

Súd: Okresný súd Rožňava  
Spisová značka: 4Cb/1/2013  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 7812205540  
Dátum vydania rozhodnutia: 22. 01. 2013  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Iveta Farkašovská  
ECLI: ECLI:SK:OSRV:2013:7812205540.3

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Rožňava sudkyňou JUDr. Ivetou Farkašovskou v právnej veci žalobcu Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, Bratislava, IČO: 35697270 proti žalovanému Tibor Tomi - MURSTAV, nar. XX. XX. XXXX, Kunová Teplica 71, Štítik, IČO: 44936702, t. č. na neznámom mieste, v konaní zast. opatrovníkom U.. P. O.E., Q. X. Ú. E. X. S., v konaní o zaplatenie 1 657,84 Eur s prísl., takto

### rozhodol:

Žalovaný je p o v i n n ý zaplatiť žalobcovi 1 025,90 Eur s úrokom z omeškania vo výške 0,05 % denne od 10. 08. 2010 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania vo výške 60,39 Eur, to všetko v lehote troch dní odo dňa právoplatnosti tohto rozsudku.

V prevyšujúcej časti súd žalobu z a m i e t a.

### odôvodnenie:

Žalobca v konaní žiadal, aby súd zaviazal žalovaného zaplatiť mu 1 657,84 Eur s úrokom z omeškania vo výške 0,05 % denne z dlžnej sumy od 10. 08. 2010 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania. Žalobca uzavrel so žalovaným dňa 22. 02. 2010 Zmluvu o pripojení č. A4912688 spolu s Dodatkom k tejto zmluve, dňa 22. 02. 2010 Zmluvu o pripojení č. A4912235 s Dodatkom k tejto zmluve a v rovnaký deň aj Zmluvu o pripojení č. A4912546 č. A4090754 s Dodatkom k tejto zmluve. Neoddeliteľnou súčasťou spomínaných zmlúv sú Všeobecné podmienky. V zmysle týchto zmlúv žalobca vypožičal žalovanému 3 ks SIM kariet, ktoré umožňovali žalovanému využívať telekomunikačné služby poskytované žalobcom. SIM kartám boli priradené účastnícke telef. čísla XXXXXXXXXX, XXXXXXXXXX a XXXXXXXXXX. Žalobca pri uzavretí Dodatku k Zmluve o pripojení č. A4912688 odpredal žalovanému mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie značky Huawei ETS 8121 za kúpnu cenu 19,00 Eur, pri uzavretí Dodatku k Zmluve o pripojení č. A4912235 odpredal žalovanému mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie značky Nokia 2730 za kúpnu cenu 1,00 Eur a pri uzavretí Dodatku k Zmluve o pripojení č. A49125468 odpredal žalovanému mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie značky LG KU990i za kúpnu cenu 1,00 Eur. Tým, že žalovaný riadne a včas nezaplatil cenu poskytnutých služieb vyfakturovaných v období 22. 02. 2010 - 21. 04. 2010 porušil zmluvné povinnosti a v zmysle Dodatkov k Zmluvám č. A4912688, č. A4912235 a A4912546, časť následky neplnenia si zmluvných povinností, je povinný zaplatiť žalobcovi zmluvnú pokutu vo výške 631,94 Eur. Žalobca pokusom o pokonávku zo dňa 23. 09. 2010 oznámil žalovanému sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a výšku zmluvnej pokuty, vyzval ho na ich úhradu v dodatočnej lehote a následne ukončil platnosť vyššie v texte spomínaných zmlúv v zmysle Článku 4 Všeobecných podmienok. Žalovaný na pokus o pokonávku nereagoval žiadnou ani čiastočnou úhradou pohľadávky. Žalobca si uplatnil úrok z omeškania z celkovej dlžnej sumy v súlade so Všeobecnými podmienkami Článok 11, bod 11.14 a to počnúc dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku, t.j. od 10. 08. 2010.

Súd v konaní vydal dňa 09. 07. 2012 platobný rozkaz č. k. 16Rob/30/2012-44, ktorý však bol následne dňa 12. 12. 2012 uznesením tunajšieho súdu č. k. 16Rob/30/2012-61 zrušený z dôvodu, že ho nebolo možné doručiť žalovanému do vlastných rúk.

V zmysle ust. § 29 ods. 2 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej v texte len ako „O. s. p.“) pokiaľ neurobí iné opatrenia, môže súd ustanoviť opatrovníka aj účastníkovi, ktorého pobyt nie je známy, ktorému sa nepodarilo doručiť na známu adresu v cudzine alebo ak je doručenie písomnosti v cudzine spojené s ťažko prekonateľnými prekážkami, ktorý je postihnutý duševnou poruchou alebo ktorý nie je schopný zrozumiteľne sa vyjadrovať.

Za opatrovníka ustanoví súd osobu pôsobiacu v rodinnom, pracovnom, kultúrnom, prípadne inom prostredí, ktoré je účastníkovi blízke. Súd môže za opatrovníka ustanoviť aj obec. Súd nemôže ustanoviť za opatrovníka zamestnanca súdu, ktorý prejednáva vec; to neplatí vo veciach, v ktorých hodnota pohľadávky bez príslušenstva v čase začatia konania neprevyšuje 500 eur (ďalej len „drobné spory“). (ust. § 29 ods. 6 O. s. p.)

Uznesením tunajšieho súdu č. k. 4Cb/1/2013-64 zo dňa 07. 01. 2013 ustanovil súd žalovanému opatrovníka pre toto konanie v osobe U.. P. O., Q. X. Ú. E. X.T. S. podľa § 29 O. s. p., pretože žalovaný sa nezdržiava v mieste svojho bydliska a jeho súčasný pobyt nie je známy.

Na pojednávaní konanom 22. 01. 2013 sa žalobca nezúčastnil, svoju neúčasť však ospravedlnil listom doručeným súdu 18. 01. 2013 z dôvodu hospodárnosti konania, v oznámení uviedol, že žiada, aby súd konal v jeho neprítomnosti a zaviazal žalovaného k úhrade pohľadávky spolu s príslušenstvom v zmysle podaného žalobného návrhu a k nemu priložených listinných dôkazov.

Opatrovník sa na pojednávanie bez ospravedlnenia nedostavil, pričom doručenie predvolania na pojednávanie mu bolo vykázané dňom 11. 01. 2013.

Súd pokračuje v konaní, aj keď sú účastníci nečinní. Ak sa riadne predvolaný účastník nedostaví na pojednávanie ani nepožiadal z dôležitého dôvodu o odročenie, môže súd vec prejednať v neprítomnosti takého účastníka; prihliadne pritom na obsah spisu a dosiaľ vykonané dôkazy. (ust. § 101 ods. 2 O. s. p.)

Po oboznámení sa s listinnými dôkazmi pripojenými k žalobe a to so Zmluvou o pripojení č. A4912688 zo dňa 22. 02. 2010, so Zmluvou o pripojení č. A4912235 zo dňa 22. 02. 2010, so Zmluvou o pripojení č. A4912546 zo dňa 22. 02. 2010, s Dodatkami k týmto zmluvám a prílohami k dodatkom, všeobecnými podmienkami zmlúv, Výpisom z listu telefónnych čísiel, pokusom o pokonávku zo dňa 23. 09. 2010, fotokópiou doručienky a faktúrami (ich opismi), súd v súlade s vyššie citovaným ustanovením § 101 ods. 2 O. s. p. prejednal a rozhodol predmetnú vec v neprítomnosti žalobcu a žalovaného.

Súd zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi sumu 1 025,90 Eur, suma ktorá predstavuje neuhradené služby, pretože v tejto časti považoval nárok žalobcu za dôvodný.

Pretože omeškanie s plnením dlhu bolo preukázané, priznal súd žalobcovi aj uplatnený úrok z omeškania a to počnúc dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku (10. 08. 2010), teda vo výške 0,05 % denne zo sumy 1 025,90 Eur od 10. 08. 2010 do zaplatenia.

Podľa § 1 ods. 1 Obchodného zákonníka tento zákon upravuje postavenie podnikateľov, obchodné záväzkové vzťahy, ako aj niektoré iné vzťahy súvisiace s podnikaním.

Podľa § 1 ods. 2 Obchodného zákonníka právne vzťahy uvedené v odseku 1 sa spravujú ustanoveniami tohto zákona. Ak niektoré otázky nemožno riešiť podľa týchto ustanovení, riešia sa podľa predpisov

občianskeho práva. Ak ich nemožno riešiť ani podľa týchto predpisov, posúdia sa podľa obchodných zvyklostí, a ak ich niet, podľa zásad, na ktorých spočíva tento zákon.

Podľa ust. § 544 ods. 1, 2 a 3 Občianskeho zákonníka

(1) 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.

(2) Zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia.

(3) Ustanovenia o zmluvnej pokute sa použijú aj na pokutu určenú pre porušenie zmluvnej povinnosti právnym predpisom (penále).

Podľa ust. § 545a Občianskeho zákonníka neprimerane vysokú zmluvnú pokutu môže súd znížiť s prihliadnutím na hodnotu a význam zabezpečovanej povinnosti. Ak veriteľ nie je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením povinnosti, na ktorú sa zmluvná pokuta vzťahuje, súd prihliadne aj na výšku škody, ktorá porušením povinnosti vznikla, a na to, o koľko zmluvná pokuta presahuje rozsah vzniknutej škody.

Rozsudkom Okresného súdu Bardejov č. k. 4C/174/2011-21 zo dňa 30.11.2011 v spojení s Rozsudkom Krajského súdu v Prešove zo dňa 23. 05. 2012 sp. zn. 3Co/26/2012 bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku.

V zmysle ust. § 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 zadostučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa.

Ustanovenie § 53a Občianskeho zákonníka je dôsledkom transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej v texte len ako „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.“

S ohľadom na relevantnú judikatúru Súdneho dvora Európskej únie by nemali byť žiadne pochybnosti o povinnosti súdu zbaviť spotrebiteľa neprijateľnej zmluvnej podmienky a jej poškodzujúcich účinkov: „Členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva, neboli záväzné pre spotrebiteľa a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.“ (čl. 6 ods. 1 smernice). Ustanovenie čl. 6 ods. 1 sa má považovať za kogentné ustanovenie a ochrana pred neprijateľnými podmienkami sa má poskytnúť v režime pravidiel verejného poriadku (uznesenie Súdneho dvora C-76/10 POHOTOVOSTĚ/Korčkovská, bod 50), teda pravidiel, na ktorých rešpektovaní musí štát bezvýhradne trvať a ktorých rešpektovanie je povinný vždy a za každých okolností vyžadovať.

Ustanovenie § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je neplatná (§ 53 ods. 5 O. z.; absolútna neplatnosť). Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav (naviac) 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, a preto nemôže ísť len o čiastočnú neplatnosť zmluvnej pokuty. Súd ako orgán členského štátu EÚ je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex officio skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a Občiansky zákonník). Plnenie z takejto podmienky naviac vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 Občiansky zákonník; „z neplatného právneho úkonu“). Naviac 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.

Zákaz ďalšieho používania neprijateľnej podmienky v demokratickej spoločnosti by mal byť samozrejmy a rešpektovaný subjektmi práva ipso facto. Ak existuje zákonná povinnosť zdržať sa protiprávneho konania (v podobe používania neprijateľnej zmluvnej podmienky) je oprávnené očakávať, že dodávateľ bude právnou povinnosťou 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.).

Ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách vychádza z predpokladu, že spotrebiteľ je z hľadiska informovanosti a z hľadiska vyjednávacej pozície v slabšom postavení a má spravidla na výber buď zmluvu vopred naformulovanú dodávateľom akceptovať so všetkými formulárovými klauzulami alebo ju odmietnuť. Možnosť zmeny štandardných podmienok zo strany spotrebiteľa je len iluzórna a je zrejmé, že ide o rovnosť len formálnu. Aby sa dosiahla faktická rovnosť, je to možné dosiahnuť len vonkajším zásahom (porov. rozsudky Mostaza Claro, C 168/05, bod 25, Océano Grupo Editorial SA C 240/98-C 244/98).

Z vyššie uvedených dôvodov súd žalobu v prevyšujúcej časti (na zaplatenie zmluvnej pokuty) zamietol z dôvodu, že sa jednalo o neprijateľnú zmluvnú podmienku uplatňovanú v rozpore s ustanovením § 53a ods. 1 O. z.

O trovách rozhodol súd v súlade s ust. § 142 ods. 2 O. s. p., podľa ktorého ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov konania pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov právo. Keďže žalobca bol v predmetnom konaní o zaplatenie sumy vo výške 1 657,84 Eur úspešný len čiastočne, a to v sume 1 025,90 Eur (pozn. v percentuálnom vyjadrení 61 %), priznal súd žalobcovi náhradu trov konania predstavujúcu zaplatený súdny poplatok za návrh na začatie konania vzhľadom na spomínaný čiastočný úspech v konaní vo výške 60,39 Eur.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku je možné podať odvolanie v lehote do 15 dní odo dňa jeho doručenia na Krajský súd Košice prostredníctvom tunajšieho súdu.

Podľa ust. § 205 ods. 1 O. s. p. 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.

Podľa ust. § 42 ods. 3 O.s.p., pokiaľ zákon pre podanie určitého druhu nevyžaduje ďalšie náležitosti, musí byť z podania zjavné, ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka a čo sleduje, a musí byť podpísané a datované. Podanie treba predložiť s potrebným počtom rovnopisov a s prílohami tak, aby jeden rovnopis zostal na súde a aby každý účastník dostal jeden rovnopis, ak je to potrebné. Ak účastník nepredloží potrebný počet rovnopisov a príloh, súd vyhotoví kópie na jeho trovy.

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona.