

Súd: Okresný súd Žilina  
Spisová značka: 4C/380/2012  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5112235192  
Dátum vydania rozhodnutia: 24. 04. 2013  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Iveta Sýkorová  
ECLI: ECLI:SK:OSZA:2013:5112235192.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Žilina v konaní pred samosudkyňou JUDr. Ivetou Sýkorovou, v právnej veci navrhovateľa spol. Orange Slovensko, a.s., so sídlom Metodova 8, Bratislava, IČO 35 697 270, proti odporcovi F. F., nar. XX.XX.XXXX, bytom X. XXX, o zaplatenie 554,45 eur s príslušenstvom, takto

### rozhodol:

Odporca je p o v i n n ý zaplatiť navrhovateľovi sumu 381,58 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9 % ročne zo sumy 381,58 eur od 18.02.2011 do zaplatenia do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Vo zvyšnej časti sa návrh z a m i e t a .

O náhrade trov konania bude rozhodnuté do 30 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

### odôvodnenie:

Navrhovateľ sa návrhom zo dňa 01.10.2012 (doručeným súdu dňa 05.10.2012) domáhal súdneho výroku, ktorým by súd uložil odporčkyni povinnosť zaplatiť sumu 554,45 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9 % ročne z dlžnej sumy od 18.05.2011 do zaplatenia a nahradiť mu trovy konania.

Svoj návrh odôvodnil tým, že uzavrel s odporčkynou dňa 17.04.2007 Zmluvu č. A2998707 (ďalej len „Zmluva“), ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné podmienky. V zmysle predmetnej zmluvy navrhovateľ vypožičal odporčkyni SIM kartu, ktorá umožňuje odporčkyni využívať telekomunikačné služby poskytované navrhovateľom. SIM karte bolo priradené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXX.

V snahe predísť procesnej neistote, pri posudzovaní nároku z titulu zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody, v časti zmluvnej pokuty vo výške 331,94 eur s tým, že ustanovenie Dodatku, v ktorom je dohodnutá výška zmluvnej pokuty za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie bolo v inom súdnom konaní označené ako neprijateľná zmluvná podmienka Rozsudkom KS Prešov so sp. značkou 6Co 91/2011 a v súlade s ust. § 53a Občianskeho zákonníka je tak navrhovateľ ako dodávateľ služby povinný zdržať sa používania takejto podmienky a v kontexte s ust. Čl.3 bod 3.7 Dodatku sa navrhovateľ týmto návrhom na začatie konania v súlade s vyššie uvedeným domáha nároku vo výške škody voči odporčkovi, ktorá vznikla navrhovateľovi za odpredaný mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie LG KU990 Viewty a to vo výške 171,- eur (ďalej len „škoda“). Uvedená škoda predstavuje rozdiel medzi predajnou cenou mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia a jeho akciovou cenou (ďalej len „výsledná suma“), t.z. predstavuje škodu navrhovateľa, ktorú odporčkynia navrhovateľovi spôsobila tým, že získala mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie za cenu zvýhodnené oproti cene trhovej tak, že podpisom Dodatku sa zaviazala používať služby, a za tieto platiť po dobu viazanosti a následne porušila

svoj základný záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby (tzv. doby viazanosti) a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby.

Uvedená zmluvná pokuta mala ako občianskoprávny inštitút v zmysle Dodatku plniť funkciu paušalizovanej náhrady škody v prípade porušenia Zmluvy, ktorá by navrhovateľovi prípadne mohla vzniknúť tým, že navrhovateľ si svoje povinnosti poskytnúť zvýhodnené služby a mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie za akciovú cenu splnil, avšak odporkyňa si svoju základnú povinnosť (t.j. zotrvať v zmluvnom vzťahu počas doby viazanosti a riadne a včas uhrádzať svoje splatné záväzky) nespĺnila. Zmluvná pokuta neboli dojednané zo strany navrhovateľa s úmyslom privodiť odporkyni neprimerané podmienky za trvania zmluvného vzťahu ani pre prípad keď dôjde k porušeniu povinností odporkyne a ani sebe zabezpečiť neprimeraný majetkový prospech. Zmluvná pokuta mala byť preventívnym a uhradovacím nástrojom pre prípad porušenia základného zmluvného záväzku odporkyne. Po právoplatnosti vyššie uvedeného rozsudku navrhovateľ ustanovenia Zmluvy (konkrétne Dodatku), ktoré mu súdne rozhodnutie vytykalo dal do súladu so zákonom a týmto súdnym rozhodnutím.

Odporkyňa v Dodatku v čl. 3 bod 3.7 vyhlásila, že si je vedomá, že mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie je jej predávaný za cenu v čl. 1 bode 1.3. Dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou a poskytnutou zľavou len z toho dôvodu, že sa odporkyňa zaviazala užívať služby po dobu dohodnutú v Dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku by spôsobilo že navrhovateľovi vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného/telekomunikačného zariadenia).

Okrem škody za akciový telefón/telekomunikačné zariadenie, navrhovateľovi vznikli ďalšie škody zo zvýhodnených cien služieb počas viazanosti, nákladov za predajný proces, akceptačná a aktivačný proces, SIM-kartu a vyhradenú kapacitu prevádzkovej siete, ktorí si vyžaduje rozšírenie kapacity investície a údržbu prevádzky, pričom tieto ďalšie škody si navrhovateľ neuplatňuje z dôvodu náročnosti dokazovania. Z dôvodu náročnosti dokazovania iných škôd odlišných od škody za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie boli v minulosti paušalizované zmluvné pokuty.

Výpočet spôsobenej skutočnej škody, ktorú odporkyňa spôsobila navrhovateľovi je nasledovný:

Akciová cena	Predajná cena	Uplatnená škoda/výsledná suma
29,00 eur	200,00 eur	171,00 eur

Odporkyňa riadne a včas nezaplatila cenu poskytnutých služieb vo výške 383,45 eur vyfakturovaných v období 2010/10 -2010/12.

Navrhovateľ pokusom o pokonávku zo dňa 03.02.2011 oznámil odporkyni sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a sumu za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie, vyzval ju na ich úhradu v dodatočnej lehote.

Odporkyňa na pokus o pokonávku nereagovala žiadnou ani čiastočnou úhradou pohľadávky.

Navrhovateľ si uplatňuje 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 18.02.2011.

Odporkyňa sa k návrhu na začatie konania písomne nevyjadrila.

Podľa ustanovenia § 115a ods. 2 OSP: Pojednávanie nie je potrebné nariaďovať ani v drobných sporoch.

Podľa ustanovenia § 156 ods. 1 OSP: Rozsudok sa vyhlasuje vždy verejne; vyhlasuje ho predseda senátu alebo samosudca v mene Slovenskej republiky. Uvedie pritom výrok rozsudku spolu s odôvodnením a poučením o odvolaní a o možnosti výkonu rozhodnutia.

Podľa ustanovenia § 156 ods. 3 OSP: Vo veciach, v ktorých súd rozhoduje rozsudkom bez nariadenia ústneho pojednávania, oznámi miesto a čas verejného vyhlásenia rozsudku na úradnej tabuli súdu v lehote najmenej päť dní pred jeho vyhlásením.

Podľa ustanovenia § 200ea ods. 1 OSP: Ak v priebehu konania dosiahne predmet konania sumu 1 000 eur, od toho okamihu ide o drobný spor.

Súd v súlade s ust. 115a ods. 1 a 2 v spojitosti s § 156 ods. 1 a 3 a § 200ea ods. 1 OSP prejednal vec bez nariadenia pojednávania a vyhlásil verejne rozsudok dňa 24.04.2013.

Na základe dokazovania, ktoré bolo vykonané oboznámením listinných dokladov, a to najmä Zmluvy o pripojení č. A2998707 zo dňa 17.04.2007, Dodatku k zmluve o pripojení č. A2998707 zo dňa 17.06.2009, Príloha č. 1 Dodatku k zmluve o pripojení, Pokusu o pokonávku zo dňa 03.02.2011, Doručky, Faktúrami, Všeobecnými podmienkami navrhovateľa a inými, mal súd zistený nasledovný skutkový stav:

Podľa Zmluvy o pripojení č. A2998707 zo dňa 17.04.2007 bolo zistené, že zmluva bola uzavretá medzi účastníkmi konania podľa § 43 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách. Dňa 17.06.2009 bol uzavretý dodatok k tejto zmluve o pripojení a v zmysle tohto dodatku bol odporkyni predaný mobilný telefón LG KU990 Viewty za kúpnu cenu 29,- eur. Zároveň tu bola dohoda o zmluvnej pokute vo výške 331,94 eur podľa bodu 2.5. v prípade porušenia povinnosti účastníka. Podľa bodu 3.7. odporkyňa vyhlásila, že si je vedomá, že jej je telefón predávaný za cenu uvedenú v dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou trhovou cenou a poskytnutou zľavou len z toho dôvodu, že sa účastník zaviazal užívať služby po dobu dohodnutú v dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku vzhľadom na výšku zľavy so spotrebiteľskej ceny, ako aj obsahu prílohy č. 1 by spôsobilo, že navrhovateľovi vznikla škoda, a to minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny telefónu.

Podľa Pokusu o pokonávku zo dňa 03.02.2011 bolo zistené, že navrhovateľ žiadal, aby odporkyňa zaplatila pohľadávku za zúčtovacie obdobie október 2010 suma 176,97 eur, november 2010 suma 109,02 eur, december 2010 suma 97,46 eur, suma spolu celková pohľadávka 383,45 eur. Navrhovateľ žiadal, aby odporkyňa zaplatila najneskôr do 17.02.2011.

Podľa predložených faktúr bolo zistené, že navrhovateľ fakturoval odporkyni sumu 106,36 eur faktúrou so splatnosťou 21.11.2010 č. faktúry 8540516359, sumu 2,66 eur faktúrou so splatnosťou 21.11.2010 č. faktúry 1008318979, sumu 97,46 eur faktúrou so splatnosťou 21.12.2010 č. faktúry 8541035815 a sumu 177,76 eur faktúrou so splatnosťou 21.10.2010 č. faktúry 8539999018, a to za mesačné poplatky, upomienku, odpojenie a iné služby.

Navrhovateľ zároveň predložil aj 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 v znení neskorších predpisov.

Podľa dokladu navrhovateľa mal súd zistené, že zariadenie LG KU990 Viewty malo akciovú cenu s DPH 29,- eur a predajná cena s DPH bola 200,- eur.

Podľa ustanovenia § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon“): 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 ustanovenia § 43 ods. 2 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 ustanovenia § 42 ods. 1 písm. a) zákona: 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 ustanovenia 42 ods. 4 písm. b) zákona: Účastník je povinný platiť cenu za poskytnutú verejnú službu podľa zmluvy o pripojení a podľa tarify, a ak to povaha služby umožňuje, až na základe predloženia dokladu o vyúčtovaní.

Podľa ustanovenia § 517 ods. 1 prvá veta Občianskeho zákonníka č. 40/1964 Z.z. v znení neskorších predpisov (ďalej len „OZ“): Dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní je v omeškaní.

Podľa ustanovenia § 517 ods. 2 OZ: 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 ustanovenia § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z.z. ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka, v znení platnom v čase, v ktorom došlo k omeškaniu odporcu s plnením peňažného záväzku voči navrhovateľovi: 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. (Sadzby sú uverejnené na internetovej stránke NBS SR).

Podľa ustanovenia § 420 ods. 1 OZ: Každý zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti.

Podľa ustanovenia § 544 ods. 1 OZ: 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.

Podľa ustanovenia § 544 ods. 2 OZ: Zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne a v dojednaní musí byť určená výška pokuty alebo určený spôsob jej určenia.

Podľa ustanovenia § 37 ods. 1 OZ: Právny úkon sa musí urobiť slobodne a vážne, určite a zrozumiteľne; inak je neplatný.

Podľa ustanovenia § 40 ods. 1 OZ: Ak právny úkon nebol urobený vo forme, ktorú vyžaduje zákon alebo dohoda účastníkov, je neplatný.

Podľa ustanovenia § 41 OZ: Ak sa dôvod neplatnosti vzťahuje len na časť právneho úkonu, je neplatnou len táto časť, pokiaľ z povahy právneho úkonu alebo z jeho obsahu alebo z okolností, za ktorých k nemu došlo, nevyplýva, že túto časť nemožno oddeliť od ostatného obsahu.

Podľa ustanovenia § 101 ods. 1 OSP: Účastníci sú povinní prispieť k tomu, aby sa dosiahol účel konania najmä tým, že pravdivo a úplne opíšu všetky potrebné skutočnosti, označia dôkazné prostriedky a že dbajú na pokyny súdu.

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

Súd v konaní postupoval v zmysle § 132 OSP, podľa ktorého 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. Zároveň podľa § 120 ods. 3 OSP si súd osvojil skutkové zistenia založené na zhodnom tvrdení účastníkov. Rozhodnutie bolo vydané v súlade s ustanovením § 153 ods. 1 OSP, podľa ktorého 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.

V konaní súd vykonával a zhodnotil dokazovanie podľa vyššie uvedených procesných zásad a dospel k takému záveru, že návrh navrhovateľa je dôvodný aj keď len v časti v súlade s citovanými zákonnými ustanoveniami ako aj zmluvami a dodatkami, ktoré boli uzavreté medzi účastníkmi konania. Nesporne bolo v konaní preukázané, že účastníci uzavreli Zmluvu o pripojení č. A2998707 dňa 17.04.2007 a dodatok k tejto zmluve dňa 17.06.2009 v súlade s § 43 ods. 1 zákona. Na základe predmetnej zmluvy a dodatku a v súlade s citovanými zákonnými ustanoveniami tu vznikla povinnosť odporkyni, aby zaplatila cenu za poskytnutú verejnú elektronickú komunikačnú službu. Navrhovateľ uvádzal, že odporkyni vznikla povinnosť zaplatiť sumu 383,45 eur, z predložených faktúr mal súd však zistené, že navrhovateľ odporkyni fakturoval za služby celkom sumu 384,24 eur, z ktorej sumy pri svojom rozhodnutí i vychádzal dôvodne domnievajúc sa, že rozdiel 0,79 eur vznikol chybou v písaní na strane navrhovateľa. Súd ďalej dospel k záveru, že zo sumy 384,24 eur, zaplataenia ktorej sa teda navrhovateľ v konaní domáhal, odporkyni v súlade so zmluvnou, dodatkom a zákonnými ustanoveniami vznikla povinnosť zaplatiť titulom poskytnutých služieb sumu 381,58 eur. Pretože odporkyňa riadne nezaplatila, a to ani napriek výzve navrhovateľa bolo rozhodnuté o povinnosti odporkyne zaplatiť dlžnú sumu, ako cenu služieb vo výške 381,58 eur a podľa citovaného ustanovenia § 517 ods. 1,2, OZ je povinná odporkyňa zaplatiť aj úroky z omeškania vo výške určenej podľa nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z. 9 % ročne, a to odo dňa 18.02.2011 do zaplataenia. Na základe pokusu o pokonávku zo dňa 03.02.2011 navrhovateľ vyzval odporkyňu na zaplataenie dlžnej sumy v lehote do 17.02.2011 a keďže odporkyňa ani v tejto dodatočne poskytnutej lehote nezaplatila, tak sa dostala do omeškania a odo dňa nasledujúceho 18.02.2011 jej vznikla povinnosť zaplatiť úroky z omeškania.

Súd návrh vychádzajúc zo sumy 384,24 eur (ako je vyššie uvedené) vo zvyšku o zaplataenie sumy 171,- eur titulom náhrady škody a 2,66 eur titulom poplatkov za upomienku zamietol.

Ohľadne sumy 171,- eur navrhovateľ v konaní výslovne uviedol, že táto suma predstavuje náhradu škody, na ktorú vzniklo navrhovateľovi právo pri porušení odporkyne riadne platiť za poskytované služby a následné nedodržanie viazanosti 24 mesiacov. Uvádzal, že právo na náhradu škody vyplýva z bodu 3.7. dodatku k zmluve o pripojení, kde sa výslovne konštatuje, že ak nebude dodržaná odporkyňou doba viazanosti, tak vzniká právo na náhradu škody, a to vo výške minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu. Cena mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia za ktorú bol predaný odporkyni bola 29,- eur a predajná cena bola 200,- eur, čo je rozdiel 171,- eur.

Súd pri rozhodovaní vychádzal z toho, že navrhovateľovi škoda podľa ustanovenia § 420 OZ nevznikla. Predpokladmi vzniku zodpovednosti za škodu podľa ustanovenia § 420 OZ sú protiprávne konanie, škoda, príčinná súvislosť medzi protiprávnym konaním a škodou a zavinenie. Protiprávne konanie je také, ktoré je v rozpore s objektívnym právom a spočíva buď v konaní alebo opomenutí. Preto, aby konanie bolo kvalifikované ako protiprávne je potrebné porušenie právnej povinnosti, ktorá bola uložená občanovi. Právne povinnosti vyplývajú buď priamo z právnych predpisov, zo zmluvy alebo z iných právnych skutočností. Rozpor s právnymi predpismi je vtedy, ak konanie priamo porušuje právne predpisy, alebo aj vtedy, keď právne predpisy obchádza. Protiprávnosť sa nepredpokladá a poškodený má povinnosť ju dokazovať. Ďalšou podmienkou na vznik zodpovednosti za škodu je samotný vznik škody. Pojem škoda je definovaný tak, že ide o majetkovú ujmu, teda o ujmu, ktorá nastala

v majetkovej sfére poškodeného. Pritom majetková ujma môže existovať len vtedy, ak ju je možné objektívne vyjadriť peniazmi. Pri vecnej škode sa rozoznáva škoda skutočná a ušlý zisk a skutočná škoda je ujma spočívajúca v zmenšení majetkového stavu poškodeného, ktorá vznikla v dôsledku škodovej udalosti a príčinnej súvislosti s ňou. Ďalej je potrebná existencia príčinnej súvislosti medzi protiprávnym konaním škodcu a vzniknutou škodou. Zisťovanie príčinnej súvislosti znamená, že je potrebné z celého reťazca všeobecnej príčinnosti sledovať len tie príčiny a následky, ktoré sú dôležité pre zodpovednosť za škodu. Najprv je potrebné zistiť, či bola škoda spôsobená v zmysle občianskeho práva a potom je potrebné zisťovať existenciu príčin tejto škody. Takýmito príčinami môže byť protiprávny úkon, úmyselné konanie proti pravidlám občianskeho spolužitia, určitým spôsobom kvalifikovaná škodná udalosť a iné. Pri zisťovaní príčinnej súvislosti je potrebné skúmať, či v komplexe skutočností ktoré prichádzajú do úvahy ako príčina vzniku škody existuje tá skutočnosť, s ktorou OZ zodpovednosť v danom prípade spája. Posledným nevyhnutným predpokladom vzniku zodpovednosti za spôsobenú škodu je zavinenie, ktoré býva definované ako psychický vzťah škodcu k vlastnému protiprávnemu konaniu a k škode. Tento vzťah je vyjadrený buď ako priamy alebo nepriamy úmysel, alebo ako vedomá alebo nevedomá nedbanlivosť. Zavinenie ako psychický vzťah musí zahrňovať všetky znaky príslušnej skutkovej podstaty, teda protiprávny úkon, škodu a príčinnú súvislosť medzi nimi. Občiansky zákonník je vo všeobecnosti založený na princípe zodpovednosti za predpokladané nedbanlivostné zavinenie. Znamená to, že poškodený musí preukazovať, že došlo k porušeniu právnej povinnosti a že škoda a jej výška je v príčinnej súvislosti s týmto porušením. Naopak, dôkazné bremeno, ktoré smeruje k vyvráteniu domnienky viny nesie škodca, ktorý ak sa chce vyviniť musí preukázať, že na škode z porušenia právnej povinnosti nenesie žiadnu vinu. Táto domnienka sa týkala nedbanlivosti a nevzťahuje sa na úmyselné konanie.

Súd vychádzal z týchto všeobecných predpokladov zodpovednosti za škodu a dospel k takému záveru, že nie sú splnené uvedené podmienky, a tak nie je tu daná ani zodpovednosť odporkyne za škodu, ktorú si uplatňuje navrhovateľ v tomto konaní. Navrhovateľ uvádzal, že protiprávne konanie odporkyne je v tom, že táto porušila svoje povinnosti a riadne neplatila za poskytované služby, a tak nedodržel lehotu viazanosti 24 mesiacov, resp. predĺženej viazanosti podľa dodatku k zmluve o pripojení. Následkom tohto, a teda v príčinnej súvislosti s takýmto konaním vznikla škoda, ktorá vlastne pozostáva z rozdielu v cene mobilného telefónu, a to akciovej cene, za ktorú bol tento predaný odporkyni a predajnej skutočnej cene. Súd dospel k takému záveru, že u odporkyne by bola splnená podmienka protiprávneho konania, a to konania v rozpore so zmluvnými podmienkami tak, ako sú uvedené v dodatku, a to, že odporkyňa si riadne neplnila svoje povinnosti a neplatila za služby, a tak skutočne došlo zo strany navrhovateľa k ukončeniu zmluvného vzťahu, a tak odporkyňa nedodržala podmienku 24 mesačnej viazanosti, resp. predĺženej viazanosti. Zároveň ale s takýmto konaním odporkyne nie je v príčinnej súvislosti škoda tak, ako si uplatňuje navrhovateľ. Škoda ako majetková ujma, a to zmenšenie majetkového stavu poškodeného mala vzniknúť vtedy, keď navrhovateľ predal odporkyni podľa dodatku zľavnený mobilný telefón, čo bolo dňa 17.06.2009, keď bol uzavretý predmetný dodatok k zmluve o pripojení. Tým, že navrhovateľ predal zľavnený telefón odporkyni, podľa vyjadrenia navrhovateľa, došlo k vzniku škody, a to vo výške zľavy z kúpnej ceny za mobilný telefón. Až následne odporkyňa nedodržala svoju povinnosť a riadne neplatil za služby poskytované navrhovateľom. V takomto prípade najskôr došlo k zníženiu majetkovej sféry navrhovateľa, keď poskytol zľavu na mobilný telefón a až po uplynutí času došlo k porušeniu povinnosti odporkyne riadne platiť za služby v roku 2010, ako vyplýva z pokusu o pokonávku a z predložených faktúr. Nebola teda splnená základná podmienka, a to, že existuje protiprávne konanie škodcu a v príčinnej súvislosti s týmto protiprávnym konaním je vznik škody, pričom je zrejmé, že najskôr je protiprávne konanie a až potom nasleduje vznik škody. Podľa navrhovateľovho vyjadrenia o vzniku škody, za ktorú je zodpovedná odporkyňa nebola zachovaná táto časová postupnosť a navrhovateľ v konaní nepreukázal, že by škoda ako zmenšenie jeho majetku vznikla v dôsledku protiprávneho konania odporkyne, a to neplatenia za služby poskytované navrhovateľom a následne ukončenia zmluvného vzťahu medzi účastníkmi konania. Podľa uzavretého dodatku k zmluve o pripojení, navrhovateľ poskytol odporkyni zľavu z ceny mobilného telefónu a s týmto poskytnutím zľavy nie sú spojené žiadne právne následky pri porušení povinnosti odporkyne. Právo na náhradu škody nevyplýva z citovaného článku 3.7., ako uvádzal navrhovateľ, aj keď sa v tomto článku hovorí o škode. V tomto prípade ale neboli splnené základné predpoklady vzniku zodpovednosti za škodu podľa cit. § 420 Občianskeho zákonníka, a tak v tejto časti o zaplatenie sumy 171,- eur ako náhrady škody, ako aj príslušného úroku z omeškania, bol návrh navrhovateľa ako nedôvodný zamietnutý.

Čo sa týka uplatneného nároku na zaplatenie poplatkov za 2 upomienky v sume celkom 2,66 eur (2 x 1,33 eur vyúčtované faktúrou č. 1008318979), súd tento uplatnený nárok bez ohľadu na jeho pojmové označenie považoval z hľadiska právnej kvalifikácie podľa jeho obsahového vymedzenia za nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty, ako paušalizovanej náhrady škody za porušenie povinnosti odporkyne zaplatiť faktúrami účtovanú cenu služieb riadne a v lehote splatnosti. Súd je toho názoru, že takýto typ nároku nemôže byť z právneho hľadiska považovaný za odplatu (cenu, resp. poplatok) za istú službu navrhovateľa (ako dodávateľa) poskytnutú na základe požiadavky odporkyne (ako spotrebiteľa), keďže z predmetnej faktúry a podstaty tohto poplatku vyplýva, že ide o poplatok viažuci sa primárne na porušenie povinnosti odporkyne zaplatiť cenu služieb riadne a včas v lehote splatnosti a až sekundárne na následné upozornenie odporkyne zo strany navrhovateľa na porušenie jej povinnosti (možná paušalizovaná náhrada výdavkov spojených s realizáciou takéhoto upozornenia v dôsledku omeškania odporcu s úhradou svojich peňažných záväzkov).

Súd je však toho názoru, že navrhovateľ nepreukázal písomnú dohodu zmluvných strán o zmluvnej pokute, ako to predpokladá ustanovenie § 544 ods. 2 OZ. Táto zmluvná pokuta medzi účastníkmi konania nebola písomne dojednaná priamo v zmluve o pripojení ani dodatku k nej. Záver o jej písomnom dojednaní možno hľadať v znení ust. čl. 11 bodu 11.1. Všeobecných podmienok. V zmysle ustanovenia § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka musí byť zmluvná pokuta písomne dojednaná jednak čo do základu, t.j. musí byť dojednaná vo väzbe na konkrétne porušenie zmluvnej povinnosti jednou zmluvnou stranou a súčasne aj čo do výšky, a to či už vo vyjadrení konkrétnou sumou, alebo iným spôsobom jej určenia, aby bolo možné bezpochyby dôjsť na základe tohto spôsobu k jej konkrétnemu vyčísleniu. Súd má však za to, že odkaz ustanovenia čl. 11 bodu 11.1. Všeobecných podmienok ohľadom výšky zmluvnej pokuty na platný cenník navrhovateľa takéto predpoklady nenapĺňa, keďže vydanie cenníka je nepochybne jednostranným právnym úkonom navrhovateľa stanovovaný tak len na základe prejavu vôle jednej zmluvnej strany. Aj keď aktuálne platný Cenník navrhovateľa sa stal neoddeliteľnou súčasťou zmluvy o pripojení, pri akejkoľvek zmene Cenníka zo strany navrhovateľa mohlo nepochybne dôjsť aj k zmene výšky tejto zmluvnej pokuty, čo by však už nezodpovedalo prejavu vôle odporkyne. V kontexte tohto tak potom súd s poukazom na ustanovenie § 37 ods. 1 OZ v spojení s ustanovením § 40 ods. 1 OZ považoval predmetné dojednanie o zmluvnej pokute v ustanovení čl. 11 bodu 11.1 Všeobecných podmienok za neplatné pre jeho neurčitost' a nedostatok písomnej formy.

Zároveň súd prihliadal aj na to, že je možné usudzovať aj na nedostatok vôle odporkyne ako spotrebiteľa podriaďiť sa uvedenej zmluvnej podmienke v samotnom procese uzatvárania takejto zmluvy. V praxi je totiž, ako už bolo vyššie uvedené, zmluva predkladaná navrhovateľom vo formulárovej podobe (bez možnosti podrobnejšieho oboznámenia sa so Všeobecnými podmienkami, ako aj Cenníkom právneho predchodcu navrhovateľky, čo nie je možné jednak z časového hľadiska, ako aj z dôvodu veľkosti písma vo Všeobecných podmienkach hraničiaceho s čitateľnosťou) s vopred určenými podrobnými podmienkami a nemožnosťou ich akejkoľvek zmeny, čo vedie spotrebiteľa k vyvodeniu záveru o nemožnosti ovplyvniť znenie zmluvy, ak chce s navrhovateľom vstúpiť do zmluvného vzťahu a tým stráca reálny záujem na oboznámení sa so znením Všeobecných podmienok. Z tohto pohľadu je možné dohodu o tejto zmluvnej pokute považovať za neplatný právny úkon aj s poukazom na ustanovenie § 37 ods. 1 Občianskeho zákonníka pre nedostatok vôle odporkyne.

Ak by súd aj pripustil, že došlo k platnému uzavretiu (z hľadiska formálnych predpokladov § 37 ods. 1 a § 40 ods. 1 v spojení s § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka) dohody o zmluvnej pokute, s čím však nie je stotožnený, je v ďalšom toho názoru s poukazom na to, že medzi navrhovateľom a odporkyňou išlo nepochybne o právny vzťah založený spotrebiteľskou zmluvou (§ 52 ods. 1 Občianskeho zákonníka), že dohodu o tejto zmluvnej pokute je možné považovať s ohľadom na ustanovenie § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka a ust. čl. 3 ods. 1 Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 za neprijateľnú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve a podľa ustanovenia § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka za neplatnú (nespôsobilú však neplatnosť iných zmluvných dojednaní § 41 Občianskeho zákonníka). Súd vychádzajúc z vyššie uvedenej právnej kvalifikácie tohto dohodnutého práva primárne sa svojim vznikom viažuceho na omeškanie odporkyne s úhradou jej peňažných záväzkov dospel k záveru, že táto zmluvná podmienka z hľadiska svojej kauzy (t.j. ekonomického dôvodu, ktorý vedie k jej zakotveniu do zmluvy) nie je ničím iným len duplicitným prostriedkom sankcionovania odporkyne za porušenie jej peňažných záväzkov (popri zákonom práve veriteľa/navrhovateľa na úroky z omeškania;

aj tento právny inštitút je tiež vo svojej podstate sankciou/paušalizovanou náhradou škody vzniknutej porušením právnej povinnosti vyplývajúcej zo zmluvného záväzku škodcu, ktorý má povahu peňažného plnenia) a do istej miery aj neprímeraným prostriedkom obchádzania kogentného ustanovenia § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka o najvyššej prípustnej výške úrokov z omeškania v občianskoprávných vzťahoch. Pritom určite nemôže byť adekvátnou náhradou za domnelé výdavky navrhovateľa spojené so spracovaním upomienky, ktorá je zväčša generovaná prostredníctvom elektronických prostriedkov právneho predchodcu navrhovateľky bez reálneho podielu ľudského faktora a neprináša navrhovateľovi takmer žiadnu škodu vo forme s týmto spojených vynaložených výdavkov. Rovnako je potrebné poukázať aj na to, že upomienka z hľadiska jej vzťahu k vzniku práva navrhovateľa na zaplatenie ceny za poskytnuté služby, ani z hľadiska vzniku nejakých jeho iných práv, nemá žiadnu právnu relevanciu a ide len o nadbytočný úkon. Je možné tak vychádzať z toho, že ide o úkon, ktorým sa navrhovateľ snaží zdôvodňovať svoj neprímeraný nárok na zmluvnú pokutu viažucu sa na porušenie povinnosti odporkyne uhradiť cenu poskytnutých služieb riadne a včas, dôvodiac, že s týmto má spojené nejaké náklady. Pri uvedených úvahách súd napokon vychádzal aj zo znenia Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993, pretože túto je podľa názoru súdu nevyhnutné využívať ako interpretačné pravidlo k ustanoveniam právneho poriadku, upravujúcich režim spotrebiteľských zmlúv. Právomoc súdu stanoviť z úradnej povinnosti, či je podmienka neprímeraná, znamená vytvoriť vhodné prostriedky na ochranu spotrebiteľa pred záväzkom voči nečestnej podmienke.

V neposlednom rade treba poukázať aj na to, že navrhovateľ ani nepreukázal, že by odporkyni vôbec takúto upomienku, na ktorej odoslanie odporkyni sa vznik zmluvnej pokuty sekundárne formálne viaže, zaslal (neuniesol bremeno dôkazu podľa ustanovenia § 120 ods. 1 OSP) a rovnako to navrhovateľ v návrhu ani len netvrdil.

Podľa ustanovenia § 151 ods. 3 OSP: V zložitých prípadoch, najmä z dôvodu väčšieho počtu účastníkov konania alebo väčšieho počtu nárokov uplatňovaných v konaní súd môže rozhodnúť, že o trovách konania rozhodne do 30 dní po právoplatnosti rozhodnutia vo veci samej; ustanovenie § 166 sa nepoužije. Ustanovenia odsekov 1 a 2 platia primerane s tým, že lehota troch pracovných dní plynie od právoplatnosti rozhodnutia vo veci samej.

Vo výroku o trovách konania rozhodol súd podľa vyššie citovaného zákonného ustanovenia.

#### **Poučenie:**

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

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

i) sa rozhodlo bez návrhu, nejde o rozhodnutie vo veci samej a dôvody, pre ktoré bolo vydané, zanikli alebo ak také dôvody neexistovali.

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.