

Súd: Okresný súd Žilina  
Spisová značka: 14C/82/2013  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5113202770  
Dátum vydania rozhodnutia: 25. 06. 2013  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Vladimír Kozáčik  
ECLI: ECLI:SK:OSZA:2013:5113202770.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Žilina, v konaní pred samosudcom JUDr. Vladimírom Kozáčikom, v právnej veci navrhovateľa: Orange Slovensko, a.s., so sídlom v Bratislave, Metodova 8, IČO: 35 697 270, proti odporcovi: K. K., nar. XX.XX.XXXX, bytom D. XXXX/XX, U., o zaplatenie 876,48 eur s prísl., takto

### rozhodol:

Odporkyňa je povinná zaplatiť navrhovateľovi 394,66 eur, spolu s 9,25 % ročným úrokom z omeškania od 3.6.2011 do zaplatenia s tým, že súd povoľuje odporkyňi plniť v splátkach po 30 eur mesačne splatných vždy do posledného dňa kalendárneho mesiaca počnúc právoplatnosťou rozsudku s tým, že omeškanie so zaplatením čo i len jednej splátky má za následok zročnosť celého plnenia.

Súd návrh vo zvyšku zamietá.

Žiadny z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.

### odôvodnenie:

Navrhovateľ sa návrhom zo dňa 7.1.2013 domáhal voči odporcovi zaplatenia sumy 879,48 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 9,25 % ročne od 3.6.2011 do zaplatenia a náhrady trovy konania vo výške zaplateného súdneho poplatku.

Návrh odôvodnil tým, že s odporcom uzavrel dňa 15.6.2009 Zmluvu č. A4404606, ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné podmienky a dňa 23.11.2009 Zmluvu č. A4720964, ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné podmienky. V zmysle predmetných zmlúv navrhovateľ vypožičal odporcovi 2 ks SIM kariet, ktorá umožňovali odporcovi využívať telekomunikačné služby poskytované navrhovateľom ku ktorým boli priradené telefónne účastnícke čísla 0413905081 a 0917313128.

Zároveň uviedol, že v snahe predísť procesnej neistote, pri posudzovaní nároku z titulu zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody, v časti zmluvnej pokuty vo výške 663,88 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. zn. 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. 61. 3 bod 3.7 Dodatku sa navrhovateľ týmto návrhom na začatie konania v súlade s vyššie uvedeným domáha nároku vo výške škody voči odporcovi, ktorá vznikla navrhovateľovi za odpredané mobilné telefóny/telekomunikačné zariadenie Konvertor G-25E vo výške 351,82 eur. Uvedená škoda predstavuje rozdiel medzi predajnou cenou mobilného telefónu /telekomunikačného zariadenia a jeho akciovou cenou, t.z. predstavuje škodu navrhovateľa, ktorú odporca navrhovateľovi spôsobil tým, že získal mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie za cenu zvýhodnenú oproti cene trhovej tak, 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 (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 odporca si svoju základnú povinnosť (t.j. zotrvať v zmluvnom vzťahu počas doby viazanosti a riadne a včas uhrádzať svoje splatné záväzky) nesplnil. Zmluvná pokuta nebola dojednaná zo strany navrhovateľa s úmyslom privodiť odporcovi neprimerané podmienky za trvania zmluvného vzťahu ani pre prípad keď dôjde k porušeniu povinnosti odporcu a ani sebe zabezpečiť neprimeraný majetkový prospech. Zmluvná pokuta mala byť preventívnym a uhradovacím nástrojom pre prípad porušenia základného zmluvného záväzku odporcu. Po právoplatnosti vyššie uvedeného rozsudku navrhovateľ ustanovenia Zmluvy (konkrétne Dodatku), ktoré mu súdne rozhodnutie vytykalo dal do súladu so zákonom a týmto súdnym rozhodnutím. Odporca v Dodatku v čl. 3 bod 3.7 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 odporca zaviazal 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 telefónu/telekomunikačného zariadenia).

Okrem škody za akciový telefón/telekomunikačné zariadenie, navrhovateľovi vznikli ďalšie škody zo zvýhodnených cien služieb počas viazanosti, nákladov za predajný proces, akceptačný a aktivačný proces, SIM-kartu a vyhradenú kapacitu prevádzkovanvej siete, ktorá si vyžaduje na 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 dohadované paušalizované zmluvné pokuty.

Odporca riadne a včas nezaplatil cenu poskytnutých služieb vo výške 396,25 eur vyfakturovaných v období od 01/2011 do 04/2011. Navrhovateľ pokusom o pokonávku zo dňa 19.5.2011 oznámil odporcovi sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a sumu za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie, vyzval ho na ich úhradu v dodatočnej lehote. Odporca na pokus o pokonávku nereagoval 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 3.6.2011.

S poukazom na uvedené navrhoval súdu, aby navrhovateľovi priznal okrem sumy za neuhradené služby vo výške 394,66 eur aj nárok na zaplatenie sumy 130,- eur ako zmluvnú pokutu za paušál vo výške 130 eur a nárok na zaplatenie sumy 351,82 eur, ktorý si navrhovateľ v tomto konaní uplatňuje vo výške škody. V prípade ak súd vzhľadom na individuálne okolnosti prípadu hodné osobitného zreteľa bude považovať uplatnenú škodu za neprimerane vysokú, ponechávame na voľnom rozhodnutí súdu akú časť škody, po využití práva súdu výšku škody znížiť, navrhovateľovi prizná.

Odporca vo vyjadrení k návrhu uviedol, že konvektor G-25E vo výške 876,48 eur nemôže mať takú vysokú hodnotu, pretože sa užíval a väčšina bola splatená splátkami po 16,60 eur s DPH, teda nie je možné platiť za tovar ako nový. Vo vzťahu k úhrade sumy 396,25 eur uviedla, že povinnosťou úhrady si je vedomá, avšak ocitla sa v nepriaznivej finančnej situácii, ktorá pretrváva, stará sa o tri maloleté deti, a preto žiadala súd o povolenie platby v splátkach.

Vo veci súd nariadil pojednávanie.

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

Odporkyňa uviedla, že si je vedomá povinnosti zaplatiť vyúčtovanú sumu za faktúry vo výške 394,66 eur, prevolala značnú sumu, vtedy však nemala prácu a manžel mal zlomenú nohu. Rozporovala nároky za konvektor vo výške 351,82 eur, pretože to už bolo tri mesiace pred vypršaním zmluvy, teda bol skoro celý splatený. Pokiaľ sa jedná o zmluvnú pokutu 130 eur, tak ju na ňu nikto neupozornil. Možno je to v nejakom dodatku, ale o tom ani nevedela. Keď uzatvárala paušál, tak nebrala žiadny mobilný telefón a predajca ju vôbec neupozornil na to, že by bola povinná platiť nejakú zmluvnú pokutu. Vtedy bola akcia, že keď si uzatvorila paušál, tak jej bola daná nejaká fin. hotovosť, pretože mobil sa nebral. Navrhla súdu, aby nárok o zaplatenie sumy za konvektor 351,82 eur a vo výške zmluvnej pokuty vo výške 130 eur zamietol, pričom nárok vo výške 394,66 eur uznala, avšak žiadala povoliť zaplatiť sumu v splátkach vo výške 30 eur.

Podľa § 43 ods. 1 zákona č. 610/2003 Z. z., o elektronických komunikáciách, zmluvou o pripojení sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebný prístup k verejnej telefónnej sieti alebo k inej verejnej sieti a sprístupniť súvisiace služby. Súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a tarifa.

Podľa § 43 ods. 2 zákona č. 610/2003 Z. z., o elektronických komunikáciách, podstatnými časťami zmluvy o pripojení sú dohodnutý druh verejnej služby, miesto jej poskytovania a cena za službu. Ak nie je v zmluve o pripojení určený čas poskytovania, platí, že sa služba bude poskytovať na neurčitý čas. Cenu za službu možno dojednať aj odkazom na tarifu.

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

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

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

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

Súd zo zmluvy o pripojení na poskytovanie služieb Orange doma medzi navrhovateľom a odporkyňou zo dňa 15.6.2009 na poskytovanie služieb Orange doma prostredníctvom pevnej optickej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s. zistil, že medzi účastníkmi vznikol občianskoprávny vzťah na základe zákona č. 610/2003 Z.z..

Súd z výpisu elektronickej evidencie navrhovateľa zistil, že akciová cena zariadenia konvektor G -25E bola vo výške 33,16 eur, predajná cena 384,98 eur.

K zmluve bol prijatý dodatok A4404606, podľa ktorého bol odporkyni odpredané zariadenie konvektor G25E za kúpnu cenu 33,16 eur pre využívanie služieb Orange Doma s dohodnutou zmluvnou pokutou 663,88 eur, pričom dodatok bol podpísaný pri uzavretí zmluvy 15.6.2009. Súčasťou zmluvy bola aj príloha č. 1 dodatku označeného ako bonusy jún 2009 Orange Doma D1 zo dňa 10.6.2009.

Ďalej súd zistil, že účastníci uzavreli dňa 23.11.2009 zmluvu o pripojení A4720964 na poskytovanie komunikačných služieb pre t.č. XXXX/XXXXXX spolu s dodatkom uzavretým pri uzavretí zmluvy dňa 23.11.2009 ktorým bolo dohodnuté poskytovanie benefitov odporcovi, podmienky využívania služby náhradný telefón, vyplatenie finančnej hotovosti, pričom v čl. 5 práva a povinnosti Podniku a Účastníka v ods. 3 bola dohodnutá pre prípad porušenia niektorej povinnosti Účastníka uvedenej v bode 1 alebo 2 čl. Dodatku (najmä no nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržania záväzku mať nepretržite aktívovaný niektorý z uvedených účastníckych programov, nezotrvanie v zmluvnom vzťahu, žiadosť o ukončenie zmluvného vzťahu, pokles výšky mesačného poplatku alebo súčtu mesačných poplatkov za

účastnícke programy pod úroveň stanovenú v bode 2 čl. pri uzavretí dodatku), je účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 130 eur, pokiaľ nie je nižšie výslovne uvedené inak, pričom právo na zmluvnú pokutu vznikne samotným porušením povinnosti účastníka v okamihu porušenia povinnosti. Účastník je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu zostáva do uplynutia doby viazanosti a ktorá je splatná v lehote 14 dní od doručenia výzvy v Podniku.

Súd oboznámil pokus o pokonávku z 19.5.2011, ktorou bola vyzvaná odporkyňa na úhradu pohľadávky za elektronické komunikačné služby 396,25 eur za obdobia 01/2011-04/2011, ako aj faktúry fa č. 8791400501 zo dňa 14.1.2011, ktorou bola odporkyňa vyúčtovaná suma 48,82 eur ako mesačný poplatok Fibernet promo + znovu pripojenie splatná 28.1.2011, fa č. 8291745292 zo dňa 14.1.2011, ktorou bola odporkyňa vyúčtovaná suma 116,18 eur splatná 28.1.2011 k t.č. XXXX/XXXXXX, fa č. 2105822691, ktorou bola odporkyňa vyúčtovaná suma 104,23 eur za obdobie od 10.3.2011 do 9.4.2011 splatná 30.3.2011 t.č. XXXXXXXXXXX, fa č. 2109069051 zo dňa 16.4.2011, ktorou bola odporkyňa vyúčtovaný poplatok za odpojenie Fibernet promo vo výške 3,98 eur splatný 30.4.2011, fa č. 2102314984 zo dňa 22.2.2011, ktorou bol odporkyňa vyúčtovaný poplatok 16,60 eur splatný 8.3.2011 za Fibernet promo od 10.2. do 9.3.2011, fa č. 2102315057 k t.č. XXXX/XXXXXX, ktorou bola odporkyňa vyúčtovaná suma 84,53 eur ako programy za obdobie od 10.2. do 9.3.2011, fa č. 2102184377 zo dňa 22.2.2011, ktorou bolo odporkyňa vyúčtované poplatok za upomienku 1,33 eur, splatná 8.3.2011, fa č. 2105822618 zo dňa 16.3.2011, ktorou bol odporkyňa vyúčtovaný mesačný poplatok Fibernet promo vo výške 16,60 eur od 10.3. do 9.4.2011 so splatnosťou faktúry 30.3.2011, fa č. 2109068475 zo dňa 16.4.2011, ktorou bol odporkyňa vyúčtovaný poplatok za odpojenie k t.č. XXXX/XXXXXX.,

Súd oboznámil aj Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange a.s.

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

V konaní mal súd preukázané, že odporcovi boli účtované navrhovateľom poskytnuté služby splatné v období od 28.1.2011 do 30.4.2011. Súd mal z uvedených dokladov o vyúčtovaní služieb preukázané aj poskytnutie služieb tak, ako bola zmluvne dojednaná povinnosť navrhovateľa. Súd však nemal preukázané uhradenie svojich splatných záväzkov alebo preukázaný zánik záväzku odporcu z iného dôvodu. Súd zo žiadneho iného dôkazu obsiahnutého v spise nezistil, že by niektoré služby neboli dodané alebo boli reklamované.

Povinnosti navrhovateľa poskytovať odporcovi telekomunikačné služby zodpovedá povinnosť odporcu riadne a včas zaplatiť úhradu za poskytnuté služby. Súd nemal preukázaný akýkoľvek zánik záväzku za poskytnuté služby, či už zaplatením alebo iným zo spôsobov podľa šiesteho oddielu Občianskeho zákonníka, alebo akúkoľvek zmenu záväzku. Odporca v tejto súvislosti neprodukoval žiadne dôkazné prostriedky, dokonca vyúčtovanie ani nerozporoval.

Podľa ustanovenia § 517 ods. 1 veta prvá a ods. 2 Občianskeho zákonníka, 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 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. výška úrokov z omeškania vo výške dvojnásobku základnej sadzby stanovenej NBS k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu.

Vzhľadom na omeškanie odporcu s peňažným plnením a to počnúc dňom nasledujúcim po dátume splatnosti lehoty uvedenej v pokuse o zmier t. j. 3.6.2011 súd zaviazal odporcu z dôvodu omeškania

sa s platením peňažného záväzku aj na zaplatenie úroku z omeškania vo výške stanovenej podľa § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z. podľa základnej sadzby stanovenej NBS k prvému dňu omeškania.

Podmienkou nároku na náhradu škody podľa § 420 Občianskeho zákonníka je existencia 1/ protiprávneho úkon - porušenie zmluvných povinností, 2/ spôsobenie škody ako aj 3/ príčinná súvislosť medzi protiprávnym úkonom a škodou a 4/ zavinenie, ktoré podľa ust. § 420 ods. 3 Obč. zák. je predpokladané a podľa ktorého zodpovednosti sa zbaví ten, kto preukáže, že škodu nezavinil.

Súd v konaní mal preukázané zmluvné porušenie dojednaných povinností odporkyne zotrvať po dohodnutú dobu v právnom vzťahu a odoberať dohodnuté služby v určenom rozsahu.

Odporkyňa sa v Dodatku k zmluve č. A4404606 uzavretého dňa 15.6.2009 zaviazala zotrvať v zmluvnom vzťahu po dobu 24 mesiacov a v prípade porušenia povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu 663,88 eur, ktorú však súd v inom konaní ako neprijateľnú zmluvnú podmienku zakázal aplikovať.

Súd nemá pochybnosti o tom, že porušenie povinností odporkyne ako účastníčky zmluvného vzťahu mohlo spôsobiť navrhovateľovi škodu. Výšku a vznik škody však musí preukázať navrhovateľ, ktorého zaťažuje bremeno tvrdenia. Posúdením skutkových okolností však súd zistil, že odporkyňa si dohodnutú povinnosť zotrvať v návrhu čiastočne splnila a to tým, že v zmysle dohody v zmluve a dodatku zotrvala v zmluvnom vzťahu od 15.6.2009 do 30.4.2011, teda po dobu viac ako 22/24 doby viazanosti. Zároveň si navrhovateľ uplatnil aj nárok na úhradu poskytnutých služieb za obdobie od 01/2011 do 04/2011, ktoré súd navrhovateľovi v tomto rozsudku priznal. Teda porušenie záväzku sa môže dotýkať len zvyšku záväzku. Ak súd predpokladá, že prijímaným plnením sa mala kompenzovať poskytnutá zľava z bežnej ceny, tak prevažná časť takejto zľavy bola subsumovaná. Uvedené platí však len za predpokladu spotreby v rozsahu základného záväzku vyjadreného tarifnou cenou pri minimálnom dohodnutom programe. Ak by teda odporkyňa do doby porušenia záväzku spotrebovala služby vo väčšom rozsahu, tak takisto spotrebou na dohodnutý rámec by prispela ku kompenzácii poskytnutej zľavy. Obdobne je to aj s výškou ušlého zisku. Podľa názoru súdu pritom nemožno predpokladať, že ušlý zisk je vo výške hodnoty minimálneho záväzku v tarifnej cene, ale predstavuje len jej časť.

Súd však nemal preukázané skutočnosti o tom, v akej miere vznikla navrhovateľovi škoda poskytnutím zľavy z bežnej kúpnej ceny, v akom rozsahu boli očakávané výnosy kompenzované plnením a pod., aká je nákladovosť poskytnutých služieb vo vzťahu k cene, miera zisku na určitý objem obratu a pod.. Súd je preto názoru, že vzhľadom na skutočnosť, že k porušeniu záväzkov nedošlo od počiatku, ale v určitom rozsahu si odporkyňa povinnosti plnila, nie je jednoznačne preukázaná výška škody. Ak nie je preukázaná výška škody, súd nemôže určiť „primeranú škodu“ úvahou, ale nárok „primerane znížiť“, pretože takýto postup je možný len vtedy, ak je nárok na náhradu škody nepochybne preukázaný. Vzhľadom na uvedené súd nárok na náhradu škody zamietol.

Vo vzťahu k zmluvnej pokute podľa dodatku k zmluve č. A4720964 zo dňa 23.11.2009 podľa ktorej, v čl. 5 práva a povinnosti Podniku a Účastníka v ods. 3 bola dohodnutá pre prípad porušenia niektorej povinnosti Účastníka uvedenej v bode 1 alebo 2 čl. Dodatku (najmä no nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržania záväzku mať nepretržite aktívovaný niektorý z uvedených účastníckych programov, nezotrvanie v zmluvnom vzťahu, žiadosť o ukončenie zmluvného vzťahu, pokles výšky mesačného poplatku alebo súčtu mesačných poplatkov za účastnícke programy pod úroveň stanovenú v bode 2 čl. pri uzavretí dodatku) povinnosť účastníka uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 130 eur, pokiaľ nie je nižšie výslovne uvedené inak. Pričom právo na zmluvnú pokutu vznikne samotným porušením povinnosti účastníka v okamihu porušenia povinnosti, pričom účastník je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá mu zostáva do uplynutia doby viazanosti a ktorá je splatná v lehote 14 dní od doručenia výzvy v Podniku, súd poukazuje na skutočnosť, že uvedená zmluvná pokuta je obsahovo zhodná s vyhlásením neprijateľnej zmluvnej podmienky, ktorou bola navrhovateľovi prikázané zdržať sa uplatnenia práv z neprijateľnej zmluvnej podmienky, ktorou by si uplatňoval zmluvnú pokutu v pevne stanovenej výške za porušenie povinnosti zotrvať v záväzkovom vzťahu bez ohľadu na

čas, charakter a následky porušenej povinnosti. Nie je pritom rozhodné, či zmluvná pokuta sa viazala na poskytnutie mobilného telefónu za zľavnenú cenu alebo poskytnutie finančnej hotovosti.

V tejto súvislosti súd nemohol opomenúť rozhodnutie Krajského súdu v Prešove č.k. 6Co 91/2011 z 24.4.2012, ktorým odvolací súd potvrdil rozsudok Okresného súdu Prešov z 18.2.2011, č.k. 38C 117/2010-61, ktorým zamietol nároky Orange Slovensko a.s. zo zmluvnej pokuty z dôvodu, že rozsudkom Okresného súdu Prešov z 13. 8. 2010 č. k. 17C/23/2010-65 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 29. 6. 2011 č. k. 2Co/137/2010 obdobne aj vo veci Okresného súdu Prešov zo 16. 8. 2010 č. k. 17C/112/2010-35 v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Prešove z 9. 5. 2011 č. k. 18Co/136/2010 ako aj iné (rozsudok Okresného súdu Svidník z 31. 10. 2011 č. k. 7C/119/2011, rozsudok Okresného súdu Vranov nad Topľou z 26. 10. 2011 č. k. 11C/184/2011-82) bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku, a preto je povinnosťou navrhovateľa, zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi, teda aj nesmie uplatňovať nároku z takejto neprijateľnej zmluvnej podmienky voči spotrebiteľovi a to ani v súdnom konaní. Takáto zmluvná podmienka je neplatná (§ 53 ods. 5 OZ; absolútna neplatnosť). Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav navyše zákonom explicitne zakázaný a priznanie plnenia z takejto zmluvnej podmienky je v priamom rozpore so zákonom. Ak by súd priznal plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, išlo by o tolerovanie pokračujúceho protiprávneho stavu zo strany súdu a popieranie vysokého záujmu EÚ a práva EÚ na ochrane práv spotrebiteľa. Zákaz používania vychádzajúci z právoplatného rozsudku súdu sa týka celého textu predmetnej zmluvnej pokuty a zmluvnej podmienky ako celku. Súd ako orgán členského štátu EÚ je pri poskytovaní ochrany pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami povinný ex offo skúmať, či voči spotrebiteľovi nie je uplatňované plnenie z neprijateľnej zmluvnej podmienky, a to aj z takej, ktorú súd už skôr judikoval (§ 53a OZ). Plnenie z takejto podmienky navyše vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 OZ ; „z neplatného právneho úkonu“). Navyše zmluvnú pokutu uplatňovanú z absolútne neplatného zmluvného dojednania nemožno zmoderovať, pretože tomu bráni jej neplatnosť. Zníženie zmluvnej pokuty podľa všeobecného ustanovenia § 545a OZ sa môže týkať iba platne uzavretej zmluvnej pokuty.

Navyše súdu nie sú známe dôvody pre poskytovanie finančnej hotovosti pri uzatváraní zmluvy, ak sa tak rozhodol navrhovateľ urobiť, mohol poskytovať hotovosť len ako dar, pôžičku, a nároky z takýchto plnení si môže uplatňovať v súdnom konaní samostatne bez toho aby boli zabezpečované zmluvnou pokutou.

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

Vzhľadom na preukázanú nepriaznivú finančnú a sociálnu situáciu odporkyne súd jej podľa § 160 ods. 1 O.s.p. povolil plniť v splátkach po 30 eur mesačne

Výrok o trovách konania sa opiera o ust. § 142 ods.2 OSP, v ktorom sa uvádza, že Ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí. V konaní boli v obdobnom rozsahu úspešný obaja účastníci a preto súd nárok na náhradu trov konania nepriznal ani jednému z nich.

#### **Poučenie:**

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

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach ( § 42 ods. 3 ), t.j. ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka, čo sleduje, musí byť podpísané a datované, uviesť, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napáda, v čom sa toto rozhodnutie alebo postup súdu považuje za nesprávny a čoho sa odvolateľ domáha.

Odvolaie proti rozsudku alebo uzneseniu, ktorým bolo rozhodnuté vo veci samej, možno odôvodniť len tým, že

- a) v konaní došlo k vadám uvedeným v § 221 ods. 1,
- b) konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci,
- c) súd prvého stupňa neúplne zistil skutkový stav veci, pretože nevykonal navrhnuté dôkazy, potrebné na zistenie rozhodujúcich skutočností,
- d) súd prvého stupňa dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam,
- e) doteraz zistený skutkový stav neobstojí, pretože sú tu ďalšie skutočnosti alebo iné dôkazy, ktoré doteraz neboli uplatnené (§ 205a),
- f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

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

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

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

- a) sa týkajú podmienok konania, vecnej príslušnosti súdu, vylúčenia sudcu (prísediaceho) alebo obsadenia súdu,
- b) má byť nimi preukázané, že v konaní došlo k vadám, ktoré mohli mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci samej,
- c) odvolateľ nebol riadne poučený podľa § 120 ods. 4,
- d) ich účastník konania bez svojej viny nemohol označiť alebo predložiť do rozhodnutia súdu prvého stupňa.

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

Odvolanie treba predložiť s potrebným počtom rovnopisov a s prílohami tak, aby jeden rovnopis zostal na súde a aby každý účastník dostal jeden rovnopis, ak je to potrebné. Ak účastník nepredloží potrebný počet rovnopisov a príloh, súd vyhotoví kópie na jeho trovy.

Ak povinný dobrovoľne nespĺní, 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.

Ak povinný dobrovoľne nespĺní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, pri ktorom vznikla poplatková povinnosť zaplatiť súdne poplatky, trovy trestného konania, pokuty, svedočné, znalečné a iné náklady súdneho konania, ktoré vznikli štátu, vedie sa výkon rozhodnutia z úradnej moci ( zákon č. 65/2001 Z.z. o správe a vymáhaní súdnych pohľadávok v znení neskorších predpisov ).