

Súd: Okresný súd Bardejov
Spisová značka: 5C/37/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8212201647
Dátum vydania rozhodnutia: 16. 05. 2012
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Zdenka Saraková
ECLI: ECLI:SK:OSBJ:2012:8212201647.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Bardejov samosudkyňou Mgr. Zdenkou Sarakovou v právnej veci žalobcu Orange Slovensko, a.s. so sídlom Prievozská 6/A, 821 09 Bratislava, IČO: 35 697 270 proti žalovanej W. C., L. XX.X.XXXX, J. D. Č.. XX, M.. D. za účasti vedľajšieho účastníka na strane žalovanej X. L. M. M. D. Y., E. XX, XXX XX G., zast. JUDr. Ambrózom Motykom, advokátom, Nám. SNP č. 7, 091 01 Stropkov o zaplatenie 193,04 eur s prísl. takto

rozhodol:

Žalovaná je povinná zaplatiť žalobcovi 43,67 eur s 9 % úrokom z omeškania ročne od 13.11.2009 do zaplatenia do 15 dní po právoplatnosti rozsudku.

Žalobu v časti o zaplatenie 149,57 eur s úrokom z omeškania v sadzbe 9 % ročne od 13.11.2009 do zaplatenia zamietla.

Účastníkom náhradu trov konania nepriznáva.

Žalobca je povinný nahradiť vedľajšiemu účastníkovi trovy konania a to trovy právneho zastúpenia vo výške 56,58 eur do troch dní po právoplatnosti rozsudku na účet zástupcu vedľajšieho účastníka, JUDr. Ambróza Motyku.

odôvodnenie:

Žalobca sa žalobou, ktorú podal na tunajšom súde dňa 8.4.2011 a o ktorej konanie začalo pod sp. zn. 1Ro/60/2011, po zrušení platobného rozkazu pod 5C/173/2011 domáhal, aby súd uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi 375,61 eur s úrokom z omeškania v sadzbe 9 % ročne od 13.11.2009 do zaplatenia a nahradiť trovy konania.

Súd rozhodol vo veci platobným rozkazom č.k. 1Ro/60/2011-34 zo dňa 20.5.2011, ktorý bol následne z dôvodu nemožnosti doručenia žalovanej zrušený uznesením tunajšieho súdu č.k. 1Ro/60/2011-40 zo dňa 4.8.2011, ktoré nadobudlo právoplatnosť 21.9.2011.

Dňa 6.7.2011 oznámil vedľajší účastník X. L. M. M. D. Y., že vstupuje do konania ako vedľajší účastník na strane žalovanej. Oznámenie o vstupe vedľajšieho účastníka do konania bolo doručené žalobcovi aj žalovanej s poučením podľa ustanovenia § 93 ods. 3 veta druhá O.s.p.

V priebehu ďalšieho konania pred začatím prvého pojednávania žalobca písomným podaním zo dňa 13.12.2011, ktoré bolo súdu doručené 21.12.2011, zbral žalobu späť v časti o zaplatenie istiny vo výške 182,57 eur s úrokom z omeškania z tejto sumy a v tejto časti žiadal konanie vo veci zastaviť. Čiastočné späťvzatie žaloby odôvodňoval tým, že je dôsledkom zníženia zmluvnej pokuty o sumu 165,64 eur, takže predmetom konania zostáva zaplatenie ceny neuhradených služieb 43,67 eur a zaplatenie zmluvnej pokuty pozostávajúcej zo zníženej zmluvnej pokuty vo výške 149,37 eur, t.j. 193,04 eur. Trval na žalobe v časti o zaplatenie 193,04 eur (43,67 + 149,37 eur) s úrokom z omeškania 9 % ročne z tejto sumy od 13.11.2009 do zaplatenia a na náhrade trov konania.

Súd uznesením č.k. 5C/173/2011-72 zo dňa 22.12.2011 konanie v časti o zaplatenie 182,57 eur s úrokom z omeškania 9 % ročne z tejto sumy od 13.11.2009 do zaplatenia zastavil. V časti o zaplatenie 193,04 (43,67 + 149,37 eur) s úrokom z omeškania 9 % ročne zo sumy 193,04 eur od 13.11.2009 do zaplatenia vylúčil vec na samostatné konanie s tým, že v ňom bude rozhodnuté o trovách celého konania.

Uznesenie nadobudlo právoplatnosť 23.2.2012.

Konanie vo vylúčenej veci pokračuje pod sp. zn. 5C/37/2012.

Predmetom konania vo vylúčenej veci je nárok žalobcu na zaplatenie sumy 193,04 eur pozostávajúcej zo sumy 43,67 eur ako ceny neuhradených telekomunikačných služieb a z nároku na doplatenie zmluvnej pokuty, resp. zaplatenia časti zmluvnej pokuty a to vo výške 149,37 eur s úrokom z omeškania 9 % ročne zo sumy 193,04 eur od 13.11.2009 do zaplatenia a rozhodnutie o náhrade trov konania.

Na pojednávanie sa žalobca nedostavil, svoju neprítomnosť na pojednávaní ospravedlnil, pojednávanie nežiadal odročiť.

Na pojednávanie sa nedostavila ani žalovaná, u ktorej je vykázané doručenie predvolania na pojednávanie. Svoju neprítomnosť na pojednávaní neospravedlnila, pojednávanie nežiadala odročiť.

Na pojednávanie sa nedostavil zástupca vedľajšieho účastníka, u ktorého je vykázané doručenie predvolania na pojednávanie. Tento svoju neprítomnosť na pojednávaní ospravedlnil v písomnom vyjadrení k žalobe, pojednávanie nežiadal odročiť.

Boli tak splnené podmienky pre konanie a rozhodnutie aj neprítomnosti účastníkov, ktorí bi na pojednávanie riadne a včas predvolaní a aj v neprítomnosti vedľajšieho účastníka / § 101 ods2 O.s.p./.

Žalovanej bola žaloba doručovaná spolu aj s výzvou na vyjadrenie sa k žalobe. Žaloba jej bola doručená 16.11.2011. K žalobe sa nevyjadrila. Pravdivosť tvrdení žalobcu ničím nespochybňovala, ani nevyvracala.

Vedľajší účastník sa vo veci písomne vyjadril. Poukazoval na to, že nárok žalobcu uspokojenia ktorého sa domáhal v konaní na základe žaloby, pozostával z dvoch samostatných nárokov, konkrétne zo sumy 43,67 eur za nezaplatené elektronické komunikačné služby a zo sumy 331,94 eur za dojednanú zmluvnú pokutu a že vedľajší účastník nenamieta samostatne uplatnený nárok žalobcu vo výške 43,67 eur s príslušenstvom za poskytnuté elektronické komunikačné služby. Namieta opodstatnenosť uplatnenej zmluvnej pokuty a to aj v zníženej výške 149,37 eur, ku ktorej žalobca dospel odčítaním rozdielu predajnej akciovej ceny telefónu od pôvodne uplatnenej zmluvnej pokuty a to z dôvodu, že podľa vedľajšieho účastníka, žalovaná by mala povinnosť zaplatiť pokutu v rovnakej a nezmenenej výške za akékoľvek porušenie svojej povinnosti v zmysle zmluvného vzťahu so žalobcom. Takáto zmluvná pokuta má nežiaduci rozmer, je neobhájiteľná, neprímerane ukracuje spotrebiteľa a je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa. Odvolával sa na rozhodnutia už v obdobných veciach Krajského súdu v

Prešove sp. zn. 18Co 136/2010, 2Co 137/2010. Zastáva názor, že vzhľadom k uvedeným právoplatným rozsudkom Krajského súdu v Prešove žalobca s poukazom na § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka je povinný zdržať sa používania nekalej podmienky z dôvodu jej neprijateľnosti v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi, preto nemôže trvať na uplatnení svojho nároku z neprijateľnej zmluvnej podmienky a to ani v moderovanej podobe, pretože nie je možné moderovať nárok z absolútne neplatnej dohody o zmluvnej pokute. Navrhoval žalovanú zaviazat' zaplatiť žalobcovi sumu 43,67 eur s 9 % úrokom z omeškania od 13.11.2009 do zaplatenia do 15 dní po právoplatnosti rozsudku a v prevyšujúcej časti navrhoval žalobu zamietnuť, u účastníkov vysloviť, že nemajú právo na náhradu trov konania a zaviazat' žalobcu nahradit' vedľajšiemu účastníkovi trovy konania, ktoré zároveň písomne vyčíslil a ktoré pozostávajú z odmeny za poskytnutie právnej služby advokátom a hotových výdavkov advokáta vo výške 81,79 eur.

Súd v tejto právnej veci vykonal dokazovanie oboznámením sa s obsahom listinných dôkazov predložených žalobcom a to s obsahom zmluvy o pripojení č. S. zo dňa XX.X.XXXX, s obsahom dodatku k tejto zmluve o pripojení zo dňa 10.2.2009, s obsahom prílohy č. 1 dodatku k zmluve, bonusu ponuky „februárová akvizičná ponuka“ zo dňa X.X.XXXX, s obsahom pokusu o pokonávku zo dňa 29.10.2009 a pripojenej kópie doručenky k tomuto podaniu, s obsahom faktúr, ktorými bola vyúčtovaná cena poskytnutých neuhradených telekomunikačných služieb a zistil tento skutkový stav:

Účastníci uzavreli zmluvu o pripojení podľa § 43 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách č. S.-XXXX dňa XX.X.XXXX, v ktorej sa žalobca zaviazal žalovanej poskytovať telekomunikačné služby, poskytované žalobcom, na základe ktorej vypožičal žalobca žalovanej SIM kartu, ku ktorej bolo priradené účastnícke telefónne číslo XXXX XXX XXX.

Zmluva sa odvoláva na to, že neoddeliteľnou súčasťou zmluvy o pripojení sú všeobecné podmienky spoločnosti Orange Slovensko, a.s. na poskytovanie verejnej telefónnej služby, cenník a informácie o poskytovaných službách. V ten istý deň bol uzavretý k zmluve č. S. dodatok k zmluve o pripojení, predmetom ktorého bola dohoda účastníkov na

aktiváciu účastníckeho programu paušál Kontakt 70, dohoda o predaji koncového telekomunikačného zariadenia, typ mobilného telefónu LG KF310 za cenu 16,27 eur a dohoda strán o tom, že v rámci osobitnej ponukovej akcie podniku Februárová akvizičná ponuka poskytne žalobca žalovanej ďalšie výhody a v prípade, že žalobca tieto ďalšie výhody žalovanej poskytne, tiež dohoda o právach, povinnostiach strán spojených s poskytnutím týchto výhod. Podrobnejšia úprava práv a povinností strán spojených s poskytnutím ďalších výhod je uvedená v dokumente Bonusy ponuky Februárová akvizičná ponuka zo dňa 1.2.2009, ktorý tvorí prílohu č. 1 tohto dodatku a tvorí jeho neoddeliteľnú súčasť. Žalovaná sa zaviazala, že počas doby 24 mesiacov odo dňa uzavretia dodatku (doba viazanosti) otvára v zmluvnom vzťahu so žalobcom podľa zmluvy v znení dodatku ako účastník služieb poskytovaných mu žalobcom prostredníctvom SIM karty a že po celú túto dobu bude bez prerušenia tieto služby využívať a to v súlade s jej záväzkami a zároveň neuskutoční žiaden taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti zmluvy a/alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na skutočné právne následky uvedeného úkonu); za porušenie tejto povinnosti sa nepovažuje odstúpenie od zmluvy z dôvodov ustanovených v zákone č. 610/2003 Z.z. v platnom znení, že nepožiadala o vypojenie z prevádzky alebo o dočasnú deaktiváciu SIM karty, pokiaľ takáto povinnosť jej nevyplýva zo zmluvy, že sa nedopustí takého konania alebo nedá svojim konaním žiaden taký podnet, ani neumožní také konanie, na základe ktorého by žalobcovi vzniklo právo odstúpiť od zmluvy alebo právo vypovedať zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinnosti zo strany žalovanej, ku ktorým sa zaviazala v dodatku a/alebo v zmluve alebo na základe ktorého by bol žalobca oprávnený jej v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie služieb, že bude mať na SIM karte aktivovaný taký účastnícky program / resp. taký variant účastníckeho programu, že nedôjde k porušeniu záväzku účastníka žalovanej uvedeného v bode 2.2 dodatku tohto článku (povinnosť platiť za zvolený účastnícky program prinajmenšom sumu 15,76 eur mesačne). V článku 1 bod 2.5 dodatku sa uvádza, že v prípade porušenia niektorej z povinností účastníka, uvedených v bode 2.3 alebo 2.4 tohto článku (najmä ale nielen nezaplatenia splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti zmluvy, alebo tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti), je účastník

povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur a že právo na zmluvnú pokutu podľa tohto dodatku vznikne žalobcovi samotným porušením povinnosti účastníka, teda žalovanej a to v okamihu porušenia povinnosti žalovanou, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany žalobcu.

Žalobca tvrdil, že poskytoval žalovanej podľa zmluvy o pripojení telekomunikačné služby, žalovaná však nezaplatila včas cenu služieb poskytnutých a vyfakturovaných v období od 23.6.2009 do 23.8.2009, čím podľa žalobcu porušila zmluvné povinnosti a v zmysle dodatku k zmluve, časť následky neplatenia si zmluvných povinností, je povinná zaplatiť žalobcovi zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur.

V priebehu konania žalobca upustil od vymáhania časti zmluvnej pokuty a znížil uplatňovanú zmluvnú pokutu na sumu 149,37 eur a to odpočítaním zaplatenej akciovej ceny a predajnej ceny mobilného telefónu, teda odrátaním sumy 182,57 eur (16,27 eur akciová cena + 165,64 eur predajná cena). Zníženie zmluvnej pokuty odôvodňoval iba tým, že upúšťa od vymáhania časti zmluvnej pokuty.

Zo žalobcom predložených listinných dôkazov súd zistil že podaním označeným ako pokus o pokonávku, žalobca upozorňoval žalovanú, že nemá uhradenú cenu poskytnutých elektronických komunikačných služieb za jún 2009, júl 2009 a august 2009, celkom vo výške 43,67 eur a upozorňuje ju ďalej na povinnosť zaplatiť z dôvodu porušenia zmluvných povinností zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur, vyzýva ju, aby zaplatila sumu 375,61 eur do 12.11.2009 s tým, že ak nebude táto pohľadávka pripísaná na účet žalobcu najneskôr v posledný deň lehoty určenej v tomto liste, odstupuje žalobca od zmluvy o pripojení.

Táto výzva bola doručená žalovanej na adresu G. XXX, zásielku prevzala dcéra žalovanej.

Žalobca k žalobe pripojil kópie faktúr, ktorými žalobca vyúčtoval žalovanej cenu poskytnutých komunikačných elektronických služieb za dobu od 22.6.2009 do 21.8.2009 a náklady spojené s odpojením, celkom na sumu 43,67 eur.

Podľa § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických telekomunikáciách v znení účinnom v čase uzavretia zmluvy zmluvou o pripojení sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebný prístup k verejnej telefónnej sieti alebo k inej verejnej sieti a sprístupniť súvisiace služby. Súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a tarifa.

Podľa § 43 ods. 2 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách podstatnými časťami zmlúv o pripojení sú dohodnutý druh verejnej služby, miesto jej poskytovania a cena za službu. Ak nie je v zmluve o pripojení určený čas poskytovania platí, že služba sa bude poskytovať na neurčitý čas. Cenu za službu možno dojednať aj odkazom na tarifu.

Podľa § 491 ods. 1 Občianskeho zákonníka záväzky vznikajú najmä zo zmlúv týmto zákonom výslovne upravených, môžu vznikáť aj z iných zmlúv v zákone neupravených (§ 51) a zo zmiešaných zmlúv obsahujúcich prvky rôznych zmlúv.

Podľa § 51 Občianskeho zákonníka môžu účastníci uzavrieť aj takú zmluvu, ktorá nie je osobitne upravená, zmluva však nesmie odporovať obsahu alebo účelu tohto zákona.

Z vykonaných dôkazov je nepochybné, že žalobca svoju povinnosť vyplývajúcu z uzavretej zmluvy o pripojení splnil vrátane povinností, ktoré mu vyplývali z dodatku, ktorý bol uzavretý k zmluve o pripojení. Poskytol žalovanej v zmluve dohodnuté telekomunikačné služby za podmienok, ako boli upravené v zmluve a v jej dodatku, za čo žalovanej vyúčtoval cenu špecifikovanú vo vystavených faktúrach. Výška tejto ceny nebola spochybňovaná v priebehu konania.

Podľa § 120 ods. 1 O.s.p. účastníci sú povinní označiť dôkazy na preukázanie svojich tvrdení. Súd rozhodne, ktoré z označených dôkazov vykoná. Súd môže výnimočne vykonať aj iné dôkazy, ako navrhnú účastníci, ak je ich vykonanie nevyhnutné pre rozhodnutie vo veci.

Podľa § 153 ods. 1 O.s.p. súd rozhodne na základe skutkového stavu zisteného z vykonaných dôkazov, ako aj na základe skutočností, ktoré neboli medzi účastníkmi sporné, ak o nich alebo o ich pravdivosti nemá dôvodné a závažné pochybnosti.

Žalobcom predloženými dôkazmi bolo preukázané a žalovaná tvrdenia žalobcu ničím nespochybnila, ani vedľajší účastník ničím nespochybnil, že žalovaná nezaplatila cenu poskytnutých telekomunikačných služieb podľa predmetnej zmluvy o pripojení celkom vo výške 43,67 eur a na základe vyššie uvedeného preto bolo tomuto nároku žalobcu na zaplatenie 43,67 eur ako opodstatnenému a preukázanému nároku vyhovené.

Žalovanej bola uložená povinnosť zaplatiť žalobcovi túto sumu titulom ceny nezaplatených, neuhradených, žalobcom poskytnutých telekomunikačných služieb.

Podľa § 517 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní. Ak ide o omeškanie s plnením peňažného dlhu, má veriteľ právo požadovať od dlžníka popri plnení aj úroky z omeškania, ak nie je podľa tohto zákona povinný platiť poplatok z omeškania. Výšku úrokov z omeškania a poplatku z omeškania ustanovuje vykonávací predpis.

Týmto vykonávacím predpisom je Nariadenie vlády SR č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka.

Podľa § 3 ods. 1 citovaného Nariadenia vlády, ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení účinnom od 1.1.2009, výška úrokov z omeškania je o osem percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu.

Z vykonaných dôkazov je nepochybné, že žalobca svoju povinnosť vyplývajúcu z uzavretej zmluvy o pripojení splnil, vrátane povinností, ktoré mu vyplývali z dodatku, ktorý bol uzavretý k zmluve o pripojení a že jeho žaloba v časti o zaplatenia 43,67 eur bola dôvodná. Žalovaná nesplnením svojej povinnosti zaplatiť cenu poskytnutých služieb riadne a včas, nezaplatením ceny služieb, sa dostala do omeškania a je povinná zaplatiť aj úrok z omeškania v zmysle citovaných zákonných ustanovení vo výške určenej podľa Nariadenia vlády SR a keďže výška základnej úrokovej sadzby ECB ku dňu začatia omeškania bola 1 %, úrok z omeškania tak predstavuje výšku 9 %.

Žalobca sa domáhal aj zaplatenia zmluvnej pokuty pôvodne v celej výške 331,94 eur odvolávajúc sa na dodatok k zmluve o pripojení, ktorý účastníci uzatvárali súčasne so zmluvou o pripojení dňa 10.2.2009. V priebehu konania upustil od vymáhania časti zmluvnej pokuty, ktorú znížil na sumu 149,37 eur odôvodnil to len tým, že upúšťa od vymáhania časti zmluvnej pokuty a že sa domáha už iba rozdielu medzi akciovou cenou a predajnou cenníkovou cenou mobilného telefónu.

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.

Zmluva ktorú účastníci dňa 10.2.2009 a jej dodatok z toho istého dňa s prílohou č.1 uzavreli sú podľa obsahu a predmetu plnenia dvoma vzájomne prepojenými zmluvami a to zmluvou o pripojení

podľa ustanovenia § 43 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, predmetom ktorej je poskytovanie telekomunikačných služieb a zmluvou kúpnu, predmetom ktorej bol predaj a kúpa koncového zariadenia, mobilného telefónu

žalobcom žalovanej za akciovú cenu za podmienok dohodnutých v dodatku k zmluve o pripojení.

Zároveň ide o zmluvy spotrebiteľské pretože sú uzatvárané medzi dodávateľom a spotrebiteľom / § 52 ods. 1, 3, 4 Občianskeho zákonníka/.

Podľa § 52a ods.1,2 Občianskeho zákonníka ak sú uzavreté viaceré spotrebiteľské zmluvy pri tom istom rokovaní alebo sú zahrnuté do jednej listiny, posudzuje sa každá z týchto zmlúv samostatne. Ak však z povahy zmlúv alebo stranám známeho účelu zmlúv uvedených v odseku 1 pri ich uzavretí zrejme vyplýva, že tieto zmluvy sú od seba vzájomne závislé, vznik každej z týchto zmlúv je podmienkou vzniku ostatných zmlúv. Zánik jednej z týchto zmlúv iným spôsobom než splnením alebo spôsobom nahrádzajúcim splnenie spôsobuje zánik ostatných závislých zmlúv, a to s obdobnými právnymi účinkami.

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 konania a pripravenosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané.

Podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa § 3 Občianskeho zákonníka výkon práv a povinností vyplývajúcich z občianskoprávných vzťahov nesmie bez právneho dôvodu zasahovať do práv a oprávnených záujmov iných a nesmie byť v rozpore s dobrými mravmi.

Podľa čl.4 bod 4.4 písm. a/ VOP , ktoré sú súčasťou zmluvy o pripojení spoločnosť Orange Slovensko je oprávnená odstúpiť od Zmluvy ak účastník nezaplatil splatnú cenu za poskytnutú službu do 45 dní po jej splatnosti.

Z listinného dôkazu predloženého žalobcom označeného ako „Pokus o pokonávku“ zo dňa 29.10.2009 vyplýva ,že žalobca oznamuje žalovanej , že odstupuje od zmluvy o pripojení ak pohľadávka žalobcu na zaplatenie ceny poskytnutých služieb za mesiac jún - august vo výške 43,67 eur nebude žalovanou žalobcovi uhradená do 12.11.2009. Odstúpenie od zmluvy bolo doručené žalovanej dňa 2.11.2009.

Žalovaná cenu poskytnutých telekomunikačných služieb neuhradila.

Zmluvy účastníkmi uzavreté sú sú vzájomne závislými zmluvami podľa ustanovenia § 52a ods.2 Občianskeho zákonníka. Boli uzreté pri tom istom rokovaní. Z obsahu a stranám známeho účelu zmlúv vyplýva, že ide o zmluvy vzájomne závislé. Podľa ustanovenia § 52a ods. 2 Občianskeho zákonníka, zánik jednej z týchto zmlúv iným spôsobom než splnením alebo spôsobom nahrádzajúcim splnenie spôsobuje zánik ostatných závislých zmlúv, a to s podobnými účinkami.

Podľa § 48 ods. 2 Občianskeho zákonníka odstúpením od zmluvy sa zmluva od začiatku zrušuje, ak nie je právnym predpisom alebo účastníkmi dohodnuté inak.

Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s. vydané v súlade so zákonom č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, ktoré podľa ustanovenia § 43 ods. 1 citovaného zákona sú súčasťou zmluvy o pripojení v ustanovení čl. 4.5 uvádzajú, že odstúpením sa Zmluva ruší dňom nasledujúcim po dni, v ktorom odstupujúca zmluvná strana doručí druhej zmluvnej strane písomné oznámenie o odstúpení.

Účastníkmi tak bol dohodnutý čas zrušenia zmluvy v dôsledku odstúpenia od zmluvy inak než vyplýva z ustanovenia § 48 ods. 2 Občianskeho zákonníka, teda nie od začiatku ale až odo dňa nasledujúceho po doručení odstúpenia od zmluvy.

Žalobca preto odstúpil od zmluvy o pripojení s účinkom zrušenia zmluvy dňom nasledujúcim po dni doručenia odstúpenia od zmluvy žalovanej t.j. 3.11.2009. Zánik zmluvy o pripojení spôsobil aj zánik ďalšej zmluvy predmetom ktorej bol predaj a kúpa koncového zariadenia s rovnakými účinkami ako v prípade zániku zmluvy o pripojení.

Povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu za porušenie povinnosti riade a včas zaplatiť cenu poskytnutých služieb vznikla pred zrušením zmlúv v dôsledku odstúpenia.

Ako už bolo skôr uvedené zmluvy, ktoré účastníci uzavreli sú zmluvami ktoré boli uzavreté žalobcom ako dodávateľom a žalovaným ako spotrebiteľom, ktoré podliehajú právnemu režimu spotrebiteľských zmlúv a pri ktorých zásada zmluvnej autonómie je modifikovaná za účelom poskytnutia zvýšenej ochrany slabšiemu účastníkovi tohto vzťahu, spotrebiteľovi. Aj v tomto kontexte je potrebné posudzovať či výkon práv z takéhoto právneho vzťahu nie je v rozpore s dobrými mravmi, pretože pri zistenom rozpore výkonu práva s dobrými mravmi súd nemôže poskytnúť ochranu takémuto výkonu práva / § 3 ods.1 Občianskeho zákonníka/.

Vedľajší účastník navrhoval žalobu v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty zamietnuť okrem iného aj z dôvodu podľa § 53a ods. Občianskeho zákonníka poukazujúc na to, že už podľa rozsudkov Krajského súdu v Prešove vo veciach sp. zn. 18 Co/136/2010a 2Co/137/2010 je povinný zdržať sa používania nekalej podmienky z dôvodu jej neprijateľnosti v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi, konkrétne dohoda o zmluvnej pokute v nezmenenej výške bez ohľadu na dobu trvania zmluvného vzťahu, a preto nemôže trvať na uplatnení svojho nároku z neprijateľnej zmluvnej podmienky a to ani v moderovanej podobe, pretože nie je možné moderovať nárok z absolútne neplatnej dohody o zmluvnej pokute.

Podľa ustanovenia § 53a ods.1 Občianskeho zákonníka ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje alebo vo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Dodávateľ má rovnakú povinnosť aj vtedy, ak mu na základe takejto

podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadosťučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa. Podľa ods. 2 cit. Zákonného ustanovenia ak sa rozhodnutie súdu podľa odseku 1 týka len časti zmluvnej podmienky, dodávateľ je povinný splniť povinnosť uvedenú v odseku 1 v rozsahu tejto časti.

Aj keď z ustanovenia § 53a Občianskeho zákonníka nevyplýva priamo zákaz dodávateľovi vymáhať plnenie zo zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch a u ktorej je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje, ktorá bola už súdom určená za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky / § 153 ods4 O.s.p./, na ktoré vznikol

nárok pred rozhodnutím súdu, ak dodávateľ napriek tomu vo vymáhaní takéhoto plnenia pokračuje ide o výkon práva v rozpore s dobrými mravmi.

V súlade s dobrými mravmi nie je ani taký postup dodávateľa voči spotrebiteľovi, ktorý nerešpektuje dodržiavanie zásady rovnakého zaobchádzania so spotrebiteľmi pri vymáhaní plnenia si ich povinností. Za výkon práva v rozpore s dobrými mravmi a aj so zásadou rovnakého zaobchádzania so spotrebiteľom súd považuje skutočnosť, keď na základe rovnakých spotrebiteľských tzv. formulárových zmlúv, za rovnakého právneho a aj skutkového stavu pri už vyslovení súdom neplatnosti z dôvodu neprijateľnosti zmluvnej podmienky, z ktorej sa domáha plnenia žalobca ako dodávateľ, naďalej dodávateľ trvá na plnení z takejto podmienky, ale len u niektorých spotrebiteľov. U niektorých nepristupuje k vymáhaniu zmluvných pokút, u ďalších sa domáha zaplatenia zmluvnej pokuty ale v zníženej a u niektorých nepokračuje vo vymáhaní plnenia na súde a upúšťa od vymáhania zmluvných pokút, čo je známe súdu z jeho činnosti.

Na základe uvedeného súd žalobu v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške aj keď zníženej na sumu 149,37 eur pre výkon práva s dobrými mravmi zamietol.

O trovách konania účastníkov súd rozhodol tak, že účastníkom náhradu trov konania nepriznáva. Žalovaná mala vo veci čiastočný úspech, ktorý prevyšoval jej neúspech. Žalobca bol taktiež iba v časti úspešný. Pri pomernom rozdelení náhrady trov konania podľa ustanovenia § 142 ods. 2 O.s.p. by mala nárok na náhradu trov konania podľa pomeru úspechu žalovaná, ktorá si ale nárok na náhradu trov konania neuplatnila a ani jej preukázateľne žiadne trovy nevznikli a preto vzhľadom na ustanovenie § 151 ods. 1 O.s.p., podľa ktorého o povinnosti nahradit' trovy konania sa rozhoduje iba na návrh, súd rozhodol, že žalobcovi, ktorému nevznikol nárok na náhradu trov konania a žalovanej, ktorá si nárok na náhradu trov konania neuplatnila, náhradu trov konania nepriznáva.

Pokiaľ ide o vedľajšieho účastníka, podľa ustanovenia § 93 ods. 4 O.s.p., v konaní má vedľajší účastník rovnaké práva a povinnosti ako účastník na strane ktorého v konaní vystupuje. Úspešný vedľajší účastník má preto právo aj na náhradu trov ak vznikne nárok na náhradu trov konania účastníkovi, na strane ktorého v konaní vystupuje.

Vedľajšiemu účastníkovi vznikol nárok na náhradu trov konania v rovnakom rozsahu ako žalovanej. Vedľajší účastník si nárok na náhradu trov konania uplatnil a trovy konania aj včas vyčíslil. Vzhľadom na pomerný úspech účastníkov konania vo veci vznikol vedľajšiemu účastníkovi nárok na náhradu trov konania v rozsahu 8/10. Úspech žalobcu v celom konaní

bol v časti o zaplatenie 43,67 eur s prísl. t.j. v rozsahu cca 1/10 a úspech žalovanej v časti o zaplatenie 331,94 eur s prísl. t.j. v rozsahu cca 9/10. Za neúspech žalovaného je potrebné považovať aj zastavenie konania v časti o zaplatenie 182,57 eur, pretože procesne žalobca svojím späťvzatím zavinil zastavenie konania v tejto časti. Po odpočítaní úspechu žalobcu od úspechu žalovanej nárok žalovanej na náhradu trov konania u žalovanej by zodpovedal 8/10-inám. V tomto rozsahu preto súd priznal náhradu trov konania vedľajšiemu účastníkovi. Vedľajší účastník vstupoval do konania pri tarifnej hodnote veci 375,61 eur, aj v časti i zaplatenie ceny služieb aj v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty. Trovy vedľajšieho účastníka pozostávajú z odmeny za poskytnutie právnych služieb advokátom za 2 úkony právnej služby - prevzatie a príprava zastúpenia / § 14 ods. 1 písm. a/ zákona č.655/2004 Z.z. / ďalej len „AT“/ a vyjadrenie vo veci zo dňa 19.3.2012 /§ 14 ods. 1 písm. b/ AT /. Odmena za jeden úkon právnej pomoci pri tarifnej hodnote veci 375,61 eur činí podľa ustanovenia § 10 ods. 1 AT v spojení s ustanovením § 10 ods. 2 AT je 28,22 eur pri dvoch úkonoch je to 56,44 eur; režijný paušál za jeden úkon v roku 2011 7,41 eur a jeden úkon v roku 2012 7,63 eur . Odmena advokáta tak činila spolu 70,74 eur + 20% DPH vo výške 14,30 eur, odmena advokáta spolu činí 70,740eur. Z tejto sumy podiel 8/10 zodpovedá sume 56,58eur, ktorú súd priznal vedľajšiemu účastníkovi pri pomerom rozdelení náhrady trov konania a v tejto výške bol zaviazaný žalobca uhradiť trovy konania vedľajšiemu účastníkovi na účet zástupcu vedľajšieho účastníka.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia účastníkom na Okresnom súde Bardejov.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 O.s.p.) uviesť, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napáda, v čom sa toto rozhodnutie alebo postup súdu považuje za nesprávny a čoho sa odvolateľ domáha (§ 205 ods. 1 O.s.p.).

Odvolanie proti rozsudku alebo uzneseniu, ktorým bolo rozhodnuté vo veci samej možno odôvodniť len tým, že:

- a) v konaní došlo k vadám uvedeným v § 221 ods.1,
- b) konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci,
- c) súd prvého stupňa neúplne zistil skutkový stav vecí, pretože nevykonal navrhnuté dôkazy potrebné na zistenie rozhodujúcich skutočností,
- d) súd prvého stupňa dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam,
- e) doteraz zistený skutkový stav neobstojí, pretože sú tu ďalšie skutočností alebo iné dôkazy, ktoré doteraz neboli uplatnené (§ 205 a),
- f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia vecí.

Rozsah v akom sa rozhodnutie napáda a dôvody odvolania môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na odvolanie (§ 205 ods. 3 O.s.p.).

Ak povinný dobrovoľne neplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, môže oprávnený podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného predpisu, zákona č. 233/1995 Z.z. o exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov (§ 251 O.s.p.).