

Súd: Okresný súd Humenné
Spisová značka: 11C/283/2013
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8313213516
Dátum vydania rozhodnutia: 17. 12. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Marek Koščo
ECLI: ECLI:SK:OSHE:2013:8313213516.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Humenné sudcom JUDr. Marekom Koščom v právnej veci žalobcu Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, 821 08 Bratislava, proti žalovanej S. C., nar. XX.XX.XXXX, bytom D. XXX/XX, XXX XX Y., za účasti vedľajších účastníkov na strane žalovanej 1) Občianskeho združenia slovenských spotrebiteľov AZ, Petrovská 10, 909 01 Skalica, právne zastúpený JUDr. Jozefom Kempom, advokátom, Nám. Jospa Andriča 1, 900 25 Chorvátsky Grob, 2) Združenia na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie, Seberíniho 9, 821 03 Bratislava o zaplatenie 867,80 eur s príslušenstvom, takto

rozhodol:

Žalovaná je p o v i n n á zaplatiť žalobcovi sumu 347,80 eur spolu s 9% ročným úrokom z omeškania z dlžnej sumy od 25.05.2012 do zaplatenia, všetko do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

V prevyšujúcej časti súd žalobu z a m i e t a.

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

Žalobca j e p o v i n n ý uhradiť trovy vedľajšieho účastníka v 1. rade - Občianskemu združeniu slovenských spotrebiteľov AZ, vo výške 55,46 eur, v lehote 3 dní odo dňa právoplatnosti tohto rozsudku.

Vedľajšiemu účastníkovi v 2. rade 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 podal dňa 20.09.2013 na tunajší súd žalobu, ktorou žiadal zaviazať žalovanú na zaplatenie sumy 867,80 eur s príslušným úrokom z omeškania a náhradu trov konania, z dôvodu neuhradenia faktúr za poskytnuté telekomunikačné služby, nevyužívania jeho služieb po dohodnutú dobu a následnej zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody.

Žalobu odôvodnil tým, že medzi účastníkmi konania došlo dňa 01.12.2011 a dňa 19.01.2012 k uzatvoreniu Zmlúv o pripojení, zároveň v rovnaké dni došlo aj k uzatvoreniu dvoch Dodátkov k obom zmluvám, na základe ktorého žalobca poskytol žalovanej cenové zvýhodnenie na služby využívané prostredníctvom SIM kariet, pričom žalovaná sa zaviazala zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom v prípade uzatvorenej zmluvy po dobu 24 mesiacov, platiť riadne a včas poplatky za poskytnuté služby a pri porušení zmluvných povinností uhradiť zmluvnú pokutu. Žalovaná porušila podmienky zmluvy tým, že nezaplatila mesačné úhrady za poskytnuté služby za obdobie 01/2012 - 03/2012 a preto v súlade s dodatkom k zmluve žalobca sa domáhal aj zaplatenia zmluvnej pokuty za paušál / účastnícky program vo výške 330 eur, ktorá bola dojednaná ako sankcia za porušenie zmluvných podmienok a

nárok na zaplatenie sumy 191 eur ako paušalizovanej náhrady škody. Žalovaná napriek výzve na úhradu splatných záväzkov tieto neuhradila.

Súd preto vo veci nariadil pojednávanie s dokazovaním.

Podaním doručeným tunajšiemu súdu dňa 30.10.2013, Občianske združenie slovenských spotrebiteľov AZ, Petrovská 10, Skalica, IČO: 42264154, prostredníctvom právneho zástupcu, súdu oznámilo, že podľa ustanovenia §93 O.s.p. vstupuje do konania ako vedľajší účastník na strane žalovaného.

Podaním doručeným súdu dňa 16.12.2013 oznámilo Združenie na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie, Seberíniho 9, 821 03 Bratislava, IČO: 42 264 979, že podľa ustanovenia §93 O.s.p. vstupuje do konania ako vedľajší účastník na strane žalovaného a ktoré žalobu a prílohy nežiadalo doručiť.

Na nariadené pojednávanie sa nedostavil žalobca a právny zástupca vedľajšieho účastníka v 1. rade, ktorí rovnako, ktorí svoju účasť na pojednávaní vopred ospravedlnili a požiadali, aby súd vo veci rozhodol v jeho neprítomnosti na základe nimi predložených listinných dôkazov a to aj bez nariadenia pojednávania. Nedostavila sa ani žalovaná, ktorá svoju neúčasť vopred ospravedlnila a požiadala o splatenie dlžnej sumy v splátkach. Súd rozhodol v ich neprítomnosti v súlade s ust - § 101 ods. 2 O.s.p.

Súd vykonal dokazovanie oboznámením sa s listinnými dôkazmi, najmä zmluvami o pripojení, dodatkom k zmluve, faktúrami, odstúpením od zmluvy, upomienkami, pokusom o pokonávku, podaniami vedľajšieho účastníka a zistil nasledovný skutkový stav.

Dňa 01.12.2011 účastníci konania uzatvorili Zmluvu o pripojení č. S.XXXXXXX, na základe ktorej žalovanej bolo pridelené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXX. Dňa 01.12.2011 uzatvorili aj dodatok k tejto zmluve, na základe ktorého bolo so žalobcom dohodnuté, že počas platnosti dodatku k zmluve má žalovaná nárok na poskytnutie cenového zvýhodnenia na služby využívané prostredníctvom pridelenej SIM karty a žalovaná sa zaviazala zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po dobu 24 mesiacov, využívať jeho služby a uhrádzať za nich poplatky. V prípade porušenia zmluvných povinností sa žalovaná zaviazala uhradiť zmluvnú pokutu vo výške 330 eur. Dňa 19.01.2012 účastníci konania uzatvorili Zmluvu o pripojení č. S. s účastníckym programom All Inclusive Gold, na základe ktorej bolo žalovanej pridelené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXX. Rovnako v ten istý deň uzatvorili aj dodatok k tejto zmluve, na základe ktorého bolo so žalobcom dohodnuté, že počas platnosti dodatku k zmluve má žalovaná nárok na poskytnutie cenového zvýhodnenia na služby využívané prostredníctvom pridelenej SIM karty a žalovaná sa zaviazala zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po dobu 24 mesiacov, využívať jeho služby a uhrádzať za nich poplatky. V prípade porušenia zmluvných povinností sa žalovaná zaviazala uhradiť zmluvnú pokutu vo výške 191 eur.

Neoddeliteľnou súčasťou uvedených zmlúv o pripojení boli Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete žalobcu.

Podľa bodu 5. písm. a) Dodatkov vyplýva, že žalovaná sa zaviazala zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po dobu 24 mesiacov.

Žalovaná podmienky zmluvy nedodržala, lebo nezaplatila poplatky za poskytnuté služby vyúčtované faktúrami za obdobie od 01/2012 - 03/2012 v celkovej výške 347,80 eur.

Žalobca vyzval žalovanú na zaplatenie dlžnej sumy pokusom o pokonávku zo dňa 10.05.2012, zároveň ju v ňom upozornil, že z dôvodu porušenia zmluvných podmienok, jej vznikla povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške 521 eur.

Vedľajší účastník Občianske združenie slovenských spotrebiteľov AZ, vo svojom podaní uviedol, že medzi účastníkmi konania sa jedná o vzťah zo spotrebiteľskej zmluvy. Žalobca za porušenie zmluvných povinností obsiahnutých v čl. 3 uplatňuje zmluvnú pokutu, pričom v zátvorke poukazuje na hociktorú povinnosť, taktiež bez ohľadu na dĺžku doby, ktorá odporcovi ostávala do uplynutia doby viazanosti. Má za to, že sa jedná o neprijateľnú podmienku, o čom svedčí i skutočnosť, že výška zmluvnej pokuty 330 eur a 191 eur je neprimeraná k hodnote dotácie navrhovateľa súvisiacou s poskytnutím 2ks SIM kariet a žalobcom poskytnutých zliav žalovanej. Vedľajší účastník význam zmluvnej pokuty nepoprel, avšak je potrebné dbať aj na skutočný zmysel a cieľ zmluvnej pokuty, ktorá je inštitútom súkromného práva, zvlášť pri osobitne chránených spotrebiteľských zmluvách. Ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách vychádza z predpokladu, že spotrebiteľ je z hľadiska informovanosti a z hľadiska vyjednávacej pozície v slabšom postavení a má spravidla na výber buď zmluvu vopred buď zmluvu vopred naformulovanú dodávateľom akceptovať so všetkými formulárovými klauzulami alebo ju odmietnuť. Dojednania o zmluvnej pokute odporujú ust. § 53 ods. 1, 2, 3, 4 OZ, nakoľko spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa - žalovanej, preto v časti týkajúcej sa nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 330 eur, ako aj v časti, v ktorej žalobca mení nárok zo zmluvnej pokuty na nárok na zaplatenie náhrady škody vo výške 191 eur, rovnako aj sumu 7,96 eur, ktorá predstavuje poplatok za odpojenie (2x3,98 eur) a poplatok za oneskorenú platbu v sume 2,66 eur (2x1,33 eur), sú rovnako neprijateľnými podmienkami a na tieto žalobca nemá nárok. Preto žiadal žalobu v časti náhrady škody, zmluvnej pokuty a vyššie uvedených poplatkov v sume 531,62 eur zamietnuť, nakoľko ich považuje za neprijateľné podmienky. Zároveň si uplatnil náhradu trov konania a to z rozporovanej sumy 201,62 eur.

Na základe vykonaného dokazovania súd zistil, že podaná žaloba je dôvodná len čiastočne.

Podľa § 5 zák. č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách, elektronická komunikačná služba (ďalej len "služba") je služba obvykle poskytovaná za úhradu, ktorá spočíva úplne alebo prevažne v prenose signálov v sieťach, vrátane telekomunikačných služieb a prenosových služieb v sieťach používaných na rozhlasové a televízne vysielanie. Služba nie je poskytovanie obsahu ani zabezpečenie alebo vykonávanie redakčného dohľadu nad obsahom prenášaný pomocou sietí a služieb a nezahŕňa služby informačnej spoločnosti, 3) ktoré nespočívajú úplne alebo prevažne v prenose signálov sieťami. Verejná služba je verejne dostupná služba, o ktorej používanie sa môže uchádzať každý záujemca. Verejná telefónna služba je verejná služba na uskutočnenie a príjem národných a medzinárodných volaní a na prístup k tiesňovým volaniam prostredníctvom jedného alebo viacerých čísel národného alebo medzinárodného číslovacieho plánu. Volanie je elektronické komunikačné spojenie zostavené prostredníctvom verejnej telefónnej služby, ktoré umožňuje obojsmernú komunikáciu v reálnom čase. Prevádzky schopnosť služieb je také nastavenie prenosových parametrov služby, pridružených prostriedkov a rozhraní, ktoré umožňuje komunikáciu medzi koncovými užívateľmi alebo medzi koncovým užívateľom a podnikom poskytujúcim službu prostredníctvom technologicky rôznych sietí. Užívateľ je fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá používa alebo požaduje poskytovanie verejne dostupnej služby. Za užívateľa sa na účely tohto zákona považuje aj účastník a koncový užívateľ, ak sa ďalej neustanovuje inak. Koncový užívateľ je osoba, ktorá používa alebo požaduje verejne dostupnú službu a túto službu ďalej neposkytuje a ani prostredníctvom nej neposkytuje ďalšie služby. Koncový užívateľ je spotrebiteľ⁴) a v prípade rozhlasových a televíznych programových služieb aj poslucháč a divák. Účastník je ten koncový užívateľ, ktorý uzavrel s podnikom poskytujúcim verejné služby zmluvu o pripojení.

Podľa ustanovenia §43 ods. 1,2 Zák. 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. 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.

Vychádzajúc z dôkazov predložených zo strany žalobcu, súd má dostatočne preukázané, že medzi žalobcom a žalovanou boli uzatvorené dňa 01.12.2011 a dňa 19.01.2012 zmluvy o pripojení, na základe ktorej žalobca dodal žalovanej služby a žalovaná je povinná platiť cenu za poskytnuté služby. Žalovaná cenu za poskytnuté služby vo výške 346,80 eur neuhradila, preto súd v tejto časti žaloby vyhovel v prospech žalobcu. Súd priznal žalobcovi aj poplatok za oneskorenú platbu v sume 2,66 eur i poplatok za odpojenie v sume 7,96 eur (tieto sú už súčasťou priznanej istiny), ktorých priznanie žalobcovi namietal vo svojom podaní vedľajší účastník a to z titulu neprijateľnej podmienky. Súd mal za preukázané, že žalovaná bola v omeškaní s platbou za poskytnuté hovorné, preto nárok na zaplatenie týchto poplatkov je odôvodnený.

Podľa ustanovenia §517 ods. 1 veta prvá Občianskeho zákonníka dlžník ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní.

Podľa ustanovenia §517 ods. 2 Občianskeho zákonníka ak ide o omeškanie s plnením peňažného dlhu, má veriteľ právo požadovať od dlžníka popri plnení úroky z omeškania, ak nie je podľa tohto zákona povinný platiť poplatok z omeškania; výšku úrokov z omeškania a poplatku z omeškania ustanovuje vykonávací predpis.

Podľa ustanovenia §3 ods. 1 nariadenia vlády SR č. 87/1995, 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.

Je nepochybné, že žalovaná sa dostala do omeškania so zaplatením svojho záväzku v časti o zaplatenie 346,80 eur a preto žalobca má nárok aj na úrok z omeškania. Súd priznal žalobcovi podľa ustanovenia §517 ods. 1,2 Občianskeho zákonníka úrok z omeškania, ktorého výška je v súlade s ustanovením §3 ods. 1 nariadenia vlády SR č. 87/95 Z.z..

Po vykonanom dokazovaní súd žalobu v časti o zaplatenie náhrady škody vo výške 191 eur a v časti o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 330 eur zamietol z dôvodov nižšie uvedených.

V prípade náhrady škody, žalobca po tom ako sú mu zamietané žaloby o zaplatenie zmluvnej pokuty z dôvodu, že:

- a) predmetné ustanovenie (o dojednanej zmluvnej pokute) bolo vyhlásené za neprípustné pre jeho neprijateľnosť,
- b) vzhľadom na rozhodnutie KS v Prešove sp. zn. 6Co/91/2011 je tu daná podľa § 53a Občianskeho zákonníka povinnosť žalobcu zdržať sa ďalšieho uplatňovania nárokov na zaplatenie týchto zmluvných pokút,
- c) je daná viazanosť ostatných súdov vyhlásením zmluvnej pokuty za neprijateľnú

pristúpil k zmene svojej procesnej aktivity tak, že už nepožaduje zaplatenie zmluvnej pokuty ale náhradu škody vo výške rovnajúcej sa rozdielu medzi predajnou cenou odpredaného mobilného telefónu a jeho akciovou cenou. V prejednávanej veci je tento rozdiel 191 eur a tento rozdiel považuje žalobca za škodu vzniknutú porušením povinnosti žalovanej.

Žalobca ďalej poukazuje na Čl. III. bod 3.7 Dodatku k Zmluve o pripojení č. S.XXXXXXX zo dňa 19.01.2012 podľa ktorého - 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 zo spotrebiteľskej ceny MT, ako aj prípadný obsah Prílohy č. 1 Dodatku, by spôsobilo, že Podniku vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny MT).

Zo skutkového vymedzenia nároku žalobcu na náhradu škody vyplýva, že sa tejto škody domáha z dôvodu porušenia povinnosti žalovanej zotrvať v zmluvnom vzťahu s ním po dobu minimálne 24 mesiacov. Takto skutkovo vymedzený nárok na náhradu škody je potrebné právne posudzovať podľa § 420 ods.1 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého predpokladom vzniku tzv. všeobecnej občianskoprávnej zodpovednosti podľa § 420 OZ je:

1. protiprávny úkon,
2. spôsobenie škody,
3. príčinná súvislosť medzi protiprávnym úkonom a škodou,
4. zavinenie.

Občianskoprávna zodpovednosť za škodu môže vzniknúť z porušenia zmluvných alebo iných záväzkových povinností, vtedy ide o tzv. zmluvnú alebo záväzkovú zodpovednosť. Môže však vzniknúť aj z porušenia iných zákonom uložených povinností, vtedy ide o tzv. mimozáväzkovú zodpovednosť. Ustanovenie § 420 o všeobecnej zodpovednosti za škodu možno aplikovať tak na prípady záväzkovej, ako aj mimozáväzkovej zodpovednosti.

Pre vznik zodpovednosti za škodu je nevyhnuté kumulatívne splnenie všetkých vyššie uvedených 4 predpokladov. Pri neexistencii čo len jedného z nich zodpovednosť za škodu nie je daná.

V prejednávanej veci zo strany žalobcu nesúceho dôkazné bremeno nebolo preukázané už splnenie predpokladu uvedeného v bode 1. Vychádzajúc zo skutkového vymedzenia žaloby, žalobca nepreukázal, že žalovaná v zmluvnom vzťahu nezotrvala po dobu 24 mesiacov.

Pri tomto závere súd vychádza z toho, že spôsob ukončenia zmluvy o pripojení je uvedený v Článku 4 (Doba platnosti a ukončenie Zmluvy) Všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb (ďalej len VP), ktoré sú súčasťou zmluvy.

Podľa bodu 4.1 týchto VP platnosť zmluvy zaniká a) dohodou zmluvných strán, b) odstúpením od zmluvy, c) výpoveďou zmluvy, d) smrťou alebo zánikom účastníka.

VP ďalej upravujú podrobnejšie zánik zmluvy z jednotlivých vyššie uvedených dôvodov.

Podľa Článku 2 VP (Zmluva o pripojení. Aktivácia Služieb) bodu 2.1 - spoločnosť Orange Slovensko poskytuje Služby na základe Zmluvy uzatvorenej v písomnej podobe.

Podľa Článku 2 bodu 2.6 VP - zmluva je uzatvorená dňom jej podpísania.

Podľa § 40 ods.2 Občianskeho zákonníka - písomne uzavretá dohoda sa môže zmeniť alebo zrušiť iba písomne.

V predmetnom konaní žalobca písomné ukončenie písomne uzavretej zmluvy o pripojení nepreukázal a ani zo strany žalovanému súd nemal preukázané, že by takúto listinu od žalobcu neobdržala. Treba teda uzavrieť, že k platnému ukončeniu zmluvy so žalovanou preukázané nebolo a teda žalovaná svoj

záväzok zotrvania v zmluvnom vzťahu 24 mesiacov splnila (na tom nič nemení, že vo faktúre je účtovaný poplatok za odpojenie, pretože odpojenie nie je uvedené medzi spôsobmi zániku zmluvy), čím nie je daný predpoklad č. 1 vzniku škody.

Pokiaľ ide o samotný vznik škody (predpoklad č.2), k tomu súd uvádza - podľa § 442 ods.1 OZ uhrádza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk).

OZ nedefinuje pojem skutočnej škody a ušlého zisku. Škoda sa chápe ako ujma, ktorá nastala (prejavuje sa) v majetkovej sfére poškodeného a je objektívne vyjadriteľná všeobecným ekvivalentom, t.j. peniazmi a je teda napravitel'ná poskytnutím majetkového plnenia, predovšetkým poskytnutím peňazí, ak nedochádza k naturálnej reštitúcii (porovbnaj R 55/1971, s. 151).

Skutočnou škodou sa rozumie ujma spočívajúca v zmenšení majetkového stavu poškodeného a reprezentujúca majetkové hodnoty, ktoré bolo nutné vynaložiť, aby došlo k uvedeniu veci do predchádzajúceho stavu (R 55/1971, s. 153).

To, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk), je ujmovou spočívajúcou v tom, že u poškodeného nedôjde v dôsledku škodnej udalosti k rozmnoženiu majetkovú hodnôt, aj keď sa to dalo očakávať s ohľadom na pravidelný beh vecí (R 55/1971, s. 152).

Podľa žalobcu mu vznikla škoda ako rozdiel medzi trhovou cenou MT a jeho akciovou cenou. Aj keby bol splnený zo strany žalovanej predpoklad protiprávneho úkonu, k uvedenej škode (napriek deklarácii uvedenej v bode 3.7 Dodatku) by nedošlo. Podľa názoru súdu za škodu nemožno považovať to, že v rámci ofenzívnej obchodnej politiky žalobcu tento predáva MT za nižšiu ako skutočnú cenu. Účel sledovaný teraz žalobcom podanou žalobou bolo možné dosiahnuť iným spôsobom (napr. podmienením právneho úkonu). Rozdiel medzi skutočnou a akciovou cenou MT, tak nie je následkom (tvrdeného ale nepreukázaného) protiprávneho úkonu žalovanej ale výsledkom zmluvného konsenzu medzi žalobcom a žalovanou. Tento zmluvný konsenzus nemôže byť zo strany žalobcu reparovaný prehodnotením jeho rozhodnutia, ak sa nespĺnia jeho očakávania, ktoré do zmluvného vzťahu so žalovanou vkladal. K protiprávnemu zmenšeniu majetku žalobcu tak nedošlo, pretože tento za MT obdržal dojednanú kúpnu cenu.

S vyššie uvedeným záverom je spojené zároveň aj nesplnenie 3. predpokladu pre vznik škody (kauzálny nexus), pretože aj v prípade preukázania zavineného nezotrvania žalovanej v zmluvnom záväzku po určitú dobu, dôvodom tvrdeného zmenšenia majetku žalobcu (ako uplatnenej škody) by nebol tento protiprávny úkon, ale kúpna zmluva so žalovanou s obdržaním dojednanej kúpnej ceny.

Žalobca sa ďalej domáhal aj zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 330 eur vyplývajúcej z Dodatku uzavretého dňa 01.12.2011 k Zmluve o pripojení č. S..

Podľa odseku 5 písm.a) Dodatku k zmluve sa účastník zaväzuje, že nepretržite po dobu 12 mesiacov od nadobudnutia platnosti tohto dodatku zotrvá v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy ako účastník služieb.

Podľa odseku 5 písm.c) Dodatku k zmluve sa účastník sa zaväzuje, že sa nedopustí takého konania, alebo nedá svojim konaním žiaden taký podnet a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by Podniku vzniklo právo odstúpiť od Zmluvy alebo právo vypovedať Zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinností zo strany účastníka, ku ktorým sa zaviazal v tomto Dodatku alebo v Zmluve, alebo na základe ktorého by bol Podnik oprávnený mu v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie služieb.

Podľa odseku 6. platí, že v prípade porušenia niektorej z povinností Účastníka uvedenej v bode 5 (najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby ...) je účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu vo výške 67 eur. Právo na zmluvnú pokutu podľa tohto bodu vznikne samotným porušením povinností účastníka, a to v okamihu porušenia povinnosti účastníkom, pričom toto právo nie je podmienené vykonaním žiadneho úkonu zo strany Podniku. Zmluvná pokuta je splatná v lehote uvedenej vo výzve na jej zaplatenie, inak v lehote 14 dní odo dňa doručenia výzvy Podniku účastníkovi.

Súd pri svojom rozhodovaní o zmluvnej pokute vychádzal z nasledujúceho:

Procesnému súdu je známe, 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 bola zmluvná pokuta rovnakého významu vyhlásená za neprijateľnú zmluvnú podmienku. 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. Vo viacerých prípadoch tiež došlo k právoplatnému zamietnutiu žalôb operátora o plnenie z rovnakej zmluvnej pokuty z dôvodu jej neprijateľnosti (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 a iné). Vyššie uvedené je zrejmé aj z rozsudku KS v Prešove sp. zn. 6Co/91/2011.

Podľa § 53a ods. 1 Občianskeho zákonníka ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje alebo vo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi. Dodávateľ má rovnakú povinnosť aj vtedy, ak mu na základe takejto podmienky súd uložil vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadostučinenie. Rovnakú povinnosť má aj právny nástupca dodávateľa.

Ustanovenie § 53a OZ je dôsledkom transpozície smernice Rady 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (ďalej len „smernica“), ktorá v čl. 7 ods. 1 ukladá členským štátom zabrániť súvislému používaniu neprijateľných zmluvných podmienok: „Členské štáty zabezpečia, aby v záujme spotrebiteľov a subjektov hospodárskej súťaže existovali primerané a účinné prostriedky, ktoré by zabránili súvislému uplatňovaniu nekalých podmienok v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľmi zo strany predajcov alebo dodávateľov.“

S ohľadom na relevantnú judikatúru Súdneho dvora Európskej únie by nemali byť žiadne pochybnosti o povinnosti súdu zbaviť spotrebiteľa neprijateľnej zmluvnej podmienky a jej poškodzujúcich účinkov: „Členské štáty zabezpečia, aby nekalé podmienky použité v zmluvách uzatvorených so spotrebiteľom zo strany predajcu alebo dodávateľa podľa ich vnútroštátneho práva, neboli záväzné pre spotrebiteľa a aby zmluva bola podľa týchto podmienok naďalej záväzná pre strany, ak je jej ďalšia existencia možná bez nekalých podmienok.“ (čl. 6 ods. 1 smernice). Ustanovenie čl. 6 ods. 1 sa má považovať za kogentné ustanovenie a ochrana pred neprijateľnými podmienkami sa má poskytnúť v režime pravidiel verejného poriadku (uznesenie Súdneho dvora C-76/10 POHOTOVOSTĚ/Korčkovská, bod 50), teda pravidiel, na ktorých rešpektovaní musí štát bezvýhradne trvať a ktorých rešpektovanie je povinný vždy a za každých okolností vyžadovať.

Ustanovenie § 53a ods. 1 OZ zakazuje dodávateľovi používať zmluvnú podmienku, ktorá bola právoplatne súdom vyhlásená za neprijateľnú. Takáto zmluvná podmienka je neplatná (§ 53 ods. 5 OZ; absolútna neplatnosť). Jej ďalším používaním dodávateľ vytvára protiprávny stav, naviac 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 offio 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 naviac vždy zakladá bezdôvodné obohatenie (§ 451 ods. 1 OZ ; „z neplatného právneho úkonu“). Naviac 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.

Zákaz ďalšieho používania neprijateľnej podmienky v demokratickej spoločnosti by mal byť samozrejmy a rešpektovaný subjektmi práva ipso facto. Povedané inak, ak existuje zákonná povinnosť zdržať sa protiprávneho konania (v podobe používania neprijateľnej zmluvnej podmienky) je oprávnené očakávať, že dodávateľ bude právnou povinnosťou rešpektovať a od spotrebiteľov nebude požadovať plnenie v rozpore s dobrými mravmi, majúce svoj základ v neprijateľnej zmluvnej podmienke. Takéto - prirodzene anticipované konanie - je nielen prejavom rešpektu k právu, k hodnotám právneho poriadku a zásadám súkromného práva, ale osobitne prejavom konania v súlade s dobrými mravmi (§ 4 ods. 8 zákona č. 250/2007 Z. z.) a v súlade s povinnosťou odbornej starostlivosti (§ 2 písm. u) zákona č. 250/2007 Z. z.).

Ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách vychádza z predpokladu, že spotrebiteľ je z hľadiska informovanosti a z hľadiska vyjednávacjej pozície v slabšom postavení a má spravidla na výber buď zmluvu vopred naformulovanú dodávateľom akceptovať so všetkými formulárovými klauzulami alebo ju odmietnuť. Možnosť zmeny štandardných podmienok zo strany spotrebiteľa je len iluzórna a je zrejmé, že ide o rovnosť len formálnu. Aby sa dosiahla faktická rovnosť, je to možné dosiahnuť len vonkajším zásahom (porov. rozsudky Mostaza Claro, C 168/05, bod 25, Océano Grupo Editorial SA C 240/98-C 244/98).

Vzhľadom na ustanovenie § 53a ods.1 OZ procesný súd teda ani nemohol pristúpiť k opätovnému vyhodnocovaniu zmluvnej pokuty, pretože je právoplatne judikovaná ako neprijateľná a iný postup by len relativizoval ciele únie zabrániť súvislému používaniu nekalej klauzuly, ktoré má súd naplniť a nie svojou rozhodovacou činnosťou spochybňovať a popierať.

Preto súd žalobu v časti o zaplatenie sumy 191 eur z titulu náhrady škody a sumy 330 eur z titulu náhrady zmluvnej pokuty, vrátane úroku z omeškania zamietol.

Výrok o trovách konania sa opiera o ustanovenie §142 odst. 2 O.s.p., podľa ktorého ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov právo.

V danom prípade mal žalobca v konaní úspech len čiastočný, nakoľko súd v časti zmluvnej pokuty a náhrady škody vo výške 521 eur žalobu zamietol. Dižná istina bola 867,80 eur, pričom súd žalobcovi priznal 346,80 eur (39,97 %) a v časti o zaplatenie 521 eur (60,03 %) súd žalobu zamietol. Teda medzi pomerom úspechu žalobcu a jeho neúspechom, je rozdiel v jeho neprospech. Nakoľko si žalovaná náhradu trov konania neuplatnila, súd rozhodol tak, že žalovanému náhradu trov konania nepriznal.

Vedľajší účastník v 1. rade namietal len opodstatnenosť nároku žalobcu na zaplatenie zmluvnej pokuty, následne modifikovanej a zníženej na náhradu škody. V tejto časti (náhrady škody a zmluvnej pokuty) o zaplatenie sumy 521 eur, súd žalobu zamietol, teda žalovaná bola úspešná v celom rozsahu obrany vznesenej vedľajším účastníkom, preto súd pri rozhodovaní o náhrade trov konania vedľajšieho účastníka vychádzal z ust. § 142 ods. 1 O.s.p..

Základom pre výpočet náhrady trov konania u vedľajšieho účastníka, ktorý bol v konaní zastúpený advokátom a výpočtovým základom základnej sadzby tarifnej odmeny za jeden úkon právnej služby, mala byť suma, ktorú súd žalobcovi nepriznal, teda v ktorej žalobu zamietol, t.j. nárok na náhradu škody vo výške 521 eur. Vedľajší účastník však žiadal priznať odmenu z rozporovanej sumy 201,62 eur a tá teda bola výpočtovým základom pre priznanie odmeny. Trovy konania vedľajšieho účastníka v 1. rade pozostávajú z trov právneho zastúpenia vo výške 55,46 eur

za / úkon by súd z rozporovanej sumy 201,62 eur priznal vedľajšiemu účastníkovi na strane žalovaného 19,92 eur, ktorý je výsledkom výpočtu :

- sadzba tarifnej odmeny je 16,60 eur + $((201,62 - 165,97) / 33,19 \times 1,66 = 16,60 + 2 \times 1,66 = 19,92$ eur
- prevzatie a príprava právneho zastúpenia 19,92 eur
- vyjadrenie k návrhu 19,92 eur
- režijný paušál za rok 2013 á 7,81 eur x 2 19,92 eur

O trovách vedľajšieho účastníka v 2. rade rozhodol súd tak, že mu náhradu trov konania nepriznal. Procesné postavenie vedľajšieho účastníka je odvodené od procesného postavenia účastníka, na strane ktorého vystupuje a úspech, resp. neúspech tohto účastníka a jeho právo na náhradu trov konania má vplyv aj na úspech, resp. neúspech vedľajšieho účastníka a právo na náhradu jeho trov. V danom prípade bol žalovaná úspešná, avšak vedľajší účastník v 2. rade si náhradu trov konania neuplatnil, preto mu súd náhradu trov konania nepriznal.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku je prípustné odvolanie, ktoré možno podať v lehote 15 dní odo dňa jeho doručenia na Krajský súd v Prešove, prostredníctvom tunajšieho súdu.

Odvolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo podané po uplynutí lehoty preto, že sa odvolateľ spravoval nesprávnym poučením súdu o lehote na podanie odvolania. Ak rozhodnutie neobsahuje poučenie o lehote na podanie odvolania, alebo ak obsahuje nesprávne poučenie o tom, že odvolanie nie je prípustné, možno podať odvolanie do 3 mesiacov od doručenia.

V podanom odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 OSP) 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 (§ 205 ods. 1 OSP).

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 Občianskeho súdneho poriadku
- 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 nevyhnutné 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 O.s.p.)
- f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda a dôvody odvolania, môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na odvolanie (§ 205 ods. 3 O.s.p).

Podľa § 251 ods.1 O.s.,p.; Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona;31) ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia.