalovanou, konkrétne neplatenie dohodnutej ceny za poskytnuté využité služby a porušenie záväzku doby viazanosti. Pre prípad argumentácie súdu nevyváženosťou práv a povinností pri zjednaní pokuty považoval za potrebné zdôrazniť, že jeho právny predchodca si svoje povinnosti vyplývajúce mu zo zmluvy o pripojení plnil riadne a včas, žalovanej požadované služby riadne v zmysle zmluvných dojednaní sprístupnil, žalovaná však svoj záväzok doby viazanosti 24 mesiacov preukázateľne porušila a to hneď na počiatku. Navyše odvolaciemu súdu uviedol, že dojednanie o pokute so žalovanou bolo dojednaním individuálnym, a preto ani prípadná aplikácia § 53 ods.1 O. z. vo vzťahu k dojednaniu pokuty by neprichádzala do úvahy. Zmluvné strany k dojednaniu o pokute dospeli na základe vzájomnej predzmluvnej komunikácie a zohľadnenia potrieb a preferencií žalovanej. Ak by žalovaná chcela, mohla uzavrieť zmluvu aj bez dojednania pokuty, teda mohla ovplyvniť obsah vo vzťahu k tejto zmluvnej podmienke. Každý spotrebiteľ má možnosť voľby - neprijat' dojednanie o pokute a viazanosti, a uzavrieť zmluvu s jeho právnym predchodcom bez viazanosti. Jeho právny predchodca mal (a stále má) v ponuke viacero variantov služieb a dojednaní zmluvy o pripojení. V prípade žalovanej len vyhovel jej žiadosti o uzavretie zmluvy o pripojení s cenovými výhodami v podobe akciovej ceny mobilného zariadenia a benefitom v podobe poskytnutia prenosného kupónu Paušál pre blízkeho, čomu zodpovedal proti záväzok v podobe 24 mesačnej dohodnutej doby viazanosti užívať program služieb „20+20 Viac“ zabezpečený pokutou. Preto je potrebné považovať dojednanie o pokute za individuálne. Navyac pokuta nespôsobuje ani značnú nerovnováhu medzi zmluvnými stranami. Dojednaná pokuta odzrkadľuje výšku ňou zabezpečovaných plnení poskytnutých pri vstupe do zmluvného vzťahu s jeho právnym predchodcom. Zákonná úprava pokuty nepredpokladá zohľadňovanie intenzity porušenia, či časových súvislostí, ktoré sa týkajú pokút. Pokutu možno dojednať len za porušenie, pričom nerozhoduje, či ide o vážne alebo menej vážne, veľmi intenzívne či menej intenzívne porušenie povinnosti. Rovnako tu zák. nepozná ani časové súvislosti (samozrejme okrem času, kedy nastane nárok na zaplatenie pokuty). Preto nemôže súd hodnotiť prijateľnosť či neprijateľnosť pokuty na základe toho či je pokuta nižšia s postupom času alebo ostáva po celú dobu rovnaká. Takéto chápanie inštitútu pokuty by popieralo jeho zmysel. Znamenalo by to regresívne stanovenie

výšky pokuty s ohľadom na dobu plnenia podmienok zmluvy zo strany dlžníkov, čo by v konečnom dôsledku degradovalo tento zabezpečovací právny inštitút na „poplatok“, čím by sa poprela preventívna aj sankčná funkcia pokuty (a teda aj jej celá podstata). Zároveň v tomto smere dodal, že zo žiadneho ust. právneho predpisu nevyplýva povinnosť zaťažovať pokutou obe zmluvné strany pre prípad jej riadneho dojednaní v zmluve, pričom poukázal na právny záver vyjadrený v Rozsudku 4Obdo 4/99 Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len NS SR), ktorý je možné aplikovať aj na občianskoprávne vzťahy a to, že sama skutočnosť, že strany dojednali pokutu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti iba jednou zmluvnou stranou neznamena, že takáto dohoda odporuje zásadám poctivého obchodného styku. Zdôraznil a opakoval, že jeho právny predchodca si svoje povinnosti vyplývajúce mu zo zmluvy o pripojení plnil riadne a včas; žalovanej sprístupnil služby v zmysle zmluvných dojednaní a tiež jej poskytol mobilný telefón zn. Samsung S5230 za zvýhodnenú akciovú cenu 1 €, ktorého reálna hodnota predstavovala v čase predaja 159 €, čomu zodpovedal proti záväzok v podobe 24 mesačnej doby viazanosti, ktorý preukázateľne porušila. Navyše jeho právny predchodca poskytol žalovanej benefit v podobe poskytnutia špeciálneho prenosného kupónu Paušál pre blízkeho bližšie špecifikovaný v čl.1 písm. d) dodatku k zmluve o pripojení, čomu zodpovedal proti záväzok v podobe 24 mesačnej doby viazanosti, ktorý preukázateľne porušila. Žalovaná sa pritom jeho právnomu predchodcovi zaviazala záväzkom doby viazanosti pri získaní výhody v podobe akciovej zľavenej ceny mobilného zariadenia a akciovej ceny služby. Dôkaz: cenník mobilných zariadení - 5/2010). Primárnym cieľom zjednanej pokuty nie je dosiahnuť finančné plnenie od dlžníka, ale prinútiť dlžníka pod hrozbou majetkovej sankcie plniť si svoje zmluvné povinnosti vyplývajúce zo vzťahu založeného zmluvou o pripojení. Pokuta plní aj funkciu paušalizovanej náhrady škody a právo na jej zaplatenie vznikne veriteľovi aj v prípade, že spotrebiteľ poruší svoju zmluvnú povinnosť aj za len posledný mesiac doby jeho viazanosti. Dojednanie o pokute chráni pred zneužívaním kúpy mobilného telefónu za akciovú cenu zo strany špekulatívnych zákazníkov, keď pri neexistencii pokuty za porušenie povinnosti zo strany zákazníka by podnik nemohol poskytnúť benefit v podobe zľavenej ceny mobilného telefónu, ale musel by ho predávať za neakciovú plnú cenu. Ak má pokuta plniť prevenčnú funkciu, jej výška musí byť zákonite vyššia ako je skutočná hodnota výhody, ktorú zákazník získava, v opačnom prípade by sa zákazníkovi neoplatilo záväzky plniť, nakoľko ich neplnením aj tak získava a nič nestráca. Podotkol, že postavenie žalovanej ako spotrebiteľa sa dojednaním pokuty nijako nezhoršilo, nakoľko nárok na zaplatenie pokuty by mu nevznikol, ak by si a to bez ohľadu na to či je alebo nie je spotrebiteľom plnila svoje povinnosti, ku ktorým sa zmluvne zaviazala riadne a včas. III Opakoval, že žalovaná ako spotrebiteľ si mohla vybrať z rôznych variantov dodatkov k zmluve o pripojení s viazanosťou alebo bez nej, s dojednaním o pokute, príp. bez dojednaní o nej, s výberom mobilného zariadenia, príp. bez neho, s dodatočnými benefitmi, bez nich atď. Žalovaná ako priemerný spotrebiteľ veľmi dobre vedela do akého zmluvného vzťahu vstupuje a za akých zmluvných podmienok. Dojednanie o pokute zodpovedá individuálnemu dojednaniu, preto je dojednanie o nej PLATNÉ. Jeho právny predchodca poskytol žalovanej mobilný telefón zn. Samsung S5230 za zvýhodnenú akciovú cenu 1 €, ktorého reálna hodnota predstavovala v čase predaja 159 €, pričom sa jeho právnomu predchodcovi zaviazala záväzkom doby viazanosti pri získaní výhody v podobe akciovej zľavenej ceny mobilného zariadenia a akciovej ceny služby. Čo sa týka individuálneho zjednania pokuty, považoval za potrebné zdôrazniť, že žalovanej nič nebránilo vybrať si balík služieb v plnej hodnote bez záväzku doby viazanosti zmluvou o pripojení. V takom prípade mala žalovaná možnosť uzavrieť dodatok k zmluve o pripojení bez doby viazanosti a bez benefitov, samozrejme bez pokuty. Jeho právny predchodca mal totiž v ponuke viacero variantov dojednaní zmluvy o pripojení, resp. jej dodatkov s rôznymi variáciami, pričom len vyhovel žiadosti žalovanej o uzavretie zmluvy s výhodami v podobe získania mobilného zariadenia za symbolickú cenu 1 € avšak so záväzkom 24 mesačnej doby viazanosti vrátane poskytnutých benefitov. Žalovaná tak mala možnosť výberu do akého zmluvného vzťahu s jeho právnym predchodcom vstúpi a ovplyvniť tak dojednanie o pokute. Dojednanie o pokute tak zodpovedá individuálnemu dojednaniu a preto takto dojednanú podmienku nie je možné označiť za neprimeranú a teda logicky nemôže byť ani neprijateľnou zmluvnou podmienkou. K spôsobu dojednaní pokuty uviedol, že písomný prejav vôle treba hodnotiť podľa § 2 ods.3 O. z., z ktorého je zrejmý dispozitívny charakter občianskoprávných vzťahov, pričom zmluvná voľnosť je obmedzená iba výslovným zákazom uvedeným v zák. citoval znenie § 53 ods.1 O. z. Je si vedomý predpisov na ochranu spotrebiteľa a následkov z toho plynúcich. Ochrana spotrebiteľa však tiež má svoje medze, nemôže byť bezbrehá a je treba mať na zreteli, že je nutné primeraným spôsobom chrániť nielen jednu stranu a to spotrebiteľa, ale taktiež aj veriteľa, ktorý v rámci výkonu svojej podnikateľskej činnosti podstupuje všetky riziká spojené s jej výkonom. V tomto smere nie je možné pripustiť, aby v prípadných sporoch zo spotrebiteľských zmlúv bola neobmedzene chránená len jedna zmluvná strana a dochádzalo tak k narušeniu obecně uplatňovaného princípu proporcionality, ako ho vníma aj judikatúra

Ústavného súdu SR. Tak extenzívny výklad ust. predpisov ochrany spotrebiteľa ako je prezentovaný aj súdom v tomto prípade je - podľa jeho názoru - jednoznačne neprípustný, narúšajúci základné zásady, na ktorých stojí súkromné právo. Vo vzťahu k dojednaniu pokuty týmto odkázal na § 2 ods.3 O. z., z ktorého je zrejmy dispozitívny charakter občianskoprávných vzťahov, pričom zmluvná voľnosť je obmedzená iba výslovným zákazom uvedeným v zák. Ako už uviedol, zo žiadneho právneho predpisu nevyplýva zákaz zjednanie pokuty v spotrebiteľskej zmluve pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti spotrebiteľom. Žalovaná dala prednosť výhodnej akciovej cene mobilného zariadenia, čomu zodpovedal jej proti záväzok spočívajúci v 24 mesačnej dobe viazanosti, ktorý preukázateľne porušila. Žalovaná v pozícii priemerného spotrebiteľa si musela a bola vedomá následkov prípadného porušenia zmluvných povinností, ku ktorých plneniu sa zaviazala. Citoval z publikácie Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol., Občiansky zákoník I. § 1-459. Komentár. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2008, 408 s. Práve výhodná akciová cena mobilného zariadenia bola dôvodom vzniku zmluvného záväzku žalovanej prijímať a využívať služby od jeho právneho predchodcu v dohodnutej výške minimálne po dobu 24 mesiacov, ktorý preukázateľne porušila. Zdôraznil, že žalovanej nič nebránilo uzavrieť s jeho právnym predchodcom zmluvu bez záväzku doby viazanosti, avšak bez poskytnutia výhody v podobe akciovej ceny mobilného zariadenia a bez benefitov. Žalovaná napriek tomu, že služby od jeho právneho predchodcu využívala od 12.5.2010, povinnosť riadne a včas platiť cenu služieb porušila, porušila tak záväzok doby viazanosti 24 mesiacov, nakoľko do omeškania sa dostala so zaplatením faktúr v júni 2010 za služby poskytnuté v období od 12.5.2010 - 21.5.2010, následne neplatila ani ďalšie faktúry, čím došlo zo strany jeho právneho predchodcu k vypojeniu SIM karty. Jeho právny predchodca svoj záväzok vyplývajúci mu zo zmluvy o poskytovaní služieb riadne dodržal, pričom bola to práve žalovaná, ktorá svoje povinnosti vyplývajúce jej zo zmluvy o poskytovaní služieb porušila. Nezaplatenie ANI LEN MINIMÁLNEJ fakturovanej ceny za poskytnuté služby pri záväzku doby viazanosti malo za následok vznik povinnosti žalovanej zaplatiť mu dojednanú pokutu, ktorú v takom prípade nie je možné označiť za neprimeranú pri náležitom a riadnom posúdení všetkých okolností, ktoré viedli jeho právneho predchodcu k vyúčtovaniu pokuty. Práve potencionálna sankcia v podobe pokuty má odrádzať účastníkov zmluvného vzťahu založeného zmluvou pripojení v pozícii odberateľov služieb od ich ľahkovážneho konania a úmyslu získať drahé zariadenie/výhodnú službu za neprimerane nízku cenu. V tomto smere odkázal na závery vyjadrené v rozsudku 4Obdo/4/99 NS SR, ako aj viaceré české judikáty (rozsudok NS ČR 28Cdo/575/2005, 23Cdo/1646/2007). Položil otázku, či je vôbec možné označiť dojednanú pokutu za dojednanie v rozpore s právnym predpismi, v rozpore s dobrými mravmi a jej uplatnenie dodávateľom v rozpore so spravodlivým usporiadaním právnych vzťahov, ak dodávateľovi konaním nezodpovedného a ľahkovážneho spotrebiteľa, ktorý si svoj zmluvný záväzok nespĺnil vôbec, celkom evidentne vznikla škoda a, či je vôbec na mieste ochrana takéhoto správania spotrebiteľa. Zo skutkového stavu vyplýva, že žalovaná vylákala tak od jeho právneho predchodcu výhodný balík služieb, ktorý jej garantoval počas trvania záväzkovo právneho vzťahu a zariadenie za minimálnu hodnotu, ktorého reálna hodnota značne prevýšila akciovú cenu, čo nepochybne malo za následok vznik škody na jeho strane, resp. jeho právneho predchodcu. V zmysle § 1 O. s. p. je úlohou súdu vychovávať účastníkov k zachovávaní zák. a plneniu povinností, ako aj konať tak, aby bola zabezpečená spravodlivá ochrana práv a oprávnených záujmov účastníkov súdneho konania. Nie je možné poskytnúť súdnu ochranu tomu, kto svoje záväzky vedome porušuje. Uplatnenú pokutu považoval, vzhľadom na preukázané porušenie zmluvnej povinnosti žalovanej, za spravodlivú, primeranú a plniacu svoj účel vo vzťahu k porušovanej povinnosti a na jej zaplatení trval v celom rozsahu. S poukazom na uvedené trval na žalobnom návrhu aj v časti o zaplatenie pokuty. Týmto žiadal, aby sa súd náležite vysporiadal so všetkými skutočnosťami a okolnosťami, za ktorých bol ním uplatnený nárok na zaplatenie pokuty voči žalovanej. Záverom odkázal na zásadné rozhodnutie Krajského súdu v Prešove 9Co/31/2012 z 19.3.2013, ktorým bolo - podľa jeho názoru - prekonané posudzovanie pokút v spotrebiteľských zmluvách ako neprijateľných podmienok bez náležitého posudzovania všetkých súvisiacich okolností a osobitostí konkrétneho prípadu a so závermi vyjadreným v predmetnom rozhodnutí sa v plnej miere stotožnil. S poukazom na uvedené skutočnosti týmto bol toho názoru, že pri posúdení všetkých okolností prípadu a dôvodu porušovanej povinnosti, pre ktorý bol nárok na zaplatenie pokuty uplatnený, nie je možné pri spravodlivom usporiadaní právnych vzťahov takto zjednanú pokutu označiť za neprijateľnú zmluvnú podmienku. Pokuta zjednaná v dodatku k zmluve o pripojení je riadnym platným dojednaním, presne určil aká povinnosť bola žalovanou porušená. Pre prípad, že súd považoval výšku pokuty za priveľkú vo vzťahu k porušovanej povinnosti, mal možnosť využiť moderačné právo a pokutu primerane znížiť. V prípade, ak by sa aj odvolací súd stotožnil s právnym názorom súdu o zamietnutí jeho nároku na zaplatenie pokuty, - podľa jeho názoru - bolo vyslovenie neprijateľnosti zmluvnej podmienky z úradnej moci súdom nadbytočné. Dôvodom je skutočnosť, že prevzal nárok na zaplatenie pokuty od

svojho právneho predchodcu zmluvou o postúpení pohľadávok, preto neprichádza do úvahy, aby súd vo výroku svojho rozhodnutia určil neprijateľnosť zmluvnej podmienky. Vyslovenie neprijateľnosti zmluvnej podmienky má význam iba za toho predpokladu, ak by túto zmluvnú podmienku bol dojednal priamo on a malo by to význam v tom smere, aby pre neho platil zákaz jej ďalšieho používania. IV V prípade, ak by bolo potvrdené rozhodnutie súdu v napadnutej časti ako vecne správne, týmto napadol výrok o svojej povinnosti nahradiť trovy konania vedľajšiemu účastníkovi na strane žalovanej. Nesúhlasí s povinnosťou náhrady trov konania vedľajšiemu účastníkovi, nakoľko napadnuté rozhodnutie súdu nie je v súlade so zák. Súd v otázke priznania náhrady trov konania vedľajšiemu účastníkovi vychádzal zo stavu, že vedľajší účastník vstúpil len do určitej časti konania, v ktorej bol jeho nárok zamietnutý, z čoho si následne odvodil plný úspech pre účely priznania náhrady trov konania. k vstupu len do určitej časti konania, z ktorej si potom vedľajší účastník uplatňuje náhradu trov konania v plnej sume pre prípad úspechu, považoval za potrebné uviesť, že je nepredstaviteľné a určite to ani nebol cieľ zákonodarcu, aby si vedľajší účastník, ktorého úlohou je pomoc spotrebiteľovi v celom spore vyberal, v akej časti bude obhajovať záujmy žalovanej ako spotrebiteľa, t. j., aby si vedľajší účastník vstupujúci do konania z vlastnej iniciatívy vyberal do akej časti jeho nároku vstupuje. V konaní sa domáha zaplatenia peňažnej pohľadávky vyjadrenej jednou pevnou sumou (478,75 € s prísl.), ktorej zaplatenie je predmetom sporu a preto je vylúčené „štiepenie“ a vyberanie si tej časti, ktorá je pre vedľajšieho účastníka „výhodná“ a v ktorej predpokladá úspech. Nakoľko predmetom konania je nárok o zaplatenie 478,75 € s prísl., tak v takom prípade ak už vedľajší účastník do konania vstúpil z vlastnej iniciatívy, tak vstúpil do celého konania na strane žalovanej, t. j. do celého konania o zaplatenie 478,75 € s prísl. a nie len do určitej pre neho výhodnej časti, v ktorej predpokladá úspech. Predmetom konania je nárok o zaplatenie 478,75 € s prísl., pričom v priznanej časti (206,89 € s prísl.) vedľajší účastník na strane žalovanej úspešný nebol. V percentuálnom vyjadrení potom pomer jeho úspechu a úspechu žalovanej predstavuje 43,21 % k 56,79 %. Úspech v spore sa tak vypočítava z celého predmetu konania (o zaplatenie 478,75 € s prísl.) a nie len z jej časti, pričom úspech žalovanej v konaní bol nepatrný (13,58 %). Pri porovnaní pomeru úspechu a neúspechu účastníkov sporu mal súd v otázke náhrady trov konania postupovať podľa § 142 ods.2 O. s. p. a rozhodnúť tak, že žiadny z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania a v prípade, ak by bolo vyhovené jeho žalobe v celom rozsahu, tak ako žiadal v petite žaloby, vznikol by mu aj nárok na náhradu trov konania účelne uplatnených podľa § 142 ods.1 O. s. p. Citoval znenie § 132 O. s. p. Ak by sa súd riadil uvedeným cit. ust. procesného právneho predpisu, musel by dospieť k správne zisteniu skutkového stavu veci a následne tak k právnemu názoru, že v predmetnom spore mu vzniklo právo na zaplatenie jeho peňažnej pohľadávky v rozsahu ním uplatnenom v žalobe, ako aj právo na náhradu trov konania a trov právneho zas. Na základe týchto skutočností žiadal odvolaniu tak, ako je to uvedené v plnom rozsahu vyhovieť. Proti žalovanej si uplatnil náhradu trov konania za zaplatený súdny poplatok v konaní pred súdom, súdny poplatok za odvolanie a náhradu trov právneho zast. v konaní pred súdom za 2 úkony právnej služby (prevzatie a príprava zast., žalobný návrh) 98,42 € tak, ako sú vyčíslené žalobnom návrhu a v odvolacom konaní pri hodnote sporu 248,95 € za 1 úkon právnej pomoci (odvolanie)  $1 (21,58 \text{ €} + 8,04 \text{ €}) * 20 \% \text{ DPH} = 35,54 \text{ €}$ .

Rozsudok vo výroku, ktorým bola uložená žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi istinu 206,89 € s úrokom z omeškania 8,25 % od 22.11.2013 do zaplatenia, do 3 dní od právoplatnosti rozsudku, odvolaním nebol napadnutý (§ 206 ods.1,3 O. s. p), nadobudol právoplatnosť, preto nebol v uvedenom rozsahu v odvolacom konaní preskúmaný.

Odvolací súd bez nariadenia pojednávania (§ 214 ods.2 O. s. p. - v ostatných prípadoch, t.j. neuvedených v § 214 ods.1, možno o odvolaní rozhodnúť aj bez nariadenia pojednávania) prejednal odvolanie v rozsahu vyplývajúcom z § 212 ods.1,3 O. s. p., rozsudok vo výroku o zamietnutí žaloby v prevyšujúcej časti, vo výroku o určení neprijateľnosti zmluvnej podmienky dohodnutej v Zmluve o pripojení z 12.5.2010 v spojení s Dodatkom k zmluve o pripojení z 12.5.2010 uvedenej v čl.4, týkajúcej sa pokuty 251,45 € a výroku o trovách konania medzi žalobcom a žalovanou potvrdil podľa § 219 ods.1,2 O. s. p., lebo je vecne správny, súd úplne zistil skutkový stav veci, správne ju právne posúdil a odvolací súd sa s jeho odôvodnením stotožňuje, pretože dôvody napadnutého rozsudku sú správne, na čom nič nemenia ani skutočnosti uvedené v odvolaní, a čo sa týka výroku o uložení povinnosti žalobcovi nahradiť vedľajšiemu účastníkovi trovy konania 74,52 € na účet JUDr. A. Motyku, advokáta, do 3 dní od právoplatnosti rozsudku zistil, že neboli splnené podmienky na potvrdenie (§ 219) rozsudku ani na jeho zrušenie (§ 221 ods.1), preto rozsudok v uvedenom výroku zmenil podľa § 220 O. s. p. tak, že vedľajší účastník nemá právo na náhradu trov konania.

Podľa ustálenej súdnej praxe inými vadami, ktoré mohli mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci sú všetky vady prejavujúce sa v chybnom postupe súdu prvého stupňa pri dokazovaní, v nesprávnom posudzovaní procesných otázok, ktoré neboli predmetom samostatného rozhodovania, v chybnom poučovaní účastníkov a v ďalších nedostatkoch v jeho činnosti, ku ktorým došlo v priebehu konania alebo v súvislosti s rozhodovaním, pričom spôsobilým odvolacím dôvodom nie sú bez ďalšieho, ale len vtedy, ak sú dôsledkom takého porušovania predpisov procesného práva, ktoré mohlo mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci.

Žalobcom v odvolaní uvedené skutočnosti neumožňujú záver, žeby konanie na súde prvého stupňa bolo takou inou vadou postihnuté.

Právnym posúdením je činnosť súdu prvého stupňa, pri ktorej aplikuje konkrétnu právnu normu na zistený skutkový stav, t. zn. vyvodzuje zo skutkového zistenia, aké práva a povinnosti majú účastníci podľa príslušného právneho predpisu a nesprávnym právnym posúdením veci je jeho omyl pri aplikácii práva na zistený skutkový stav (skutkové zistenie), pričom o mylnú aplikáciu právnych predpisov ide, ak použil iný právny predpis, než ktorý mal správne použiť alebo aplikoval správny predpis, ale nesprávne ho vyložil, príp. ho na daný skutkový stav inak nesprávne aplikoval (z podradenia skutkového stavu pod právnu normu vyvodil nesprávne právne závery o právach a povinnostiach účastníkov konania) a použitie správneho ust. neznamená iba opísanie jeho dikcie, ale i jeho správne priradenie k zistenému skutkovému stavu alebo inak vyjadrené posúdením veci po právnej stránke treba rozumieť výklad o tom, z ktorých ust. zák. alebo iného právneho predpisu vychádzal (prečo pod tieto ust. podradil zistený skutkový stav) a ako ho príp. vyložil, a výklad o tom, aké majú účastníci na základe zisteného skutkového stavu podľa týchto ust. vo vzťahu k predmetu konania práva a povinnosti a ako bola preto vec rozhodnutá.

Súd použil správny právny predpis, správne ho aj vyložil a na daný skutkový stav ho i správne aplikoval, t. zn. z podradenia skutkového stavu pod právnu normu vyvodil správne závery o právach a povinnostiach účastníkov konania.

K správnym a výstižným dôvodom uvedeným v napadnutom rozsudku možno na doplnenie jeho správnosti doplniť nasledovné:

Pokuta nebola medzi účastníkmi zmluvy individuálne dojednaná a zmluva a jej dodatok sú typickými štandardnými formulárovými zmluvami, ktoré zásadne podliehajú súdnej kontrole. V prejednávanej veci právny predchodca žalobcu zabezpečoval pokutou (v plnej výške) plnenie povinností žalovanou počas celej doby viazanosti, pričom nezanedbateľnou je skutočnosť, že pokuta sa vzťahovala na akékoľvek porušenie zmluvnej povinnosti, bez možnosti zmeny zo strany žalovanej (spotrebiteľa), preto nedošlo k individuálnemu dojednaniu podmienky. Tento záver je aj v súlade s rozhodovacou prax väčšiny súdov v analogických veciach, keď ako neprijateľná bola vyhodnotená zmluvná podmienka, keď spotrebiteľ bol viazaný rovnakou výškou pokuty, bez ohľadu na to, či došlo k porušeniu zmluvnej povinnosti na začiatku alebo na konci viazanosti. V konaní bolo jednoznačne preukázané, že právny predchodca žalobcu ponúkol žalovanej svoje služby štandardnou typovou zmluvou, ktorá bola vopred pripravená a žalovaná nemala možnosť zmluvné podmienky ovplyvniť a tvrdenia žalobcu, že žalovaná mala možnosť rozhodnúť sa aký typ zmluvy uzavrie nemožno vyhodnotiť ako individuálne dojednanie zmluvných podmienok, keďže do obsahu samotnej zmluvy nemohla žiadnym spôsobom zasiahnuť a ovplyvniť ich a mohla celú zmluvu iba prijať alebo ju odmietnuť. Záver súdu, že dojednaná pokuta vo výške 248,95 € je neprimerane vysokou sankciou za nesplnenie povinností žalovanou, ktorá neuhradila za poskytnuté služby 206,89 €, je správny a nič na tom nemení ani skutočnosť, že súd vyhodnotil aj sumu 2,50 € ako pokutu, čo je správne, avšak - ako na to poukazuje žalobca - táto suma nebola predmetom konania a keďže táto suma je súčasťou výroku, ktorým bola vyslovená neprijateľnosť zmluvnej podmienky, súd nekonal nad rámec žaloby (ultra petitem).

Súd postupoval správne, keď využil svoje oprávnenie, vyplývajúce z § 153 ods.3,4 O. s. p., umožňujúce mu aj bez návrhu rozhodnúť o neplatnosti zmluvnej podmienky v štandardnej formulárovej zmluve.

V prejednávanej veci trov vynaložené vedľajším účastníkom, pozostávajúce z trov právneho zast., nie sú v príčinnej súvislosti s jeho procesným postojom k predmetu konania, preto ich nemožno považovať za účelne vynaložené. Je potrebné poukázať i na skutočnosť, že vedľajší účastník - vzhľadom na svoj cieľ - bol vytvorený na ochranu spotrebiteľa, že i podľa samotného § 9 bod 5. jeho Stanov sú jeho výdavkami

výdavky na financovanie jeho účelu a výdavky na jeho správu, teda z uvedeného vyplýva, že samotný vedľajší účastník je spôsobilý a schopný chrániť záujmy spotrebiteľa. Vedľajší účastník má právo zvoliť si pri účasti v konaní zástupcu, avšak takto vynaložené trovy nemožno považovať za účelné bránenie práva samotného účastníka v konaní. Právo na právnu pomoc sa priznáva každému, tak fyzickej, ako aj právnickej osobe, ak vystupuje v spore ako žalovaná strana a hlavný význam práva na právnu pomoc spočíva v tom, že orgány uvedené v Čl.47 ods.2 Ústavy SR majú zodpovedajúcu povinnosť nebrániť účastníkom, aby v konaní pred nimi využívali právnu pomoc, že súčasťou základného práva na právnu pomoc je aj právo na úhradu účelne vynaložených trov konania a v tejto súvislosti má vedľajší účastník rovnaké možnosti ako ktorýkoľvek iný účastník v konaní v súvislosti so svojim zastupovaním v rámci zák. upravených možností, t. j. nie je vopred vylúčený z možnosti zvoliť si na svoje zastupovanie advokáta, avšak tým, že sa mu neprizná náhrada trov konania - trov právneho zast., pretože sa nepovažujú za účelne vynaložené, lebo neboli v príčinnej súvislosti s jeho procesným postojom k predmetu konania (nález II.ÚS 78/03 z 9.9.2004 Ústavného súdu SR), nie je porušené jeho základné právo na právnu pomoc a rovnosť účastníkov v konaní podľa Čl.47 ods.2 a 3 Ústavy SR. V prejednávanej veci nemožno urobiť záver, že zástupca vedľajšieho účastníka vykonal úkony nevyhnutné pre úspech vo veci, t. j. že poskytol právne služby, ktorých vykonanie by malo vplyv na rozhodnutie súdu. Znenie § 137 O. s. p. (účinné od 1.1.2012) síce medzi trovy konania zahŕňa i náhradu výdavkov právnickej osoby, ktorá je oprávnená zastupovať v konaní podľa osobitného predpisu, avšak ide o náhradu výdavkov právnickej osoby, nie o odmenu za zastupovanie, ak je zástupcom advokát tejto právnickej osoby. Napokon treba dodať, že paušálny vstup vedľajšieho účastníka do všetkých tzv. spotrebiteľských sporov, bez zreteľa na stav konkrétneho súdneho konania, vôľu spotrebiteľa a účelnosť jeho úkonov, nemožno považovať za dôkaz o jeho vôli naplniť cieľ svojej činnosti. S prihliadnutím na cieľ vedľajšieho účastníka, ktorým je ochrana a presadzovanie oprávnených záujmov spotrebiteľa, a na konkrétne okolnosti prípadu a to najmä skutočnosť, že vstúpil do konania ako profesná organizácia na ochranu spotrebiteľa z vlastného podnetu, a splnomocnil na svoje zastupovanie advokáta, hoci zo samotnej jeho podstaty vyplýva, že musí byť schopný pomáhať tomu účastníkovi konania, na strane ktorého vstupuje do konania, nemožno - ako už bolo uvedené - považovať jeho trovy za účelne vynaložené a tiež nemožno opomenúť skutočnosť známou odvolaciemu súdu z iných vecí, že aj iné subjekty s rovnakým predmetom činnosti (cieľom) ako vedľajší účastník, vstupujú do toho istého konania na strane žalovaného ako vedľajší účastník a na svoje zastupovanie splnomocňujú advokáta, čo nutne vedie k úvahe, že primárnou pohnútkou pre vstup do konania nie je ochrana práv konkrétneho spotrebiteľa.

Podľa § 224 ods.1 O. s. p. ustanovenia o trovách konania pred súdom prvého stupňa platia i pre odvolacie konanie.

Podľa ods.2 cit. ust. ak odvolací súd zmení rozhodnutie, rozhodne aj o trovách konania na súde prvého stupňa.

Podľa § 142 ods.1 O. s. p. účastníkovi, ktorý mal vo veci plný úspech, súd prizná náhradu trov potrebných na účelné uplatňovanie alebo bránenie práva proti účastníkovi, ktorý vo veci úspech nemal.

Podľa ods.2 cit. ust. ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov právo.

Podľa § 151 ods.1 prvá veta O. s. p. o povinnosti nahradiť trovy konania rozhoduje súd na návrh spravidla v rozhodnutí, ktorým sa konanie končí.

Žalobca mal konaní iba čiastočný úspech, vedľajší účastník nemal v konaní úspech a žalovaná žiadne trovy neuplatnila, preto bolo rozhodnuté, že žalobca, ani vedľajší účastník nemajú právo na náhradu trov konania a žalovanej sa ich náhrada nepriznáva.

Výsledok hlasovania - pomer hlasov: 3 hlasy za (§ 3 ods.9 tretia veta zák.č.757/04 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov).

#### **Poučenie:**

Proti rozsudku odvolacieho súdu odvolanie nie je prípustné.