

Súd: Okresný súd Prešov
Spisová značka: 9C/72/2014
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8114203880
Dátum vydania rozhodnutia: 20. 11. 2014
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Rastislav Sikorjak
ECLI: ECLI:SK:OSPO:2014:8114203880.3

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Prešov samosudcom JUDr. Rastislavom Sikorjakom v právnej veci žalobcu : Orange Slovensko a.s., so sídlom Bratislava, Metodova 8, IČO: 35 697 270, právne zastúpeného: Mgr. Jana Sadloňová, advokátka, Hlavná 14, 080 01 Prešov proti žalovanej: F. K., rod. Š., nar. XX.X.XXXX, bytom K. XXX, právne zastúpenej Mgr. Petrom Világim, advokátom, so sídlom Škultétyho 16, 831 03 Bratislava, za účasti vedľajšieho účastníka: Občianske združenie slovenských spotrebiteľov AZ, IČO: 42264154, so sídlom 930 37 Lehnice 725 a Všeobecná ochrana práv spotrebiteľov, so sídlom Šafárikovo nám. 7, 811 02 Bratislava, IČO: 42362962, právne zastúpeného: JUDr. Bohdan Jakubis, advokát, Dobrovičova 13, 811 09 Bratislava, o zaplatenie 250,94 eura s príslušenstvom, takto

rozhodol:

Konanie **z a s t a v u j e** v časti o zaplatenie sumy 6 €.

.

I. Žalobu **z a m i e t a** .

II. Žalobca je **p o v i n n ý** zaplatiť žalovanej v prospech jej právneho zástupcu Mgr. Petra Világiho náhradu trov právneho zastúpenia vo výške 25,43 €, a to do 3 dní odo dňa právoplatnosti tohto rozsudku.

III. Vedľajšiemu účastníkovi Všeobecná ochrana práv spotrebiteľov náhradu trov konania **n e p r i z n á v a** .

o d ô v o d n e n i e :

Žalobca sa návrhom doručeným súdu dňa 11.02.2014 pôvodne domáhal na žalovanej zaplatenia sumy 250,94 € spolu s príslušenstvom spočívajúcim v úrokoch z omeškania vo výške 8,75% ročne z tejto sumy od 02.11.2012 do zaplatenia a náhrady trov konania.

Žalobca uplatnený nárok vyvodzoval zo zmluvy o pripojení uzavretej so žalovanou a špecifikoval ho takto:

- suma 233 € (59 € + 174 €) predstavuje náhradu škody,
- suma 17,94 € predstavuje nezaplatené služby.

V priebehu konania vzal žalobca návrh späť v časti o zaplatenie náhrady škody 174 € (č.l. 52) a v časti o zaplatenie 6 € zo sumy nezaplatených služieb, preto súd konanie postupom podľa § 96 O.s.p. v tejto časti zastavil.

Z predložených listín súd zistil nasledujúci skutkový stav:

Žalobca so žalovanou uzavrel dňa 08.09.2008 Zmluvu o pripojení č. M., ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné zmluvné podmienky a Sadzobník poplatkov a dňa 19.04.2012 aj Dodatok k tejto zmluve, predmetom ktorého bol aj predaj MT Orange Atlanta White v hodnote 60 € za 1 €.

Žalobca so žalovanou uzavrel dňa 27.08.2009 Zmluvu o pripojení č. M., ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné zmluvné podmienky a Sadzobník poplatkov.

Žalobca so žalovanou uzavrel dňa 06.03.2009 Zmluvu o pripojení č. M., ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné zmluvné podmienky a Sadzobník poplatkov.

Žalovaná riadne a včas nezaplatila žalobcovi cenu za poskytovanie služieb za obdobie 07/2012 - 08/2012, čím porušila zmluvné povinnosti v zmysle vyššie uvedenej Zmluvy.

Žalobca preto pokusom o pokonávku zo dňa 18.10.2012 oznámil žalovanej sumu neuhradených faktúr za jednotlivé mesiace a vyzval ho na ich úhradu v dodatočnej lehote. Žalovaná na pokus o pokonávku reagovala čiastočnou úhradou vo výške 64,04 €.

Žalovaná žiadala žalobu zamietnuť z dôvodu jej nedôvodnosti poukazujúc na to, že žalobcovi žiadna škoda nevznikla. Ďalej po zaplatení sumy 6 €, odmietla žalovaná zaplatiť sumu 11,94 € ako poplatok za odpojenie vo výške 3x3,98 €.

Po vykonanom dokazovaní súd žalobu v časti o zaplatenie náhrady škody vo výške 59 € zamietol z dôvodov nižšie uvedených:

Náhrada škody:

Žalobca po tom ako mu boli 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 59 € a tento rozdiel považuje žalobca za škodu vzniknutú porušením povinnosti žalovaného.

Zo skutkového vymedzenia nároku žalobcu na náhradu škody vyplýva, že sa tejto škody domáha z dôvodu porušenia povinnosti žalovaného 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 žalovaný v zmluvnom vzťahu nezotrval 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 prejednávanej veci žalobca písomné ukončenie písomne uzavretej zmluvy o pripojení nepreukázal. Treba teda uzavrieť, že platné ukončenie zmluvy so žalovaným preukázané nebolo a teda žalovaný svoj záväzok zotrvania v zmluvnom vzťahu 24 mesiacov splnil (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 uhradza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk).

OZ nede?nuje pojem skutočnej škody a ušlého zisku. Škoda sa chápe ako ujma, ktorá nastala (prejavuje sa) v majetkovej sfére poškodeného <<http://www.beck-online.cz/legalis/document-view.seam?type=html&documentId=nnptembqhfpy6boobxxg23ppjsw46i&conversationId=726238>> a

je objektívne vyjadriteľná všeobecným ekvivalentom, tj. peniazmi, a je teda napravitel'ná poskytnutím majetkového plnenia, predovšetkým poskytnutím peňazí, ak nedochádza k naturálnej reštitúcii (porovnaj R 55/1971, s. 151).

Skutočnou škodou sa rozumie ujma spočívajúca v zmenšení majetkového stavu poškodeného <<http://www.beck-online.cz/legalis/document-view.seam?type=html&documentId=nnptembqhfpy6boobxxg23ppjsw46i&conversationId=726238>> a reprezentujúca majetkové hodnoty, ktoré bolo nutné vynaložiť, aby došlo k uvedenie veci do predchádzajúceho stavu (R 55/1971, s. 153).

To, čo poškodenému <<http://www.beck-online.cz/legalis/document-view.seam?type=html&documentId=nnptembqhfpy6boobxxg23ppjsw46i&conversationId=726238>> ušlo (ušlý zisk), je ujmou spočívajúcou v tom, že u poškodeného <<http://www.beck-online.cz/legalis/document-view.seam?type=html&documentId=nnptembqhfpy6boobxxg23ppjsw46i&conversationId=726238>> nedôjde v dôsledku škodnej udalosti k rozmnoženiu majetkových 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 telefónu a jeho akciovou cenou. Aj keby bol splnený zo strany žalovaného 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 žalovaného ale výsledkom zmluvného konsenzu medzi žalobcom a žalovaným. Tento zmluvný konsenzus nemôže byť zo strany žalobcu reparovaný prehodnotením jeho rozhodnutia, ak sa nesplnia jeho očakávania, ktoré do zmluvného vzťahu so žalovaným 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 žalovaného v zmluvnom záväzku po určitú dobu, dôvodom tvrdeného zmenšenia majetku žalobcu (ako uplatnenej škody) by nebol tento protiprávny úkon ale kúpna zmluva so žalovaným s obdržaním dojednanej kúpnej ceny.

Cena za poskytnuté služby.

Pokiaľ ide o žalobu v časti týkajúcej sa zaplata sumy 11,94 €, ide o sumu predstavujúcu sumu poplatku za odpojenie 3,98 € x 3 vyplývajúcu zo Sadzobníka poplatkov a predstavujúcu administráciu spojenú s vypojením SIM karty.

Podľa článku 1 bodu 1.16 Všeobecných podmienok poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej mobilnej siete spoločnosti Orange Slovensko a.s. „deaktivácia SIM karty“ je technický a administratívny postup spoločnosti Orange, ktorým sa znemožní prístup k Službám Účastníkovi.

Ako vyplýva z vyššie uvedenej časti odôvodnenia, žalobca nepreukázal platné skončenie zmlúv o pripojení so žalovanou. Z uvedeného záveru vyplýva to, že nebol dôvod deaktivovať SIM kartu žalovanej a teda ani dôvod účtovať za to poplatok. Vychádzajúc z uvedeného bola žaloba aj v tejto časti zamietnutá.

Pokiaľ ide o náhradu trov konania, táto podľa § 142 ods.1,2 O.s.p. patrí žalovanej, pričom treba vychádzať z toho, že predmetom konania boli tri nároky:

- a) Nárok na náhradu škody - 59 €,
- b) Nárok na náhradu škody - 174 €,

c) Nárok na zaplataenie služieb - 17,94 €.

Pokiaľ ide o nárok pod písm.b), v tejto časti bola žaloba vzatá späť zavinením žalobcu, čo predstavuje jeho neúspech a úspech žalovanej, ktorá si však uplatňuje iba náhradu trov právneho zastúpenia, pričom právny zástupca žalovanej prevzal zastupovanie a vyjadril sa k veci až potom, ako v tejto časti žaloba bola vzatá späť, takže tento nárok už predmetom konania nebol a nemožno za neho priznať náhradu trov konania.

Následne teda išlo o spojenie 2 nárokov a tarifná odmena za jeden úkon právnej služby je podľa § 13 ods.3 Vyhlášky MS SR č. 655/2004 Z.z. (Pri spojení dvoch alebo viacerých vecí sa základná sadzba tarifnej odmeny určenej z tarifnej hodnoty vecí s najvyššou hodnotou zvyšuje o tretinu základnej sadzby tarifnej odmeny, ktorá by advokátovi patrila v ostatných spojených veciach.) - 16,60 + 1/3 zo 16,60 € = 22,13 € + RP 8,04, spolu 30,17 €.

Právny zástupca žalovanej si uplatnil 2 úkony právnej služby - prevzatie a príprava zastúpenia; vyjadrenie k žalobe. Za vyjadrenie k žalobe náhrada nepatrí, pretože k žalobe sa vyjadrila už skôr samotná žalovaná (č.l. 47).

Z hľadiska predmetu konania, nárok pod písm.a) tvoril 76,62% celkového predmetu sporu a nárok pod písm.c) tvoril 23,38% celkového predmetu sporu.

Žalovanej tak patrí náhrada trov právneho zastúpenia vo výške a) 100 % zo sumy 23,12 € (76,62% zo sumy 30,17 € - pri tomto nároku bola plne úspešná) a vo výške 33% zo sumy 7,05 € (požadované žalovaným 17,94 €, zaplatené 6 €; úspech žalobcu 33,5%, neúspech žalobcu 66,5%, čistý úspech žalovaného 33%), teda 23,12 € + 2,31 €, spolu 25,43 €.

O náhrade trov konania vedľajšieho účastníka Občianske združenie slovenských spotrebiteľov AZ, súd nerozhodoval pre nedostatok návrhu (§ 151 ods. 1 O.s.p.).

Pokiaľ ide o náhradu trov konania vedľajšieho účastníka Všeobecná ochrana práv spotrebiteľov, túto súd nepriznal stotožňujúc sa s nasledujúcou argumentáciou súdu stojaceho na vrchole sústavy všeobecných súdov:

NS SR pri posudzovaní otázky náhrady trov konania v hromadných veciach v rozhodnutí sp. zn. 6 M Cdo 5/2013 dospel k nasledujúcemu záveru: „ Trovy konania vzniknuté zastupovaním advokátom v tzv. hromadných veciach, kde sa obsah jednotlivých podaní mení len o aktualizáciu tej-ktorej veci a jej individualizáciu na súdoch v Slovenskej republike nemožno považovať za trovy nevyhnutne vynaložené na riadne bránenie práva na súde. V takomto prípade zastupovanie advokátom nezodpovedá účelu, ktorý sleduje procesné právo inštitútom zastupovania advokátom v súdnom konaní. Treba súhlasiť s názorom, že právo na právnu pomoc a náhrada trov konania sú dve rozdielne veci, ktoré síce spolu súvisia, avšak nie sú neoddeliteľné. Právo na náhradu trov konania (včítane tých, ktoré vznikli v súvislosti so zastupovaním advokátom) totiž závisí od iných predpokladov než možnosť nechať sa zastupovať advokátom. Správnosť tohto názoru možno dokumentovať aj tými súdnymi konaniami, v ktorých sa účastníkom náhrada trov konania nepriznáva (napr. rozvod manželstva, kde žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania a ďalšími) a účastníci konania pritom majú právo nechať sa v súdnom konaní zastupovať. Ak teda súd neprizná náhradu trov konania úspešnému účastníkovi, keď dospeje k záveru, že trovy nevynaložil účelne, nejde o porušenie práva na právnu pomoc. Vedľajší účastník sa preto mohol dať zastupovať v súdnom konaní advokátom, avšak trovy ktoré vynaložil v tejto súvislosti nemožno považovať za trovy účelné. Pokiaľ teda súdy nižších stupňov dospeli k takémuto záveru a vedľajšiemu účastníkovi nepriznali náhradu trov konania, ich rozhodnutia (v tomto smere) sú správne.“

K vyššie uvedenému procesný súd dodáva, že vstup VÚ len do časti konania, v ktorej vedľajší účastník s pravdepodobnosťou hraničiacou s istotou môže očakávať úspech, pričom vyjadrenie VÚ sa redukuje na sumár poznatkov vyplývajúcich z rozhodnutí súdov v typovo obdobných veciach, nepovažuje súd za „službu pre ochranu spotrebiteľa“ ale výlučne iba za snahu získať trovy konania na základe vyjadrenia opakovane zasielaného do konaní obdobného typu.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie v lehote 15 dní odo dňa

jeho doručenia písomne v 4 vyhotoveniach na Okresný súd Prešov, pričom odvolanie musí mať náležitosti uvedené v ust. § 205 ods. 1 a 2 O. s. p..

Podľa § 205 ods. 1 O.s.p. 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.

Podľa § 205 ods. 2 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 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.

Ak odporca dobrovoľne nespĺní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, navrhovateľ môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa Exekučného poriadku.