

Súd: Krajský súd Bratislava  
Spisová značka: 9Co/23/2020  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 1318202369  
Dátum vydania rozhodnutia: 25. 02. 2021  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Zuzana Posluchová  
ECLI: ECLI:SK:KSBA:2021:1318202369.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Bratislave v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Zuzany Posluchovej a členov senátu JUDr. Romana Huszára a JUDr. Magdalény Florekovej v právnej veci žalobcu: EOS KSI Slovensko, s.r.o., so sídlom Pajštúnska 5, Bratislava, IČO: 35 724 803, zastúpeného: Remedium Legal, s.r.o., advokátska kancelária so sídlom Pajštúnska 5, Bratislava, IČO : 53 255 739 proti žalovanému: S. O., J.. X.X.XXXX, G. H. J. XXA, G., o zaplatenie 349,61 € s príslušenstvom, na odvolanie žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Bratislava III č. k. 15C/24/2018-104 zo dňa 10. mája 2019, takto

### rozhodol:

Odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej zamietajúcej časti z m e ň u j e tak, že žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi 186,21 €.

Žalobca má voči žalovanému nárok na náhradu trov konania v rozsahu 100 %.

### odôvodnenie:

1. Súd prvej inštancie napadnutým rozsudkom uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi sumu 163,40 € spolu s úrokom z omeškania vo výške: 5,05 % ročne zo sumy 51,58 € od 10.1.2015 do zaplatenia, 5,05 % ročne zo sumy 56,99 € od 10.02.2015 do zaplatenia, 5,05 % ročne zo sumy 25,98 € od 10.3.2015 do zaplatenia, 5,00% ročne zo sumy 28,85 € od 10.4.2015 do zaplatenia. Vo zvyšnej časti žalobu zamietol. Stranám náhradu trov konania nepriznal.

1.1. Svoje rozhodnutie odôvodnil ustanoveniami § 1 ods. 2, § 52 ods. 1 a 2, § 53 ods. 1, § 53a ods. 1, § 488, § 489, § 491 ods. 1 a § 524 ods. 1 Občianskeho zákonníka a § 1 ods. 1 písm. a/ a d/, § 43 ods. 1, § 43 ods. 12 písm. b/ a § 44 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení účinnom do 31.12.2013 (ďalej len „zákon č. 351/2011 Z. z.“). Súd prvej inštancie mal na základe vykonaného dokazovania za preukázané, že žalovaný ku dňu podania žaloby neuhradil faktúry, ktorými bol zaviazaný platiť za využívanie služieb spoločnosti Slovak Telekom, a.s., so sídlom Karadžičova 10, Bratislava, IČO: 35763469 (ďalej ako „právny predchodca žalobcu“), ako aj úhradu zmluvnej pokuty. Na základe zisteného skutkového stavu považoval súd prvej inštancie za nesporné, že medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným vznikol uzavretím zmluvy o poskytovaní verejných služieb v písomnej forme podľa § 488, 489 ods. 1 a 491 Občianskeho zákonníka občianskoprávny záväzkový vzťah, ktorý podľa svojho obsahu zahŕňal podstatné znaky zmluvy o pripojení, na ktorej úpravu sa okrem všeobecných ustanovení Občianskeho zákonníka použil aj osobitný predpis, a to zákon č. 351/2011 Z. z. Vzhľadom na povahu zmluvných strán pri uzatváraní zmluvy o poskytovaní verejných služieb, keďže poskytovateľ vystupoval ako dodávateľ podľa § 52 ods. 3 Občianskeho zákonníka a žalovaný ako spotrebiteľ podľa § 52 ods. 4 Občianskeho zákonníka, išlo podľa § 52 ods. 1 Občianskeho zákonníka o spotrebiteľskú zmluvu. Z vykonaného dokazovania mal súd za preukázané, že v návrhu označený žalobca je aktívne legitimovaný, keďže došlo k postúpeniu pohľadávky.

1.2. Čo sa týka úhrady sumy 163,40 €, vyplývajúcej z faktúr č. XXXXXXXXXXXX, Č..XXXXXXXXXX, Č.. XXXXXXXXXXXX M. Č.. XXXXXXXXXXXX, túto mal prvoinštančný súd za preukázanú a odôvodnenú, keďže išlo o úhradu za poskytnuté služby za ktoré sa žalovaný zaviazal zaplatiť vyfakturované platby. V prípade nároku vyplývajúceho z faktúry č. 7507663702 na sumu 186,21 €, t.j. zmluvnej pokuty, súd prvej inštancie vychádzal z nasledujúceho: Súdu bolo známe, že obdobné dojednania o zmluvnej pokute v zmluvách uzatváraných medzi mobilnými operátormi a ich klientmi už boli súdmi opakovane určované za neprijateľnú podmienku, a teda sú neplatné (§ 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka) a dodávateľ služby je povinný zdržať sa v budúcnosti ich používania v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi (§ 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka). Ust. § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je absolútne neplatná v zmysle ust. § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka. Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav, navyše zákonom explicitne zakázaný a priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom. Ak by súd priznal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, išlo by o tolerovanie pokračujúceho protiprávneho stavu zo strany súdu a popieranie vysokého záujmu EÚ a práva EÚ na ochrane práv spotrebiteľa. Zákaz používania vychádzajúci z právoplatného rozsudku súdu sa týka celého textu predmetnej zmluvnej pokuty a zmluvnej podmienky ako celku. Súd ako orgán členského štátu EÚ je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex offo skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a Občianskeho zákonníka). Plnenie z takejto podmienky navyše vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka; „z neplatného právneho úkonu“). Navyše zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednania nemožno zmoderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa všeobecného ustanovenia § 545a Občianskeho zákonníka sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty. Ustanovenie § 53a Občianskeho zákonníka je dôsledkom transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“), ktorá v čl. 7 ods. 1 ukladá členským štátom zabrániť súvislému používaniu neprijateľných zmluvných podmienok: „Členské štáty zabezpečia, aby v záujme spotrebiteľov a subjektov hospodárskej súťaže existovali primerané a účinné prostriedky, ktoré by zabránili súvislému uplatňovaniu nekalých podmienok v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľmi zo strany predajcov alebo dodávateľov.“ Zákaz ďalšieho používania neprijateľnej podmienky v demokratickej spoločnosti by mal byť samozrejímavý a rešpektovaný subjektmi práva ipso facto. Povedané inak, ak existuje zákonná povinnosť zdržať sa protiprávneho konania (v podobe používania neprijateľnej zmluvnej podmienky) je oprávnené očakávať, že dodávateľ bude právnu povinnosť rešpektovať a od spotrebiteľov nebude požadovať plnenie v rozpore s dobrými mravmi, majúce svoj základ v neprijateľnej zmluvnej podmienke. Takéto prirodzene anticipované konanie je nielen prejavom rešpektu k právu, k hodnotám právneho poriadku a zásadám súkromného práva, ale osobitne prejavom konania v súlade s dobrými mravmi (§ 4 ods. 8 zákona č. 250/2007 Z. z.) a v súlade s povinnosťou odbornej starostlivosti (§ 2 písm. u/ zákona č. 250/2007 Z. z.). Vzhľadom na ustanovenie § 53a ods.1 Občianskeho zákonníka prvoinštančný súd teda ani nemohol pristúpiť k opätovnému vyhodnocovaniu zmluvnej pokuty, pretože je právoplatne judikovaná ako neprijateľná a iný postup by len relativizoval ciele únie zabrániť súvislému používaniu nekalej klauzuly, ktoré má súd naplniť a nie svojou rozhodovacou činnosťou spochybňovať a popierať. S poukazom na uvedené skutočnosti dojednania o zmluvnej pokute predstavujú neprimerané zvýhodnenie poskytovateľa služieb na úkor žalovaného, nakoľko takto dojednaná zmluvná pokuta zaväzuje žalovaného (a aj ostatných spotrebiteľov) na jej zaplatenie v prípade porušenia zmluvy počas celej doby viazanosti, t.j. 24 mesiacov, a to aj v prípade, ak si účastník zmluvy plnil svoju povinnosť odoberať služby poskytované operátorom a riadne platil ich úhradu až do doby krátko pred uplynutím doby viazanosti, pričom v prípade nezaplatenia poslednej úhrady by mal povinnosť taktiež zaplatiť zmluvnú pokutu v plnej výške. V tomto smere dodávateľ služby vôbec nerozlišuje medzi prípadmi, keď spotrebiteľ ukončí zmluvu jeden mesiac pred uplynutím doby viazanosti a medzi prípadom, keď spotrebiteľ ukončí zmluvu na začiatku doby viazanosti. V oboch prípadoch je spotrebiteľ viazaný rovnakou výškou zmluvnej pokuty, čo je potrebné považovať za neprijateľné. Ďalším aspektom, ktorý je nutné brať do úvahy, je existencia hrubého nepomeru vzájomných plnení zmluvných strán a ich vzájomných práv a povinností. Už len samotná existencia hrubého nepomeru, bez ohľadu na pohľadky účastníkov zmluvného vzťahu, objektívne sama o sebe spôsobuje rozpor s dobrými mravmi (§ 3 Občianskeho zákonníka). Keďže z neplatnej zmluvnej podmienky nevzniklo žalobcovi právo na plnenie a žalovanému povinnosť plniť, súd prvej inštancie v tejto časti žalobu zamietol.

1.3. O nároku na náhradu trov konania rozhodol súd prvej inštancie podľa § 255 ods. 2 a 262 ods. 1 C.s.p. tak, že žiadnej zo strán nepriznal nárok na náhradu trov konania, vzhľadom na to, žalovaný mal vo veci úspech len čiastočný 6,54 % čo pokladal súd prvej inštancie za úspech zanedbateľný a keďže mu žiadne trovy v konaní nevznikli, súd mu náhradu trov konania nepriznal. Celkový úspech žalovaného súd vypočítal tak, že od úspechu žalovaného vo výške 53,27 % odčítal úspech žalobcu ktorý predstavoval 46,73 %.

2. Proti tomuto rozsudku v zamietajúcej časti podal v zákonom stanovenej lehote odvolanie žalobca. Žiadal, aby odvolací súd napadnutý rozsudok zmenil tak, že žalobe vyhovie v časti o zaplatenie 186,21 €, alebo aby odvolací súd rozsudok súdu prvej inštancie zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie. Vytkol súdu prvej inštancie, že jeho rozhodnutie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci. Účelom zmluvnej pokuty je podľa žalobcu donútiť dlžníka pod hrozbou majetkovej sankcie k riadnemu splneniu záväzku. Právny predchodca žalobcu a žalovaný si dohodli zabezpečovací inštitút zmluvnej pokuty pre prípad porušenia záväzku viazanosti, ktorý je definovaný v bode 3. Dodatku. Záväzok účastníka riadne a včas platiť cenu za poskytovanie služieb je definovaný aj v ods. 1 písm. b) Dodatku. Žalovaný sa dostal do omeškania s platením faktúr za služby poskytované právnym predchodcom žalobcu, čo je zrejme aj z uplatneného nároku, ktorého prevažnú časť predstavujú neuhradené faktúry za poskytnuté služby. Z uvedeného je zrejme, že žalovaný porušil svoje povinnosti poskytnúť žalobcovi zmluvné dohodnuté protiplnenie, t.j. neuhrádzal faktúry vystavené za poskytnuté služby riadne a včas. Zároveň žalovaný uvedenú skutočnosť nijakým spôsobom nerozporoval a ani nepreukázal. Súd však toto porušenie zmluvných povinností vôbec nezohľadnil. Odôvodnenie napadnutého rozsudku absolútne nereflektuje požiadavku § 53 ods. 12 Občianskeho zákonníka. Napak, 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 nárokováná výška zmluvnej pokuty vo vzťahu k výške dlžnej sumy, časové obdobie, v ktorom bol žalovaný v omeškani, závažnosť porušenia povinnosti a pod. Spôsob, akým došlo medzi stranami k dohode o zmluvnej pokute, je individuálne dojednanie zmluvnej pokuty, a to práve s ohľadom na to, že žalovaný mal možnosť vybrať si mobilný telefón a k tomu poskytovanú službu zo širokej škály ponúkaných tovarov a služieb, k čomu je logicky napočítaná suma zmluvnej pokuty. Zmluvná pokuta totiž predstavuje paušalizovanú náhradu škody, ktorá pôvodnému veriteľovi vznikla v dôsledku nesplnenia záväzku žalovaného zotrvať počas vymedzenej doby viazanosti v zmluvnom vzťahu. Škoda pozostáva 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 žalobca 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. v 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 právnym predchodcom žalobcu do poskytnutej zľavy. Je teda zrejme, že právny predchodca žalobcu 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 186,21 € so zohľadnením počtu dní, ktoré uplynuli z doby viazanosti, a to vrátane dní, počas ktorých bol žalovaný 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 (spôsob výpočtu:  $186,21 = 228 - (134/730) * 228$ ). 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, tzn. do doby do prerušenia poskytovania služieb. Základ zmluvnej pokuty je uvedený v tabuľke č. 1 Dodatku ako počiatočná suma, ktorá bude klesať. Žalobca v závere svojho odvolania poukázal na podporu svojich tvrdení na rozsudky Krajského súdu v Trenčíne sp. zn. 19Co/142/2016 zo dňa 19.10.2017, Okresného súdu Žiar nad Hronom sp. zn. 4Csp/24/2016 zo dňa 15.8.2017 a Okresného súdu Malacky sp. zn. 7C/256/2016zo dňa 27.10.2017.

3. Žalovaný sa k odvolaniu žalobcu nevyjadril.

4. Odvolací súd preskúmal a prejednal vec v rozsahu podaného odvolania v zmysle § 379 a § 380 ods. 1 C.s.p. (t. j. v zamietajúcej časti) bez nariadenia odvolacieho pojednávania (rozsudok bol odvolacím súdom verejne vyhlásený podľa § 378 ods. 1 a § 219 ods. 3 C.s.p.) a dospel k záveru, že odvolanie

žalovaného je dôvodné a rozsudok súdu prvej inštancie je potrebné zmeniť podľa § 388 C.s.p. keď súd prvej inštancie správne zistil skutkový stav veci ale vec nesprávne právne posúdil.

5. Podľa § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len „neprijateľná podmienka“). To neplatí, ak ide o zmluvné podmienky, ktoré sa týkajú hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané.

5.1. Podľa § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka ak strany dojednávajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, zaviazaný pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti nevznikne škoda.

5.2. Podľa § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka Zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia.

6. Súd prvej inštancie správne zistil skutkový stav podľa ktorého právny predchodca žalobcu, Slovak Telekom, a.s. a žalovaný uzavreli dňa 6.11.2014 zmluvu o poskytovaní verejných služieb, predmetom ktorej bola aktivácia SIM karty s telefónnym číslom XXXXXXXXX s programom služieb Happy L NAJ. V rovnaký deň uzavreli Dodatok k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 6.11.2014. Predmetom dodatku bolo podľa Tabuľky č. 1 poskytovanie programu služieb Happy L NAJ s dobou viazanosti 24 mesiacov a predaj mobilného telefónu Samsung Galaxy ACE 4 za akciovú kúpnu cenu 1,- € s uvedeným jeho neakciovej maloobchodnej ceny 179,- €. V tabuľke bola uvedená i zmluvná pokuta (základ - počiatková suma, ktorá bude klesať) vo výške 228,- €. Podľa článku 3 Dodatku s názvom „Závazok viazanosti“ účastník sa zaväzuje, že po dobu špecifikovanú v tabuľke č. 1 odo dňa uzavretia tohto dodatku (ďalej len „doba viazanosti“): (i) zotrvá v zmluvnom vzťahu s podnikom a bude vo vzťahu k SIM karte využívať služby podniku podľa zmluvy v znení tohto dodatku, teda nevykoná žiadny úkon, ktorý by viedol k ukončeniu zmluvy, a (ii) bude riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby (ďalej len „záväzok viazanosti“). Porušením záväzku viazanosti preto je: a) výpoveď zmluvy účastníkom, ak výpovedná lehota alebo iná osobitne dohodnutá lehota uplynie počas dojednanej doby viazanosti; b) žiadosť účastníka o prenesenie telefónneho čísla uvedeného v tomto dodatku k inému podniku poskytujúcemu služby elektronických komunikácií, ak v dôsledku tejto žiadosti dôjde k ukončeniu zmluvy počas dojednanej doby viazanosti; c) nezaplatenie ceny za poskytnuté služby účastníkom do 45 dní po splatnosti, na základe ktorého vznikne podniku právo na odstúpenie od zmluvy (ďalej len „porušenie záväzku viazanosti“). Obsahom článku 3 je aj dojednanie o zmluvnej pokute, podľa ktorého podnik a účastník sa dohodli, že porušením záväzku viazanosti vznikne podniku voči účastníkovi právo na zaplatenie vyúčtovanej zmluvnej pokuty. Zmluvná pokuta okrem sankčnej a prevenčnej funkcie predstavuje aj paušalizovanú náhradu škody spôsobenej podniku v dôsledku porušenia záväzku viazanosti vzhľadom na benefity, ktoré podnik poskytol účastníkovi na základe tohto dodatku. Ďalej je v predmetnom článku uvedené, že 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 dodatku alebo do dňa prerušenia poskytovania služieb v dôsledku porušenia záväzku viazanosti podľa písmena c) predchádzajúceho bodu tohto dodatku: 
$$\text{Vyúčtovaná suma zmluvnej pokuty} = \text{Základ pre výpočet} - (\text{Počet dní uplynutých z doby viazanosti} / \text{Celkový počet dní doby viazanosti} * \text{Základ pre výpočet})$$
. Zmluvná pokuta je splatná v lehote uvedenej na faktúre, ktorou je účastníkovi vyúčtovaná. Uhradením zmluvnej pokuty zaniká dojednaný záväzok viazanosti, preto účastník zmluvnú pokutu za porušenie záväzku viazanosti zaplatí iba jedenkrát. Podnik je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením záväzku viazanosti, pre prípad ktorého bola dojednaná zmluvná pokuta, len vo výške presahujúcej sumu vyúčtovanej zmluvnej pokuty.

7. Vzhľadom na skutočnosť, že niet pochyb o tom, že vzťah medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným predstavoval vzťah spotrebiteľský, bolo zo strany súdu prvej inštancie správne, keď posudzoval predloženú zmluvu a jej dodatok z hľadiska jej súlade s § 53 Občianskeho zákonníka, teda ak zisťoval, či jej obsahom nie sú neprijateľné zmluvné podmienky.

8. Predmetom odvolacieho konania sa stal napadnutý rozsudok iba v rozsahu jeho zamietajúceho výroku, ktorým súd prvej inštancie čiastočne zamietol žalobu v časti, v ktorej sa žalobca domáhal zaplataenia zmluvnej pokuty vo výške 186,21 €. Súd prvej inštancie vyhodnotil zmluvné dojednanie o zmluvnej pokute uvedené v článku 3 dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 6.11.2014 ako neprijateľnú zmluvnú podmienku. Odvolací súd sa s právnym názorom súdu prvej inštancie nestotožnil.

9. Predovšetkým odvolací súd považuje za potrebné uviesť, že zmluvná pokuta bola v posudzovanej veci dojednaná písomne v dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb zo dňa 6.11.2014 podpísaným právnym predchodcom žalobcu i žalovaným. Zabezpečená právna povinnosť je špecifikovaná konkrétne tak, že ju nemožno zameniť s inou povinnosťou a jednoznačný je i spôsob určenia výšky zmluvnej pokuty, teda znenie príslušného ustanovenia je potrebné hodnotiť ako jasné, určité a zrozumiteľné. Ide preto z tohto všeobecného hľadiska o platný právny úkon.

10. Na to, aby určitá zmluvná podmienka v spotrebiteľskej zmluve mohla byť považovaná za neprijateľnú, je nevyhnutné kumulatívne splnenie dvoch základných predpokladov ustanovených § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Takáto zmluvná podmienka musí (1) spôsobovať značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa a súčasne buď (2a) nesmie ísť o zmluvnú podmienku, ktorá sa týka hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak táto zmluvná podmienka je vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne, alebo (2b) nemôže byť individuálne dojednaná.

11. Posudzovaná zmluvná podmienka týkajúca sa zmluvnej pokuty, ktorú odvolací súd citoval vyššie, je súčasťou formulárovej zmluvy (resp. dodatku k zmluve), ktorú pripravil právny predchodca žalobcu, pričom je zrejmé, že žalovaný si sice mohol vybrať program služieb a konkrétny model mobilného telefónu, ale nijako nemohol ovplyvniť akékoľvek ďalšie ustanovenia zmluvy, vrátane ustanovenia o zmluvnej pokute. Predmetná zmluvná podmienka teda nebola individuálne dojednaná. Vzhľadom na to, že zmluvná pokuta je len zabezpečovací inštitút, dojednanie o nej nepochybne nepredstavuje zmluvnú podmienku, ktorá sa týka hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny. Predpoklad (2a) alebo (2b) ustanovený § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka je teda u danej zmluvnej podmienky naplnený.

12. Odvolací súd však na rozdiel do súdu prvej inštancie nepovažuje zmluvné ustanovenie týkajúce sa zmluvnej pokuty za také, ktoré spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Nejde ani o také zmluvné ustanovenie, o ktorom by bolo v čase uzavretia zmluvy judikované, že predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku. Predmetná zmluvná pokuta zabezpečovala dodržanie tzv. doby viazanosti dojednanej medzi dodávateľom a spotrebiteľom. Spotrebiteľ sa zaviazal, že bude využívať minimálne dohodnutý program služieb počas vopred určenej doby (24 mesiacov), teda okrem iného i riadne platiť poplatky za poskytované služby počas tejto doby. Obdobie viazanosti nebolo pritom dojednané samoučelne, resp. výlučne v prospech dodávateľa, ale spotrebiteľovi bol v tejto súvislosti poskytnutý mobilný telefón za akciovú cenu 1,- € namiesto neakciovéj ceny 179,- €. Je zrejmé, že zľavu jednorazovo poskytnutú pri predaji mobilného telefónu si z ekonomického hľadiska dodávateľ mienil vykompenzovať mesačnými poplatkami spotrebiteľa využívajúceho dojednaný program služieb. Išlo teda o vzájomne ekvivalentné plnenie, i keď pravdaže dodávateľ ako podnikateľ prirodzene mienil dosiahnuť na základe daného zmluvného vzťahu i určitý zisk, čo však nie je možné považovať za neprimerané. Možno uzavrieť, že pokiaľ sa spotrebiteľ zaviazal využívať služby dodávateľa po určitú dobu a za tento svoj záväzok dostane adekvátne protiplnenie (napríklad v podobne zlacneného zariadenia na využívanie služieb), nemôže byť zabezpečenie takéhoto záväzku spotrebiteľa zmluvnou pokutou v primeranej výške bez ďalšieho považované za neprimeranú zmluvnú podmienku. V spotrebiteľskej zmluve bola jasne a zrozumiteľne uvedená doba viazanosti, i základ pre zmluvnú pokutu. Dostatočne jasne a zrozumiteľne bol formulovaný i článok 3, ktorý jednak definoval tzv. porušenie záväzku viazanosti, a tiež právne následky jeho porušenia v podobne vzniku povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu. Dokonca predmetné zmluvné ustanovenie až popisným štýlom vysvetľuje dôvody pre zabezpečenie záväzku zmluvnou pokutou.

13. Okrem vyššie uvedených hľadísk je nevyhnutné pre správne posúdenie prijateľnosti dojednaní o zmluvnej pokute zohľadniť i samotnú výšku zmluvnej pokuty a jej primeranosť k zabezpečenému záväzku. Pri obligatórnom písomnom dojednaní zmluvnej pokuty musí byť určená jej výška alebo spôsob jej určenia. V posudzovanej veci ide o tzv. regresívnu zmluvnú pokutu, spôsob určenia ktorej vychádza zo stanovenia základnej sumy (v tomto prípade 228,- €), ktorá sa lineárnym spôsobom nepriamo úmerne

znižuje s narastajúcim počtom dní, počas ktorých spotrebiteľ plnil záväzok viazanosti, konvergujúc až k nule. Konkrétna výška zmluvnej pokuty je teda závislá od závažnosti porušenia záväzku viazanosti spotrebiteľom, nakoľko táto závažnosť je najvyššia v období začiatku zmluvného vzťahu a priamočiaro klesá každým dňom trvania zmluvného vzťahu až do skončenia doby viazanosti. Samotná výška základnej sumy (228,- €) presahuje zľavu (178,- €) na zariadenie (mobilný telefón). Nad rámec tejto zľavy teda predmetná pokuta nemá reparačnú funkciu, ale sankčnú a preventívnu, avšak daný rozdiel (táto sankčná a preventívna časť zmluvnej pokuty) nedosahuje podľa názoru odvolacieho súdu takú výšku v pomere k celkovému rozsahu záväzku, aby bolo možné hovoriť o neprimeranom sankcionovaní či zaťažovaní spotrebiteľa, ktoré by spôsobovalo značnú nerovnováhu zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Takto dojednanú zmluvnú pokutu teda nemožno považovať za neprimeranú, nakoľko je v podstatnej miere ekvivalentná tomu, čo spotrebiteľ ušetril nedodržaním záväzku viazanosti (zľavnené zariadenie zostáva jeho majetkom aj po predčasnom ukončení zmluvného vzťahu) a len v menšej miere (navyše klesajúcej s dobou trvania záväzku) ho aj sankcionuje.

15. Žalobca sa v konaní domáhal zaplata zmluvnej pokuty vo výške 186,21 €, ku ktorej dospel výpočtom na základe rovnice uvedenej v zmluve, pričom tak jej absolútna výška, ako aj spôsob jej dojednania, nespôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, a teda nepredstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku v zmysle § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka.

16. Odvolací súd z vyššie uvedených dôvodov zmenil rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej zamietajúcej časti podľa § 388 C.s.p. tak, že žalovanému uložil zaplatiť žalobcovi i sumu zmluvnej pokuty vo výške 186,21 €.

17. O náhrade trov odvolacieho konania rozhodol odvolací súd podľa § 396 ods. 1 a 2 v spojení s § 255 ods. 1 a § 262 ods. 1 C.s.p.. V konaní bol plne úspešný žalobca, preto mu vznikol nárok na náhradu trov konania (prvoinštančného i odvolacieho) v rozsahu 100 %, keď o výške náhrady trov konania v zmysle § 262 ods. 2 C.s.p. rozhodne súd prvej inštancie po právoplatnosti rozhodnutia, ktorým sa konanie končí, samostatným uznesením, ktoré vydá súdny úradník.

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

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozhodnutiu 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.

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. ).

Dovolaateľ 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. ).