

Súd: Okresný súd Žilina  
Spisová značka: 14C/140/2012  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5112221301  
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 01. 2013  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Vladimír Kozáčik  
ECLI: ECLI:SK:OSZA:2013:5112221301.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Žilina, v konaní pred samosudcom JUDr. Vladimírom Kozáčikom, v právnej veci navrhovateľa: Orange Slovensko, a.s., so sídlom v Bratislave, Prievozská 6/A, IČO: 35 697 270, proti odporcovi: Q. G., nar. X.X.XXXX, bytom V. Y. XXXX/XX, G., o zaplatenie 239,00 eur s prísl., takto

### rozhodol:

Súd návrh **z a m i e t a** .

Súd odporcovi náhradu trov konania **n e p r i z n á v a** .

### o d ô v o d n e n i e :

Navrhovateľ sa návrhom zo dňa 21.5.2012 domáhal voči odporcovi zaplatenia sumy 239,00 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9,00 % ročne od 25.2.2011 do zaplatenia a náhrady trovy konania vo výške zaplateného súdneho poplatku.

Návrh odôvodnil tým, že s odporcom uzavrel dňa 23.12.2000 Zmluvu č. A0161246, ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné podmienky. V zmysle predmetných zmlúv navrhovateľ vypožičal odporcovi 1 ks SIM karty, ktorá umožňovala odporcovi využívať telekomunikačné služby poskytované navrhovateľom, SIM karte bolo priradené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXX. Navrhovateľ pri uzavretí dodatku k zmluve odpredal odporcovi mobilný značky Nokia 6500 Slide za akciovú cenu 1,- euro.

Tým, že odporca riadne a včas nezaplatil cenu poskytnutých služieb za obdobie 10/10 až 11/10 porušil zmluvné povinnosti a v zmysle dodatku k zmluve v časti časť následky neplnenia si zmluvných povinností a je povinný zaplatiť navrhovateľovi zmluvnú pokutu vo výške 497,91 eur. Navrhovateľ pokusom o pokonávku zo dňa 10.2.2011 oznámil odporcovi sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a výšku zmluvnej pokuty, vyzval ho na ich úhradu v dodatočnej lehote a následne v zmysle Článku. 4 Všeobecných podmienok ukončil platnosť. Odporca na pokus o pokonávku reagoval len celkovou úhradou za poskytnuté služby.

Navrhovateľ následne v časti zmluvnej pokuty za mobilný telefón zakúpený odporcom, trvale upustil od vymáhania v časti, ktorá prevyšuje rozdiel medzi akciovou cenou a predajnou cenou mobilného telefónu a žiadal súd, aby zaviazal odporcu len na úhradu zníženej zmluvnej pokuty vo výške 239,00 eur.

Odporca sa k návrhu ani po doručení uznesenia 14C/140/2012-32, ktorým mu bola uložená povinnosť vyjadriť sa k návrhu, nevyjadril.

Vo veci súd nariadil pojednávanie.

Na pojednávanie sa nedostavil navrhovateľ, ktorý neúčast' ospravedlnil. Nakoľko neboli dané dôvody pre odročenie pojednávania, súd vec prejednal podľa ust. § 101 ods. 2 O.s.p. v jeho neprítomnosti.

Navrhovateľ v podaní súdu uviedol, že mení právnu kvalifikáciu v návrhu uplatnenej zmluvnej pokuty a túto sumu si uplatňuje titulom náhrady škody.

Odporca uviedol, že si je vedomí pochybenia svojej povinnosti. Je si vedomý svojich povinností, avšak zmluvná pokuta sa mu zdá vysoká.

Ďalej uviedol, že jeho manželka na základe výzvy Orange im poslala sumu 100 eur zo zmluvnej pokuty, čo si myslí, že je dostatočné, avšak on k dispozícii toto potvrdenie nemá. Celé hovorné zaplatil.

Podľa § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z. z., o elektronických komunikáciách, 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 zmluvy 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 sa služba bude poskytovať na neurčitý čas. Cenu za službu možno dojednať aj odkazom na tarifu.

Podľa § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z. z., o elektronických komunikáciách, podnik má právo na zaplatenie ceny za poskytnutú verejnú službu podľa tarify, ak jej vyúčtovanie doručil účastníkovi najneskôr do troch mesiacov od posledného dňa zúčtovacieho obdobia; to neplatí pri vyúčtovaní predplatených služieb.

Podľa § 43 ods. 5 písm. b/ zák. č. 610/2003 Z. z. podnik môže odstúpiť od zmluvy o pripojení, ak účastník nezaplatil cenu za poskytnutú službu ani do 45 dní po dni splatnosti.

Podľa § 132 O.s.p., dôkazy súd hodnotí podľa svojej úvahy, a to každý dôkaz jednotlivo a všetky dôkazy v ich vzájomnej súvislosti; pritom starostlivo prihliada na všetko, čo vyšlo za konania najavo, včítane toho, čo uviedli účastníci.

Súd vykonal dokazovanie oboznámením sa s listinnými dôkazmi obsiahnutými v spise.

Súd zo zmluvy o pripojení zistil, že medzi účastníkmi došlo k vzniku záväzkového vzťahu.

Na základe zmluvy o pripojení zo dňa 3.12.2000 sa navrhovateľ sa zaviazal poskytovať odporcovi telekomunikačné služby. Podľa výpisu elektronickej databázy súd zistil akciovú cenu MT Nokia 6500 Slide vo výške 1 euro pri akciovej ponuke výmeny 2009 s uvedením predajnej ceny 240 eur. Na základe dodatku k zmluve o pripojení č. č. A 0161246 bol odporcovi odpredaný MT Nokia 6500 Slide za cenu 1 euro v rámci akcie výmeny 2009 pričom odporca sa zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom po dobu 24 mesiacov a pre prípad porušenia tejto povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške 497,91 eur. Súd oboznámil aj prílohu č. 1 Dodatku k Zmluve, v rámci bonusu ponuky výmeny 2009 z 14.10.2009.

Pokusom o pokonávku zo dňa 10.2.2011 ktorým bol odporca vyzvaný navrhovateľom na úhradu 41,67 eur a zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 497,91 eur. Súd z pripojenej doručenky zistil prevzatie zásielky dňa 15.2.2011.

Súd sa pri skúmaní uplatnených nárokov oboznámil aj s faktúrami, ktorými boli účtované služby a to fa č. 8790224744 zo dňa 7.11.2010, ktorou bola odporcovi vyúčtovaná suma 6 eur za mesačný poplatok Ahoj Európa plus a odpojenie splatný 21.11.2010, fa č. 1008303315 zo dňa 7.11.2010, ktorou bola odporcovi vyúčtovaná suma 1,33 eur splatná 21.11.2010 za odpojenie, fa č. 8789711013 zo dňa 7.10.2010, ktorou bola odporcovi vyúčtovaná suma 34,34 eur splatná 21.10.2010 ako poplatky v rámci predvolených služieb za obdobie od 4.10.2010 do 3.11.2010 a navyše vyúčtované služby.

Súd oboznámil aj obsah Všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej tel. siete spoločnosti Orange Slovensko a.s.

Súd mal z vykonaného dokazovania preukázaný vznik záväzkovo právneho vzťahu medzi navrhovateľom ako poskytovateľom služieb a odporcom ako spotrebiteľom, ktorý je upravený zmluvou vrátane dodatku, špecifikovaný všeobecnými obchodnými podmienkami. Na právny vzťah sa vzťahuje aj zákonná úprava právnych predpisov zákona č. 610/2003 Z. z., o elektronických komunikáciách a zákona o ochrane spotrebiteľa ako aj ustanovenia Občianskeho zákonníka.

V konaní mal súd preukázané, že odporcovi boli účtované navrhovateľom poskytnuté služby splatné v období od 01/10 do 11/10, ktoré podľa zhodných vyjadrení účastníkov boli na základe pokusu o zmier uhradené a neboli predmetom tohto konania. Predmetom konania bol len nárok na úhradu zníženej zmluvnej pokuty.

Podľa čl. 2.5. dodatku k zmluve o pripojení, podľa ktorého v prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 článku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za Služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 článku, jednostranné ukončenie platnosti Zmluvy alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti 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 497,91 eur. Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne Podniku samotným porušením povinnosti Účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti Účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany Podniku (napr. odstúpením od Zmluvy alebo prerušením či obmedzením poskytovania Služieb v prípade porušenia povinnosti podľa bodu 2.3 písmena c) tohto článku). Zmluvná pokuta je splatná v lehote uvedenej vo výzve na jej zaplatenie, inak v lehote 14 dní odo dňa doručenia výzvy Podniku Účastníkovi. Podľa čl. 2.3 účastník, t.j. odporca sa zaviazal, že do 24 mesiacov odo dňa uzavretia dodatku (doba viazanosti), zotrvá v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku ako účastník Služieb poskytovaných mu Podnikom prostredníctvom SIM karty a že po celú túto dobu bude bez prerušenia tieto Služby využívať, a to v súlade s jeho 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 stanovených zákonom č. 610/2003 Z.z. v platnom znení; nepožiada o vypojenie z prevádzky, alebo o dočasnú deaktiváciu SIM karty (pokiaľ mu takáto povinnosť nevyplýva zo Zmluvy, pričom v takom prípade je povinný bez zbytočného odkladu pokračovať v užívaní Služieb prostredníctvom inej SIM karty, ktorá nahradí vypojenú resp. deaktivovanú SIM kartu); sa nedopustí takeého konania, alebo, nedá svojím konaním žiaden taký podnet a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by Podniku vzniklo právo odstúpiť od Zmluvy alebo právo vypovedať Zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinností zo strany Účastníka, ku ktorým sa zaviazal v Dodatku a/alebo v Zmluve, alebo na základe ktorého by bol navrhovateľ oprávnený mu v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie Služieb, bude mať na SIM karte aktivovaný taký účastnícky program (resp. taký variant účastníckeho programu), že nedôjde k porušeniu záväzku Účastníka uvedeného v bode 2.2 tohto článku.

Súd pri posudzovaní nároku na zaplatenie nároku zo zmluvnej pokuty prihliadal aj na ust. § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka podľa ktorého, 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 a jeho výklad v zmysle transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, ktorá v čl. 7 ods. 1 ukladá členským štátom zabezpečiť, 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.

V tejto súvislosti súd nemohol opomenúť rozhodnutie Krajského súdu v Prešove č.k. 6Co 91/2011 z 24.4.2012, ktorým odvolací súd potvrdil rozsudok Okresného súdu Prešov z 18.2.2011, č.k. 38C 117/2010-61, ktorým zamietol nároky Orange Slovensko a.s. zo zmluvnej pokuty z dôvodu, že rozsudkom Okresného súdu Prešov z 13. 8. 2010 č. k. 17C/23/2010-65 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 29. 6. 2011 č. k. 2Co/137/2010 obdobne aj vo veci Okresného súdu Prešov zo 16. 8. 2010 č. k. 17C/112/2010-35 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 9. 5. 2011 č. k. 18Co/136/2010 ako aj iné (rozsudok Okresného súdu Svidník z 31. 10. 2011 č. k. 7C/119/2011, rozsudok Okresného súdu Vranov nad Topľou z 26. 10. 2011 č. k. 11C/184/2011-82) bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku, a preto je povinnosťou navrhovateľa, zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi, teda aj nesmie uplatňovať nároku z takejto neprijateľnej zmluvnej podmienky voči spotrebiteľovi a to ani v súdnom konaní. Takáto zmluvná podmienka je neplatná (§ 53 ods. 5 OZ; absolútna neplatnosť). 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 OZ). Plnenie z takejto podmienky navyše vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 OZ ; „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 OZ sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty.

S poukazom na judikovanú neprijateľnosť dohodnutej zmluvnej pokuty ako zmluvnej podmienky a tým aj jej neplatnosť, súd nároky navrhovateľa za zaplatenie zmluvnej pokuty voči odporcovi zamietol.

Súd za zaoberal aj podaním navrhovateľa, ktorým uviedol, že mení právnu kvalifikáciu nároku. Hoci navrhovateľ predniesol takýto návrh, ktorý sám osebe nie je návrhom na zmenu návrhu, podstatou takéhoto posúdenia by bol nezmenený opis skutkových okolností, teda opisu pravdivých skutočností uvedených v žalobe. Navyše účastník vôbec nie je povinný meniť, dokonca ani uviesť zmenu právnej kvalifikácia, dokonca nárok nie je povinný ani právne kvalifikovať. Takáto povinnosť v zmysle judikatúru a súdnej praxe prislúcha len súdu, ktorý je povinný uviesť prečo, z akého dôvodu a podľa ktorých ustanovení zákona rozhodol. Pokiaľ nedôjde k zmene opisu skutkových okolností nedôjde ani k zmene návrhu, pretože navrhovateľ žiada to isté. Súd však nezistil, že by návrhom bol uplatnený nárok na náhradu škody, teda z obsahu samotnej žaloby by vyplývalo aké škoda vznikla navrhovateľovi a z akého dôvodu. Základnými predpokladmi pre vznik nároku na zaplatenie náhrady škody podľa § 420 Občianskeho zákonníka súdu porušenie právnej povinnosti, vznik škody, príčinná súvislosť medzi porušením povinnosti a vznikom škody a zavinenie odporcu. V tomto prípade by uvádzané porušenie povinností odporcu mohlo byť obdobné (rovnaké) ako pre uplatnenie nároku zo zmluvnej pokuty, avšak súdu absentuje vyčíslenie škody, jej opis a vyvodenie príčinnej súvislosti medzi vznikom škody a porušením povinnosti. Samotná skutočnosť, že bol odpredaný mobilný telefón za akciovú cenu ani skutočnosť, že odporca neuhradil faktúry a nedodrжал zmluvný záväzok však škodu sami osebe nepredstavujú. Škoda predstavuje spravidla majetkovú ujmu, ktorá je vyvolaná ako následok porušenia povinnosť a tieto skutočnosti navrhovateľ vôbec neuviedol, pričom opis rozhodujúcich skutočností

v návrhu bol len v rovine uplatnenia zníženej zmluvnej pokuty. Súd preto bez ohľadu na podanie navrhovateľa nezistil, že by v konaní bol uplatnený nárok na náhradu škody a nároky posudzoval podľa obsahu žaloby a slovného vyjadrenia - opisu rozhodujúcich skutočností ako nároky zo zmluvnej pokuty.

Výrok o trovách konania sa opiera o ust. § 142 ods.2 OSP, v ktorom sa uvádza, že Ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí. V konaní bol úspešný odporca, ktorý si náhradu trov konania neuplatnil, súd z obsahu spisu vznik trov konania na jeho strane preukázaný nemal a preto mu súd nárok na náhradu trov konania nepriznal.

### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia prostredníctvom podpísaného súdu ku Krajskému súdu v Žiline.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach ( § 42 ods. 3 ), t.j. ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka, čo sleduje, musí byť podpísané a datované, 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.

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 veci, 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 skutočnosti alebo iné dôkazy, ktoré doteraz neboli uplatnené (§ 205a),
- f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Podľa ustanovenia § 221 ods. 1 OSP, súd rozhodnutie zruší, len ak

- a) sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov,
- b) ten, kto v konaní vystupoval ako účastník, nemal spôsobilosť byť účastníkom konania,
- c) účastník konania nemal procesnú spôsobilosť a nebol riadne zastúpený,
- d) v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie,
- e) sa nepodal návrh na začatie konania, hoci podľa zákona bol potrebný,
- f) účastníkovi konania sa postupom súdu odňala možnosť konať pred súdom,
- g) rozhodoval vylúčený sudca alebo bol súd nesprávne obsadený, ibaže namiesto

samosudcu rozhodoval senát,

h) súd prvého stupňa nesprávne právne posúdil vec, a preto nevykonal ďalšie navrhované dôkazy.

Podľa ustanovenia § 205a ods. 1 OSP, skutočnosti alebo dôkazy, ktoré neboli uplatnené pred súdom prvého stupňa, sú pri odvolaní proti rozsudku alebo uzneseniu vo veci samej odvolacím dôvodom len vtedy, ak

a) sa týkajú podmienok konania, vecnej príslušnosti súdu, vylúčenia sudcu (prísediaceho) alebo obsadenia súdu,

b) má byť nimi preukázané, že v konaní došlo k vadám, ktoré mohli mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci samej,

c) odvolateľ nebol riadne poučený podľa § 120 ods. 4,

d) ich účastník konania bez svojej viny nemohol označiť alebo predložiť do rozhodnutia súdu prvého stupňa.

Podľa ustanovenia § 205a ods. 2 OSP, ustanovenie § 205a ods. 1 OSP sa nepoužije v konaniach podľa § 120 ods. 2.

Odvolanie 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 ( zákon č. 233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov ); ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia.