

Súd: Okresný súd Košice II  
Spisová značka: 17C/118/2012  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 7211219839  
Dátum vydania rozhodnutia: 06. 02. 2013  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Monika Géciová  
ECLI: ECLI:SK:OSKE2:2013:7211219839.4

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Košice II v právnej veci navrhovateľa: Orange Slovensko a.s., IČO: 35697270, Metodova 8, Bratislava proti odporcovi: V. Z., nar. XX.X.XXXX, Q. 1, Q., toho času na neznámom mieste zast. opatrovníčkou JUDr. Gabrielou Lukáčovou, vyššou súdnou úradníčkou Okresného súdu Košice Okolie za účasti vedľajších účastníkov na strane odporcu: 1./ Združenie na ochranu občana spotrebiteľa HOOS, IČO: 42176778, Nám. legionárov 5, Prešov právne zastúpený JUDr. Ambrózom Motykom, advokátom, Nám. SNP 7, Stropkov 2./ Združenie na podporu práv spotrebiteľov, IČO: 42264979, Seberíniho 9, Bratislava u v konaní o zaplatenie 1.105,74 eura s prísl., takto

### rozhodol:

Odporca je p o v i n n ý z a p l a t i ť navrhovateľovi 275,89 eura s 9 % ročným úrokom z omeškania od 6.2.2010 do zaplatenia a to do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

V prevyšujúcej časti návrh z a m i e t a.

Účastníkom 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 podaným dňa 20.7.2011 na Okresnom súde Košice II domáhal voči odporcovi zaplatenia sumy vo výške 1.105,74 eura s prísl.. Zároveň si navrhovateľ uplatnil aj náhradu trov konania. Súd vydal vo veci dňa 19.8.2011 platobný rozkaz, č. k. 10Ro/578/2011-30, ktorý však zrušil uznesením zo dňa 16.4.2012, č. k. 10Ro/578/2011-40, nakoľko ho nebolo možné doručiť odporcovi do vlastných rúk.

Uznesením č.k. 17C/118/2012-81 zo dňa 16.1.2013 súd pripustil zmenu žalobného petitu na základe podania navrhovateľa doručeného súdu dňa 7.1.2013 a to tak, že navrhovateľ si voči odporcovi uplatňoval sumu 275,89 eur za neuhradené služby a 418 eur ako náhradu škody za odpredanie zľavnených mobilných zariadení.

Vo vyjadreniach vedľajšieho účastníka na strane odporcu Združenie na ochranu občana spotrebiteľa HOOS namietal tento vedľajší účastník navrhovateľom uplatnenú zmluvnú pokutu ako neprijateľnú zmluvnú podmienku a ako takú neplatnú.

Pobyt odporcu po dôslednom šetrení nie je známy, preto podľa § 29 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len „O.s.p.“) mu bola ustanovená opatrovníčka na zastupovanie v tomto konaní. Podaním doručeným súdu dňa 5.2.2013 ospravedlnil navrhovateľ svoju neúčast' na pojednávaní nariadenom na deň 6.2.2013 z dôvodu hospodárnosti konania. Dňa 25.6.2012 oznámilo vstup do konania Združenie na ochranu občana spotrebiteľa HOOS a dňa 20.12.2012 Združenie na podporu práv spotrebiteľov ako vedľajší účastníci na strane odporcu. Vedľajším účastníkom bolo predvolanie doručené riadne a včas, svoju neprítomnosť na pojednávaní neospravedlnili ani nežiadali o odročenie pojednávania z dôležitého

dôvodu. Podľa § 101 ods. 2 O.s.p. súd konal v neprítomnosti opatrovníčky odporcu, navrhovateľa a vedľajších účastníkov.

Vykonaným dokazovaním a oboznámením sa s listinnými dokladmi predloženými navrhovateľom, a to návrhom na vydanie platobného rozkazu, zmluvami o pripojení, dodatkami k zmluve o pripojení s prílohou č. 1, pokusom o pokonávku, všeobecnými podmienkami poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s., faktúrami, platobným rozkazom, uznesením o zrušení platobného rozkazu, oznámením vedľajších účastníkov o vstupe do konania, ich vyjadrením k žalobe, zmenou žalobného návrhu navrhovateľa, uznesením tunajšieho súdu č.k. 17C/118/2012-81 zo dňa 16.1.2013 ako aj ostatným spisovým materiálom, súd zistil tento skutkový stav veci:

Účastníci konania uzavreli dňa 28.9.2009 Zmluvu o pripojení číslo A4607556 spolu s dodatkom k zmluve o pripojení z uvedeného dňa, a rovnako dňa 28.9.2009 zmluvu o pripojení č. A4607714 spolu s dodatkom k tejto zmluve na základe ktorých navrhovateľ odporcovi požičal 2 kusy SIM kariet a predal mu mobilné telefóny - zn. Samsung S5600 za kúpnu cenu 1 euro (na základe dodatku k zmluve o pripojení č. A4607556) a zn. SonyEricsson C510 za kúpnu cenu 1 euro (na základe dodatku k zmluve o pripojení č. A4607714).

Z písomných dokladov predložených navrhovateľom vyplynulo, že odporca včas neuhradil mesačné faktúry za obdobie september až november 2009 vo výške celkom 275,89 eura.

Navrhovateľ pokusom o pokonávku zo dňa 22.1.2010 oznámil odporcovi sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a výšku zmluvnej pokuty a vyzval ho aby uhradil všetky svoje pohľadávky najneskôr do 5.2.2010. Odporca na túto výzvu nereagoval žiadnou ani čiastočnou úhradou pohľadávky. 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 cit. zákona, 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 čl. II bodu 2.3 Dodatku k zmluvám o pripojení č. A4607556, č. A4607714 účastník sa zaväzuje, že po dobu 24 mesiacov zotrvá v zmluvnom vzťahu so spoločnosťou Orange Slovensko, a.s. (ďalej len „Podnik“) 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 alebo dodatku pred uplynutím doby viazanosti.

Podľa čl. II bodu 2.5, Dodatku k zmluvám o pripojení č. A4607556, č. A4607714, v prípade porušenia niektorej z povinností účastníka uvedených v bode 2.3 alebo 2.4 tohto článku, je účastník povinný uhradiť navrhovateľovi zmluvnú pokutu vo výške 497,91 eur, resp. 331,94 eura.

Podľa článku 4.4 písm. a) všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko a.s., spoločnosť Orange Slovensko je oprávnená odstúpiť od zmluvy ak účastník nezaplatil splatnú cenu za poskytnutú službu ani do 45 dní po dni jej splatnosti.

Podľa § 52 ods. 1, 2 a 3 zák. č. 40/1964 Zb. (ďalej len „Občiansky zákonník“) (v znení platnom do dňa 28.2.2010 - t.j. ku dňu uzavretiu zmlúv o pripojení), spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom. Ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách, ako aj všetky iné ustanovenia upravujúce právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, použijú sa vždy, ak je to na prospech zmluvnej strany, ktorá je spotrebiteľom. Odlišné zmluvné dojednania alebo dohody, ktorých obsahom alebo účelom je obchádzanie tohto ustanovenia, sú neplatné. Dodávateľ je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti. Spotrebiteľ je fyzická osoba, ktorá pri

uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti.

Podľa § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka (v znení platnom ku dňu uzavretia zmlúv o pripojení), spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len "neprijateľná podmienka").

Podľa § 53 ods. 3 Občianskeho zákonníka (v znení platnom ku dňu uzavretia zmlúv o pripojení), neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa § 53a 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 tejto podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadostučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa.

Podľa § 420 ods. 1 Občianskeho zákonníka, každý zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti.

Podľa § 443 Občianskeho zákonníka, pri určení výšky škody na veci sa vychádza z ceny v čase poškodenia.

Na základe vyššie uvedených skutočností a citovaných zákonných ustanovení má súd za to, že účastníci konania uzavreli zmluvy o pripojení, na základe ktorých sa odporca zaviazal za služby poskytované navrhovateľom riadne a včas platiť. Odporca si ale neplnil svoje povinnosti podľa vyššie uvedených zmlúv, navrhovateľovi teda okrem pohľadávky za neuhradené služby mal vzniknúť voči odporcovi aj nárok na náhradu škody, ktorú predstavuje suma, ktorou navrhovateľ dotoval mobilné telefóny, ktoré od neho odporca pri uzatvorení zmluvy o pripojení a podľa dodatku k tejto zmluve odkúpil za zvýhodnenú cenu.

Navrhovateľ v návrhu na zmenu petitu uviedol, že sumou vo výške 418 eur sa domáha voči odporcovi náhrady škody, ktorá vznikla navrhovateľovi za odpredané mobilné telefóny a to vo výške rozdielu medzi predajnou cenou a akciovou cenou mobilných telefónov. Túto škodu spôsobil odporca navrhovateľovi tým, že získal mobilné telefóny za cenu zvýhodnenú oproti cene trhovej tým, podpisom dodatkov k zmluvám o pripojení č. A4607556 a č. A4607714 sa zaviazal používať služby a za tieto platiť po dobu viazanosti a následne porušil svoj záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu počas doby viazanosti a platiť riadne a včas cenu za dohodnuté služby. Súd ale aj napriek tomu, že v konaní pripustil zmenu žaloby, mal za to, že spôsob akým si navrhovateľ vyčíslil túto náhradu škody poukazuje na fakt, že navrhovateľ si uplatnením náhrady škody iba moderoval, teda znížil pôvodne uplatnenú zmluvnú pokutu. A to zmluvnú pokutu, ktorá bola uplatnená na základe zmluvnej podmienky, ktorú Krajský súd v Prešove rozsudkom 6Co/91/2011 vyhlásil za neprijateľnú a teda neplatnú. Navrhovateľ ako dodávateľ služby sa preto mal podľa § 53a Občianskeho zákonníka zdržať používania takejto podmienky. Pri takto vyčíslenej náhrade škody nie je zohľadnené v akom rozsahu spotrebiteľ svoje záväzky porušil, pričom škoda by predstavovala vždy rovnakú sumu bez ohľadu na situáciu, či v dôsledku nezaplatenia sumy odporcom dôjde k ukončeniu zmluvy 1 mesiac pred uplynutím doby viazanosti s prípadom keď spotrebiteľ nezaplatí cenu hneď v prvý mesiac viazanosti, teda na začiatku zmluvného vzťahu. Preto súd uzavrel, že aj keď navrhovateľ sumu 418 eur požaduje ako náhradu škody, súd tento jeho nárok posúdil ako modifikovanú zmluvnú pokutu, na základe neprijateľnej a neplatnej zmluvnej podmienky a teda časť navrhovateľom uplatnenej pohľadávky vo výške 418 eur zamietol.

Na základe vykonaného dokazovania má súd za to, že účastníci konania uzavreli zmluvy o pripojení č. A4607556, č. A4607714, na základe ktorého sa odporca zaviazal za služby poskytované navrhovateľom riadne a včas platiť počas doby viazanosti 24 mesiacov. Nakoľko však odporca za navrhovateľom vyúčtované služby za žalované obdobie (september až november 2009) riadne a včas nezaplatil a navrhovateľ ukončil platnosť predmetných zmlúv o pripojení, súd odporcu zaviazal zaplatiť navrhovateľovi pohľadávku za neuhradené služby vo výške 275,89 eur.

Podľa § 517 ods.1 Občianskeho zákonníka, dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní. Ak ho nesplní ani v dodatočnej primeranej lehote poskytnutej mu veriteľom, má veriteľ právo od zmluvy odstúpiť; ak ide o deliteľné plnenie, môže sa odstúpenie veriteľa za týchto podmienok týkať aj len jednotlivých plnení.

Podľa § 517 ods.2 Občianskeho zákonníka, ak ide o omeškanie s plnením peňažného dlhu, má veriteľ právo požadovať od dlžníka popri plnení 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.

Podľa § 3 nar. vlády č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka, výška úrokov z omeškania je o 8 percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu.

Podľa § 563 Občianskeho zákonníka ak čas splnenia nie je dohodnutý, ustanovený právnym predpisom alebo určený v rozhodnutí, je dlžník povinný splniť dlh prvého dňa po tom, čo ho o plnenie veriteľ požiadal.

Nakoľko sa odporca dostal do omeškania s úhradou predmetnej sumy, bol súdom zaviazaný zaplatiť navrhovateľovi zákonný úrok z omeškania vo výške 9 % ročne z dlžnej sumy od 6.2.2010, t.j. odo dňa nasledujúceho po uplynutí lehoty, do ktorej bol vyzvaný uhradiť navrhovateľovi dlžnú sumu.

O trovách konania medzi navrhovateľom a odporcom rozhodol súd v zmysle § 142 ods. 2 O.s.p., podľa ktorého ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov právo. Keďže súd zamietol nároky navrhovateľa vo výške 418 eur titulom modifikovanej zmluvnej pokuty uplatnenej ako náhrada škody a priznal mu len pohľadávku vo výške 275,89 eur titulom neuhradených služieb, pomer úspechu odporcu voči navrhovateľovi bol 60% - 40%. Odporcovi by teda vzniklo právo na náhradu 20% (60% - 40%) jeho trov konania, no v tomto konaní mu žiadne trovy nevznikli.

Podľa ust. § 150 ods. 1 O.s.p., ak sú tu dôvody hodné osobitného zreteľa, nemusí súd výnimočne náhradu trov konania celkom alebo sčasti priznať. Súd prihliadne najmä na okolnosti, či účastník, ktorému sa priznáva náhrada trov konania, uviedol skutočnosti a dôkazy pri prvom úkone, ktorý mu patril; to neplatí, ak účastník konania nemohol tieto skutočnosti a dôkazy uplatniť.

Súd nepriznal vedľajšiemu účastníkovi konania na strane odporcu - Združeniu na ochranu občana spotrebiteľa HOOS, ktorý bol v konaní zastúpený advokátom (a uplatnil si trovy právneho zastúpenia vo výške 141,79 eur) náhradu trov konania, ktoré mali pozostávať len z trov právneho zastúpenia a to práve v zmysle citovaného ust. § 150 ods. 1 O.s.p..

Právo dať sa zastúpiť v konaní pred súdom advokátom patrí medzi základné práva garantované Ústavou SR. Preto nikomu nemožno brániť v tom, aby bol v konaní právne zastúpený kvalifikovaným advokátom. Účastník konania, ktorý advokátovi udelí plnú moc na zastupovanie v konaní pred súdom si musí byť vedomý rizika, že mu v konaní právo na náhradu trov konania nemusí vzniknúť alebo mu náhrada trov konania nebude priznaná z rôznych zákonom prípustných dôvodov. Teda právo dať sa zastúpiť advokátom a právo na náhradu trov konania nie sú nerozlučne späté. Pri priznaní či nepriznaní náhrady trov konania je potrebné prihliadať nielen na procesnú úspešnosť v spore, ale aj na účelnosť vynaložených trov. A práve skutočnosť, že súd v danom prípade považoval trovy vedľajšieho účastníka konania za neúčelné, nadbytočné a nehospodárne viedla súd k rozhodnutiu nepriznať vedľajšiemu účastníkovi náhradu trov konania spočívajúcich v náhrade trov právneho zastúpenia.

Voči inštitútu vedľajšieho účastníka ako takému v jednotlivom prípade, či už sa jedná o jeho účasť v konaní alebo zastúpenie advokátom a uplatnenie náhrady trov konania nemožno mať zásadnej výhrady. Tento prípad však je potrebné vnímať v kontexte ďalších stoviek konaní, do ktorých vedľajší účastník do nich vstúpil za situácie, keď pre všetky tieto prípady (súdne konania) je príznačné, že vedľajší účastník do nich vstúpil v krátkom časovom úseku hromadne a to bez akejkoľvek nadväznosti na osobu odporcu ako spotrebiteľa, kde na strane navrhovateľa vystupuje obmedzený okruh subjektov (EOS KSI Slovensko, s.r.o., Orange Slovensko, a.s.). Na mieste je poukázať i na spôsob vstupu vedľajšieho účastníka do týchto konaní uskutočnený neadresne, oznámením o vstupe do konania so žiadosťou o doručenie

návrhu a jeho príloh bez akejkoľvek znalosti predmetu konania, len predpokladajúc podľa navrhovateľa, že sa jedná o spotrebiteľský spor, neraz aj do už právoplatne skončených sporov. Neznalosť predmetu konania neumožňuje chápať záujem vedľajšieho účastníka na výsledku sporu, ak nemá základnú vedomosť o tom, aké právo a právo koho má ako subjekt na to zriadený chrániť. Navyše obrana odporcov v jednotlivých konaniach spočíva v paušálnej námietke premlčania nároku navrhovateľa bez akejkoľvek nadväznosti na postoj odporcu k plneniu prípadne premlčaného dlhu predstavujúceho naturálny obligačný záväzok a takisto neadresne, bez akejkoľvek špecifikácie konkrétneho prípadu, poukazuje na spotrebiteľský charakter veci s potrebou skúmania existencie neprijateľnej podmienky. Vo všetkých prípadoch vedľajší účastník paušálne vyjadruje súhlas s rozhodnutím vo veci bez nariadenia pojednávania a pre prípad jeho nariadenia vopred ospravedlňuje svoju prípadnú neúčast', okrem toho je v každom konaní zastúpený advokátom bez zreteľa na právnu či skutkovú náročnosť sporu a v každom konaní si uplatňuje náhradu trov právneho zastúpenia.

Navyše súd podotýka, že vedľajší účastník konania je združením založeným na ochranu spotrebiteľa čo zakladá predpoklad aktívnej pomoci a činnosti samotného takého združenia a nie len činnosť, ktorá spočíva v tom, že združenie sa dá zastúpiť advokátom. Združenia na ochranu spotrebiteľa navyše podľa ust. § 25 ods. 6 zák. č. 250/2007 Z. z., o ochrane spotrebiteľa, majú možnosť využívať aj určenú podporu Ministerstva spravodlivosti SR. Preto ak sa združenie z vlastnej iniciatívy rozhodne uprednostniť na zastupovanie advokáta, súd má za to, že v takomto prípade musí znášať jeho trovy z vlastných prostriedkov. Právne zastupovanie advokátom by bolo odôvodnené len v mimoriadne náročných právnych veciach, čo samozrejme nie je prípad vznesenia námietky premlčania. V tomto prípade konanie združenia vzbudzuje dojem účelovosti takého konania, ktoré spočíva len vo vstupe do konania spolu so splnomocneným advokátom za účelom dosiahnutia odmeny.

Ďalší vedľajší účastník na strane odporcu - Združenie na podporu práv spotrebiteľov si žiadne trovy neuplatnilo.

Vzhľadom na vyššie uvádzané skutočnosti a citované zákonné ustanovenia preto súd rozhodol spôsobom uvedeným vo výrokovej časti tohto uznesenia.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku môžu účastníci konania podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia v zmysle § 204 ods. 1 O.s.p. na Okresný súd Košice II v 2 písomných vyhotoveniach. Odvolanie má obsahovať, ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka, čo sleduje, musí byť datované a podpísané, musí byť z neho zrejmé, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu ho 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 uvedených 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 nevykonával 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.

V zmysle § 251 ods.1 O.s.p., ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona; ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia.