

Súd: Okresný súd Košice II  
Spisová značka: 29C/119/2014  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 7213233412  
Dátum vydania rozhodnutia: 12. 11. 2014  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr Janka Mičková  
ECLI: ECLI:SK:OSKE2:2014:7213233412.3

## Rozhodnutie

Okresný súd Košice II, sudkyňou JUDr. Jankou Mičkovou, v právnej veci žalobcu: V. I., O..I., I. I.A. K. Č.. X, D., X.: XXXXXXXX, práv. zast. Bobák, Bollová a spol. s.r.o., advokátska kancelária so sídlom Dr. Vl. Clementisa 10, Bratislava proti žalovanej: V. Z., R.. XX.X.XXXX, R. D. J. X, J., zastúpená opatrovníkom Annou Nagyovou, zamestnankyňou Okresného súdu Košice II, za účasti vedľajšieho účastníka na strane žalovaného Združenia na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie so sídlom Seberíniho 9, Bratislava, X.: XXXXXXXX, v konaní o zaplatenie XXX,XX eur s prísl., takto

### rozhodol:

Žalovaná je povinná zaplatiť žalobcovi XX,XX eur s úrokom z omeškania vo výške X,XX % ročne z dlžnej sumy od 14.9.2012 do zaplatenia a to do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Vo zvyšku žalobu zamietá.

Žiadny z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.

### odôvodnenie:

Žalobca sa žalobou doručenou súdu dňa 18.12.2013 domáhal, aby súd zaviazal žalovanú na úhradu istiny vo výške XXX.XX eur spolu s úrokom z omeškania vo výške X,XX% ročne z dlžnej sumy od 14.9.2012 do zaplatenia a k náhrade trov konania.

Svoju žalobu odôvodnil tým, že so žalovanou uzavrel zmluvu č. O. XXXXXXX, ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú všeobecné podmienky a v zmysle zmluvy vypožičal SIM Kartú, ktorá umožňuje využívať telekomunikačné služby poskytované žalobcom, SIM karte bolo priradené účastnícke telefónne číslo XXXXXXXXXXX. Voči žalovanej sa domáhal nároku na náhradu škody, ktorá vznikla žalobcovi za odpredaný mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie ZTE MF 192 a to vo výške XX eur. Uvedená škoda predstavuje rozdiel medzi predajnou cenou mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia a jeho akciovou cenou, to znamená predstavuje škodu pre žalobcu, ktorú žalovaný žalobcovi 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 platí riadne včas cenu za poskytnuté služby. Zároveň žalovaná riadne a včas nezaplatila cenu poskytnutých služieb vo výške XX,XX eur a to za obdobie 2012/05-2012/06.

Tunajší súd vydal dňa 14.1.2014 pod č.k. 37Ro/576/2013-26 Platobný rozkaz, ktorý sa žalovanej nepodarilo doručiť do vlastných rúk, preto ho súd uznesením č.k. 37Ro/576/2013-53 zo dňa 4.6.2014 zrušil.

Žalovaná sa v mieste trvalého bydliska nezdržiava, jej iný pobyt nie je súdu známy, preto jej súd na zastupovanie v konaní ustanovil podľa § 29 O.s.p. opatrovníčku.

Opatrovníčka žalovanej sa k žalobe písomne nevyjadрила, na pojednávanie sa nedostavila, preto súd konal a rozhodol v jej neprítomnosti.

Súd vykonal dokazovanie oboznámení sa s obsahom listinných dôkazov nachádzajúcich sa v spise, pričom ďalšie dôkazy a skutočnosti označené ani predložené účastníkmi konania v zmysle § 120 ods. 4 O.s.p. neboli a na základe toho zistil tento skutkový stav:

Právny vzťah medzi účastníkmi konania vznikol na základe písomne uzavretej zmluvy o poskytovaní verejných služieb zo dňa 5.5.2012, na základe ktorej žalovanej bola vypožičaná SIM karta s prideleným účastníckym telefónnym číslom XXXXXXXXXX. Dodatkom k tejto zmluve zo dňa 5.5.2012 žalobca odpredal žalovanej zariadenie ZTE MF 192 USB modem za kúpnu cenu X euro. V bode 2.5. Dodatku si účastníci dohodli, že v prípade porušenia niektorej z povinností účastníka, je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške XX eur.

Faktúrou č. XXXXXXXXXX vyúčtoval žalobca žalovanej sumu XX,XX euro s termínom splatnosti 1.7.2012, faktúrou č. XXXXXXXXXX sumu X,XX eur s termínom splatnosti 1.7.2012 a faktúrou č. XXXXXXXXXX sumu vo výške XX.XX eur s termínom splatnosti 31.5.2012. Celkovo teda vyúčtoval žalovanej sumu vo výške XX,63 eur.

Podľa ust. § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z.z., zmluvou o poskytovaní verejných služieb sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebné pripojenie k verejnej sieti alebo poskytovať príslušné služby. Podnik môže vydať všeobecné podmienky a cenník, ktoré sú súčasťou zmluvy. Zmluva o poskytovaní verejných služieb je písomná; to neplatí pre predplatené služby, poskytovanie služieb prostredníctvom verejných telefónnych automatov a iných verejných prístupových bodov. Písomnú zmluvu o poskytovaní verejných služieb je možné meniť aj inou ako písomnou formou, ak sa na tom zmluvné strany dohodnú; to neplatí pre záväzky účastníka, ktoré podľa Občianskeho zákonníka možno dojednať len v písomnej forme.

Podľa ust. § 44 ods. 2 zákona č. 351/2011 Z.z., zmluva o poskytovaní verejných služieb musí obsahovať

a) identifikačné údaje zmluvných strán v rozsahu podľa § 15 ods. 2,

b) popis poskytovaných služieb, najmä informácie o

1. prístupe k službám tiesňového volania a lokalizačným údajom vrátane obmedzení pri poskytovaní služieb tiesňového volania,
2. obmedzeniach týkajúcich sa prístupu k službám a aplikáciám alebo ich používania v súlade s osobitnými predpismi, 39)
3. minimálnej ponúkanej úrovni kvality služieb, najmä lehotu prvého pripojenia k sieti alebo iné ukazovatele, ak tak určí úrad podľa § 46,
4. postupoch podniku pri meraní a riadení prevádzky zameraných na zamedzenie preťaženia sieťového spojenia a informácie o tom, ako môžu tieto postupy vplývať na kvalitu služieb,
5. druhoch servisných služieb, podporných služieb a kontaktné údaje na tieto služby,
6. obmedzeniach, ktoré podnik zavedie na používanie dodaných koncových zariadení,

c) možnosť účastníka zverejniť alebo nezverejniť jeho osobné údaje v telefónnom zozname a informačných službách o účastníckych číslach a možnosť vybrať si, ktoré osobné údaje zverejní podľa § 59 ods. 2,

d) podrobnosti o cenách vrátane prostriedkov, ktorými je možné získať aktuálne informácie o platných cenách, servisných poplatkoch, ponúkané spôsoby platby a rozdiely v nákladoch účastníka súvisiace so spôsobom platby,

e) informácie o termínoch a spôsobe fakturácie za poskytnuté služby,

f) čas trvania zmluvy o poskytovaní verejných služieb, podmienky jej predĺženia a ukončenia vrátane minimálnych podmienok používania alebo trvania služby, ktoré sa musia splniť v záujme využívania výhod z akcií na podporu predaja, poplatkov súvisiacich s prenosom čísel a iných identifikátorov, poplatkov splatných pri ukončení zmluvy o poskytovaní verejných služieb a náhrady nákladov súvisiacich s koncovými zariadeniami,

g) spôsoby odškodnenia a systémy úhrad, ktoré sa uplatnia v prípade nesplnenia zmluvne dohodnutej úrovne kvality služieb,

h) spôsob urovnávania sporov podľa § 75,

i) druhy opatrení, ktoré môže podnik prijať v prípade narušenia bezpečnosti alebo integrity siete, alebo v prípade jej ohrozenia alebo poškodenia.

Podľa ust. § 44 ods. 4 zákona č. 351/2011 Z.z., ak sa účastník, ktorým je fyzická osoba, zaviazá využívať určitú verejnú službu podniku počas určitého minimálneho obdobia, nesmie toto obdobie pri prvom uzavretí zmluvy o poskytovaní danej verejnej služby presiahnuť 24 mesiacov; podnik je zároveň povinný poskytnúť užívateľovi možnosť uzatvoriť zmluvu o poskytovaní verejných služieb, pri ktorej toto obdobie nepresiahne 12 mesiacov. Bez ohľadu na minimálne obdobie platnosti zmluvy o poskytovaní verejných služieb, podnik je povinný zabezpečiť, aby zmluvné podmienky a postupy pri ukončení zmluvy neodrádzali účastníka od zmeny poskytovateľa služieb.

Podľa § 517 ods. 1 obč. zák. dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní. Ak ho nesplní ani v dodatočnej primeranej lehote poskytnutej mu veriteľom, má veriteľ právo od zmluvy odstúpiť; ak ide o deliteľné plnenie, môže sa odstúpenie veriteľa za týchto podmienok týkať aj len jednotlivých plnení.

Podľa § 517 ods. 2 obč. zák. 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 § 420 ods. 1 občianskeho zákonníka každý zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti.

Podľa § 442 ods. 1 občianskeho zákonníka uhrádza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk).

Podľa § 442 ods. 3 občianskeho zákonníka škoda sa uhrádza v peniazoch; ak však o to poškodený požiada a ak je to možné a účelné, uhrádza sa škoda uvedením do predošlého stavu.

Vykonaným dokazovaním mal súd za preukázané, že účastníci konania uzatvorili zmluvu o poskytovaní verejných služieb zo dňa 5.5.2012, na základe ktorej žalovanej bola vypožičaná SIM karta s prideleným účastníckym telefónnym číslom XXXXXXXXXX. Dodatkom k tejto zmluve zo dňa 5.5.2012 žalobca odpredal žalovanej zariadenie ZTE MF 192 USB modem za kúpnu cenu 9 euro. Podmienky obsahu uvedenej zmluvy si účastníci dohodli priamo v zmluve resp. v dodatku k zmluve a vo všeobecných podmienkach. Predajná cena tohto zariadenia ako je uvedené v Dodatku k zmluve bola vo výške X eur. Dodatok k zmluve o pripojení v čl. I v bode 1.2 obsahujú dohodu strán o odpredaji zariadenia U. K. XXX USB modem za kúpnu cenu X euro. Tento dodatok, ktoré je súčasťou zmluvy o pripojení, preto je potrebné považovať v tejto časti za kúpnu zmluvu uzavretú medzi účastníkmi konania teda ,ide v danom prípade o uzavretie kombinovanej zmluvy a to zmluvy o pripojení a kúpnej zmluvy.

Nakoľko zmluva o poskytovaní verejných služieb , ktorej súčasťou je aj kúpna zmluva na mobilný telefón boli uzavreté medzi žalobcom, ktorý konal v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti a žalovaným v postavení spotrebiteľa, súd posudzoval skúmaný zmluvný vzťah ako spotrebiteľskú zmluvu, pričom charakter spotrebiteľskej zmluvy môžu mať nie len zmluvy uzatvárané podľa Obč. zákonníka , ale aj uzatvárané podľa Obchodného zákonníka. Ak teda konal žalobca v rámci svojej obchodnej respektíve podnikateľskej činnosti, uvedená zmluva má povahu spotrebiteľskej zmluvy v zmysle občianskeho zákonníka.

Okrem sumy za neuhradené služby vo výške XX,XX eur žalobca žiadal zaviazat' žalovaného na zaplatenie sumy XX eur titulom škody, pričom výšku škody žalobca vyčíslil ako rozdiel medzi predajnou cenou mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia a jeho akciovou cenou.

K tomu súd dodáva, že predpokladom pre náhradu škody sú

- a) porušenie právnej povinnosti,
- b) existencia škody
- c) príčinná súvislosť medzi porušením právnej povinnosti a škodou
- d) zavinenie

Žalobca vo svojom vyjadrení neuviedol také skutkové okolnosti, ktoré by súd mohol podriaďiť pod ust. § 420 Obč. zákonníka týkajúce sa náhrady škody. Ďalej poznamenáva, že žalobca sa sám v rámci svojej obchodnej politiky rozhodol pre odpredaj mobilného zariadenia - modemu za vyššie uvedenú konečnú cenu v prospech žalovanej .

Žalobca nepreukázal ,že cena zariadenia, že bola dohodnutá s podmienkou s tým, že vlastne išlo o nejaký splátkový predaj, kde na začiatku mala byť zaplatená určitá suma (X €) a následne zvyšok ceny príslušného zariadenia mal byť doplácany vo forme splátok za mobilné zariadenie počas 24 - mesačnej viazanosti. Táto skutočnosť nevyplýva ani zo zmluvy o poskytovaní verejných služieb ani z jej dodatku, jednoznačne je tam uvedená predajná cena zariadení vo výške X €. Zároveň nie je v predmetnej zmluve uvedená reálna cena týchto zariadení a že de facto žalobca tým, že na začiatok žiada zaplatiť len X € poskytuje žalovanej nejakú výhodu v tej podobe, že jej umožňuje nezaplatiť tieto zariadenia za ich reálnu cenu hneď pri odobratí, ale až v určitých splátkach počas doby viazanosti. Nebolo zo strany žalobcu preukázané, že došlo ku škode, to znamená, žeby pre nesplnenie doby viazanosti zo strany žalovanej to bolo viazané na povinnosť doplatiť cenu zariadenia. Je potrebné poukázať ja nato, že nie je ani preukázaná škoda a teda vlastne nákupná cena týchto zariadení žalobcom, nie je preukázaná ani príčinná súvislosť medzi nesplnením povinnosti dodržať 24 - mesačnú viazanosť zo strany žalovanej a vznikom škody, čiže nárokom na doplatenie zostatkovej hodnoty príslušného zariadenia, t.j. zariadenia. Zmluva jednoznačne stanovuje kúpnu cenu príslušného zariadenia vo výške X €, ktorá sa môže zdať ako veľmi nízka cena, avšak na druhej strane je voľná tvorba cien a žalobca ako profesionálny mobilný operátor, ktorý vo veľkom obchoduje so zariadeniami vedel, z akého dôvodu určil cenu tak, ako ju určil a ponúkol túto cenu zákazníčkovi, t.j. aj žalovanej a zrejme za týchto okolností bol pre neho tento

vzťah výhodný. Zároveň žalobca ani nepreukázal, po akej dobe žalovaná prestal plniť svoje záväzky vyplývajúce zo zmluvy o pripojení a jej dodatku.

Súd poukazuje na rozhodnutie Krajského súdu v Prešove sp zn. 6Co/91/2011 kde sa konštatuje súd cituje: „odvolací súd nevidí žiadny dôvod na vyvodenie konzekvencie k inej ako dohodnutej kúpnej cene 1,- Sk“, pre ktorú sa operátor dobrovoľne v rámci svojej „ofenzívnej“, obchodnej politiky rozhodol. Inú ako predajnú cenu (1,- Sk) zaplatenú na základe kúpnej zmluvy preto odvolací súd nepovažuje z hľadiska záväzku žalovaného za relevantnú.

Škoda nemôže predstavovať len čisto matematický rozdiel medzi akciovou a trhovou cenou mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia, pričom by vlastne opäť išlo 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. Neprijateľnú a teda absolútne neplatnú zmluvnú podmienku (poznámka súdu čo sa týka dohody o zmluvnej pokute) nie je možné modifikovať, k čomu sa už vyjadrila početná judikatúra vrátane Súdneho dvora EÚ. Opäť by od spotrebiteľa bola požadovaná rovnaká suma, či by z 24 mesačnej viazanosti nespĺnil nič, alebo by plnil svoje záväzky napr. po dobu 23 mesiacov. Žalobca síce požaduje sumu XX € ako náhradu škody a to rozdiel medzi akciovou cenou a bežne predajnou cenou zariadenia, v skutočnosti ju naďalej požaduje ako zmluvnú pokutu, len ju modifikuje na výšku tohto rozdielu. 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.

Súd preto vyhovel žalobe v časti, v ktorej sa žalobca domáha úhrady služieb vo výške XX,XX € s príslušenstvom, t.j. s úrokom z omeškania, keďže žalovaná tým, že neuhradila včas a riadne služby vyúčtované jej faktúrami najneskôr do dňa ich splatnosti, dňom nasledujúcim po ich splatnosti sa dostala s ich úhradou do omeškania. Výška úroku z omeškania je v súlade s ust. § 517 občianskeho zákonníka a § 3 Nar. vlády čl.87/1995 Z.z.

Vo zvyšku, t.j. v časti náhrady škody žalobu ako nedôvodnú zamietol.

O trovách konania súd rozhodol podľa ust. § 142 ods. 2 O.s.p. a náhradu trov konania žiadnemu z účastníkov nepriznal, keďže mali takmer rovnaký pomer úspechu a neúspechu vo veci.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia, na Okresný súd Košice II v dvoch písomných vyhotoveniach. 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. /§ 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,
- 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

Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda a dôvody odvolania môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na odvolanie. /§ 205 ods. 2,3 OSP/.