

Súd: Okresný súd Stará Ľubovňa  
Spisová značka: 4C/1/2012  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8512200101  
Dátum vydania rozhodnutia: 09. 04. 2013  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Jana Sroková  
ECLI: ECLI:SK:OSSL:2013:8512200101.3

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Stará Ľubovňa samosudkyňou JUDr. Janou Srokovou v právnej veci navrhovateľa Orange Slovensko, a.s., so sídlom Prievozská 6/A, Bratislava, IČO 35 697 270, pr. zast. Mgr. Martinom Katriakom, advokátom, Dr. Vladimíra Clementisa 10, 821 02 Bratislava proti odporcovi U. T., nar. XX.X.XXXX, trvale bytom Z., O. E. XXX/XX, t.č. na neznámom mieste, za účasti vedľajších účastníkov na strane odporcu 1/ Občianskeho združenia slovenských spotrebiteľov AZ, Petrovská 10, Skalica, IČO: 42 264 154, pr. zast. JUDr. Jozefom Kempom, advokátom, Nám. Josipa Andriča 1, 900 25 Chorvátsky Grob a 2/ Združenia na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie, Seberíniho 9, 821 03 Bratislava, IČO: 42 264 979 v konaní o zvyšok nároku z veci 4C/65/2010 takto

### rozhodol:

Súd **z a s t a v u j e** konanie v časti 133,14 eur s príslušenstvom.

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

Odporca je **p o v i n n ý** nahradiť navrhovateľovi trovy konania vo výške 10,67 eur pozostávajúce z trov právneho zastúpenia v lehote 3 dní od právoplatnosti tohto uznesenia na účet právneho zástupca navrhovateľa.

### odôvodnenie:

Navrhovateľ sa podaným návrhom domáhal, aby súd zaviazal odporcu k úhrade istiny 800,41 eur s 8,5 % ročným úrokom z omeškania od 9.10.2008 do zaplatenia a k náhrade trov konania, titulom neuhradených faktúr za poskytnuté služby v sume 468,47 eur a zmluvnej pokuty v sume 331,94 eur.

Svoj návrh odôvodnil tým, že s odporcom uzavrel dňa 2.5.2008 Zmluvu o pripojení č. A3720874. V zmysle predmetnej zmluvy vypožičal odporcovi 1 mikroprocesorovú kartu - SIM kartu. Pri uzavretí Dodatku k zmluve č. A3720874 odpredal odporcovi mobilný telefón značky Sony Ericsson K530i za kúpnu cenu 0,03 eur. Odporca nezaplatil riadne a včas cenu poskytnutých služieb za obdobie od 28.5.2008 do 23.7.2008, čím porušil zmluvné povinnosti v zmysle dodatku k zmluve o pripojení, časť následky neplnenia si zmluvných povinností a je povinný zaplatiť navrhovateľovi aj zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur. Navrhovateľ pokusom o pokonávku zaslal odporcovi rozpis neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a vyzval ho na ich úhradu. Odporca na pokus o pokonávku nereagoval žiadnou, ani čiastočnou úhradou.

Súd rozsudkom č.k. 4C/65/2010-63 zo dňa 2.11.2011 zaviazal odporcu na zaplatenie hovorného vo výške 468,47 eur s úrokom z omeškania vo výške 8,5 % ročne od 9.10.2008 do zaplatenia a trovy

konania vo výške 48 eur a v prevyšujúcej časti týkajúcej sa zaplata zmluvnej pokuty vo výške 331,94 eur vec vylúčil na samostatné konanie. Nové konanie bolo zapísané pod sp. zn. 4C/1/2012.

V novom konaní bolo dňa 6.11.2012 súdu doručené oznámenie právneho zástupcu vedľajšieho účastníka Občianskeho združenia slovenských spotrebiteľov AZ, ktorým oznámil súdu vstup do konania. Po doručení návrhu a jeho príloh zaslal súdu jeho vyjadrenie, v ktorom uviedol, že medzi účastníkmi ide o spotrebiteľský vzťah. Navrhovateľ si uplatnil sankciu v podobe zmluvnej pokuty za porušenie akejkoľvek zmluvnej povinnosti, a to bez ohľadu k skutočnosti, aký čas zostáva do konca doby viazanosti. Takáto podmienka poškodzuje spotrebiteľa, jej neprímeranosť sa prejavuje osobitne v spojení s časovým aspektom. Vedľajší účastník ďalej uviedol, že nepopiera význam zmluvnej pokuty, ale treba dbať aj na skutočný zmysel a cieľ zmluvnej pokuty, osobitne pri spotrebiteľských vzťahov. V danom prípade bola zmluvná pokuta dojednaná prostredníctvom formulárovej zmluvy, ktorej podmienky odporca nemohol ovplyvniť. Pri dojednaní zmluvnej pokuty chýba aj aspekt určitosti, keďže táto môže byť uplatnená za akékoľvek porušenie zmluvných povinností. Navrhoval preto návrh zamietnuť.

Podaním doručeným súdu dňa 4.12.2012 oznámil vstup do konania ďalší vedľajší účastník, Združenie na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie. Uviedol, že z jeho činnosti je mu známe, že navrhovateľ si uplatňuje od spotrebiteľov paušalizované zmluvné pokuty, preto navrhol, aby súd pristúpil k posúdeniu tejto zmluvnej podmienky a v prípade zistenia zjavnej nevýhodnosti pre spotrebiteľa, sčasti alebo úplne návrh zamietol.

Podaním doručeným súdu dňa 5.4.2013 právny zástupca navrhovateľa zobral návrh späť v časti 133,14 eur s príslušenstvom a v tejto časti navrhol konanie zastaviť. Naďalej trval na úhrade sumy 198,80 eur s úrokom z omeškania, ale z dôvodu náhrady škody, ktorá spočíva v rozdieli medzi akciovou kúpou cenou mobilného telefónu predaného odporcovi (0,03 eur) a jeho reálnou kúpou cenou (198,83 eur). Uviedol, že zľava z kúpnej ceny mobilného telefónu bola odporcovi poskytnutá len na základe toho, že sa odporca zaviazal zotrvať s ním po dohodnutú dobu (t.j. počas 24 mesiacov) a bude si plniť riadne a včas svoje povinnosti. Odporca svoje zmluvné povinnosti porušil, čo bolo preukázané listinnými dôkazmi. Vyslovil názor, že predloženými dôkazmi preukázal porušenie zmluvných povinností odporcu, vznik škody a príčinnú súvislosť medzi porušením povinností odporcu a vznikom škody, teda žiadal návrhu vyhovieť.

Súd poučil účastníkov o ich procesných právach a povinnostiach a nariadil pojednávanie, na ktoré predvolal účastníkov konania a vedľajšieho účastníka.

Navrhovateľ, jeho právny zástupca, odporca, obaja vedľajší účastníci, ani právny zástupca vedľajšieho účastníka v 1. rade sa pojednávania nezúčastnili. Právny zástupca navrhovateľa a vedľajšieho účastníka v 1. rade ospravedlnili svoju neúčast' a neúčast' svojho klienta a súhlasili s prejednaním veci aj v ich neprítomnosti, vedľajší účastník v 2. rade a odporca, ktorému predvolanie bolo doručené v súlade s § 49 ods. 4 O.s.p., svoju neúčast' na pojednávaní neospravedlnili. Súd preto v súlade s § 101 ods. 2 O.s.p. prejednal vec aj v neprítomnosti účastníkov konania a ich právnych zástupcov.

Súd na základe vykonaného dokazovania, najmä - zmluvou o pripojení č. A3720874, dodatkom k nej, obe zo dňa 2.5.2008, všeobecnými podmienkami, pokusom o pokonávku, platobnou históriou odporcu a priloženými faktúrami zistil tento skutkový stav:

Účastníci konania uzavreli dňa 2.5.2009 zmluvu o pripojení č. A3720874 a zároveň aj dodatok k uvedenej zmluve o pripojení bližšie špecifikujúci ich práva a povinnosti, pričom v predmetnom dodatku bola dojednaná doba viazanosti 24 mesiacov odo dňa uzavretia zmluvy. Navrhovateľ podľa dodatku predal odporcovi mobilný telefón zn. Sony Ericsson K530i za cenu 0,03 eur, pričom predajná cena uvedeného telefónu bola v tej dobe u navrhovateľa 198,83 eur; ďalej navrhovateľ vypožičal odporcovi SIM kartu a zaviazal sa mu poskytovať služby v zvolenom účastníckom programe. Odporca v lehote splatnosti nezaplatil cenu poskytnutých služieb v období od 28.5.2008 do 23.7.2008. Navrhovateľ vyzval odporcu

pokusom o pokonávku zo dňa 24.9.2008 na úhradu sumy vo výške 14 153,-Sk (469,79 eur) a zároveň aj na úhradu zmluvnej pokuty dohodnutej v dodatku k zmluve o pripojení vo výške 24 153,-Sk (801,73 eur), čiže pohľadávku v celkovej výške 352 934,-Sk (11 715,26 eur) najneskôr do 8.10.2008. Na uvedený pokus o pokonávku odporca nereagoval. Z predloženého výpisu úhrad, ako aj z pôvodného návrhu vyplýva, že navrhovateľ si pôvodne uplatnil zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur.

Navrhovateľ sa prostredníctvom svojho právneho zástupcu po čiastočnom späťvzatí návrhu dožadoval zaplata sumy 198,80 eur z titulu náhrady škody s poukazom na ustanovenie článku 3 bodu 3.7 dodatku k zmluve o pripojení vo výške rozdielu medzi predajnou a pri uzavretí zmluvy o pripojení určenou akciovou cenou poskytnutého mobilného telefónu vo výške 198,80 eur, z ktorej sumy požadoval zároveň aj zaplata úroku z omeškania odo dňa 9.10.2008, teda odo dňa nasledujúceho po dátumu uvedeného v pokuse o pokonávku.

Súd po zhodnotení vykonaného dokazovania dospel k záveru, že návrh nie je dôvodný.

Podľa § 420 ods. 1 Občianskeho zákonníka (ďalej tiež iba „OZ“), každý zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti.

Podľa § 442 ods. 1 OZ, uhrádza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk).

Náhrada škody je inštitút umožňujúci poškodeného domáhať náhrady toho, o čo sa zmenšila jeho majetková sféra v dôsledku porušenia povinnosti upravenej záväznými právnymi predpismi alebo zmluvných povinností alebo náhrady toho, čo by poškodený bol dosiahol, ak by nedošlo k porušeniu určitej povinnosti zo strany škodcu (tzv. ušlý zisk). Pre zodpovednosť za škodu sa vyžaduje splnenie určitých podmienok, a to 1. protiprávne konanie, 2. vznik škody, 3. príčinná súvislosť medzi protiprávnym konaním a vznikom škody. V prípade, že nejde o tzv. objektívnu zodpovednosť (t.j. zodpovednosť za výsledok, pri ktorej sa nevyžaduje zavinenie škodcu), je potrebné, aby bolo preukázané aj zavinenie škodcu. Tieto predpoklady musia byť súčasne splnené, aby niekto mohol zodpovedať za škodu.

V prvom súde považuje za potrebné uviesť, že účastníci si pri uzatváraní zmluvy o pripojení osobitne neupravovali náhradu škody, v zmluve bola určená iba zmluvná pokuta vo výške 331,94 eur, ktorú navrhovateľ od odporcu požadoval v návrhu na začatie konania, ako aj pokuse o pokonávku (ktorý je mimochodom značne zmätočný pokiaľ ide o výšky súm, ktoré navrhovateľ požadoval, keď požadoval zaplata hovorného vo výške 14 153,-Sk (469,79 eur) a úhradu zmluvnej pokuty vo výške 24 153,-Sk (801,73 eur - v takejto výške v zmluve o pripojení a dodatku k nej však dohodnutá nebola), pričom ako súčet týchto súm uviedol sumu 352 934,-Sk (11 715,26 eur - čo zjavne nezodpovedá súčtu uvedených súm)).

Súdu je z úradnej činnosti známe, že neprijateľnosť a neplatnosť zmluvnej pokuty v rovnakom, resp. porovnateľnom znení ako bola dohodnutá aj v tomto prípade, už bola judikovaná napr. rozsudkami Krajského súdu Prešov sp. zn. 16Co/18/2012 zo dňa 15.3.2012, sp. zn. 18Co/136/2010 zo dňa 9.5.2011, sp. zn. 16Co/33/2012 zo dňa 16.4.2012, sp. zn. 2Co/137/2010 zo dňa 29.6.2011 a sp. zn. 6Co/91/2011 zo dňa 24.4.2012.

Je pravdou, že odporca svoj záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 mesiacov a riadne a včas platiť cenu za poskytované služby porušil. Na druhej strane však kúpnu cenu určil navrhovateľ v rámci svojej obchodnej politiky, podobne ako aj podmienky uplatnenia zmluvnej pokuty. Prípadné porušenie povinností zo strany odporcu zabezpečil zmluvnou pokutou, ktorá však už bola vyššie uvedenými rozhodnutiami súdov určená ako neprijateľná podmienka, teda táto sa považuje za neplatnú. Uvedené sa vzťahuje aj na tento prípad, keďže takáto podmienka bola vyhlásená za neplatnú vo vzťahu k spotrebiteľom, teda fyzickým osobám, ktoré zmluvy o pripojení uzatvárali pre svoju osobnú potrebu. Z neplatnej zmluvnej podmienky potom nie je možné požadovať plnenie.

Navrhovateľ síce po čiastočnom späťvzati požaduje žalovanú sumu z titulu náhrady škody, z celého obsahu oboch spisov týkajúcich sa právneho vzťahu účastníkov konania vyplýva, že táto zmena právneho posúdenia uplatneného nároku je len reakciou na vyššie uvedené rozhodnutia súdov ohľadne neplatnosti zmluvnej pokuty, čiže ide de facto o modifikáciu výšky zmluvnej pokuty (v prehľade úhrad je pohľadávka vedená ako zmluvná pokuta, v pokuse o pokonávku, ako aj v návrhu na začatie konania bola uplatnená zmluvná pokuta). Modifikácia zmluvnej pokuty, ktorá bola rozhodnutiami súdov určená za neplatnú, však nie je možná, čo bolo už takisto judikované viacerými rozhodnutiami slovenských súdov.

Ak by súd aj pripustil, že navrhovateľom požadovaná náhrada škody nie je modifikáciou neplatnej zmluvnej pokuty, súd nemal preukázanú skutočnú výšku škody. V zmysle bodu 3.7 dodatku k zmluve o pripojení síce odporca vyhlásil, že si je vedomý, že mobilný telefón je mu predávaný za cenu rovnajúcu sa rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou a v zmysle uvedeného dodatku poskytnutou zľavou zo spotrebiteľskej ceny len z toho dôvodu, že sa zaviazal užívať služby poskytované jej prostredníctvom SIM karty po dobu dohodnutú v danom dodatku (24 mesiacov - doba viazanosti), pričom nedodržanie tohto záväzku (konkrétne záväzkov v čl. 2 bodoch 2.2, 2.3 alebo 2.4 dodatku) vzhľadom na výšku zľavy zo spotrebiteľskej ceny telefónu, aj s ohľadom na prípadný obsah prílohy č. 1 dodatku, by spôsobilo že navrhovateľovi vznikla škoda minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny telefónu.

Uvedený článok dodatku k zmluve o pripojení je však vopred naformulovaný a podľa názoru súdu toto vyhlásenie skutočne neznamená, že škoda pri nedodržaní „dohodnutej“ doby viazanosti navrhovateľovi v tom-ktorom jednotlivom prípade skutočne vznikne a už vôbec nie, že bez ohľadu na ostatné okolnosti toho-ktorého jednotlivého prípadu presne vo výške zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu predaného tak, ako v tomto prípade pri uzavretí zmluvy o pripojení za tzv. akciovú cenu.

Ako je súdu známe, navrhovateľ výšku zľavy z ceny mobilného telefónu odvíja od výšky programu, ktorý sa zaviazal účastník užívať, a teda od výšky ceny, ktorú za ten ktorý vybraný program bude účastník každý mesiac minimálne platiť. Je zrejmé, že v cene toho ktorého programu poskytovaného navrhovateľom je už kalkulované aj s určitým ziskom navrhovateľa (bez dosiahnutia ktorého by túto podnikateľskú činnosť nevykonával) a takisto s náhradou výhod, ktoré poskytol navrhovateľ účastníkovi zmluvy o pripojení. Uvedenému nasvedčuje aj záväzok tzv. viazanosti, teda zotrvania v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom po určitý čas, zväčša 24 mesiacov, počas ktorého by sa poskytnuté výhody účastníkom mali navrhovateľovi vrátiť. Pri platení poplatkov spojených s využívaním zvoleného programu teda účastník spláca aj zľavu z ceny mobilného zariadenia, ktoré mu bolo zvýhodnene predané.

Súdu je tiež z úradnej činnosti známe, že navrhovateľ si v súčasnosti uplatňuje náhradu škody vo výške rozdielu medzi kúpnu (akciovou) cenou mobilného telefónu poskytnutého tomu ktorému účastníkovi a trhovou cenou, za ktorú mobilný telefón predáva navrhovateľ bez zvýhodnenia. Túto si uplatňuje stále v rovnakej výške bez ohľadu na dĺžku doby trvania zmluvného vzťahu a bez zohľadnenia výšky už uhradených služieb, čiže bez ohľadu na skutočnosť, či poskytnutá zľava už nebola účastníkom uhradená počas doby trvania vzťahu a platenia využívaných služieb. Ide teda o rovnaký princíp, ako pri uplatňovaní zmluvnej pokuty, ktorá ako už bolo spomenuté, bola vyhlásená za neprijateľnú podmienku.

V danom prípade síce odporca neplnil svoje povinnosti od prvého obdobia po uzavretí zmluvy, služby však využíval 3 mesiace. Za toto obdobie spotreboval služby vo výške 468,47 eur, na ktorých úhradu už bol zaviazaný. Ako už bolo uvedené, aj v poplatkoch za tieto služby je určite zahrnuté aj splácanie poskytnutej výhody spočívajúcej v predaji telefónu za nižšiu kúpnu cenu. Pri užívaní zvoleného mesačného programu a jeho platení v minimálnej výške by odporca za 3 mesiace užívania služieb uhradil navrhovateľovi celkovo 1 781,40 Sk (3 x 593,80 Sk - vid' čl. 2.2 dodatku k zmluve o pripojení), t.j. 59,13 eur, v skutočnosti využil služby za 468,47 eur, teda „prekročil“ minimálne možný očakávaný obrat navrhovateľ o 409,34 eur. Aj z tejto „prekročenej“ sumy určitá suma bola s najväčšou pravdepodobnosťou započítaná na vykrytie poskytnutej akciovej ceny mobilného telefónu. Za takéhoto stavu potom podľa názoru súdu nie je možné akceptovať názor navrhovateľa týkajúci sa výšky vzniknutej škody, teda presne vo výške rozdielu medzi akciovou a trhovou cenou telefónu. Okrem údajov o týchto kúpnych cenách navrhovateľ nepredložil žiaden iný doklad o skutočne vzniknutej škode.

Za takéhoto stavu, ak by teda súd pripustil, že v danom prípade nešlo len o modifikáciu neplatnej zmluvnej pokuty, potom súd uzavrel, že nemal dostatočným spôsobom preukázanú skutočnú výšku vzniknutej škody, teda nemal jednoznačne preukázaný jeden z predpokladov náhrady škody, preto návrh v časti týkajúcej sa náhrady škody vo výške 198,80 eur zamietol.

V časti týkajúcej sa zaplata sumy 133,14 eur s príslušenstvom súd konanie zastavil v súlade s § 96 ods. 1 O.s.p. vzhľadom na späťvzatie návrhu navrhovateľom v tejto časti.

O trovách účastníkov konania vrátane vedľajších účastníkov rozhodol v zmysle § 142 ods. 2 O.s.p. Navrhovateľ sa domáhal zaplata sumy vo výške 800,41 eur, bol úspešný v časti týkajúcej sa zaplata 468,47 eur, čiže v 58,53 %, odporca mal úspech v časti týkajúcej sa zaplata 331,94 eur (v časti 133,14 eur navrhovateľ procesne zavinil zastavenie konania a v časti 198,80 eur bol návrh zamietnutý), teda v 41,47 %, čiže navrhovateľ má právo na náhradu 17,06 % trov konania. Navrhovateľ si prostredníctvom svojho právneho zástupcu uplatnil náhradu súdneho poplatku a trov právneho zastúpenia vo výške 62,57 eur za 2 úkony právnej pomoci - príprava a prevzatie zastúpenia a vyjadrenie vo veci - 1 úkon vo výške 18,26 eur, 2 režijný paušál po 7,81 eur a 20% DPH vo výške 10,43 eur. O náhrade súdneho poplatku bolo rozhodnuté v konaní vedenom pod sp. zn. 4C/65/2010, teda v tomto konaní súd rozhodoval už iba o trovách právneho zastúpenia. Po ich preskúmaní súd zistil, že tieto boli vypočítané správne, teda pri plnom úspechu by navrhovateľovi prislúchala náhrada trov právneho zastúpenia vo výške 62,57 eur. Keďže navrhovateľ mal po započítaní pomeru úspechu a neúspechu úspech v 17,06 %, prislúcha mu náhrada trov vo výške 10,67 eur, ktorá zodpovedá 17,06 % zo sumy 62,57 eur. Súd preto v zmysle cit. § 142 ods. 2 O.s.p. zaviazal odporcu na náhradu trov navrhovateľa vo výške 10,67 eur.

Náhradu trov vedľajším účastníkom súd nepriznal, pretože ich právo na náhradu trov sa odvíja od úspechu účastníka, na strane ktorého vystupujú, teda ak bol v konaní úspešnejší navrhovateľ a odporca nemá právo na náhradu trov konania, nemajú ho ani vedľajší účastníci. Vedľajší účastník v 2. rade si pritom náhradu trov ani neuplatnil.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku je prípustné odvolanie, ktoré sa podáva do 15 dní od doručenia tohto rozsudku na súde, proti rozhodnutiu ktorého odvolanie smeruje.

1. V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3) 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.

2. 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.

3. Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa zák. č. 233/1995 Z.z.