

Súd: Krajský súd Žilina
Spisová značka: 8CoCsp/46/2021
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5117232833
Dátum vydania rozhodnutia: 30. 11. 2021
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Táňa Rapčanová
ECLI: ECLI:SK:KSZA:2021:5117232833.3

Uznesenie

Krajský súd v Žiline, ako súd odvolací, v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Táne Rapčanovej a členiek senátu Mgr. Kataríny Beniačovej a Mgr. Zuzany Hartelovej, v právnom spore žalobcu: EOS KSI Slovensko, s.r.o., so sídlom Bratislava, ul. Pajštúnska č. 5, IČO: 35 724 803, zastúpeného splnomocneným zástupcom Remedium Legal, s.r.o., so sídlom Bratislava, ul. Pajštúnska č. 5, IČO: 53 255 739, proti žalovanému: H. A., nar. XX.XX.XXXX, bytom E. J. I. č. XXX, o zaplatenie sumy 422,57 eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Žilina č.k. 6Csp/236/2017-84 zo dňa 04. mája 2018, takto

rozhodol:

rozsudok okresného súdu vo výroku v poradí druhom, ktorým žalobu v časti o zaplatenie sumy 147,41 eur zamietol, vo výroku v poradí treťom o trovách konania a vo výroku v poradí štvrtom, ktorým určil označenú zmluvnú podmienku za neplatnú z dôvodu jej neprijateľnosti **z r u š u j e a v e c v r a c i a** okresnému súdu na ďalšie konanie.

Vo výroku v poradí prvom, ktorým uložil povinnosť žalovanému zaplatiť žalobcovi sumu 275,76 eur s príslušenstvom, zostáva rozsudok okresného súdu **n e d o t k n u t ý**.

o d ô v o d n e n i e :

1. Okresný súd Žilina rozsudkom č. k. 6Csp/236/2017-84 zo dňa 04.05.2018 rozhodol, že žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi sumu 275,16 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 5,05 % ročne: zo sumy 204,- eur od 11.12.2015 do zaplatenia, zo sumy 56,68 eur od 29.12.2015 do zaplatenia a zo sumy 14,48 eur od 26.01.2016 do zaplatenia, a to všetko do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku. Žalobu v časti o zaplatenie sumy 147,41 eur zamietol. Žalobcovi priznal voči žalovanému nárok na náhradu trov konania v rozsahu 35,30 %. Zároveň určil, že zmluvná podmienka obsiahnutá v ust. čl. 3 Dodatku k zmluve o pripojení uzavretého medzi žalobcom ako Podnikom a žalovaným ako Účastníkom dňa 09.11.2015 v znení: „Podnik a účastník sa dohodli, že porušením záväzku viazanosti vznikne podniku voči účastníkovi právo na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty. Zmluvná pokuta okrem sankčnej a prevenčnej funkcie predstavuje aj paušalizovanú náhradu škody spôsobenej postupcovi v dôsledku porušenia záväzku viazanosti vzhľadom na benefity, ktoré postupca poskytol žalovanému na základe tohto dodatku. Benefity sa rozumie súčet všetkých zliav zo štandardných poplatkov za služby (vrátane doplnkových) podľa Cenníka, ako aj zľava z ceny mobilného telefónu, ktorá predstavuje rozdiel medzi neakciovou a akciovou kúpnou cenou, ak bol účastníkovi na základe tohto dodatku mobilný telefón poskytnutý. Benefity poskytnuté účastníkovi na základe tohto dodatku sú uvedené v bode 1. tohto dodatku alebo v Cenníku. Základom pre výpočet zmluvnej pokuty za porušenie záväzku viazanosti je suma špecifikovaná v tabuľke č. 1, ktorá zohľadňuje Benefity poskytnuté účastníkovi podľa tohto dodatku (ďalej len "základ pre výpočet"). Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty bude vypočítaná podľa nižšie uvedeného vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie zo Základu pre výpočet počas plynutia doby viazanosti až do dňa ukončenia zmluvy v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písmena a/ alebo b/ predchádzajúceho bodu tohto dodatku alebo do dňa prerušenia poskytovania služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písmena c/ predchádzajúceho bodu tohto dodatku: vyúčtovaná

suma zmluvnej pokuty = základ pre výpočet - (počet dní uplynutých z doby viazanosti/celkový počet dní doby viazanosti x základ pre výpočet)." je neplatná z dôvodu jej neprijateľnosti.

Rozhodnutie odôvodnil tým, že žalobou doručenou súdu 24.11.2017 sa žalobca domáhal vydania súdneho rozhodnutia, ktorým by žalovanému bola uložená povinnosť zaplatiť mu sumu 422,57 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 5,05 % ročne: zo sumy 204,- eur od 11.12.2015 do zaplatenia, zo sumy 56,68 eur od 29.12.2015 do zaplatenia a zo sumy 14,48 eur od 26.01.2016 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania. Žalobu žalobca skutkovo odôvodnil tým, že zmluvou o postúpení pohľadávok zo dňa 21.06.2017 postúpil postupca Slovak Telekom, a. s., so sídlom Bratislava, ul. Karadžičova č. 10, IČO: 35 763 469 (ďalej len „Slovak Telekom, a.s.“) na neho pohľadávku voči žalovanému. Postupca uzatvoril dňa 09.11.2015 so žalovaným zmluvu č. 9004994032, predmetom ktorej bolo poskytovanie telekomunikačných služieb v zmysle zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách v platnom a účinnom znení. Na základe zmluvy postupca poskytol žalovanému telekomunikačné služby, špecifikované v zmluve za podmienok stanovených v zmluve a vo Všeobecných podmienkach a žalovaný sa zaviazal zaplatiť za poskytnuté telekomunikačné služby cenu stanovenú v zmluve a cenníku. Postupca vyúčtoval žalovanému cenu za poskytnuté telekomunikačné služby v súlade s platnými cenovými podmienkami postupcu a vystavil mu vyúčtovacie faktúry, pričom postúpil žalobcovi nasledovné pohľadávky vo faktúrach: č. 2900792399 na sumu 204,- eur so splatnosťou dňa 10.12.2015, č. 7510761808 na sumu 56,68 eur so splatnosťou dňa 28.12.2015, č. 7600029992 na sumu 14,49 eur so splatnosťou dňa 25.01.2016 a č. 7605906548 na sumu 147,41 eur so splatnosťou dňa 25.07.2016. Rozpis jednotlivých vyúčtovaných služieb bol uvedený v pripojených faktúrach, ktoré faktúry sú očíslované variabilnými symbolmi. Postupca a žalovaný sa dohodli, že porušením záväzku viazanosti vznikne postupcovi právo na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty. Zmluvná pokuta okrem sankčnej a prevenčnej funkcie predstavuje aj paušalizovanú náhradu škody spôsobenej postupcovi v dôsledku porušenia záväzku viazanosti vzhľadom na benefity, ktoré postupca poskytol žalovanému na základe zmluvy. Benefity sa rozumie súčet všetkých zliav zo štandardných poplatkov za poskytnuté telekomunikačné služby ako aj zľava z ceny mobilného telefónu, ktorá predstavuje rozdiel medzi neakciovou a akciovou kúpnu cenou. Uplatnená pohľadávka vo výške 422,57 eur nebola ku dňu spisania žaloby uhradená. S odkazom na ust. § 517 ods. 2 zák. č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka, ďalej len „Občianskeho zákonníka“ žalobca uviedol, že na základe uvedených platieb vyčísluje úroky z omeškania ku dňu spisania žaloby vo výške 5,05 % ročne: zo sumy 204,- eur od 11.12.2015 do zaplatenia, zo sumy 56,68 eur od 29.12.2015 do zaplatenia a zo sumy 14,48 eur od 26.01.2016 do zaplatenia. Žalovaný sa k žalobe písomne nevyjadril.

Súd na základe žalobcom produkovaných dôkazov dospel k nasledovným skutkovým zisteniam: Spoločnosť Slovak Telekom, a.s. ako Podnik a žalovaný ako Účastník dňa 09.11.2015 uzavreli zmluvu o pripojení. Na základe predmetnej zmluvy spoločnosť Slovak Telekom, a.s. žalovanému odovzdala do užívania SIM kartu č. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, prideliť k nej telefónne číslo XXXX XXX XXX a zaviazala sa aktivovať a poskytovať v zmluve špecifikované služby ako program služieb "Happy S Naj". Žalovaný v zmluve vyhlásil, že sa oboznámil so Všeobecnými podmienkami poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej mobilnej telefónnej siete spoločnosti Slovak Telekom, a.s. a Osobitnými podmienkami služieb, ak ich Slovak Telekom, a.s. vydal pre služby, ktoré požaduje aktivovať a Cenníkom služieb Slovak Telekom, a.s., ktoré sa ako neoddeliteľné súčasť zmluvy zaviazal dodržiavať. Ďalej si záväzne objednal v zmluve špecifikované služby Slovak Telekom, a.s. a zaviazal sa riadne a včas plniť všetky povinnosti vyplývajúce z tejto zmluvy, dodatkov k zmluve, Všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej siete spoločnosti Slovak Telekom, a.s. a osobitných podmienok, najmä riadne a včas platiť cenu za aktiváciu a poskytovanie služieb. Ďalej títo uzavreli dňa 09.11.2015 dodatok k zmluve o pripojení (ďalej len „Dodatok“), ktorým sa Slovak Telekom, a.s. zaviazal aktivovať žalovanému program služieb "Happy S Naj" a zabezpečiť žalovanému predaj zľavneného mobilného telefónu zn. Huawei Y5 za cenu 1,- eur vrátane DPH (bod 1 Dodatku). Žalovaný sa v dodatku zaviazal riadne a včas platiť cenu poskytnutých služieb podľa zvoleného programu služieb a dodržiavať svoje povinnosti v súlade so zmluvou o pripojení, Všeobecnými podmienkami poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej siete spoločnosti Slovak Telekom, platným Cenníkom služieb a týmto Dodatkom. Žalovaný zobral na vedomie, že Slovak Telekom, a.s. poskytnutá výška zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu je odlišná v závislosti od zvoleného programu služieb. Zaviazal sa, že po dobu viazanosti 24 mesiacov nepožiada o aktiváciu alebo zmenu programu služieb na program služieb s nižším mesačným poplatkom. Účastníci sa dohodli, že v prípade porušenia záväzku viazanosti vznikne podniku právo na zaplatenie zmluvnej pokuty v maximálnej výške 158,- eur. Zmluvná pokuta okrem sankčnej a prevenčnej funkcie predstavuje aj paušalizovanú náhradu škody spôsobenej

postupcovi v dôsledku porušenia záväzku viazanosti vzhľadom na benefity, ktoré postupca poskytol žalovanému na základe zmluvy. Benefity sa rozumie súčet všetkých zliav zo štandardných poplatkov za poskytnuté telekomunikačné služby ako aj zľava z ceny mobilného telefónu, ktorá predstavuje rozdiel medzi neakciovou a akciovou kúpnu cenou. Tento Dodatok bol platný a účinný dňom jeho podpísania zmluvnými stranami. Bol uzatvorený na dobu určitú, a to na dobu viazanosti 24 mesiacov. Ďalej mal súd z vykonaného dokazovania za preukázané, že Slovak Telekom, a.s. faktúrou č. 2900792399 zo dňa 03.12.2015 splatnou dňa 10.12.2015 znejúcou na sumu 204,- eur, č. 7510761808 zo dňa 08.12.2015 splatnou dňa 28.12.2015 znejúcou na sumu 56,68 eur, a č. 7600029992 zo dňa 08.01.2016 splatnou dňa 25.01.2016 znejúcou na sumu 14,49 eur (žalobca si v konaní uplatňuje sumu 14,48 eur), vyúčtovala žalovanému cenu služieb poskytnutých podľa zmluvy o pripojení a platného Cenníka. Taktiež, že Slovak Telekom, a.s. faktúrou č. 7605906548 zo dňa 08.07.2016 splatnou dňa 25.07.2016 vyúčtovala žalovanému sumu 147,41 eur ako zmluvnú pokutu. Zmluvou o postúpení pohľadávok uzavretou medzi spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. ako postupcom a žalobcom ako postupníkom dňa 21.06.2017 došlo aj k postúpeniu pohľadávok postupcu voči žalovanému, vyplývajúcich z vyššie uvedených faktúr na žalobcu. Vzhľadom k tomu, že v konaní nevyšiel najavo opak skutkového tvrdenia žalobcu, že žalovaný doposiaľ neuhradil ani časť dlžnej sumy, súd vychádzal z tohto skutkového tvrdenia žalobcu.

Následne vec posúdil podľa § 43 ods. 1 písm. a/, ods. 12 písm. b/, § 44 ods. 1, 2, 3 zák. č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, § 52 ods. 1, 2, 3, 4, § 53 ods. 1, 2, 3, 4 písm. k/, ods. 5, 12, § 53a ods. 1, § 54 ods. 2, § 517 ods. 2, § 524 ods. 1, 2, § 526 ods. 1, § 544 Občianskeho zákonníka, § 298 ods. 2 zák. č. 160/2015 Z. z. Civilného sporového poriadku, ďalej len „C. s. p.“, § 3 ods. 1 Nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení účinnom od 01.02.2013, čl. 3 ods. 1, 2, 3, čl. 4 ods. 1, čl. 6 ods. 1, čl. 7 ods. 1 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 05. apríla 1993, prílohy Smernice Rady č. 93/13/EHS z 05. apríla 1993 bodu 1 písm. e/. Z hľadiska skutkového vymedzenia žalovaných nárokov žalobca tieto uplatňoval ako nárok na zaplatenie ceny neuhradených telekomunikačných služieb, ktoré žalovanému poskytol jeho právny predchodca Slovak Telekom, a.s. na základe zmluvy o pripojení. Súd tak na základe vykonaných dôkazov vychádzal z toho, že medzi Slovak Telekom, a.s. a žalovaným vznikol záväzkovo-právny vzťah vyplývajúci z ust. § 44 zák. č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách uzavretej zmluvy o pripojení. Právu žalovaného na poskytovanie služieb podľa zmluvy Slovak Telekom, a.s. zodpovedala jeho povinnosť uhradiť cenu týchto služieb podľa Cenníka, resp. cenu so zľavou. Za preukázané mal, že právnenému predchodcovi žalobcu Slovak Telekom, a.s. vznikol voči žalovanému nárok na zaplatenie poskytnutých služieb v súlade so Zmluvou o pripojení, Všeobecnými podmienkami poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej siete spoločnosti Slovak Telekom, a.s., Cenníkom a vyššie uvedených faktúrami spolu vo výške 275,16 eur. Z tohto dôvodu a s poukazom na vyššie uvedené postúpenie tejto pohľadávky podľa ust. § 524 a nasl. Občianskeho zákonníka žalobcovi priznal nárok na zaplatenie sumy 275,16 eur a to vzhľadom na to, že v konaní nevyšiel najavo opak tvrdenia žalobcu, že žalovaný doposiaľ žalobcovi túto sumu neuhradil. Právnenému predchodcovi žalobcu vzniklo aj právo na zaplatenie úrokov z omeškania (podľa ust. § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka a § 3 ods. 1 Nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. vo výške 5,05 % ročne zo sumy 204,- eur od 11.12.2015 do zaplatenia, zo sumy 56,68 eur od 29.12.2015 do zaplatenia a zo sumy 14,48 eur od 26.01.2016 do zaplatenia) nakoľko žalovaný sa dostal do omeškania s platením ceny za poskytnuté služby, t.j. celkovo sumy 275,16 eur prvým dňom po splatnosti jednotlivých faktúr, ktorými právny predchodca žalobcu vyúčtoval žalovanému cenu poskytnutých služieb v zmysle uzavretej zmluvy o pripojení. Žalobca sa ďalej domáhal zaplatenia sumy 147,41 eur titulom zmluvnej pokuty podľa ust. § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Aj keď žalobca neoznačil zmluvné dojednanie, na základe ktorého tento nárok uplatňoval voči žalovanému jeho právny predchodca Slovak Telekom, a.s. bolo nepochybné, že to bolo na základe vyššie zmieneneho Dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 09.11.2015, a to z dôvodu, že žalovaný neuhradil svoje zmluvné záväzky, t.j. že žalovaný neuhradil dojednanú cenu jemu poskytnutých služieb zo strany Slovak Telekom, a.s. Na tomto mieste súd poukázal na to, že na záväzkovo-právne vzťahy medzi Slovak Telekom, a.s. a žalovaným založené predmetnou zmluvou o pripojení v znení jej Dodatku bez akýchkoľvek pochybností dopadá úprava spotrebiteľských zmlúv zakotvená v právnom poriadku Slovenskej republiky v ust. § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka, ktorá právna úprava bola zaradená novelou zákonom č. 150/2004 Z. z., ktorým bola prebratá smernica Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách. V ďalšom sa zaoberal otázkou (ne)prijateľnosti predmetnej zmluvnej podmienky, na základe ktorej Slovak Telekom, a.s. uplatňoval voči žalovanému (vyúčtoval mu) právo na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 147,41 eur. V kontexte uvedeného považoval za potrebné vyjadriť sa k otázke individuálneho dojednania zmluvnej podmienky uvedenej v dotknutom Dodatku k zmluve o pripojení uzavretej medzi Slovak Telekom, a.s. a žalovaným ako spotrebiteľom. Za individuálne so spotrebiteľom

zo strany dodávateľa dohodnutú zmluvnú podmienku možno považovať len takú, ktorej obsah bol predmetom rokovaní medzi účastníkmi zmluvy v procese jej koncentrácie a jej znenie bolo napokon spoločným konsenzom oboch zmluvných strán vyplývajúcim z týchto rokovaní. Inými slovami povedané, na to, aby mohla byť zmluvná podmienka považovaná za individuálne dojednanú medzi účastníkmi spotrebiteľskej zmluvy, nestačí len to, aby spotrebiteľ mal možnosť s vopred dodávateľom pripravenou a formulovanou podmienkou, či už vyjadriť svoj súhlas, alebo svoj nesúhlas, a to či už začiarňnutím takejto možnosti vo vopred pripravenom formulárovom texte zmluvy, alebo svojím podpisom pod takýmto textom, ale aby ešte v samotnom procese koncentrácie bol schopný pochopiť jej význam a následne bez akýchkoľvek ďalších podmienok sa mohol rozhodnúť, či takúto podmienku prijíma alebo nie. V konaní však takýto spôsob kontraktácie dotknutej zmluvnej podmienky o zmluvnej pokute najavo nevyšiel (neuniesol dôkazné bremeno, ktoré prezumuje vyvrátenú právnu domnienku o tom, že zmluvné dojednanie v spotrebiteľskej zmluve sa nepovažuje so spotrebiteľom za individuálne dojednané, ktorú právnu domnienku môže dodávateľ vyvrátiť, ak preukáže opak). V danom prípade Slovak Telekom, a.s. tak zásadne zmluvnou pokutou (§ 544 Občianskeho zákonníka) vo výške 158,- eur s poukazom na jej zakotvenie v Dodatku, ktorého kauzálnym (ekonomickým) zmyslom bolo pre žalovaného na jednej strane získať cenové zvýhodnenie na mobilný telefón, ako aj benefit vo forme zľavy z ceny poskytovaných služieb po dobu 24 mesiacov a na druhej strane pre právneho predchodcu žalobcu získať na určitú dobu 24 mesiacov odberateľa svojich služieb, s určitosťou zabezpečoval poskytnutie určitých benefitov žalovanému spočívajúcich práve v zľave z ceny mobilného telefónu, resp. poskytnutého benefitu zľavy z ceny poskytovaných služieb (teda na druhej strane zodpovedajúcej akejsi strate právneho predchodcu žalobcu oproti štandardnej cene mobilného telefónu rovnajúcej sa výške zľavy z jeho ceny, resp. zľavy z ceny poskytovaných služieb). Podstatným pri posudzovaní (ne)prijateľnosti zmluvnej podmienky v zmysle výkladového pravidla obsiahnutého v súčasnosti v znení ust. § 53 ods. 11 Občianskeho zákonníka (v čase uzavretia zmluvy § 53 ods. 10) podľa názoru súdu bolo to, že takto dojednaná zmluvná podmienka zaväzovala žalovaného (ako aj ostatných spotrebiteľov v zmluvnom vzťahu so žalobcom založenom na obsahovo totožnom zmluvnom základe) zaplatiť zmluvnú pokutu bez ohľadu na skutočnosť či došlo alebo nedošlo k zániku zmluvného vzťahu medzi žalobcom a žalovaným. Ak nedošlo k zániku zmluvného vzťahu, žalovaný napriek povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu, bol naďalej povinný platiť žalobcovi cenu fakturovaných služieb, keďže vznik nároku na zmluvnú pokutu nebol viazaný na žiadny úkon žalobcu. Okrem toho taktiež výška zmluvnej pokuty bola zjavne neprimeraná k hodnote nesplneného záväzku, keďže jej vznik sa neviaže na porušenie záväzku spotrebiteľa uhradiť plnú cenu mobilného zariadenia (túto povinnosť ani spotrebiteľ nemá), ale na povinnosť uhradiť svoje peňažné zmluvné záväzky. Z vyššie uvedených dôvodov preto takto formulovaná zmluvná pokuta nemôže byť považovaná za prijateľnú, keďže nepochybne vyvoláva značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Súd tak dospel k nepochybnému záveru, že v danom prípade ide o neprijateľnú zmluvnú podmienku (§ 53 ods. 4 písm. k/ Občianskeho zákonníka) spôsobujúcu značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (§ 53 ods. 1 veta prvá Občianskeho zákonníka), ktorá je tak absolútne neplatná podľa ust. § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka. Na základe neplatného zmluvného dojednania tak by nebolo možné žalobcovi priznať plnenie zo zmluvnej pokuty, ak by si bol aj žalobou takýto nárok uplatnil. Žalobu preto v časti o zaplatenie sumy 147,41 eur v celom rozsahu ako nedôvodnú zamietol. Súčasne v zmysle ust. § 298 ods. 2 C. s. p. vo výroku rozsudku uviedol, že zmluvná podmienka obsiahnutá v ust. čl. 3 Dodatku k zmluve o pripojení uzavretého medzi žalobcom ako Podnikom a žalovaným ako Účastníkom dňa 09.11.2015 je neplatná z dôvodu jej neprijateľnosti.

Pri rozhodovaní o trovách konania súd vychádzal z ust. § 262 ods. 1, § 255 ods. 1, 2 C. s. p. 100 %-ným úspechom žalobcu by bolo priznanie sumy 455,67 eur (žalobca sa žalobou voči žalovanému domáhal celkovo priznania sumy 422,57 eur, úrokov z omeškania vo výške 5,05 % ročne zo sumy 204,- eur od 11.12.2015 do zaplatenia vyčíslených ku dňu vyhlásenia rozsudku (04.05.2018) v sume 24,72 eur, úrokov z omeškania vo výške 5,05 % ročne zo sumy 56,68 eur od 29.12.2015 do zaplatenia vyčíslených ku dňu vyhlásenia rozsudku v sume 6,72 eur a úrokov z omeškania vo výške 5,05 % ročne zo sumy 14,48 eur od 26.01.2016 do zaplatenia vyčíslených ku dňu vyhlásenia rozsudku v sume 1,66 eur). Žalobca bol však v konaní iba čiastočne úspešný a to do sumy 308,26 eur (jeho úspech spočíva v priznaní sumy 275,16 eur a úrokov z omeškania v sume 24,72 eur, 6,72 eur a 1,66 eur). Vo zvyšku t.j. v časti o zaplatenie sumy 147,41 eur bol žalobca neúspešný. Z uvedeného je zrejmé, že z celkovo požadovanej sumy 455,67 eur (100 %), úspech žalobcu činí priznanie sumy 308,26 eur, čo je 67,65 % z celku a neúspech žalobcu činí nepriznanie sumy 147,41 eur, čo je 32,35 % z celku, čistý úspech žalovaného teda predstavuje 35,30 % (t.j. 67,65 % mínus 32,35 % = 35,30 %). Vzhľadom na to súd treťou vetou výroku rozsudku s poukazom na ust. § 255 ods. 2 C. s. p. o trovách konania rozhodol tak, že žalobcovi

priznal voči žalovanému nárok na náhradu trov konania v rozsahu 35,30 %. O výške náhrady bude v zmysle § 262 ods. 2 C. s. p. rozhodnuté samostatným uznesením vydaným vyšším súdnym úradníkom.

2. Proti rozsudku okresného súdu podal odvolanie žalobca prostredníctvom splnomocneného zástupcu v časti, v ktorej súd žalobu zamietol (o zaplatenie sumy 147,41 eur s príslušenstvom) a ktorým vyhlásil zmluvnú podmienku za neprijateľnú a tým neplatnú z dôvodu, že súd prvej inštancie vychádzal z nesprávneho právneho posúdenia veci. Uviedol, že jeho právny predchodca a žalovaný si dohodli zabezpečovací inštitút zmluvnej pokuty pre prípad porušenia záväzku viazanosti, ktorý je definovaný v bode 3. Dodatku, a ktorý okrem iného podľa písmena c/ tohto odseku je: Nezaplatenie ceny za poskytnuté služby účastníkom 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 služby poskytované jeho právnym predchodcom, čo je zrejme aj z uplatneného nároku, ktorého prevažnú časť predstavujú neuhradené faktúry za poskytnuté služby. Podľa žalobcu zmluvná pokuta v prvom rade plní prevenčnú (zabezpečovaciu) funkciu, čo znamená, že čelí porušeniu povinnosti. Ďalej plní reparačnú (uhradzovaciu) funkciu a taktiež predstavuje sankciu pre tohto, kto porušil povinnosť. Zabezpečovaciu funkciu plní zmluvná pokuta len tým, že hrozba majetkovej sankcie motivuje dlžníka, aby včas a riadne splnil zmluvnú povinnosť. Dohoda o zmluvnej pokute má povahu dohody o paušalizovanej náhrade škody (veriteľ nemusí preukazovať či mu škoda vznikla, ani to, že vznikla v určitej výške). Žalobca mal za to, že odôvodnenie napadnutého rozsudku absolútne nereflektuje požiadavku ust. § 53 ods. 12 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého neprijateľnosť zmluvných podmienok sa hodnotí so zreteľom na povahu tovaru alebo služieb, na ktoré bola zmluva uzatvorená a na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy v bode uzatvorenia zmluvy a na všetky ostatné podmienky zmluvy alebo na inú zmluvu, od ktorej závisí. Naopak súd prvej inštancie pristúpil k hodnoteniu predmetnej podmienky v čisto všeobecnej rovine, keď sa nezaoberal nárokom na zmluvnú pokutu s ohľadom na konkrétne okolnosti, t.j. skutočne nárokovaná výška zmluvnej pokuty vo vzťahu k výške dlžnej sumy, časové obdobie, v ktorom bol žalovaný v omeškani, závažnosť porušenia povinnosti a pod. Podľa neho v prípade vyhlásenia zmluvnej podmienky za neplatnú nestačí len všeobecná konštatácia, ale je nutné danú zmluvnú podmienku posúdiť vo vzťahu ku konkrétnemu prípadu, posúdiť jej aplikáciu v danom prípade, či došlo k zneužitiu zmluvných podmienok v neprospech spotrebiteľa, a to predovšetkým vo vzťahu k porušeniu povinnosti žalovaného, ktoré mu zo zmluvného vzťahu vyplývali. Súd neprepojil relevantným spôsobom uvedené zmluvné podmienky s uplatňovaným nárokom a porušením povinností zo strany žalovaného, neuviedol akým spôsobom predmetné zmluvné podmienky spôsobili značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, a to opätovne vo vzťahu k charakteru porušenia povinnosti, za ktoré bola zmluvná pokuta uplatnená. Súd nešpecifikoval v čom má spočívať hrubý nepomer práv a povinností medzi zmluvnými stranami v dôsledku ním konštatovaných neprijateľných podmienok, to znamená, v čom sa prejavila aplikácia súdom konštatovaných neprijateľných podmienok v danom prípade vo vzťahu k uplatnenému nároku tak, aby narušila rovnováhu medzi zmluvnými stranami. Uvedené bolo podľa neho nutné skúmať vždy vo vzťahu k porušeniu povinností žalovaného, ktoré mu zo zmluvného vzťahu vyplývali. Ďalej žalobca uviedol, že výška zmluvnej pokuty je paušalizovanou náhradou škody, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku nesplnenia záväzku žalovaného zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnom vzťahu. Škoda pozostávala z ceny telefónu a sumy, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku poskytnutia iných služieb za akciové ceny práve s ohľadom na dobu viazanosti. Zmluvnou pokutou si on zabezpečuje zároveň návratnosť poskytnutej zľavy zo stanovenej ceny poskytovanej služby alebo navrátených zariadení, ktoré boli žalovanému poskytnuté v rámci zvýhodnenej ceny. Základ výšky zmluvnej pokuty uvedený v zmluve, resp. Dodatku, ktorý v závislosti od počtu dní omeškania klesá, teda zohľadňuje zľavnenú cenu a v prípade predčasného ukončenia zmluvného vzťahu v dôsledku porušenia povinností zabezpečiť návratnosť prostriedkov investovaných jeho právnym predchodcom do poskytnutej zľavy. Je teda zrejme, že jeho právny predchodca určil základ výšky zmluvnej pokuty vo vzťahu k cene poskytnutého zariadenia a zľavnenej cene za poskytované služby a v prípade neplnenia si svojich povinností bol žalovaný povinný v podobe zmluvnej pokuty vrátiť cenové zvýhodnenie, ktoré požíval počas trvania záväzkového vzťahu. Žalovanému bola vyúčtovaná zmluvná pokuta v zníženej výške 147,41 eur so zohľadnením počtu dní, ktoré uplynuli z doby viazanosti, a to vrátane dní, počas ktorých bol tento ešte pripojený (resp. poskytovanie služieb vo vzťahu k SIM karte ešte nebolo prerušené) avšak svoje zmluvné povinnosti riadne a včas platiť cenu za poskytnuté služby si neplnil. Zmluvná pokuta bola 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, to znamená do

doby prerušenia poskytovania služieb. Uvedené je vyjadrené vo vzorci výpočtu zmluvnej pokuty v ods. 3 Dodatku, ktorý je absolútne jasný a určitý. Základ zmluvnej pokuty je uvedený v tabuľke č. 1 Dodatku ako počiatočná suma, ktorá bude klesať. Výška základu zmluvnej pokuty závisí od zákaznikom zvoleného typu programu služieb, poskytnutých benefitov a tiež od typu mobilného telefónu. Všetky tieto okolnosti majú vplyv na výšku zmluvnej pokuty čo do jej základu. Zároveň žalobca podporne poukázal príkladom na rozsudok Krajského súdu v Trenčíne zo dňa 19.10.2017 sp. zn. 19Co/142/2016, rozsudok Okresného súdu Žiar nad Hronom sp. zn. 4Csp/24/2016 z 15.08.2017, rozsudok Okresného súdu Malacky zo dňa 27.10.2017 sp. zn. 7C/256/2016. Z vyššie uvedených dôvodov sa nestotožnil s rozhodnutím súdu, a to nielen tým, že nevyhovelo jeho nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty, ale aj s rozhodnutím súdu o neprijateľnosti predmetnej zmluvnej podmienky. Napokon žalobca uviedol, že vyhlásenie zmluvnej podmienky za neprijateľnú zaväzuje len strany konania a predmetné rozhodnutie nie je záväzné voči každému. V tomto ohľade je potom bez logického významu vyhlásiť zmluvnú podmienku za neprijateľnú v konaní, kde žalobcom nie je pôvodný veriteľ pohľadávky, teda pôvodný dodávateľ služieb, keďže iba on sa môže zdržať používania takejto podmienky v spotrebiteľských zmluvách. Podľa Komentára k C. s. p. rozsudok v tzv. individuálnom spotrebiteľskom spore vydanom podľa § 290 až 300 C. s. p. je záväzný inter partes - len pre strany konania a len v prejednávanej veci, v žiadnom prípade nie je záväzný pre každého. Civilný sporový poriadok nenadväzuje na pravidlo, podľa ktorého by malo byť vyhlásenie neprijateľnej podmienky v individuálnom spotrebiteľskom spore záväzné aj pre dodávateľa v iných zmluvách alebo pre iných dodávateľov. Práve subjektívna záväznosť rozsudku v individuálnom spotrebiteľskom spore bola dôvodom pre zavedenie osobitnej regulácie konania o abstraktnej kontrole v spotrebiteľských veciach. V tejto súvislosti podporne poukázal aj na rozhodnutie Krajského súdu v Trnave zo dňa 31.05.2017 sp. zn. 10Co/84/2016, v zmysle ktorého vyhlásenie neprijateľnej zmluvnej podmienky voči postupníkovi pohľadávky je neúčelné a postráda svoj hlavný význam a cieľ. Žalobca navrhol, aby odvolací súd rozsudok okresného súdu v napadnutom rozsahu preskúmal a v zmysle ust. § 388 C. s. p. ho zmenil tak, že zruší výrok rozsudku, ktorým súd určil neprijateľnosť zmluvnej podmienky a vyhovie žalobe o zaplatenie sumy 147,41 eur s príslušenstvom, resp. v zmysle ust. § 389 ods. 1 C. s. p. ho zrušil a vrátil vec súdu prvej inštancie na ďalšie konanie a nové rozhodnutie.

3. Žalovaný sa k odvolaniu žalobcu písomne nevyjadril.

4. Krajský súd ako súd odvolací (§ 34 C. s. p.) po zistení, že odvolanie bolo podané včas, oprávnenou stranou sporu (§ 362, § 359 C. s. p.), proti rozhodnutiu súdu, ktoré možno napadnúť týmto opravným prostriedkom (§ 355 ods. 1 C. s. p.), bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 385 a contrario C. s. p.), preskúmal rozsudok okresného súdu v napadnutom rozsahu a z dôvodov uvedených v odvolaní (§ 380, § 379 C. s. p.) a rozsudok okresného súdu vo výrokoch v poradí druhom, ktorým žalobu v časti o zaplatení sumy 147,41 eur zamietol, vo výroku v poradí treťom o trovách konania a vo výroku v poradí štvrtom, ktorým určil označenú zmluvnú podmienku za neplatnú z dôvodu jej neprijateľnosti podľa § 389 ods. 1 písm. b/, c/ C. s. p. zrušil a podľa § 391 ods. 1 C. s. p. v rozsahu zrušenia vrátil súdu prvej inštancie na ďalšie konanie.

5. Okresný súd napadnutým rozsudkom rozhodol, že žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi sumu 275,16 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 5,05 % ročne: zo sumy 204,- eur od 11.12.2015 do zaplatenia, zo sumy 56,68 eur od 29.12.2015 do zaplatenia a zo sumy 14,48 eur od 26.01.2016 do zaplatenia, a to všetko do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku. Žalobu v časti o zaplatení sumy 147,41 eur zamietol. Žalobcovi priznal voči žalovanému nárok na náhradu trov konania v rozsahu 35,30 %. Zároveň určil, že zmluvná podmienka obsiahnutá v ust. čl. 3 Dodatku k zmluve o pripojení uzavretého medzi žalobcom ako Podnikom a žalovaným ako Účastníkom dňa 09.11.2015 v znení: „Podnik a účastník sa dohodli, že porušením záväzku viazanosti vznikne podniku voči účastníkovi právo na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty. Zmluvná pokuta okrem sankčnej a prevenčnej funkcie predstavuje aj paušalizovanú náhradu škody spôsobenej postupcovi v dôsledku porušenia záväzku viazanosti vzhľadom na benefity, ktoré postupca poskytol žalovanému na základe tohto dodatku. Benefity sa rozumie súčet všetkých zliav zo štandardných poplatkov za služby (vrátane doplnkových) podľa Cenníka, ako aj zľava z ceny mobilného telefónu, ktorá predstavuje rozdiel medzi neakciovou a akciovou kúpnou cenou, ak bol účastníkovi na základe tohto dodatku mobilný telefón poskytnutý. Benefity poskytnuté účastníkovi na základe tohto dodatku sú uvedené v bode 1. tohto dodatku alebo v Cenníku. Základom pre výpočet zmluvnej pokuty za porušenie záväzku viazanosti je suma špecifikovaná v tabuľke č. 1, ktorá zohľadňuje Benefity poskytnuté účastníkovi podľa tohto dodatku (ďalej len "základ pre výpočet"). Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty bude vypočítaná podľa nižšie uvedeného vzorca, ktorý vyjadruje denné klesanie

zo Základu pre výpočet počas plynutia doby viazanosti až do dňa ukončenia zmluvy v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písmena a/ alebo b/ predchádzajúceho bodu tohto dodatku alebo do dňa prerušenia poskytovania služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písmena c/ predchádzajúceho bodu tohto dodatku: vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty = základ pre výpočet - (počet dní uplynutých z doby viazanosti/celkový počet dní doby viazanosti x základ pre výpočet)." je neplatná z dôvodu jej neprijateľnosti.

6. Žalobca v odvolaní napadol rozsudok okresného súdu vo výroku v poradí druhom, ktorým žalobu v časti o zaplatenie sumy 147,41 eur z titulu zmluvnej pokuty zamietol a vo výrok v poradí štvrtom, ktorým určil označenú zmluvnú podmienku za neplatnú z dôvodu jej neprijateľnosti.

7. Súd prvej inštancie založil rozhodnutie ohľadne zamietnutia nároku žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty v sume 147,41 eur a určení označenej zmluvnej podmienky za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti zhrnúc na tom, že aj keď žalobca neoznačil zmluvné dojednanie, na základe ktorého tento nárok uplatňoval voči žalovanému jeho právny predchodca Slovak Telekom, a.s. bolo nepochybné, že to bolo na základe Dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 09.11.2015 a to z dôvodu, že žalovaný neuhradil svoje zmluvné záväzky, t.j. že žalovaný neuhradil dojednanú cenu jemu poskytnutých služieb zo strany Slovak Telekom, a.s. Na tomto mieste poukázal na to, že na záväzkovo-právne vzťahy medzi Slovak Telekom, a.s. a žalovaným založené predmetnou zmluvou o pripojení v znení jej Dodatku dopadá úprava spotrebiteľských zmlúv zakotvená v ust. § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka. V konaní spôsob koncentrácie dotknutej zmluvnej podmienky o zmluvnej pokute najavo nevyšiel (neuniesol dôkazné bremeno, ktoré prezumuje vyvrátiteľnú právnu domnienku o tom, že zmluvné dojednanie v spotrebiteľskej zmluve sa nepovažuje so spotrebiteľom za individuálne dojednané, ktorú právnu domnienku môže dodávateľ vyvrátiť, ak preukáže opak). Dojednaná zmluvná pokuta zaväzovala žalovaného zaplatiť zmluvnú pokutu bez ohľadu na skutočnosť či došlo alebo nedošlo k zániku zmluvného vzťahu medzi žalobcom a žalovaným a taktiež výška zmluvnej pokuty bola zjavne neprimeraná k hodnote nesplneného záväzku keďže jej vznik sa neviaže na porušenie záväzku spotrebiteľa uhradiť plnú cenu mobilného zariadenia (túto povinnosť ani spotrebiteľ nemá), ale na povinnosť uhradiť svoje peňažné zmluvné záväzky. V danom prípade ide o neprijateľnú zmluvnú podmienku (§ 53 ods. 4 písm. k/ Občianskeho zákonníka) spôsobujúcu značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (§ 53 ods. 1 veta prvá Občianskeho zákonníka), ktorá je tak absolútne neplatná podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka.

8. Žalobca v odvolaní nesúhlasil s rozhodnutím súdu o neprijateľnosti predmetnej zmluvnej podmienky namietajúc nesprávne právne posúdenie veci. Vytýkal súdu, že pristúpil k hodnoteniu v čisto všeobecnej rovine, keď sa nezaoberal nárokom na zmluvnú pokutu s ohľadom na konkrétne okolnosti. Nešpecifikoval v čom má spočívať hrubý nepomer práv a povinností medzi zmluvnými stranami v dôsledku súdom konštatovaných neprijateľných podmienok. Okrem toho namietal aj záver súdu o tom, že výška zmluvnej pokuty je zjavne neprimeraná k hodnote nesplneného záväzku a to tvrdiac, že táto bola určená regresívnym spôsobom, čo znamená, že základ zmluvnej pokuty vyjadrený v Dodatku (závisí od zákazníkom zvoleného typu programu služieb, poskytnutých benefitov a tiež od typu mobilného telefónu) sa znižuje o čiastku zodpovedajúcu počtu dní uplynutých z doby viazanosti, to znamená do doby prerušenia poskytovania služieb. Napokon žalobca v odvolaní uviedol, že vyhlásenie zmluvnej podmienky za neprijateľnú zaväzuje len strany konania a predmetné rozhodnutie nie je záväzné voči každému. V tomto ohľade je potom bez logického významu vyhlásiť zmluvnú podmienku za neprijateľnú v konaní, kde žalobcom nie je pôvodný veriteľ pohľadávky, teda pôvodný dodávateľ služieb, keďže iba on sa môže zdržať používania takejto podmienky v spotrebiteľských zmluvách.

9. Právnym posúdením je činnosť súdu, pri ktorej zo skutkových zistení vyvodzuje právne závery a aplikuje konkrétnu právnu normu na zistený skutkový stav (uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1Cdo 222/2009 zo dňa 26. februára 2010). Nesprávnym právnym posúdením sa rozumie subsumovanie skutkového stavu pod normu hmotného práva alebo procesného práva, ktorá v hypotéze nemá také predpoklady, aké vyplývajú zo zistené skutkového stavu. Nesprávne právne posúdenie veci konkrétne spočíva v tom, že súd použil nesprávnu právnu normu, alebo síce aplikoval správnu právnu normu, ale ju nesprávne interpretoval, a napokon právnu normu síce správne vyložil, ale na zistený skutkový stav ju nesprávne aplikoval (citované z rozhodnutia Najvyššieho súdu SR sp. zn. 2 MCdo 4/2009).

10. Neprijateľnou je v zmysle § 53 ods. 1 vety prvej Občianskeho zákonníka zmluvná podmienka obsahujúca ustanovenia spôsobujúce značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Nerovnovážny stav môže byť založený najmä na kvalitatívnom určení práv spotrebiteľa, jeho povinností a na ich súhrne. Nie každá podmienka, ktorá sa navonok môže individuálne javiť ako neprijateľná, musí mať za následok jej neprijateľnosť. Do úvahy treba zobrať aj ďalšie dojednané podmienky, všetky skutočnosti vyplývajúce z obsahu zmluvy aj okolnosti jej uzatvorenia.

11. Podľa odvolacieho súdu okresný súd v napadnutej časti vec nesprávne právne posúdil, pokiaľ dospel k záveru o zmluvnej pokute ako neprijateľnej zmluvnej podmienke (§ 53 ods. 1 vety prvej Občianskeho zákonníka). V prvom rade žalobca v odvolaní nepolemizuje so záverom súdu o spotrebiteľskej zmluve (§ 52 Občianskeho zákonníka) a odvolací súd ho považuje za správny. Z obsahu zmluvy o poskytovaní verejných služieb uzavretej medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným a jej Dodatku vyplýva, že tieto listiny boli vopred pripravené dodávateľom (právnym predchodcom žalobcu obchodnou spoločnosťou Slovak Telekom, a.s.) pre neurčitý počet spotrebiteľov. Zmluva bola pripravená vopred v podobe predbežnej formulovanej tzv. typovej zmluvy, pričom do obsahu zmluvy, a jej Dodatku 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 zmluve a jej Dodatku preto nemožno považovať s poukazom na ust. § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka ako aj ust. čl. 3 bod 2 smernice Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 za individuálne dojednané a preto malo podliehať súdnemu prieskumu neprijateľnosti zmluvných podmienok v spotrebiteľských zmluvách (§ 53 ods. 1 druhá veta Občianskeho zákonníka). Skutočnosť, že niektorá zmluvná podmienka bola medzi dodávateľom a spotrebiteľom pri uzatváraní zmluvy individuálne dojednaná, musí byť v konaní jednoznačne preukázaná a dôkazné bremeno v tomto smere zaťažuje dodávateľa, ktorý formulárovú zmluvu pripravil a teda na právnom nástupcovi dodávateľa - žalobcovi. Žalobca však v konaní toto dôkazné bremeno neunesol, keď v konaní pred súdom prvej inštancie (zásada koncentrácie konania) ani len netvrdil a nepreukázal individuálne dojednanie strán sporu o zmluvnej pokute. Samotná skutočnosť, že ustanovenia o zmluvnej pokute neboli účastníkmi zmluvy individuálne dojednané, však automaticky neznamená jeho neprijateľnosť. Tú by mohla vyvolať až značná nerovnováha v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Odvolací súd však konštatuje, že vzhľadom na spôsob a výšku dojednania zmluvnej pokuty, prihliadajúc na všetky okolnosti súvisiace s uzatvorením zmluvy (§ 53 ods. 11 Občianskeho zákonníka v znení účinnom ku dňu uzavretia zmluvy), takúto nerovnováhu v právach a povinnostiach účastníkov zmluvy v neprospech spotrebiteľa nezistil. Pre tento záver odvolacieho súdu bolo významné, že zmluvná pokuta, resp. vznik nároku dodávateľa na ňu, sa neviaže na porušenie akejkoľvek povinnosti uvedenej v Dodatku, ale len na porušenie tam uvedených dvoch povinností žalovaného - povinnosti zotrvať v zmluvnom vzťahu po celú dobu viazanosti a neuskutočniť taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu platnosti zmluvy alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti a povinnosti riadne a včas uhrádzať cenu za služby dodávané právnym predchodcom žalobcu. Okrem toho právny predchodca žalobcu stanovil zmluvnú pokutu regresívne s tým, že má klesajúci charakter podľa toho, kedy dôjde k porušeniu zmluvy zo strany spotrebiteľa a táto bola závislá od počtu mesiacov, počas ktorých spotrebiteľ za riadne plnenia svojich povinností zotrvá v zmluvnom vzťahu s dodávateľom. Práve na základe uvedených dvoch faktorov dojednania zmluvnej pokuty (nárok na zmluvnú pokutu len pri porušení dvoch zmluvných povinností a výška zmluvnej pokuty vyplývajúca nielen z výšky poskytnutej zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu, ale i poskytnutých benefitov zvolených žalovaným, pričom jej výška sa postupne znižuje podľa počtu dní riadnej doby viazanosti, t.j. od dĺžky riadneho plnenia zmluvy) a skutočnosti, že žalobca umožnil žalovanému nadobudnúť mobilný telefón za zvýhodnenú kúpnu cenu výmenou za to, že sa žalovaný zaviazal využívať služby žalobcu a platiť za ne po dobu 24 mesiacov, dospel odvolací súd k záveru, že dojednanie o zmluvnej pokute v Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 09.11.2015 nespôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech žalovaného ako spotrebiteľa, a teda nie je neprijateľnou zmluvnou podmienkou. Považoval tak nárok dodávateľa za zmluvnú pokutu dojednaný v zmluve za oprávnený. Nesprávnym bol preto aj závislý výrok rozsudku, ktorým uviedol, že zmluvná podmienka obsiahnutá v ust. čl. 3 Dodatku k zmluve o pripojení uzavretého medzi žalobcom ako Podnikom a žalovaným ako Účastníkom dňa 09.11.2015 je neplatná z dôvodu jej neprijateľnosti.

12. Z týchto dôvodov odvolací súd rozsudok okresného súdu pre nesprávne právne posúdenie vo výroku v poradí druhom, ktorým žalobu v časti o zaplatenie sumy 147,41 eur zamietol, ako aj od neho závislého

výroku v poradí štvrtom o určení označenej zmluvnej podmienky za neplatnú z dôvodu jej neprijateľnosti, a to vrátane súvisiaceho výroku v poradí treťom týkajúcom sa trov konania, zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie. Vo výroku v poradí prvom, ktorým uložil povinnosť žalovanému zaplatiť žalobcovi sumu 275,76 eur s príslušenstvom, zostáva rozsudok okresného súdu nedotknutý, nakoľko nebol napadnutý odvolaním.

13. V ďalšom konaní okresný súd však vyzve žalobcu ohľadom výšky zmluvnej pokuty na postup v zmysle ust. § 150 ods. 2 C. s. p., podľa ktorého na zistenie podstatných a rozhodujúcich skutočností môže súd strany sporu požiadať o ďalšie skutkové tvrdenia. Odvolací súd mal za to, že žalobca v tomto smere si nespĺnil svoju povinnosť tvrdiť rozhodujúce skutočnosti, keď neuviedol v žalobe všetky rozhodujúce skutočnosti ako mu to ukladá ust. § 150 ods. 1 C. s. p. Uviedol totiž dôvody nároku na zmluvnú pokutu všeobecne tým, že vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty bola vypočítaná podľa ním označeného 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 v dôsledku porušenia záväzku viazanosti. Neuviedol tak bližšie, ktorý deň považuje za deň, keď si žalovaný podľa neho nespĺnil svoju zmluvnú povinnosť zaplatiť jeho právnenému predchodcovi riadne a včas cenu poskytnutých služieb od uzavretia zmluvy, a od ktorého uplynulo 45 dní splatnosti a bolo tak poskytovanie služieb prerušené či skončené, koľko dní tak uplynulo z doby viazanosti ako i celkový počet dní viazanosti. Od uvedených skutočností závisel spôsob výpočtu ním uplatňovanej zmluvnej pokuty v sume 147,41 eur podľa označeného vzorca. Zároveň žalobca uvedie, z ktorých ním predložených dôkazov jeho tvrdenia aj vyplývajú. Povinnosťou okresného súdu bude potom vec opätovne prejednať a rozhodnúť. V novom rozhodnutí rozhodne aj o trovách konania, vrátane trov odvolacieho konania (§ 396 ods. 3 C. s. p.).

14. Toto rozhodnutie prijal senát odvolacieho súdu pomerom hlasov 3 (za) : 0 (proti).

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu odvolanie nie je prípustné.

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 (§ 420 C. s. p.).

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

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

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

Na určenie výšky minimálnej mzdy v prípadoch uvedených v odseku 1 je rozhodujúci deň podania žaloby na súde prvej inštancie (§ 422 ods. 1 a 2 C. s. p.).

Dovolanie len proti dôvodom rozhodnutia nie je prípustné (§ 423 C. s. p.).

Dovolanie sa podáva 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. Dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom alebo dovolacom súde (§ 427 ods. 1 a 2 C. s. p.).

V dovolaní sa popri všeobecných náležitostiach podania ustanovených v § 127 ods. 1 C. s. p. (ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka, čo sa ním sleduje a podpis) 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 C. s. p.).

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

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 C. s. p.).

Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda, môže dovolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na podanie dovolania (§ 430 C. s. p.).