

Súd: Okresný súd Bardejov  
Spisová značka: 5C/99/2013  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8213200381  
Dátum vydania rozhodnutia: 11. 07. 2014  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Zdenka Saraková  
ECLI: ECLI:SK:OSBJ:2014:8213200381.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Bardejov samosudkyňou Mgr. Zdenkou Sarakovou v právnej veci žalobcu Orange Slovensko, a.s. so sídlom Metodova 8, 821 08 Bratislava, IČO: 35 697 270 proti odporkyni H. Q., R.. XX.X.XXXX, D. K. XXX za účasti vedľajšieho účastníka Občianskeho združenia slovenských spotrebiteľov AZ so sídlom Petrovská 10, 909 01 Skalica, IČO: 42 260 454 zastúpeného JUDr. Jozefom Kempom, advokátom so sídlom Námestie Josipa Andriča 1, 900 25 Chorvátsky Grob o zaplatenie 214,24 eur s prísl. takto

### rozhodol:

Žalovaná je povinná zaplatiť žalobcovi 49,93 eur s úrokom z omeškania 9,25 % ročne od 1.7.2011 do zaplatenia do troch dní po právoplatnosti rozsudku.

V prevyšujúcej časti žalobu zamietla.

Účastníkom náhradu trov konania nepriznáva.

O trovách vedľajšieho účastníka bude rozhodnuté po právoplatnosti rozsudku.

### odôvodnenie:

Žalobca sa žalobou, ktorú podal na tunajšom súde dňa 21.1.2013 (pôvodne konanie pod sp. zn. 3Ro/10/2013) domáhal, aby súd uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi 214,24 eur s úrokom z omeškania 9,25 % ročne z dlžnej sumy od 1.7.2011 do zaplatenia a nahradiť trovy konania s tým, že časť žalovanej sumy vo výške 159.- eur si uplatňoval titulom náhrady škody spôsobenej mu žalovanou a sumu 55,24 eur titulom zaplatenia ceny za poskytnuté telekomunikačné služby. Žalobu odôvodňoval tým, že žalobca uzavrel so žalovanou zmluvu o pripojení č. O. XXXXXXX, ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú všeobecné podmienky. V zmysle uzavretej zmluvy žalobca vypožičal žalovanej SIM kartu, ktorá umožňovala žalovanej využívať telekomunikačné služby poskytované žalobcom a SIM karte bolo priradené účastnícke telefónne číslo XXXX XXX XXX.

Tvrdil, že žalovaná riadne a včas nezaplatila cenu poskytnutých služieb za obdobie od mesiaca marca 2011 do mesiaca mája 2011 60,24 eur (správne malo byť 61,24 eur). Po doručení pokusu o pokonávku žalovaná reagovala čiastočnou úhradou pohľadávky za poskytnuté služby vo výške 1.- eura. Pretože sumu za poistenie faktúr si žalobca neuplatňuje, titulom ceny nezaplatených služieb si tak uplatňoval celkom sumu 55,24 eur, zbytok vo výške 159.- eur si uplatňoval titulom náhrady škody, čo odôvodňoval tým, že v snahe predísť procesnej neistote pri posudzovaní tohto ich nároku z titulu zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody v časti zmluvnej pokuty vo výške 159.- eur a rozsudok Krajského súdu v Prešove vo veci sp. zn. 6Co/91/2011, ktorým bolo ustanovenie dodatku, v ktorom je dohodnutá výška zmluvnej pokuty za mobilný telefón - telekomunikačné zariadenie označené ako neprijateľná zmluvná podmienka a v súlade s ustanovením § 53a Občianskeho zákonníka je tak žalobca ako dodávateľ služby

povinný zdržať sa používania tejto podmienky, sa žalobca domáha nároku vo výške škody voči žalovanej, ktorá vznikla žalobcovi za odpredaný mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie SONY ERICSSON Zyló vo výške 159.- eur s tým, že uvedená škoda predstavuje rozdiel medzi predajnou cenou mobilného telefónu a jeho akciovou cenou, to znamená že predstavuje podľa navrhovateľa škodu, ktorú žalovaná žalobcovi spôsobila tým, že získala mobilný telefón za cenu zvýhodnenú 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 (doby viazanosti) a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby. Tvrdil, že žalovaná si bola vedomá v zmysle dodatku, že mobilný telefón je jej predávaný za cenu uvedenú v článku 1 bodu 1.3 dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou a poskytnutou zľavou len z toho dôvodu, že sa zaviazala užívať služby po dobu dohodnutú v dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku spôsobilo, že žalobcovi vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu). Okrem istiny žalobca sa domáha aj zaplata úroku z omeškania počnúc dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku a to v sadzbe 9,25 % ročne z dlžnej sumy od 1.7.2011 do zaplata.

Dňa 7.5.2013 bolo súdu doručené písomné podanie Občianskeho združenia slovenských spotrebiteľov AZ zo dňa 24.4.2013, že vstupuje do konania ako vedľajší účastník na strane žalovaných podľa ustanovenia § 93 ods. 2 O.s.p. Táto skutočnosť bola oznámená účastníkom konania.

Žalovaná žiadala, aby jej boli povolené splátky po 15.- eur mesačne.

Vedľajší účastník v písomnom vyjadrení k žalobe uviedol, že vzťah medzi účastníkmi konania je vzťahom zo spotrebiteľskej zmluvy a zmluvu o pripojení označil za zmluvu občiansko-právnu. Poukazoval na to, že dodatok k zmluve o pripojení bol uzavretý v čase, keď Slovenská republika transformovala do právneho poriadku smernice EU v oblasti ochrany spotrebiteľa. Voči pohľadávke 159.- eur namietal, že túto sumu si žalobca uplatňuje v podobe zmluvnej pokuty, pričom dohoda o zmluvnej pokute v dodatku zmluvy o pripojení, keď výška zmluvnej pokuty je nezmenená a to bez ohľadu na skutočnosť, aký čas zostáva do konca viazanosti, je zmluvnou podmienkou, ktorá poškodzuje spotrebiteľa a neprimeranosť sankcie sa prejavuje osobitne spolu s časovým aspektom, čo je sankcionované absolútnou neplatnosťou takéhoto dojednania, pretože takáto žaloba porušuje všeobecný zákaz akéhokoľvek dojednania, ktoré tvorí v právach a povinnostiach značnú nerovnováhu podľa ustanovenia § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Výška zmluvnej pokuty bola dohodnutá vo výške 331,94 eur ako taká je neprijateľnou podmienkou a teda absolútne neplatnou pre nerovnováhu v právach a povinnostiach, keď je objektívne spôsobilá poškodiť spotrebiteľa a je neprimeraná k hodnote dotácie a zliav poskytnutých zo strany žalobcu a k porušeniu zmluvných povinností zo strany žalovanej. Namietal aj uplatňované poplatky za oneskorenú platbu v sume 1,33 eur a poplatok za odpojenie 3,98 eur s poukazom na rozhodnutie Vrchného krajského súdu v Brandenbure z 21. júna 2006, č.k. 7U/17/06. Ide o neprijateľnú podmienku. Keďže citované rozhodnutie potvrdilo rozhodovaciu líniu, podľa ktorej je pre spotrebiteľa vždy neprijateľné spoplatňovanie akýchkoľvek úkonov a služieb dodávateľa, ktorými spotrebiteľovi neposkytuje dostatočné protiplnenie, ale naopak, tieto sú poskytované vo vlastnom záujme dodávateľa. Vedľajší účastník je toho názoru, že náhradu škody vo výške 159.- eur žalobca vymáha na základe ustanovenia o zmluvnej pokute, pričom toto ustanovenie je treba ex offo považovať za absolútne neplatné ako neprijateľnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve a nie je preto možné si uplatňovať akúkoľvek náhradu škody na základe absolútne neplatného zmluvného ustanovenia. Vedľajší účastník navrhoval zamietnuť žalobu žalobcu v časti nároku na zaplata zmluvnej pokuty, v ktorej žalobca mení nárok zo zmluvnej pokuty na nárok na zaplata náhrady škody vo výške 159.- eur, poplatok za oneskorenú platbu 1,33 eur a poplatok za odpojenie 3,98 eur, t.j. spolu vo výške 164,31 eur a v tejto časti navrhoval žalobu zamietnuť.

Vyjadrenie vedľajšieho účastníka bolo doručené žalobcovi dňa 21.5.2014, žalovanej dňa 21.5.2014. Ani jeden z účastníkov na tvrdenia vedľajšieho účastníka v jeho písomnom vyjadrení nereagoval.

Nakoľko v danom prípade sa jedná o drobný spor (§ 200ea O.s.p.), vo veci bolo možné rozhodnúť len na základe predložených listinných dôkazov, súd v súlade s ustanovením § 115a ods. 2 O.s.p. vec prejednal a rozhodol bez nariadenia pojednávania. Rozsudok bol verejne vyhlásený dňa 11.7.2014. Miesto a čas jeho verejného vyhlásenia boli v súlade s ustanovením § 156 ods. 3 O.s.p. oznámené na úradnej tabuli súdu vyvesením dňa 1.7.2014.

Súd sa oboznámil s obsahom žaloby, vykonal vo veci dokazovanie oboznámením sa s obsahom listinných dôkazov predložených žalobcom a to s obsahom zmluvy o pripojení č. O. XXXXXXXX zo dňa 3.2.2011, s obsahom dodatku k tejto zmluve o pripojení zo dňa 3.2.2011, s obsahom predložených faktúr, Všeobecných podmienok žalobcom na poskytovanie verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosťou Orange Slovensko, a.s. a s obsahom ďalších v spise pripojených listín a zistil tento skutkový stav:

Účastníci dňa 3.2.2011 uzavreli zmluvu o pripojení č. O. XXXXXXXX podľa § 43 zákona č. 610/2003 Z.z., ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb a ceny služieb a zapožičal žalobca žalovanej jeden kus mikroprocesorovej SIM karty za účelom jej pripojenia na mobilnú telekomunikačnú sieť a poskytovania verejnej telefónnej služby, ku ktorej bolo priradené telefónne číslo XXXX XXX XXX.

Dňa 3.2.2011 uzavreli účastníci konania k tejto zmluve o pripojení dodatok, v zmysle ktorého odpredal žalobca žalovanej koncové telekomunikačné zariadenie a to mobilný telefón Sony Ericsson Zylo za akciovú cenu 1.- euro, teda zo zľavou z jeho spotrebiteľskej ceny za kúpnu cenu 1.- euro s DPH, pričom podľa dodatku sa konštatuje, že účastník je vedomý, že bežná maloobchodná cena mobilného telefónu bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH, za ktorú žalobcu mobilný telefón zo svojho majetku predáva, je 180.- eur a účastník vyhlasuje, že si je vedomý, že mobilný telefón je predávaný za kúpnu cenu uvedenú vyššie v tomto bode len z toho dôvodu, že sa zaviazal užívať služby poskytované mu prostredníctvom SIM karty v zmysle ustanovení tohto dodatku po dobu dohodnutú v bode 2.3 tohto dodatku.

Žalobca v konaní tvrdil, že žalovaná nezaplatila mu riadne a včas cenu poskytnutých služieb podľa uzavretej zmluvy o pripojení za obdobie od mesiaca marca 2011 do mesiaca mája 2011, celkom vo výške 61,24 eur, v ktorej sume bolo zahrnuté poistné v sume 5.- eur. Žalobca si z tejto sumy uplatňoval iba zaplatenie sumy 55,24 eur s tým, že neuplatňuje si poistné vo výške 5.- eur a o 1.- euro bola táto pohľadávka znížená z dôvodu, že po doručení pokusu o pokonávku žalovanej žalovaná reagovala na pokus o pokonávku tým, že poslala 1.- euro žalobcovi. Žalobca si tak uplatňuje titulom ceny nezaplatených telekomunikačných služieb voči žalovanej sumu 55,24 eur. Táto suma pozostáva z ceny poskytnutých telekomunikačných služieb vo výške 49,93 eur, z poplatku za upomienku 1,33 eur, poplatku za odpojenie vo výške 3,98 eur .

Žalobca ďalej tvrdil, že mu vznikol aj nárok na náhradu škody, ktorú žalovaná spôsobila tým, že nezotrvala so žalobcom v zmluvnom vzťahu podľa zmluvy o pripojení zo dňa 3.2.2011 vrátane jej dodatku z 3.2.2011 a to vo výške 159.- eur ako rozdiel medzi predajnou cenou telefónu a akciovou cenou/ 160,-- - 1,--/.

Základ svojich nárokov žalobca vyvodzuje zo zmluvy o pripojení a dodatku k zmluve o pripojení zo dňa 3.2.2011 uzavretých so žalovanou ako fyzickou osobou, nepodnikateľom. Zmluva o pripojení nie je upraveným typom zmluvy v Obchodnom ani Občianskom zákonníku, upravená bola v čase jej uzavretia v osobitnom zákone č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, v súčasnosti je to zákon č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, svojím charakterom však ide o zmluvu spotrebiteľskú.

Podľa § 52 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom. Ustanovenia o spotrebiteľských zmluvách, ako aj všetky iné ustanovenia, upravujúce právne vzťahy, ktorých účastníkom je spotrebiteľ, použijú sa vždy, ak je to na prospech zmluvnej strany, ktorá je spotrebiteľom. Odlišné zmluvné dojednania alebo dohody, ktorých obsahom alebo účelom je obchádzanie tohto ustanovenia, sú neplatné.

Podľa § 54 ods. 1 Občianskeho zákonníka zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchyliť od zákona v neprospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa najmä nemôže vopred vzdať svojich práv, ktoré mu tento zákon priznáva, alebo si inak zhoršiť svoje zmluvné postavenie.

Podľa § 491 ods. 1 Občianskeho zákonníka záväzky vznikajú najmä zo zmlúv týmto zákonom výslovne upravených; môžu však vzniknúť aj z iných zmlúv v zákone neupravených (§ 51) a zo zmiešaných zmlúv obsahujúcich prvky rôznych zmlúv.

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 jej 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 telekomunikáciách podnik má právo na zaplatenie ceny za poskytnutú verejnú službu podľa tarify, ak jej vyúčtovanie doručí účastníkovi najneskôr do troch mesiacov od posledného dňa zúčtovacieho obdobia, to neplatí pri vyúčtovaní predplatených služieb.

Podľa § 42 ods. 4 písm. b) zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických telekomunikáciách 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 dokladov o vyúčtovaní.

Podľa § 588 Občianskeho zákonníka z kúpnej zmluvy vznikne predávajúcemu povinnosť predmet kúpy kupujúcemu odovzdať a kupujúcemu povinnosť predmet kúpy prevziať a zaplatiť predávajúcemu dohodnutú cenu.

Podľa § 591 Občianskeho zákonníka ak nie je dohodnuté inak, ani ak to nie je obvyklé, sú účastníci povinní plniť bez zbytočného odkladu.

Po oboznámení sa s predloženými dokladmi mal súd za preukázané, že žalobca svoju povinnosť vyplývajúcu mu z uzavretej zmluvy o pripojení a jej dodatku splnil, odpredal žalovanej telekomunikačné zariadenie, mobilný telefón za zvýhodnenú cenu 1.- euro a poskytol žalovanej v zmluve dohodnuté telekomunikačné služby, za čo vyúčtoval žalovanej cenu špecifikovanú vo vystavených faktúrach, s obsahom ktorých sa súd oboznámil. Spolu cena žalovanou využitých a vyúčtovaných služieb za obdobie od mesiaca marca do mesiaca mája 2011, tak ako vyplýva z obsahu faktúr, predložených žalobcom čl. 15 - 17 - faktúra č. 2109405229, splatná 5.5.2011 na sumu 20,94 eur, faktúra č. 2106132648 splatná 4.4.2011 na sumu 29,99 eur, teda spolu cena za poskytnuté telekomunikačné služby bola vyúčtovaná vo výške 49,93 eur. Faktúrou č. 2112648225 splatnou 2.6.2011 žalobca vyúčtoval žalovanej za odpojenie sumu 3,98 eur vrátane DPH a faktúrou č. 2109404299 splatnou 5.5.2011 sumu 1,33 eur, poplatok za upomienku.

Podľa tvrdenia žalobcu splatná cena služieb nebola mu doposiaľ žalovanou uhradená. V priebehu konania neboli zistené žiadne skutočnosti, ktoré by sponchybovali tvrdenia žalobcu, že žalovaná nespĺnila svoju povinnosť zaplatiť žalobcovi cenu za poskytnuté služby vo výške 49,93 eur, ani ku dňu vyhlásenia rozsudku, preto súd v žalobe v časti o zaplatenie ceny za poskytnuté telekomunikačné služby vo výške 49,93 eur vyhovel a uložil žalovanej povinnosť zaplatiť žalobcovi túto sumu do troch dní po právoplatnosti rozsudku tak ako to je uvedené vo výrokovej časti rozsudku. Nezaplatením ceny služieb v lehote splatnosti uvedenej vo faktúrach, ktorými bola vyúčtovaná žalovanej cena poskytnutých telekomunikačných služieb, dostala sa žalovaná do omeškania a preto zo zákona jej vznikla povinnosť zaplatiť žalobcovi okrem ceny poskytnutých služieb aj úrok z omeškania.

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

Podľa § 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.

Vykonávacím predpisom ustanovujúcim výšku úrokov z omeškania a poplatku z omeškania je Nariadenie vlády SR č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka.

Podľa § 3 ods. 1 Nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení účinnom od 1.1.2009 do 31.1.2013 výška úrokov z omeškania je o osem percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba ECB platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu. Táto výška úrokov z omeškania platí aj za dobu omeškania po 31.1.2013 (viď § 10c tohto nariadenia v znení účinnom od 1.2.2013).

Žalobcom požadovaná sadzba úroku z omeškania 9,25 % ročne nepresahuje sadzbu určenú podľa § 3 Nariadenia vlády č. 87/1995 Z.z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka. Preto vzhľadom na skutočnosť, že žalovaná dňa 1.7.2011, od kedy sa domáha žalobca zaplataenia úroku z omeškania, bola v omeškaní so zaplataením ceny služieb a jej omeškanie doposiaľ trvá, uložil jej súd povinnosť spolu s istinou 49,93 eur zaplatiť žalobcovi aj úrok z omeškania z tejto sumy vo výške 9,25 % ročne od 1.7.2011 do zaplataenia.

Vo zvyšku súd žalobu žalobcu po vykonanom dokazovaní vyhodnotil ako nedôvodnú a preto ju v prevyšujúcej časti, t.j. v časti o zaplataenie 164,31 eur zamietol.

Pokiaľ ide o požadovanú náhradu škody, zo žaloby je zrejmé, že žalobca po tom, čo zmluvné ustanovenia (o dojednaní zmluvnej pokuty) boli súdom vyhlasované za neprípustné pre ich neprijateľnosť a že vzhľadom na rozhodnutie Krajského súdu v Prešove vo veci sp. zn. 6C/91/2011, je tu podľa § 53a Občianskeho zákonníka povinnosť žalobcu zdržať sa ďalšieho uplatňovania nárokov na zaplataenie týchto zmluvných pokút, pristúpil k zmene pri uplatňovaní svojich nárokov tak, že už nepožaduje zaplataenie zmluvných pokút, ale náhradu škody vo výške rovnajúcej sa rozdielu medzi predajnou cenou odpredaného telekomunikačného zariadenia a ich akciovou cenou. V prejednávanej veci je to rozdiel pri žalovanej odpredanom mobilnom telefóne 159.- eur a tento rozdiel považuje žalobca za škodu vzniknutú porušením povinnosti žalovanou.

Žalobca poukazuje na to, že žalovaná si bola v zmysle dodatku vedomá, že telekomunikačné zariadenie je jej predávané za cenu uvedenú v článku I. bode 1.3 dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou (trhovou) cenou a poskytnutou zľavou len z toho dôvodu, že sa žalovaná zaviazala užívať služby po dohodnutú dobu v dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku by spôsobilo, že žalobcovi vznikla škoda (minimálne v rozsahu zľavy) zo spotrebiteľskej ceny telekomunikačného zariadenia.

Zo skutkového vymedzenia nárokov žalobcu na náhradu škody vyplýva, že zaplataenia tejto sumy sa domáha z dôvodu porušenia povinnosti žalovanou zotrvať v zmluvnom vzťahu s ním po dobu minimálne 24 mesiacov. Takto skutkovo vymedzený nárok na náhradu škody je potrebné právne posudzovať podľa ustanovenia § 420 ods. 1 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého predpokladom vzniku tzv. všeobecnej občiansko-právnej zodpovednosti za škodu je:

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

Občiansko-právna zodpovednosť za škodu môže vzniknúť z porušenia zmluvných alebo iných záväzkových povinností. Vtedy ide o tzv. zmluvnú alebo záväzkovú zodpovednosť. Môže vzniknúť aj z porušenia iných zákonom uložených povinností, keď ide o tzv. mimozáväzkovú zodpovednosť. Ustanovenie § 420. o všeobecnej zodpovednosti za škodu možno aplikovať tak na prípady zo záväzkovej ako aj mimozáväzkovej zodpovednosti. Pre vznik zodpovednosti za škodu je nevyhnutné kumulatívne splnenie všetkých vyššie uvedených štyroch predpokladov. Pri neexistencii čo len jedného z nich zodpovednosť za škodu nie je daná.

V prejednávanej veci žalobca ako ten, komu mala byť škoda spôsobená a kto preto niesol dôkazné bremeno, neprekázal už splnenie predpokladu uvedeného v bode 1 (protiprávny úkon). Vychádzajú

zo skutkového vymedzenia žaloby žalobca nepreukázal, že žalovaná v zmluvnom vzťahu nezotrvala po dobu dojednanej viazanosti.

Pri tomto závere súd vychádzal z toho, že spôsob ukončenia zmluvy o pripojení je uvedený v článku IV. (doba platnosti a ukončenie zmluvy) všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb, ďalej len všeobecné podmienky, ktoré sú súčasťou zmluvy.

Podľa bodu 4.1 týchto všeobecných podmienok platnosť zmluvy zaniká dohodou zmluvných strán, b) odstúpením od zmluvy, c) výpoveďou zo strany účastníka alebo spoločnosti Orange Slovensko, d) smrťou alebo zánikom účastníka.

Všeobecné podmienky ďalej upravujú podrobnejšie zánik zmluvy z jednotlivých vyššie uvedených dôvodov.

Podľa článku II. bod 2.1 všeobecných podmienok (zmluva o pripojení, aktivácia služieb) spoločnosť Orange Slovensko poskytuje služby na základe zmluvy uzatvorenej v písomnej podobe.

Podľa článku II. bod 2.6 všeobecných podmienok zmluva je uzatvorená dňom jej podpísania.

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

V prejednávanej veci žalobca písomné ukončenie písomne uzavretej zmluvy o pripojení ničím nepreukázal. Nepredložil ani neoznačil žiadne dôkazy, ktorými by preukázal ukončenie písomne uzavretej zmluvy o pripojení niektorým z hore uvedených dôvodov dohodou, odstúpením, výpoveďou, smrťou alebo zánikom účastníka. Ničím nepreukázal a dokonca ani netvrdil, ktoré z uvedených dôvodov a kedy konkrétne malo k takémuto ukončeniu dôjsť. Obmedzil sa len na všeobecné konštatovanie, že žalovaná porušila základný záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby viazanosti". Za takýchto okolností neprichádza do úvahy iný záver ako ten, že platné ukončenie zmluvy so žalovanou preukázané nebolo a teda treba mať za to, že žalovaná svoj záväzok zotrvania v zmluvnom vzťahu po dobu viazanosti uvedenom v dodatku (24 mesiacov odo dňa uzavretia dodatku) splnila, na čom nič nemení, že v jednej z faktúr bol účtovaný poplatok za odpojenie, pretože odpojenie ako fakticky úkon nie je uvedený medzi spôsobmi zániku zmluvy, čím nie je daný už predpoklad č. 1 o vzniku zodpovednosti za škodu.

Pokiaľ ide o samotný vznik škody (doklad č. 2), k tomu súd uvádza, že podľa žalobcu mu vznikla škoda ako rozdiel medzi trhovou cenou mobilného telefónu a jeho akciovou cenou.

Podľa § 442 ods. 1 Občianskeho zákonníka uhrádza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk). Občiansky zákonník pojem skutočnej škody a ušlého zisku nedefinuje. 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 (porovnaj R55/1971, strana 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 (R55/1971, strana 153).

To, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk), je ujmou spočívajúcou v tom, že u poškodeného nedôjde v dôsledku škodovej udalosti k rozmnoženiu majetkových hodnôt, aj keď sa to dalo očakávať s ohľadom na pravidelný beh vecí (R55/1971, strana 152).

Aj keď bol splnený zo strany žalovanej predpoklad protiprávneho úkonu, podľa názoru súdu za škodu nemožno považovať to, že v rámci ofenzívnej obchodnej politiky žalobca v snahe získať klieenta predáva mobilné telefóny 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 mobilného telefónu 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 nesplnia

jeho očakávania, ktoré od zmluvného vzťahu so žalovanou vkladal. K protiprávnemu zmenšeniu majetku tak nedošlo, pretože tento za telekomunikačné zariadenie obdrží dojednanú kúpnu cenu.

Z vyššie uvedených dôvodov súd žalobe v časti požadujúcej náhradu škody vo výške 159.- eur vyhovieť nemohol a v tejto časti ju zamietol. Zároveň zamietol súd žalobu aj v časti požadovaných úrokov z omeškania z tejto sumy, pretože pokiaľ nie je preukázané právo na zaplatenie uvedenej sumy, nemožno priznať ani právo na zaplatenie úrokov z omeškania z nej.

Rovnako žalobu zamietol v časti požadovaného zaplatenia sumy 1,33 € titulom poplatku za upomienku, ktorý bol žalovanému vyúčtovaný dňa 21.4.2011 aktúrou splatnou dňa 12.5.2011 a poplatku za odpojenie vo výške 3,98 eur vyúčtovaného faktúrou zo dňa 19.5.2011 splatnou 2.6.2011 / spolu suma 5,31 eur/. V konaní totiž nebolo súdu preukázané ani len samotné vystavenie upomienky (nieto jej doručenie žalovanému) a teda existencia samotného podkladu za vyúčtovanie poplatku za upomienku. Rovnako nebol v tomto konaní predložený dôkaz o tom, že by poplatok v uvedenej výške za takýto úkon bol medzi žalovaným a žalobcom dohodnutý, pričom upomienku a poplatok za odpojenie nemožno podľa súdu považovať za službu poskytnutú žalovanému, osobitne s poukazom na definíciu pojmu služba v bode 1.8 všeobecných podmienok. Z uvedených dôvodov súd žalobu aj v tejto časti zamietol, ako aj zároveň v časti úroku z omeškania požadovaného z tejto sumy.

O trovách účastníkov konania súd rozhodol podľa ustanovenia § 142 ods. 2 O.s.p. Účastníci mali v konaní pomerný úspech, pričom úspech žalovanej bol vo väčšom rozsahu než úspech žalobcu. Žalobcovi teda nárok na náhradu trov konania nevznikol a žalovaná si nárok na náhradu trov konania neuplatnila a preto súd vyslovil, že účastníkom náhradu trov konania nepriznáva.

O trovách vedľajšieho účastníka bude rozhodnuté po právoplatnosti rozsudku (§ 151 ods. 3 O.s.p.).

#### **Poučenie:**

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

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 O.s.p.) 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 O.s.p.).

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 vecí, pretože nevykonaním 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 (§ 205 a),
- f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia vecí.

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

Ak povinný dobrovoľne neplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, môže oprávnený podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného predpisu, zákona č. 233/1995 Z.z. o exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov (§ 251 O.s.p.).