

Súd: Krajský súd Žilina  
Spisová značka: 10Co/155/2019  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 6118320635  
Dátum vydania rozhodnutia: 30. 01. 2020  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Amália Paulerová  
ECLI: ECLI:SK:KSZA:2020:6118320635.1

## Uznesenie

Krajský súd v Žiline, ako odvolací súd, v senáte v zložení z predsedníčky senátu JUDr. Amálie Paulerovej a členov senátu - sudcov JUDr. Róberta Urbana a JUDr. Erika Vargu, v právnej veci žalobcu - Orange Slovensko, a. s., so sídlom Metodova 8, 821 08 Bratislava, IČO: 35 697 270, v zastúpení právne - URBÁNI & Partners s.r.o., IČO: 36 646 181, so sídlom Skuteckého 17, 974 01 Banská Bystrica, proti žalovanému - Y. S., nar. XX.X.XXXX, trvale bytom H. J. S., o zaplatenie 92,58 eur s príslušenstvom, na základe odvolania žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Žilina č. k. 6Csp/165/2018-87 zo dňa 18.1.2019 takto

### rozhodol:

N e d o t ý k a sa rozsudku vo výroku o uložení povinnosti žalovanému zaplatiť žalobcovi sumu 92,58 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 5 % ročne zo sumy 92,58 eur od 3.4.2017 do zaplatenia, všetko do troch dní od právoplatnosti rozsudku.

Vo zvyšných výrokoch rozsudok z r u š u j e a v zrušenom rozsahu v r a c i a vec súdu prvej inštancie na ďalšie konanie a nové rozhodnutie.

### o d ô v o d n e n i e :

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie (ďalej iba „okresný súd“) uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi sumu 92,58 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 5% ročne od 3.4.2017 do zaplatenia, všetko do troch dní od právoplatnosti. Vo zvyšnej časti, o zaplatenie sumy 120 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 5% ročne od 3.4.2017 do zaplatenia žalobu zamietol. Žalovanému proti žalobcovi nepriznal náhradu trov konania. Určil zároveň za neplatnú z dôvodu jej neprijateľnosti zmluvnú podmienku ( upravujúcu právo žalobcu/podniku na zmluvnú pokutu v prípade porušenia zmluvných povinností účastníkom zmluvy/žalovaným ) obsiahnutú ( s uvedením konkrétneho znenia) v článku 2 bod 2.5 písm. a) Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb č. A10243103 uzavretého medzi žalobcom ako podnikom a žalovaným ako účastníkom dňa 18.9.2016 .

2. Z vykonaného dokazovania vyplynulo, že peňažný nárok žalobou uplatnený viaže žalobca:  
a/ k zmluve o poskytovaní verejných služieb č. A10243103 (ďalej len zmluva 1) uzatvorenej dňa 18.9.2016, podľa ktorej zapožičal žalovanému 1 ks SIM karty č. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, priradil k nej telefónne číslo XXXX XXX XXX a zaviazal sa aktivovať žalovanému účastnícky program „Flex 15 eur“, v rámci neho poskytovať prostredníctvom verejnej mobilnej siete špecifikované služby. Na druhej strane žalovaný sa zaviazal zaplatiť cenu za zariadenie a poskytovanie dohodnutých služieb podľa cenníka žalobcu.

b./ k Dodatku k zmluve o poskytovaní verejných služieb A10243103 zo dňa 18.9.2016 (ďalej len „Dodatok“) podľa ktorého sa žalobca zaviazal aktivovať žalovanému účastnícky program „Flex 15 eur“ a súčasne predatť zariadenie zn. Samsung Galaxy J3 2016 black za zľavnenú kúpnu cenu 15 eur, pri spotrebiteľskej cene tohto zariadenia bez zľavy vo výške 185 eur a poskytovať aj bonusy v rámci „ponuka NMD“.

c./ k zmluve o poskytovaní verejných služieb č. A10243192 (ďalej len „zmluva 2“), uzatvorenej 18.9.2016, na základe ktorej žalobca zapožičal žalovanému 1 ks SIM karty č. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, priradil k nej telefónne číslo XXXX XXX XXX a zaviazal sa aktivovať žalovanému účastnícky program „Mobilný internet štart“, sprístupniť mu a poskytovať podľa zmluvy prostredníctvom verejnej mobilnej siete špecifikované služby, na druhej strane sa žalovaný zaviazal platiť cenu za zriadenie a poskytovanie dohodnutých služieb podľa cenníka žalobcu.

3. Súd uzavrel, že žalobca si žalobou voči žalovanému uplatňuje nárok na zaplatenie ceny neuhradených telekomunikačných služieb dodaných žalovanému na základe oboch zmlúv 1, 2 a Dodatku a nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty.

4. Uzatvorením uvádzaných zmluvných dokumentov žalobca a žalovaný založili záväzkovo-právny vzťah v zmysle ust. § 44 ods. 1 až 3 zákona č. 351/2011 Z.z. Právu žalovaného na poskytovanie služieb zo strany žalobcu zodpovedala jeho povinnosť uhradiť za dodané služby cenu podľa Cenníka. Dokazovanie preukázalo, že žalovaný neuhradil žalobcovi cenu za dodané služby vo výške sumy 92,58 eur v lehote splatnosti (v rozsahu sumy 55,12 eur do 16.10.2016, v rozsahu sumy 34,56 eur do 16.11.2016 a v rozsahu sumy 2,90 eur do 16.12.2016). Dostal sa do omeškania s plnením dlhu, preto je povinnosťou žalovaného zaplatiť popri priznanej istine žalobcovi podľa § 517 ods. 1,2 OZ aj úroky z omeškania vo výške 5% ročne od doby v žalobe vymedzenej.

5. Okresný súd neakceptoval žalobu v časti sumy 120 eur ( i jej príslušenstva ) uplatnenej žalobcom titulom zmluvnej pokuty s odkazom na zmluvné dojednanie v čl. 2 bod 2.5 písm. a) Dodatku. Vzhľadom na spotrebiteľský charakter právneho vzťahu, že v súdenom prípade sa jedná o nárok zo spotrebiteľskej zmluvy súd vychádzal aj z právnej úpravy spotrebiteľských zmlúv zakotvenú v ust. § 52 a nasl. OZ novelou - zákonom č. 150/2004 Z.z., ktorou bola prebratá smernica Rady č. 93/13/EHS zo dňa 5.4.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách ako interpretačné pravidlo k ustanoveniam právneho poriadku upravujúceho režim spotrebiteľských zmlúv.

6. Účastníci uzatvorili v spotrebiteľskej veci formulárové zmluvy, tie vopred naformuloval a pripravil žalobca/dodávateľ, používa ich vo viacerých prípadoch, pričom spotrebiteľ spravidla obsah zmluvy nemení. V rámci poskytnutej ochrany žalovanému ako spotrebiteľovi súd posudzoval opodstatnenosť/neopodstatnenosť nároku žalobcu na zmluvnú pokutu v sume 120 eur. Zmluvnú pokutu je povinný zaplatiť účastník zmluvného vzťahu pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti, súd poukazuje na jej zabezpečovací charakter, hoc jej výška nie je zákonom limitovaná, nemôže ale byť v rozpore so zásadou v § 3 OZ upravujúce dobré mravy a nemôže byť v rozpore ani s § 53 ods. 4 písm. k/ OZ, t.j. nemôže byť neprimerane vysoká vo vzťahu k výške, príp. povahe záväzku spotrebiteľa na ktorého nesplnenie sa viaže. Preto v ďalšom postupe súd podrobil kontrole zmluvnú podmienku, z ktorej žalobca vyvodzoval vznik nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty v sume 120 eur, prioritne sa zaoberal tým, či túto zmluvnú podmienku možno považovať za prijateľnú z pohľadu ust. § 53 ods. 1 OZ. Súd zdôraznil, že pre konštatáciu o neprijateľnosti zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve musia byť splnené ( kumulatívne ) podmienky: a.) neprijateľná zmluvná podmienka vyplýva z vopred dodávateľom pripraveného návrhu na uzavretie zmluvy a jej obsah spotrebiteľ (v danom prípade žalovaný) nemohol individuálne ovplyvniť a súčasne b.) zmluvná podmienka spôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa. Podľa názoru súdu na to, aby mohla byť zmluvná podmienka považovaná za individuálne dojednanú medzi účastníkmi spotrebiteľskej zmluvy nestačí, aby spotrebiteľ mal možnosť s vopred dodávateľom pripravenou a formulovanou podmienkou, či už vyjadriť svoj súhlas alebo svoj nesúhlas, či už začiar knutím takejto možnosti vo vopred pripravenom formulárovom texte zmluvy, alebo svojim podpisom pod takýmto textom, ale je nutné, aby ešte v samotnom procese kontraktácie bol schopný pochopiť jej význam a následne bez akýchkoľvek ďalších podmienok sa mohol rozhodnúť, či takúto podmienku prijíma alebo nie. Len takýto výklad korešponduje so znením, zmyslom a napokon aj cieľom právnej úpravy v ust. § 53 ods. 2 OZ, v ust. čl. 3 ods. 2 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993. Žalobca takýto spôsob kontraktácie zmluvnej klauzuly o zmluvnej pokute v súdenom prípade nepreukázal, preto súd vychádzajúc z ust. § 53 ods. 3 OZ (prezumpujúce 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 ) mal za to, že posudzovaná konkrétna zmluvná podmienka o zmluvnej pokute nebola medzi dodávateľom/ žalobcom a žalovaným/spotrebiteľom individuálne dojednaná. Uvedenému

záveru nasvedčuje formulárový návrh Dodatku s určitosťou bez možnosti vylúčenia tejto zmluvnej podmienky, ak chcel žalovaný vstúpiť so žalobcom do zmluvného vzťahu. Bol naplnený aj druhý predpoklad neprijateľnosti zmluvnej podmienky, pretože vznik práva žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty sa odvíjal od porušenia povinnosti žalovaného zaplatiť cenu poskytnutých služieb riadne a včas (ust. čl. 2 bod 2.5 písm. a) Dodatku) v ktoromkoľvek momente plynutia doby viazanosti.

7. Súd dodal, že hodnotenie prijateľnosti zmluvnej podmienky sa vykonáva pri zohľadňovaní okolností existujúcich v čase dojednaní takejto zmluvnej podmienky, nie podľa okolností, ktoré boli v čase, kedy došlo k naplneniu hypotézy predmetnej zmluvnej podmienky, t.j. po uzavretí zmluvy. Ak teda súd hodnotí prijateľnosť zmluvnej podmienky v čase jej kontraktácie, nemôže mať následné spávanie sa (plnenie alebo neplnenie si povinností) účastníkov akýkoľvek vplyv na (ne)prijateľnosť zmluvnej podmienky a tým v konečnom dôsledku na jej platnosť. Výkladové pravidlo Smernice rady č. 93/13/EHS z 5.4.1993 je možné aplikovať aj v prípade konkrétnej súdnej veci. Žalovaný porušil svoju zmluvnú povinnosť hneď v prvom mesiaci nasledujúcom po uzavretí Dodatku (dňa 18.9.2016) tým, že neuhradil riadne a včas žalobcovi ním vyfakturovanú cenu služieb podľa Zmluvy 1 vo výške 43,40 eur ( faktúra č. 2358386836 zo dňa 2.10.2016 splatná dňa 16.10.2016). Výška zmluvnej pokuty 120 eur bola zjavne neprimeraná vo vzťahu k peňažnej hodnote povinnosti na ktorej porušenie sa jej vznik viazal, t.j. k sume 43,40 eur (zmluvná pokuta bola vo výške 3-násobku peňažnej hodnoty porušenej povinnosti). Súčasne, aj napriek vzniku práva žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty, nič nezbavovalo povinnosti žalovaného naďalej, po zvýšnú dobu viazanosti bez prerušenia využívať dojednané služby poskytované žalobcom a uhrádzať za tieto ich cenu (žalobca v danom prípade od žalovaného požadoval uhradiť cenu služieb poskytovaných žalovanému až do 26.11.2016). Ak by aj žalovaný/ spotrebiteľ následne uhradil dlhovanú sumu vyúčtovanú mu touto faktúrou a ďalej by si riadne a včas plnil svoje zmluvné povinnosti po celý zvyšok doby viazanosti, napriek tomu by ho to nezbavovalo povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu, keďže ako bolo v Dodatku výslovne uvedené, právo na zmluvnú pokutu vznikne žalobcovi samotným porušením povinností žalovaného, v okamihu porušenia povinnosti, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany žalobcu. Možno tak podľa názoru súdu konštatovať, že uvedeným testom prijateľnosti dotknutá zmluvná podmienka na základe ktorej sa žalobca v spore domáhal od žalovaného zaplatenia sumy 120 eur, neprešla. Na prijateľnosti takejto zmluvnej podmienky nemôže nič zmeniť ani prípadná argumentácia žalobcu, že v takomto prípade štandardne k uplatneniu práva na zmluvnú pokutu zo strany ST nedochádza/nedošlo, ak by si žalovaný bol čo i len s oneskorením splnil svoju povinnosť. Rovnako na záveroch súdu nemôže nič zmeniť ani to, že v danom prípade mala výška zmluvnej pokuty degresívny charakter, postupne sa znižovala v závislosti od momentu behu doby viazanosti, v ktorom došlo k porušeniu záväzku viazanosti zo strany žalovaného. Dotknutá zmluvná podmienka v súdnej veci požadovala od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku (§ 53 ods. 4 písm. k) OZ), ide o neprijateľnú zmluvnú podmienku spôsobujúcu značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (§ 53 ods. 1 veta prvá OZ), ktorá je absolútne neplatná podľa § 53 ods. 5 OZ. Z takejto neplatnej zmluvnej podmienky nebolo možné priznať žalobcovi plnenie vo výške sumy 120 eur s úrokmi z omeškania vo výške 5 % ročne od 3.4.2017. V dôsledku konštatovaných úvah a záverov súd postupujúc aplikáciou ust. § 298 ods. 2 CSP určil neprijateľnosť a následnú neplatnosť vo výroku rozsudku konkretizovanej ( vymedzenej ) zmluvnej podmienky.

8. V závere rozhodnutia súd dodal, že pokiaľ žalobca poskytuje spotrebiteľovi zľavu z ceny mesačného paušálneho poplatku verejnej služby/príp. zľavu z ceny telekomunikačného zariadenia, môže zabezpečiť dohodnuté plnenie spotrebiteľa iným spôsobom ako zmluvnou pokutou a to tak, že poskytne zľavu z ceny mesačného paušálneho poplatku za celé obdobie poskytovania tohto benefitu spotrebiteľovi/príp. zľavu z ceny telekomunikačného zariadenia z rozvázovacou podmienkou (§ 36 ods. 2 veta druhá OZ), t. j. s podmienkou, že pokiaľ dôjde k porušeniu konkrétneho zmluvného záväzku spotrebiteľa v období viazanosti (napr. 24 mesiacov), následky dohody o zľave z ceny mesačného paušálneho poplatku (príp. zľavu z ceny telekomunikačného zariadenia), ktoré už nastali účinnosťou zmluvy pomínú a spotrebiteľ je povinný zaplatiť cenu mesačného paušálneho poplatku/prípadne cenu telekomunikačného zariadenia v plnej výške podľa platného cenníka žalobcu v čase uzavretia zmluvy. Uvedený spôsob zabezpečenia žalobcovi zrejme podľa názoru súdu z dôvodu maximalizácie jeho zisku a minimalizácie jeho strát nevyhovuje.

9. Pri rozhodovaní o náhrade trov prvoinštančného konania súd vychádzal z § 255 ods. 2 CSP. Konštatoval úspech žalovaného v spore v pomerne väčšej časti, na tomto základe aj jeho nárok na

pomernú náhradu trov konania. Priznanie nároku žalovanému na pomernú náhradu trov konania ale bolo vylúčené, pretože žiadne preukázateľne účelne vynaložené výdavky/trovy žalovanému nevznikli, z tohto dôvodu žalovanému proti žalobcovi náhrada trov konania priznaná nebola ( súd odkazuje v tejto súvislosti aj na závery uznesenia NS SR sp. zn. 6Cdo 544/2015 zo dňa 23. októbra 2016).

10. Proti rozsudku, čo do výroku II., III., a IV. podal v zákonnej lehote odvolanie žalobca, domáha sa v dotknutých výrokoch v rámci zmeny vyhovieť žalobe, alternatívne požaduje zrušenie rozsudku a vrátenie veci súdu prvej inštancie na ďalšie konanie a nové rozhodnutie.

11. Odvolateľ prioritne vytyka, že neboli v súdnej veci naplnené podmienky ust. § 297 Civilného sporového poriadku na prejednanie veci bez pojednávania. Ak jeho návrh v časti sumy vo výške 120 eur považoval súd za sporný, bolo namieste, aby pojednávanie vo veci nariadil a mu/žalobcovi poskytol priestor na vyjadrenie sa aj k tejto časti nároku.

12. Bez toho, aby mu súd umožnil vyjadriť sa, vyhlásil ( do konca bez nariadenia pojednávania ) vo výroku rozsudku zmluvnú podmienku dojednanú v článku 2 bod 2.5. v časti týkajúcej sa písm. a/ Dodatku zo dňa 18.9.2016 k zmluve o poskytovaní verejných služieb č. A 10243103 zo dňa 18.9.2016 za neprijateľnú, následne neplatnú a žalobou uplatnený nárok vyvedený z tejto zmluvnej podmienky zamietol. Podľa platnej právnej úpravy je povinnosťou súdu umožniť stranám sporu vyjadriť sa k možnému posúdeniu neprijateľnosti zmluvnej podmienky z dôvodu predvídateľnosti rozhodnutia. Túto požiadavku konania zdôrazňuje aj Súdny dvor EÚ vo svojom rozhodnutí C-89/08 Komisia/Írsko, v ktorom poukazuje na zachovávanie princípu kontradiktórnosti konania zabezpečujúceho stranám sporu rovnaké právo vyjadriť sa k podstatným a rozhodujúcim okolnostiam danej veci. Vytýkaným postupom súdu mu ako účastníkovi sporu/dodávateľovi služby nebol v rámci prebiehajúceho konania poskytnutý žiadny priestor na predloženie dôkazov a tvrdení, ktorými by mohol preukázať, že sporná zmluvná podmienka nie je neprijateľná a privediť priaznivejšie rozhodnutie v predmetnej veci. Konajúci súd závažným spôsobom porušil princíp kontradiktórnosti konania a aj jeho právo na spravodlivé súdne konanie.

13. Odvolateľ nesúhlasí s argumentáciou súdu v otázke konštatovanej neprijateľnosti, následnej neplatnosti dotknutej zmluvnej podmienky, podľa jeho názoru súd vychádzal iba zo všeobecných a generalizovaných skutočností. Žalovaný mal možnosť s ním uzatvoriť zmluvy aj bez zakúpenia zľavneného mobilného zariadenia, prípadne uzatvoriť zmluvy s rozdielnym obsahom, zmluvné podmienky v zmluvách a Dodatku žalovaný akceptoval, vlastnoručným podpisom na jednotlivých dokumentoch prejavil svoj súhlas. V rámci predzmluvných vzťahov žalovaný mal možnosť aj modifikovať navrhnuté zmluvné podmienky, tiež mu boli poskytnuté všetky podstatné informácie na základe ktorých sa mal možnosť slobodne rozhodnúť, či do zmluvného vzťahu vstúpi alebo nie. Žalovaný zmluvy a dodatok k zmluve akceptoval, tie boli konštituované na základe jeho vlastnej vôle, s jeho súhlasom a vedomím, čo nakoniec potvrdil aj svojim podpisom. Ani zmluvná voľnosť žalovaného v posudzovanom právnom vzťahu nebola žiadnym spôsobom obmedzená. Žalovaný vedel za akých zmluvných podmienok vstupuje do záväzkového vzťahu a zároveň mal vedomosť aj o podmienkach poskytnutia zľavneného mobilného zariadenia.

14. Žalobca sa nestotožňuje ani so záverom súdu o neprimeranej výške zmluvnej pokuty dojednanej v rámci dodatku č. A 10243103 zo dňa 18.9.2016 pre prípad porušenia zmluvných povinností v sume 120 eur. V tejto súvislosti zvýraznil, že žalovaný si svoje povinnosti vyplývajúce zo zmlúv a Dodatku prestal plniť, neuhradil na základe vystavených faktúr riadne a včas cenu poskytnutých služieb v celkovej výške 92,58 eur. Zo strany žalovaného boli nepochybne porušené viaceré zmluvné ustanovenia, povinnosti vyplývajúce z článku 2 bod 2.3 písm. a/, c/, e/ Dodatku, následne mu/ žalobcovi vznikol nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty v dojednanej výške, navyše žalovaný žiadnym spôsobom jeho nárok na zmluvnú pokutu nepoprel. Základná výška zmluvnej pokuty predstavuje doplatok do maloobchodnej ceny odpredaného mobilného zariadenia, t.j. rozdiel medzi bežnou maloobchodnou cenou mobilného zariadenia a akciovou kúpnou cenou, za podmienky zotrvania v zmluvnom vzťahu po dohodnutú dobu a plnenia zmluvných povinností žalovaným riadne a včas. Napokon zmluvná pokuta bola dojednaná v súlade aj s § 544 a nasl. Občianskeho zákonníka, v písomnej forme, v presne určenej výške, je aj primeraná záväzkom žalovaného a aj primeranou sankciou za porušenie presne špecifikovaných povinností spotrebiteľa, pričom výška zmluvnej pokuty sa primerane znižuje v závislosti od toho, koľko celých mesiacov uplynulo od uzavretia Dodatku do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti, čo priamo vyplýva z článku 2 bod 2.5 Dodatku. V súdnom prípade žalovaný porušil zmluvné povinnosti hneď po

uzavretí zmluvného vzťahu ( preto vzniká aj dojem, či s ním žalovaný nevstupoval do zmluvného vzťahu zo špekulatívneho dôvodu ), preto nebolo možné ani výšku zmluvnej pokuty primerane znížiť.

15. Žalobca na podporu svojho odvolania poukazuje aj na závery rozsudku Krajského súdu Banská Bystrica č.k. 17Co/572/2015 zo dňa 19.10.2016, Krajského súdu v Žiline č.k. 11Co/212/2018-117 zo dňa 29.10.2018 prijaté v obdobnom prípade.

16. Žalovaný písomné vyjadrenie k odvolaniu žalobcu nepredložil.

17. Krajský súd v Žiline, ako súd odvolací (§ 34 Civilného sporového poriadku, ďalej „CSP“), po zistení že odvolanie podal na to oprávnený účastník, v zákonom stanovenej lehote proti rozhodnutiu, ktorému je odvolanie prípustné, viazaný rozsahom a dôvodmi odvolania, procesným postupom bez nariadenia odvolacieho pojednávania, rozsudok v odvolaní napadnutých výrokoch podľa § 389 ods. 1 písm. b/, c/ CSP zrušil a podľa § 391 ods. 1 CSP vrátil vec okresnému súdu na ďalšie konanie a nové rozhodnutie.

18. Krajský súd vyhodnotil odvolanie žalobcu za dôvodné.

19. Bez akýchkoľvek pochybností posudzované nároky vyplývajú zo spotrebiteľského právneho vzťahu, založeného medzi žalobcom a žalovaným zmluvou ( spotrebiteľskou ) o poskytovaní služieb podľa zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, v znení účinnom ku dňu uzatvorenia zmluvy. Zároveň ide o spor s ochranou slabšej strany, v takomto type konania ustanovenie § 297 CSP (osobitné ustanovenia o pojednávaní) vytvára procesný priestor súdu na prejednanie sporu bez nariadenia pojednávania, ak sa vo veci rozhoduje rozsudkom pre zmeškanie v prospech spotrebiteľa, ide iba o otázku jednoduchého právneho posúdenia, skutkové tvrdenia strán nie sú sporné a hodnota sporu bez príslušenstva neprevyšuje 1.000 eur.

20. Podľa § 298 v spojení s § 295 CSP je súd povinný aj bez návrhu skúmať neprijateľnosť zmluvných podmienok uvedených v spotrebiteľskej zmluve alebo v iných zmluvných dokumentoch súvisiacich so spotrebiteľskou zmluvou a to nielen tých na ktorých spočíva uplatnený nárok, ale všetkých ostatných podmienok spotrebiteľskej zmluvy alebo iných zmluvných dokumentov súvisiacich so spotrebiteľskou zmluvou. Na tento účel aj bez návrhu je povinný obstaráť alebo zabezpečiť dôkaz, vykonať ho a výslovne uviesť vo výroku rozsudku znenie zmluvnej podmienky ako bolo dohodnuté v spotrebiteľskej zmluve alebo v iných zmluvných dokumentoch súvisiacich so spotrebiteľskou zmluvou, ak dospel k záveru o jej neprijateľnosti.

21. Hoc okresný súd je nielen oprávnený, ale aj zároveň povinný podľa § 298 v spojení s § 295 CSP skúmať neprijateľnosť zmluvných podmienok v spotrebiteľskej zmluve alebo v iných zmluvných dokumentoch súvisiacich so spotrebiteľskou zmluvou (tak sa stalo aj v súdnej veci), musí ale umožniť stranám sporu vyjadriť sa k možnému posúdeniu neprijateľnosti zmluvnej podmienky, aby bolo jeho rozhodnutie predvídateľné. Oprávnené odvolateľ vytyka, že okresný súd určil vo výroku rozsudku neprijateľnosť a následnú neplatnosť konkrétne vymedzenej zmluvnej podmienky bez toho, aby mu umožnil vyjadriť sa k možnému posúdeniu neprijateľnosti zmluvnej podmienky. Uvedeným postupom okresný súd nedodrжал zásadu kontradiktórnosti konania, zabezpečujúcej stranám sporu právo vyjadriť sa k vykonaným dôkazom a tiež k skutkovým a právnym okolnostiam, ktoré sú rozhodujúce pre výsledok konania, čo zdôrazňuje aj SDEÚ vo svojej rozhodovacej činnosti ( napr. vec C-89/08 Komisia/Írsko ).

22. Podľa názoru odvolacieho súdu okresný súd porušil právo žalobcu na spravodlivý proces tým, že svoje rozhodnutie „nečakane“ založil na právnych záveroch bez umožnenia žalobcovi vyjadriť sa k takémuto právnemu posúdeniu. Až z rozhodnutia okresného súdu sa žalobca dozvedel, že súd vyvodil svoj právny záver zo skutočnosti (na základe nich aj jeho žalobu čiastočne zamietol), ku ktorým mu nebola daná možnosť vyjadriť sa, predložiť dôkazy, argumentovať v rovine skutkovej, v rovine právnej. Povinnosť súdu umožniť účastníkom vyjadriť sa k možnému posúdeniu neprijateľnosti zmluvnej podmienky v záujme dodržania princípu predvídateľnosti rozhodnutia konštatoval v obdobnej veci aj Najvyšší súd SR napr. v uznesení sp. zn. 4Cdo 337/2015 z 26.4.2016 .

23. Vzhľadom na súhrn uvádzaných súvislostí a úvah odvolací súd musel konštatovať splnenie podmienok pre zrušenie rozsudku v odvolaní napadnutých výrokoch z dôvodov podľa § 389 ods.1

písm.b),c) CSP a v rozsahu zrušených výrokov vrátil vec okresnému súdu na ďalšie konanie a nové rozhodnutie.

24. Odvolací súd poukazuje v rovine hmotnoprávnej aj na právnu podstatu zmluvnej pokuty spočívajúcu v povinnosti zaplatiť určitú sumu v prípade, že bola porušená zmluvná povinnosť, ktorú si strany pre prípad jej porušenia dojednali (§ 544 OZ). Aj v konkrétne súdnej veci zmluvná pokuta bola výsledkom zmluvného dojednania účastníkov vo vymedzenom konkrétnom znení. Okresný súd podľa vyslovených úvah v dôvodoch odvolaním napadnutého rozsudku ako by svojim rozhodnutím vytvoril iný/ hmotnoprávny inštitút zmluvnej pokuty, než ako je vymedzenie v ustanoveniach § 544 a § 545 Občianskeho zákonníka. Pokiaľ existuje hmotnoprávna úprava zmluvnej pokuty je povinnosťou súdu ju pretaviť do právneho posúdenia konkrétnej veci.

25. Okresný súd v ďalšom štádiu konania nariadi pojednávanie na ktoré predvolá účastníkov, na pojednávaní vykoná dôkazy, posúdi argumenty žalobcu, ktorým obhajuje platnosť a prijateľnosť zmluvnej podmienky upravujúcej povinnosť žalovaného zaplatiť zmluvnú pokutu za porušenie zmluvných povinností a až následne rozhodne o zvyšnej časti žaloby. V novom rozhodnutí okresný súd rozhodne aj o náhrade trov tohto odvolacieho konania.

26. Toto rozhodnutie odvolacieho súdu bolo prijaté hlasovaním v senáte v pomere hlasov 3:0.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto uzneseniu dovolanie prípustné **n i e j e** .