

Súd: Okresný súd Poprad  
Spisová značka: 21C/3/2013  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8712214090  
Dátum vydania rozhodnutia: 07. 06. 2013  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Alexandra Mochňacká  
ECLI: ECLI:SK:OSPP:2013:8712214090.3

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Poprad samosudkyňou JUDr. Alexandrou Mochňackou v právnej veci žalobcu Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, Bratislava, IČO: 35 697 270, proti žalovanému U. U., A.. XX.X.XXXX, W. Y. XXXX/XX, F., za účasti vedľajšieho účastníka na strane žalovaného Združenia na ochranu občana spotrebiteľa HOOS, Nám. Legionárov 5, Prešov, právne zastúpeného advokátskou kanceláriou JUDr. Igor Šafranko, ul. Sov. hrdinov 163/66, Svidník, o zaplatenie 445,42 eur s príslušenstvom, takto

### rozhodol:

I. Z a s t a v u j e konanie v časti istiny.

II. Žalovaný je p o v i n n ý zaplatiť žalobcovi 9 % ročný úrok z omeškania zo sumy 189,42 eur od 28.1.2011 do 10.5.2013, a to do troch dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

III. V prevyšujúcej časti príslušenstva žalobu z a m i e t a.

IV. Účastníkom konania náhradu trov konania n e p r i z n á v a.

V. Vedľajšiemu účastníkovi na strane žalovaného náhradu trov konania n e p r i z n á v a.

### o d ô v o d n e n i e :

Žalobca sa žalobou doručenou súdu dňa 4.10.2012 domáhal, aby súd zaviazal žalovaného na zaplatenie sumy 445,42 eur s úrokom z omeškania vo výške 9 % ročne z dlžnej sumy od 28.1.2011 do zaplatenia a na náhradu trov konania.

Svoj nárok odôvodnil tým, že žalovanému na základe uzatvorenej Zmluvy č. A1909833 zo dňa 6.6.2005 a Zmluvy č. A4444795 zo dňa 8.7.2009 požičal 2 ks SIM kariet, ktoré mu umožňovali využívať telekomunikačné služby poskytované žalobcom a odpredal mu mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie značky LG KU990i za kúpnu cenu 1 euro. Žalovaný porušil zmluvné povinnosti tým, že riadne a včas nezaplatil cenu poskytnutých služieb za obdobie 2010/09 - 2010/11 v celkovej výške 189,42 eur a následkom neplnenia zmluvných povinností je žalovaný povinný zaplatiť i zmluvnú pokutu. Pri posudzovaní nároku z titulu zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody v časti zmluvnej pokuty vo výške 331,94 eur s tým, že ustanovenia Dodatku, v ktorom je dohodnutá výška zmluvnej pokuty za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie, bolo v inom konaní rozsudkom Krajského súdu Prešov sp. zn. 6Co/91/2011 označené ako neprijateľná zmluvná podmienka sa domáha nároku voči žalovanému iba vo výške škody, ktorá mu vznikla za odpredaný mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie LG KU990i vo výške 189 eur. Uvedená škoda predstavuje rozdiel medzi predajnou cenou

mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia a jeho akciovou cenou, t. z. predstavuje škodu, ktorú mu žalovaný spôsobil tým, že získal mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie za cenu zvýhodnenú oproti cene trhovej tým, že podpisom dodatku sa zaviazal používať služby a za tieto platiť po dobu viazanosti a následne porušil svoj základný záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby. Zmluvná pokuta mala plniť funkciu paušalizovanej náhrady škody v prípade porušenia Zmluvy, ktorá by mu prípadne mohla vzniknúť tým, že svoje povinnosti poskytnúť zvýhodnené služby a mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie za akciovú cenu splnil, avšak žalovaný svoju základnú povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu počas doby viazanosti riadne a včas uhrádzať svoje splatné záväzky nespľnil. Zmluvná pokuta nebola dojednaná s úmyslom privodiť žalovanému neprímerané podmienky za trvania zmluvného vzťahu ani pre prípad keď dôjde k porušeniu povinnosti žalovaného a ani sebe zabezpečiť neprímeraný majetkový prospech. Zmluvná pokuta mala byť preventívnym a uhradovacím nástrojom pre prípad porušenia základného zmluvného záväzku žalovaného. Žalovaný v Dodatku vyhlásil, že si je vedomý, že mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie je mu predávané za cenu uvedenú 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 žalovaný zaviazal užívať služby po dohodnutú dobu, pričom nedodržanie tohto záväzku by mu spôsobilo, že mu vznikla škoda. Okrem škody za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie mu vznikli ďalšie škody zo zvýhodnených cien služieb počas viazanosti, nákladov za predajný proces, akceptačný a aktivačný proces, SIM-kartu a vyhradenú kapacitu prevádzkovej siete, tieto ďalšie škody si neuplatňuje. Pokusom o pokonávku zo dňa 13.1.2011 oznámil žalovanému sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace 189,42 eur a sumu za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie a vyzval ho na ich úhradu. Žalovaný na pokus o pokonávku nereagoval. Zároveň si uplatňuje aj úrok z omeškania od 28.1.2011, t. j. odo dňa nasledujúcom po dátume splatnosti uvedenom v pokuse o pokonávku. Preto žiada, aby súd zaviazal žalovaného na zaplatenie sumy 189,42 eur titulom neuhradených služieb, sumu 67 eur titulom zmluvnej pokuty za paušál a sumy 189 eur ako náhradu škody.

Žalobca vo vyjadrení zo dňa 20.3.2013 uviedol, že nemá námietky voči vstupu vedľajšieho účastníka do konania na podporu žalovaného. Poukázal na to, že združenie nevykonáva žiadne úkony vyplývajúce z jeho predmetu činnosti okrem podaní na súdy, s dodávateľmi nekomunikuje o zmluvných podmienkach, necháva sa iba zastupovať v súdnych konaniach prostredníctvom advokátov, pretože samo nie je spôsobilé takúto činnosť vykonávať, hoci bolo za týmto účelom založené. Po vstupe do konaní združenie vykonáva prostredníctvom advokátov opakujúce sa jednoduché úkony, za ktoré si účtuje trovy právneho zastúpenia, ktoré sú často neúčelné a iba formálne vzhľadom na jednoduchosť úkonov a ich opakovanie sa. Úkony advokátov, ktorí zastupujú združenie, možno považovať za tzv. formulárové úkony, keďže sú v každom prípade rovnaké a podávajú sa hromadne. Okrem toho poukázal na skutočnosť, že Združenie má vo svojom predstavenstve zastúpenie aj osobou, ktorá dosiahla právnické vzdelanie, ktoré postačuje na uvedené automatizované úkony advokátov. Preto namieta trovy konania vedľajšieho účastníka, ktorý sa účelovo dáva zastupovať advokátmi.

Podaním doručeným súdu dňa 7.6.2013 zoberal žalobca návrh späť v časti istiny 445,42 eur a v tejto časti žiadal konanie zastaviť, nakoľko žalovaný po podaní návrhu uhradil dňa 10.5.2013 sumu 445,42 eur. Trval na úhrade 9 % ročné úroku zo sumy 445,42 eur od 28.1.2011 do 10.5.2013 vo výške 112,63 eur a trov konania.

Dňa 20.12.2012 vedľajší účastník na strane žalovaného oznámil vstup do konania na strane žalovaného a vo vyjadrení zo dňa 15.5.2013 uviedol, že ako vedľajší účastník na strane žalovaného vstupuje, len čo sa týka uplatňovanej zmluvnej pokuty vo výške 67 eur a náhrady škody vo výške 189 eur. Zmluvná pokuta 67 eur je neprijateľnou zmluvnou podmienkou, a teda ide o podmienku neplatnú. Otázka neprijateľnosti a neplatnosti zmluvnej pokuty spoločnosti Orange už bola viackrát judikovaná. Dodávateľ žiada náhradu škody za to, že v prvom rade on sám porušil zákon, a to ustanovenie § 4 ods. 3 zákona č. 250/2007 Z. z. veta tretia, podľa ktorej predávajúci nesmie viazať predaj výrobkov alebo poskytovať služby (ďalej len „viazanie predaja“) na predaj iného výrobku alebo na poskytnutie služby. Je si vedomý aj ustanovenia § 4 ods. 3 písm. a) zákona č. 250/2007 Z. z., podľa ktorého za viazanie predaja sa nepovažuje, ak predávajúci predáva tieto výrobky alebo poskytuje tieto služby aj samostatne. Podľa neho však žalobca vytvára len zdanie predávanie mobilných telefónov samostatne, len aby obišiel

zákaz viazaného predaja a poskytovania služieb, čo predstavuje svojou podstatou nekalú obchodnú praktiku. Zároveň škoda nemôže predstavovať rozdiel medzi akciovou a trhovou cenou mobilu. Išlo by vlastne opäť len o paušalizovanú náhradu škody, teda len o modifikovanú zmluvnú pokutu, ktorú už judikatúra zakázala, lebo opäť by nijakým spôsobom nebolo zohľadnené, v akom rozsahu spotrebiteľ svoje záväzky porušil, a škoda by predstavovala stále tú istú sumu. Aj keď sa teda žalobca snaží presadiť, že sumu 189 eur požaduje ako náhradu škody, v skutočnosti ju naďalej požaduje ako zmluvnú pokutu, len ju modifikuje na výšku rozdielu medzi trhovou a akciovou cenou telefónu. Nepopiera, že ak by bola viazanosť platná, porušenie záväzku viazanosti môže spôsobiť žalobcovi škodu. Malo by však ísť o skutočnú škodu. Samotné uzatvorenie kúpnej zmluvy, podľa ktorej si účastníci platne dohodli akciovú cenu ako kúpnu cenu, nemôže spôsobiť žalobcovi žiadnu škodu, lebo takýto predaj a takto dohodnutá kúpna cena sa neprieči žiadnej norme a takýmto postupom nie je porušená žiadna povinnosť, ako prvý predpoklad náhrady škody. Nárok za neuhradené služby považuje za dôvodný, jeho aktivita sa preto týka len uplatňovanej náhrady škody, ako skutkovo a právne samostatného nároku, ktorý mohol byť uplatnený aj samostatnou žalobou. Preto navrhuje zamietnuť žalobu v časti, v ktorej žalobca uplatňuje zaplataenie zmluvnej pokuty vo výške 67 eur a náhrady škody vo výške 189 eur a zvyšok nároku vylúčiť na samostatné konanie, pretože v tejto zvyšnej časti nenachádza porušenie spotrebiteľských práv.

Žalovaný sa k žalobe nevyjadril.

Žalobca, žalovaný, vedľajší účastník na strane žalovaného, ani právny zástupca vedľajšieho účastníka na strane žalovaného sa pojednávania vo veci nezúčastnili, aj keď mali doručenie predvolania riadne vykázané, svoju neúčasť ospravedlnil len žalobca a právny zástupca vedľajšieho účastníka na strane žalovaného. Podľa § 101 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len OSP) súd pojednával v neprítomnosti žalobcu, žalovaného, vedľajšieho účastníka na strane žalovaného a právneho zástupcu vedľajšieho účastníka na strane žalovaného.

Súd na základe vykonaného dokazovania, oboznámením listinných dôkazov, a to Zmluvy o pripojení č. A1909833 s Dodatkom a Prílohou č. 1 Dodatku k Zmluve, Zmluvy o pripojení č. A4444795 s Dodatkom a Prílohou č. 1 Dodatku k Zmluve, Všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s., faktúr a prehľadu úhrad, pokusu o pokonávku a doručenky, zistil nasledovný skutkový a právny stav:

Dňa 6.6.2005 žalobca a žalovaný uzatvorili Zmluvu o pripojení č. A1909833, v zmysle ktorej žalobca požičal žalovanému mikroprocesovú kartu SIM s priradeným účastníckym telefónnym číslom XXXXXXXXXX. Dňa 8.7.2009 žalobca a žalovaný uzatvorili Zmluvu o pripojení č. A4444795, v zmysle ktorej žalobca požičal žalovanému mikroprocesovú kartu SIM s priradeným účastníckym telefónnym číslom XXXXXXXXXX. Využívaním služieb telefónnej siete žalobcu vznikla žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi cenu poskytnutých služieb za obdobie 09/2010 vo výške 137,99 eur, 10/2010 vo výške 43,53 eur a 11/2010 vo výške 7,90 eur, spolu vo výške 189,42 eur. Neplnením zmluvných povinností vznikla žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi dohodnutú zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur, z ktorej si žalobca uplatňuje sumu 67 eur ako zmluvnú pokutu za paušál a sumu 189 eur ako náhradu škody. Žalovaný dňa 10.5.2013 uhradil žalobcovi sumu 445,42 eur.

Podľa § 43 ods. 1 písm. a) 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 § 42 ods. 1 písm. a) zákona č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách, podnik má právo na zaplataenie 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 článku 17 bod 17.5 Všeobecných podmienok žalobcu, zmluva a Všeobecné podmienky, ako aj právne vzťahy medzi Účastníkom a spoločnosťou Orange Slovensko, ktoré nie sú v Zmluve a Všeobecných podmienkach výslovne upravené, sa riadia ustanoveniami Zákona a ak tieto nie sú upravené v Zákone, tak sa riadia ustanoveniami ostatných platných právnych predpisov.

Podľa článku 6 bod 6.2 písm. b) Všeobecných podmienok, okrem povinnosti podrobne upravených v týchto všeobecných podmienkach je Účastník povinný platiť cenu za poskytnuté Služby podľa Zmluvy a podľa Cenníka, ako aj cenu za iné Služby až na základe predloženia dokladu o vyúčtovaní v súlade s ustanovením článku 11 bod 11.8 týchto Všeobecných podmienok.

Podľa článku 2 bod 2.3 písm. a) Dodatku k Zmluve o pripojení č. A1909833, účastník sa zaväzuje, že po dobu 24 mesiacov odo dňa uzavretia tohto Dodatku zotrúva v zmluvnom vzťahu s Podnikom 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.

Podľa článku 2 bod 2.5 Dodatku k Zmluve o pripojení č. A1909833, je v prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 2.3 alebo 2.4 tohto článku (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za Služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti Zmluvy alebo tohto Dodatku pred uplynutím viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto Dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti), účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 331,94 eur.

Podľa článku 3 bod 3.7 Dodatku k Zmluve o pripojení č. A1909833, účastník vyhlasuje, že si je vedomý, že MT je mu predávaný za cenu uvedenú v čl. 1 bode 1.2 Dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou MT a v zmysle tohto Dodatku poskytnutou zľavou zo spotrebiteľskej ceny, len z toho dôvodu, že sa účastník zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení tohto Dodatku po dobu dohodnutú v tomto Dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku (konkrétne záväzkov uvedených v článku 2 v bode 2.2, 2.3 alebo 2.4) vzhľadom na výšku zľavy spotrebiteľskej ceny MT, ako aj na prípadný obsah Prílohy č. 1 Dodatku, by spôsobilo, že Podniku vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny MT).

Podľa bodu 5 písm. a) Dodatku k Zmluve o pripojení č. A4444795, účastník sa zaväzuje, že nepretržite po dobu 12 mesiacov od nadobudnutia platnosti tohto Dodatku (ďalej ako „doba viazanosti“) zotrúva v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku ako účastník Služieb poskytovaných mu Podnikom prostredníctvom SIM karty, po celú túto dobu bude bez prerušenia tieto Služby využívať, a to v súlade s jeho záväzkami, ani neuskutoční žiaden taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti Zmluvy a/alebo tohto 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.

Podľa bodu 6 Dodatku k Zmluve o pripojení č. A4444795, účastník si je vedomý, že vzhľadom na to, že Majster paušál za 1 euro je osobitným zvýhodneným účastníckym programom, by v prípade, že by Účastník nedodrжал svoje záväzky uvedené v bode 5, Podniku vznikla škoda. V prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 5 (najmä, no nielen nezaplatenie splatnej ceny za Služby, nedodržanie záväzku mať nepretržite aktívovaný stanovený účastnícky program, nezotrvanie v zmluvnom vzťahu, žiadosť o ukončenie zmluvného vzťahu, atď.), je Účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 67 eur.

Podľa § 96 ods. 1 OSP, navrhovateľ môže vziať za konania späť návrh na jeho začatie, a to sčasti alebo celkom. Ak je návrh vzatý späť celkom, súd konanie zastaví. Ak je návrh vzatý späť sčasti, súd konanie v tejto časti zastaví.

Podľa § 120 ods. 1 prvá veta OSP, účastníci sú povinní označiť dôkazy na preukázanie svojich tvrdení.

Podľa § 132 OSP, dôkazy súd hodnotí podľa svojej úvahy, a to každý dôkaz jednotlivo, a všetky dôkazy i vzájomné súvislosti; pritom starostlivo prihliada na všetko čo vyšlo za konania najavo, včítane toho, čo uviedli účastníci.

Podľa § 153 ods. 1 OSP, 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.

Podľa § 517 ods. 1 prvá veta, ods. 2 Občianskeho zákonníka (ďalej len OZ), dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní.

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 ods. 1 Nariadenia vlády 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 § 10c Nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z., ak záväzkový vzťah vznikol pred 1. februárom 2013, výška úrokov z omeškania s riadi podľa predpisov účinných k 31. januáru 2013 aj za dobu omeškania po 31. januári 2013.

S poukazom na vyššie uvedené skutočnosti a citované zákonné ustanovenia súd konanie v časti zaplataenia istiny 445,42 eur zastavil, pretože zo strany žalobcu došlo k účinnému späťvzatiu žaloby v časti istiny 445,42 eur pred prvým pojednávaním a v prevyšujúcej časti má súd za to, že žaloba žalobcu je čiastočne dôvodná. Z vykonaného dokazovania mal súd preukázané, že na základe uzatvorených atypických zmlúv žalobca umožnil žalovanému pripojenie SIM kariet na mobilnú telekomunikačnú sieť a poskytoval mu s tým súvisiace služby. Žalovaný tieto služby využíval, ale ceny za služby žalobcovi za obdobie 09/2010 - 11/2010 v celkovej výške 189,42 eur v lehote splatnosti neuhradil, ale uhradil ju až po podaní žaloby dňa 10.5.2013.

Po čiastočnom späťvzatií žaloby v časti istiny, zostalo predmetom konania iba príslušenstvo pohľadávky. Keďže žalovaný bol s plnením peňažného dlhu v omeškaní, žalobca ako veriteľ má voči žalovanému nárok na zákonné úroky z omeškania vyčíslené v súlade s Nariadením vlády SR č. 87/1995 Z. z. o 8 percentuálnych bodov vyššie ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu, t. j. vo výške 9 % p. a. zo sumy hovorného 189,42 eur od 28.1.2011 do 10.5.2013 (žalobca pokusom o pokonávku žiadal žalovaného uhradiť dlžnú sumu najneskôr do 27.1.2011 a od nasledujúceho dňa sa dostal do omeškania), na zaplataenie ktorých súd zaviazal žalovaného.

Podľa § 39 OZ, neplatný je právny úkon, ktorý svojim obsahom alebo účelom odporuje zákonu alebo ho obchádza alebo sa prieči dobrým mravom.

Podľa § 52 ods. 1 OZ, spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom.

Podľa § 53 ods. 5 OZ, neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa § 52 ods. 3 OZ, dodávateľ je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti.

Podľa § 52 ods. 4 OZ, 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. 4 písm. k) OZ, za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú najmä ustanovenia, ktoré požadujú od spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku.

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

Pokiaľ ide o uplatňované príslušenstvo (úrok z omeškania) zo zmluvnej pokuty vo výške 67 eur a 189 eur, súd zároveň vykonaným dokazovaním dospel k záveru, že žalobe v časti úrokov z omeškania z náhrady škody a zmluvnej pokuty za paušál nemožno vyhovieť. Uplatnená výška škody 189 eur podľa žalobcu predstavuje rozdiel medzi predajnou cenou mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia a jeho akciovou cenou. Súd je toho názoru, že tým, že žalovaný porušil zmluvné povinnosti zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby tzv. viazanosti nevznikla na strane žalobcu škoda tak ako bola uplatnená žalobcom predstavujúca rozdiel medzi predajnou a akciovou cenou mobilného telefónu, resp. medzi skutočnou a zvýhodnenou cenou paušálu. Cena za mobilný telefón bola zmluvnými stranami dohodnutá v Dodatku k Zmluve o pripojení č. A1909833 zo dňa 8.7.2009 vo výške 1 euro a cena zvýhodneného paušálu bola zmluvnými stranami dohodnutá v Dodatku k Zmluve o pripojení č. A4444795 zo dňa 8.7.2009 vo výške 1 euro mesačne. Výška ceny bola dohodnutá s podmienkou, že žalovaný zotrvať v zmluvnom vzťahu počas doby viazanosti, i keď túto okolnosť žalobca predpokladal vzhľadom na ostatné zmluvné dojednania. Pokiaľ cena bola dohodnutá zmluvnými stranami, nemožno za škodu na strane žalobcu považovať rozdiel medzi dohodnutou cenou a cenou dojednanou v iných zmluvných vzťahoch. Ustanovenie § 420 ods. 1 Občianskeho zákonníka upravuje základné predpoklady vzniku zodpovednosti za škodu: a) porušenie právnej povinnosti, b) existencia škody, c) príčinná súvislosť medzi porušením právnej povinnosti a škodou, d) zavinenie. Škodou rozumieme ujmu, ktorá nastala v majetkovej sfére poškodeného a ktorá je objektívne vyjadriteľná peniazmi ako všeobecným ekvivalentom. V danom prípade za škodu nemožno považovať zmenšenie majetku žalobcu v dôsledku dohody o cene za predaj mobilného telefónu, resp. dohody o cene za paušál, ktoré žalobca sám navrhol žalovanému. Vzhľadom na existenciu nedostatku predpokladu vzniku zodpovednosti za škodu súd žalobu v časti úroku z omeškania zo zmluvnej pokuty za paušál a z náhrady škody zamietol. Pri uplatňovanej zmluvnej pokute za paušál vzal súd zároveň do úvahy, že vzhľadom na obsah uzatvorenej zmluvy o pripojení má súd za to, že právny vzťah medzi účastníkmi nie je možné posudzovať len podľa ustanovení Zmluvy a Všeobecných podmienok, ale v danom prípade sa jedná o spotrebiteľskú zmluvu v zmysle § 52 a nasl. Občianskeho zákonníka. Zmluvy o pripojení majú povahu formulára, ktorých znenie žalovaný nemal možnosť ovplyvniť a všeobecné obchodné podmienky, ktoré sú ich súčasťou, neobsahujú individuálne dojednané ustanovenia. Spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa, z čoho vyplýva, že neprijateľnými podmienkami sú ustanovenia v zmluve, ktoré vytvárajú jednej zo zmluvných strán zvýhodnenie na úkor spotrebiteľa. Dohodu o zmluvnej pokute súd posúdil ako neprijateľnú podmienku, ktorou sa požaduje od žalovaného ako spotrebiteľa, ktorý nesplnil svoj záväzok, aby zaplatil neprimerane vysokú sumu ako sankciu spojenú s nesplnením jeho záväzku. Zároveň žalobcom uvádzané slovné spojenie v dodatku zmluvy k možnosti uplatnenia zmluvnej pokuty za porušenie niektorej z povinností podľa dodatku a vo výške, ktorá je nezmenená, bez ohľadu na to, aký čas zostáva do konca doby viazanosti naznačuje neurčitý okruh rôznych porušení alebo vzťahov, a preto zmluvná pokuta za

porušenie povinností, označených iba indikatívne, je neakceptovateľná a predstavuje neprijateľnú zmluvnú podmienku. Môže nastať situácia, že žalobca uplatní rovnakú zmluvnú pokutu v prípade účastníka, ktorý sa dostane do omeškania na začiatku existencie zmluvného vzťahu a rovnakú pokutu u spotrebiteľa, ktorý poruší povinnosť tesne pred ukončením doby viazanosti. Takto koncipovaná zmluvná pokuta nemôže obstáť v rámci súdnej kontroly neprijateľných podmienok v spotrebiteľských zmluvách so zreteľom na povahu, obsah a všetky osobitosti právneho vzťahu. Predmetná zmluvná pokuta podľa názoru súdu nielenže spôsobuje hrubú nerovnováhu v právach a povinnostiach v neprospech slabšej zmluvnej strany spotrebiteľa, ale má aj tendenciu negatívne ovplyvniť dôveru spotrebiteľov voči štandardizovaným produktom na trhu. Podľa zmluvy nárok žalobcu na náhradu škody prevyšujúcej zmluvnú pokutu nie je dotknutý. Žalobca ako osoba podnikajúca na trhu elektronických komunikácií má totiž odbornú prevahu nad spotrebiteľom, ktorý im svoje služby poskytuje, a preto od neho možno očakávať, že vo vzťahu k nim sa bude správať poctivo. Ak takýmto spôsobom nepostupuje, spreneverí sa princípu dôvery, resp. princípu právnej istoty druhého účastníka zmluvného vzťahu tak, ako bol definovaný Ústavným súdom ČR v Náleze zo dňa 15.6.2006 sp. zn. I. ÚS 342/09 a takémuto konaniu nemožno poskytnúť právu ochranu. Žalobcom koncipovaná zmluvná pokuta v spotrebiteľskej zmluve je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa a nie je rozhodujúca vôľa a subjektívny postoj strán. Preto súd žalobcovi príslušenstvo zo sumy zmluvnej pokuty za paušál nepriznal.

O náhrade trov konania súd rozhodol podľa ustanovenia § 142 ods. 2 OSP a účastníkom náhradu trov konania nepriznal, nakoľko každý z účastníkov bol v konaní čiastočne úspešný. Žalobca mal v konaní úspech v časti príslušenstva, na zaplatenie ktorého súd žalovaného zaviazal a na druhej strane mal žalovaný úspech v časti príslušenstva, v ktorom súd žalobu zamietol. Keďže súd nepriznal žalovanému náhradu trov konania, nemá právo na náhradu trov konania ani vedľajší účastník na strane žalovaného, nakoľko v konaní má len rovnaké práva a povinnosti ako účastník konania.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku je prípustné odvolanie, ktoré je možné podať v lehote 15 dní odo dňa jeho doručenia, a to prostredníctvom Okresného súdu Poprad na Krajský súd v Prešove v troch vyhotoveniach.

Podľa § 205 ods. 1, 2 OSP, 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.

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

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.