

Súd: Krajský súd Prešov  
Spisová značka: 18Co/31/2014  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8113202007  
Dátum vydania rozhodnutia: 16. 02. 2015  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Daniela Babinová  
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2015:8113202007.1

## Uznesenie

Krajský súd v Prešove v právnej veci žalobcu Orange Slovensko, a.s., so sídlom Bratislava, Prievozská 6/A, IČO 35697270, proti žalovanému S. U., nar. XX.X.XXXX, bytom S. nad W., F. XXX/X, zastúpený H. S., bytom F. X, S., za účasti vedľajšieho účastníka Združenie na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie, so sídlom v Bratislave, Seberínho 9, o zaplatenie 160,7 eur s prísl., o odvolaní žalovaného proti rozsudku Okresného súdu v Prešove, č.k. 29C 73/2013-66 z 29.11.2013 jednohlasne takto

### rozhodol:

Zrušuje rozsudok vo výroku, ktorým bolo žalobe vyhovené a vo výroku o trovách konania a v rozsahu zrušenia vracia vec súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

### odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom súd prvého stupňa zaviazal žalovaného zaplatiť 159,16 eur s 8,75 % úrokom z omeškania ročne od 20.2.2013 do zaplatenia a trovy konania vo výške 16,5 eur do 3 dní od právoplatnosti rozsudku. V prevyšujúcej časti žalobu zamietol, náhradu trov konania vedľajšiemu účastníkovi nepriznal.

Svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že bolo v tomto prípade preukázané, že žalovaný zmluvou o pripojení alebo všeobecnými podmienkami sa zaviazal v prospech žalobcu v prípade omeškania s úhradou platieb za poskytnuté telekomunikačné služby vykonávať úhradu uvedeného poplatku, vrátane predloženia platnej tarify ku dňu jeho uplatnenia, preukazujúcu jeho dôvodnosť, čo do základu a výšky, vrátane poplatkov za odpojenie. Preto mal súd za to, že nárok žalobcu voči žalovanému na ich zaplatenie nie je dôvodný, a teda úhrada realizovaná žalovaným vo výške 160,68 eur bola realizovaná dôvodne iba v rozsahu 155,84 eur, ktoré predstavujú súčet vyúčtovaných poplatkov za poskytnuté telekomunikačné služby faktúrou č. 5116185993 vo výške 49,4 eur, faktúrou č. 8291726859 vo výške 50,32 eur a faktúrou č. 8292257810 vo výške 56,12 eur. Zároveň mal za preukázané, že žalovaný v zmysle dodatku k zmluve o pripojení nezotrval v zmluvnou vzťahu po celú dobu viazanosti a z uvedeného dôvodu mu s poukazom na čl. 3 bod 7 Dodatku v súlade s ustanovením § 420 a 442 Občianskeho zákonníka vznikla povinnosť nahradiť žalobcovi škodu vo výške medzi predajnou cenou mobilného telefónu v sume 165 eur a jeho akciovou cenou, za ktorú bolo žalovanému telekomunikačné zariadenie odpredané vo výške 1 eur. Žalobcovi tým vznikla škoda, keď žalovaný predmetné telekomunikačné zariadenie získal za zvýhodnenú cenu oproti cene trhovej iba za predpokladu, že po podpise dodatku k zmluve o pripojení bude využívať a riadne platiť za poskytované telekomunikačné služby po celú dobu viazanosti. Zmluvné povinnosti žalovaný porušil už krátko po uzavretí zmluvy o pripojení, čo malo zo strany žalobcu ako dodávateľa za následok ukončenie ich poskytovania, pričom žalovaný nedoplatky pozostávajúce z ceny poskytnutých telekomunikačných služieb začal splácať až na základe výzvy pokusom o pokonávku. Na základe toho súd považoval nárok žalobcu na zaplatenie škody vo výške 164 eur za dôvodný a po započítaní čiastkovej úhrady, ktorá prevyšovala sumu 154,84 eur priznal žalobcovi nárok vo výške 159,16 eur.

Výrok o úroku z omeškania odôvodnil § 3 Nariadenia vlády č. 87/95 Z.z. a § 10c Nariadenia vlády č. 87/95 Z.z..

O trovách konania rozhodol podľa § 142 ods. 3 O.s.p..

Proti tomuto rozsudku v zákonom stanovenej lehote podal odvolanie žalovaný. V odvolaní uviedol, že nesúhlasí s rozhodnutím súdu prvého stupňa. Poukázal na celý rad rozsudkov napr. Okresného súdu v Revúcej 5C 5/2013, Okresného súdu Košice - okolie 17C 294/2012 a rozsudok Krajského súdu v Prešove 6Co 208/2012. Poukázal na to žalovaný, že žalobca nepreukázal príčinnú súvislosť medzi porušením povinnosti a vznikom škody. Nezhľadnil neexistenciu akejkoľvek povinnosti žalovaného voči žalobcovi titulom zľavenej kúpnej ceny. Nezaoberal sa ani faktom reálneho obídienia neželaného cieľa, na ktorý upozorňuje judikatúra Súdneho dvora a povinnosťou zbaviť spotrebiteľa akýchkoľvek účinkov neprijateľnej zmluvnej podmienky podľa čl. 6 ods. 1 Smernice Rady č. 93/13/ES o nekalých podmienkach spotrebiteľských zmlúv. Preto žiadal rozhodnutie zmeniť a žalobu zamietnuť v celom rozsahu.

K odvolaniu žalovaného sa vyjadrila žalobkyňa. Žalobkyňa uviedla, že nesúhlasí s názormi žalovaného v podanom odvolaní. Poukázal na Čl. 1 bod 1, 2 dodatku k zmluve č. A5253658, kde je riadne uvedená spotrebiteľská cena predaného mobilného telefónu 165 eur, žalovaný nadobudne mobilný telefón za 1 euro z toho dôvodu, že na seba prevzal záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po dohodnutú dobu viazanosti. V Čl. 3 bod 7 dodatku k zmluve vyhlásil žalovaný, že si je vedomý skutočnosti, že mobilný telefón jemu predávaný za cenu, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi trhovou cenou mobilného telefónu a v zmysle dodatku poskytnutou zľavou so spotrebiteľskej ceny len z toho dôvodu, že sa zaviazal užívať služby po dohodnutú dobu viazanosti uvedenú v dodatku. Nedodržanie tohto záväzku vzhľadom na výšku poskytnutej zľavy by žalobcovi spôsobilo škodu minimálne v rozsahu zľavy zo spotrebiteľskej ceny mobilného telefónu. Z toho vyplýva, že žalovaný mal vedomosť aká je spotrebiteľská cena mobilného telefónu. V súvislosti s kúpou mobilného telefónu sa žalovaný zaviazal zotrvať v zmluvnom vzťahu s navrhovateľom využiť jeho služby podobu 24 mesiacov. Žalovaný zavinene porušil právnu povinnosť, na ktorú sa zaviazal a to využívať služby žalobcu a platiť za poskytnuté služby ceny po dobu viazanosti a tým je splnený prvý predpoklad zodpovednosti za škodu. Žalovaný neplatil za poskytnuté služby riadne a včas a porušil zmluvné povinnosti. Výška škody je vyčíslená v Čl. 3 bod 3.7 dodatku k zmluve. Medzi porušením povinnosti a vznikom škody existuje príčinná súvislosť, ktorá bola obom účastníkom známa v čase podpísania Dodatku k zmluve. Preto žalobca navrhol potvrdiť rozhodnutie súdu prvého stupňa a priznať mu aj náhradu trov právneho zastúpenia za jeden úkon právnej pomoci, t.j. podanie odvolania v celkovej sume 58,86 eur.

Odvolačí sú prejednal vec v súlade so zásadami uvedenými v ustanovení § 212 ods. 1, 2 O.s.p., a to bez nariadenia pojednávania (§ 214 ods. 2 O.s.p.) a zistil, že odvolanie žalovanej je dôvodné a nie sú podmienky preto, aby odvolačí súd potvrdil, resp. zmenil rozhodnutie súdu prvého stupňa.

Z obsahu spisu doteraz je zrejme, že medzi účastníkmi konania bola uzavretá zmluva o pripojení č. A5253658 vrátane Dodatku, ktorou sa zaviazal žalobca v prospech žalovaného aktivovať program služieb „volania všetkým 100 plus večer a víkend - nonstop zdarma“ za aktivačný poplatok 11 eur na sim karte registrovanej na žalovaného. Zároveň sa dohodli na predaji koncového telekomunikačného zariadenia mobilného telefónu Samsung Mote S5620 so zľavou so spotrebiteľskej ceny za kúpnu cenu 1 euro. Účastník vyhlásil, že si je vedomý, že bežná maloobchodná cena mobilného telefónu bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny je 165 eur. Žalovaný ako účastník zmluvy sa zaviazal, že počas doby viazanosti bude mať na sim karte aktivovaný niektorý z účastníckych programov kategórie „volania svojim“ alebo kategórie „volanie do všetkých sietí“, u ktorého je výška mesačného poplatku stanoveného prinajmenšom na sumu 23,66 eur vrátane DPH.

Odvolačí súd vyhodnotil odvolanie ako dôvodné vo vzťahu k posúdeniu nároku na náhradu škody. V tejto časti považoval rozsudok súdu prvého stupňa založený na nesprávnom právnom posúdení vecí. Vznik občianskoprávneho vzťahu zo škodovej udalosti, právami a povinnosťami strán tohto vzťahu vyžaduje splnenie všetkých zákonných predpokladov, t.j. vznik škody, protiprávny stav a príčinnú súvislosť medzi

týmto vznikom škody a protiprávnym konaním. Ak chýba čo i len jedného z týchto predpokladov zodpovednostného vzťahu je nesprávne dospieť k záveru o vzniku škody.

Odvolačný súd sa v plnom rozsahu stotožňuje so skutkovou a právnou argumentáciou súdu prvého stupňa, pokiaľ ide o výrok, ktorým bola žalovanému uložená povinnosť zaplatiť titulom neuhradených faktúr za poskytnuté telekomunikačné služby. Súd prvého stupňa správne vyhodnotil dôvodnosť uplatneného nároku na zaplatenie ceny telekomunikačnej služby, ktorá bola žalovanému reálne poskytnutá. Uvedenú skutočnosť nakoniec nespochybňoval ani samotný žalovaný. Odvolačný súd si úplne osvojuje aj odôvodnenie rozsudku v časti o príslušenstve pohľadávky.

Odvolačný súd však vyhodnotil odvolanie ako dôvodné vo vzťahu k posúdeniu nároku na náhradu škody. V tejto časti je rozsudok podľa názoru odvolacieho súdu založený na nesprávnom právnom posúdení veci.

Nesprávnym právnym posúdením veci sa rozumie omyl súdu pri aplikácii práva. O omyl v aplikácii práva ide vtedy, ak súd použil iný právny predpis, než ktorý mal použiť, alebo ak použil sice správny právny predpis, ale ho nesprávne vyložil.

Žalobca si uplatnil voči žalovanému právo na zaplatenie sumy 165 Eur z titulu náhrady škody, ktorú tvorí rozdiel medzi trhovou cenou mobilného telefónu a jeho akciovou cenou. Súd prvého stupňa nesprávne vec právne posúdil, pokiaľ tento rozdiel považoval za vzniknutú škodu.

Ušlý zisk predstavuje v podstate to, čo poškodenému ušlo v dôsledku poškodenia a o čom možno dôvodne predpokladať, že by získal nebyť škodovej udalosti. Ide o majetkovú ujmu majúcu podstatu v tom, že majetok poškodeného sa očakávaným spôsobom nezhodnotil, nezvýšil (R 25/71, R 55/77). Na rozdiel od ušlého zisku skutočná škoda predstavuje zmenšenie majetkového stavu poškodeného, ktorý vznikol v dôsledku a v príčinnej súvislosti so škodovou udalosťou.

Žalobca ponúkol na trh cenu mobilu 1 Eur, pre ktorú sa ako mobilný operátor dobrovoľne rozhodol v rámci svojej „ofenzívnej“ obchodnej politiky. Inú ako predajnú cenu (1 eur) zaplatenú na základe kúpnej zmluvy preto odvolačný súd nepovažuje z hľadiska záväzku žalovaného za relevantnú.

Odvolačný súd nevidí dôvod na odklon od judikatúry súdov v obdobných veciach a poukazuje na odôvodnenie rozsudku napr. Okresného súdu Košice - okolie č.k. 17C/294/2012 - 52 zo dňa 28.01.2013, s ktorým sa v plnom rozsahu stotožňuje, cit.: „Právne relevantná škoda je majetková ujma, ktorá nastala (prejavuje sa) v majetkovej sfére poškodeného (majetková - hmotná ujma), a je objektívne vyjadriteľná všeobecným ekvivalentnom, t. j. peniazmi, a je napravitelná poskytnutím majetkového plnenia, predovšetkým poskytnutím peňazí, ak nedochádza k naturálnej reštitúcii. Prejavuje sa vo forme skutočnej škody alebo vo forme ušlého zisku. Obe tieto formy sú v zásade rovnocenné a existencia jednej z nich nie je podľa platného práva podmienkou vzniku a uplatnenia druhej formy. Skutočná škoda je taká ujma, ktorá znamená zmenšenie majetkového stavu poškodeného oproti stavu pred škodnou udalosťou a reprezentuje majetkové hodnoty, ktoré bolo nutné vynaložiť, aby prišlo k uvedeniu veci do predchádzajúceho stavu. Ak je poškodený vlastníkom veci, jeho majetkový stav zahŕňa hodnotu veci a v dôsledku jej straty, odobratia či zničenia dochádza k zmenšeniu jeho majetkového stavu o hodnotu tejto veci v dobe pred tým, než napr. došlo k jej strate, odobratiu či zničeniu prišlo.

...Z uvedených ustanovení vyplýva, že do majetkovej sféry a teda do vlastníctva žalovaného sa telefón LG KU990i dostal po tom, ako zaplatil dohodnutú kúpnu cenu 19 eur. Žalobca nepopiera, že by žalovaný túto sumu nezaplatil, a teda jej úhradu sa stal vlastníkom veci. Žalobca v pozícii predávajúceho ako jediný mohol ovplyvniť to, či vôbec tretej osobe nejakú vec predá, a za akú cenu. Cenu veci určil on a žalovaný ju zaplatil. Žalobcovi teda nemohla vzniknúť na veci - mobilnom telefóne škoda, keďže už nebol jej vlastníkom a žiadna iná povinnosť žalovanému vo vzťahu k žalobcovi z titulu „zľavnenej kúpnej ceny“ nevznikla, pretože žiadna takáto povinnosť v zmluve upravená nie je“.

Odvolačný súd navyše poukazuje na fakt reálneho obídienia neželaného cieľa, na ktorý upozorňuje judikatúra súdneho dvora. Napadnutý rozsudok nie je ničím iným ako sofistickým priznaním rovnakého majetkového prospechu ako z nečestnej zmluvnej podmienky. Súd mal pritom povinnosť zbaviť spotrebiteľa akýchkoľvek účinkov neprijateľnej zmluvnej podmienky (čl. 6 ods.1 smernice Rady 93/13 ES o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách.

Aplikačná prax zaznamenala zo strany žalobcu rozsiahle zmeny žalôb zo zmluvnej pokuty na náhradu škody, pričom sa suma zásadne nemení.. Nemali by byť pochybnosti, že sa tak stalo po tom, ako súdy judikovali zmluvnú pokutu žalobcu ako neprijateľnú zmluvnú podmienku v spotrebiteľských zmluvách (porov. rozsudky KS v Prešove vo veciach 18Co 136/2010,2Co 137/2010). Inter alia sa ako dôvod neprijateľnosti uvádza, že zmluvná pokuta bola nemenná bezohľadu na čas porušenia záväzku a teoreticky aj v posledný mesiac doby viazanosti umožňovala žalobcovi dosiahnuť rovnaký majetkový prospech ako za porušenie povinnosti platiť cenu služby na začiatku doby viazanosti. Pritom nie je významné, že sa tak mohlo stať len teoreticky, pretože posudzovanie zmluvných podmienok sa vykonáva z objektívneho pohľadu bez ohľadu na postupy či záujmy účastníkov zmluvy.

Súdny dvor judikoval, že sa nepripúšťa modifikácia neprijateľnej zmluvnej podmienky (rozsudok vo veci C-618/10 Banco Espanol, cit.: Článok 6 ods. 1 smernice 93/13 sa má vykladať v tom zmysle, že mu odporuje právna úprava členského štátu, akou je článok 83 legislatívneho dekrétu 1/2007 o prepracovaní všeobecného zákona o ochrane spotrebiteľov a užívateľov a ďalších doplňujúcich zákonov (Real Decreto Legislativo 1/2007 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias) zo 16. novembra 2007, ktorá vnútroštátnemu súdu umožňuje v prípade, že rozhodne o neplatnosti nekalej podmienky, ktorá je súčasťou zmluvy uzatvorenej medzi predajcom alebo dodávateľom a spotrebiteľom, doplniť uvedenú zmluvu tým, že zmení obsah tejto podmienky. )

Súdny dvor tak rozhodol aj s odôvodnením, že sa tým sleduje odradenie dodávateľa od ďalšieho používania nekalej podmienky.

Sledovaná konštrukcia náhrady škody prichádza do úvahy teoreticky aj za porušenia povinnosti spotrebiteľa v posledný mesiac či ku koncu doby viazanosti. Z tohto pohľadu sa oproti dôsledkom neprijateľnej zmluvnej pokuty situácia nijako nemení a stav , pred ktorým má súd spotrebiteľa chrániť ( obdobne ako v rovine pravidiel verejného poriadku, uznesenie C-76/10 POHOTOVOSTĚ , bod 50) žalobca dosiahne len premenovaním právneho dôvodu.

Podstatným v tomto smere je, že takto dojednané zmluvné pokuty zaväzovali žalovaného k ich zaplateniu v prípade porušenia zmluvy počas celej doby viazanosti, teda 24 mesiacov a to aj v prípade, ak si účastník zmluvy plnil svoju povinnosť odoberať služby poskytované žalobcom, riadne platil ich úhradu až do doby krátko pred uplynutím doby viazanosti, pričom v prípade nezaplatenia poslednej úhrady mal povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu stále v plnej výške. V tomto smere žalobca nerozlišoval medzi prípadmi, kedy spotrebiteľ ukončí zmluvu jeden mesiac pred uplynutím doby viazanosti, alebo keď sa tak stane na začiatku doby viazanosti. V oboch týchto prípadoch je spotrebiteľ viazaný rovnakou výškou zmluvnej pokuty, čo je potrebné považovať za neprijateľné.

Dojednané zmluvné pokuty upravené v obchodných podmienkach žalobcu a ktoré sú súčasťou Dodatok k Zmluve o pripojení uzatvorenej so žalovanou sú neprijateľnými zmluvnými podmienkami a podľa § 53 ods. 5 sú neplatné. Odvolací súd tiež zdôrazňuje , že osobitné normy § 52 a nasl. OZ , ktoré regulujú spotrebiteľské vzťahy /B2C - Bussines to Consumer/ majú prednosť pred všeobecnými ustanoveniami záväzkového práva v Občianskom zákonníku. Moderačné ustanovenie v § 545a OZ reguluje aj nespotebiteľské vzťahy (C2C, Consumer to Consumer). Niet dôvodu nereflektovať na zásadu špeciálnej osobitnej normy a v danom prípade osobitnej normy určenej na ochranu spotrebiteľa. Ustanovenia o ochrane spotrebiteľa majú prednosť pred všeobecnými ustanoveniami záväzkovo právnej časti kódexu.

Odvolací súd sa zaoberal napadnutým výrokom, ktorým bolo žalobe vyhovené. Výrok v prevyšujúcej časti, ktorá bola žaloba zamietnutá nebol napadnutý odvolaním ani jednej zo strán účastníkov konania, preto ako taký podľa § 206 ods. 2 O.s.p. sa stal právoplatným.

Odvolací súd zrušil rozhodnutie pokiaľ išlo o výrok, v ktorom bolo žalobe vyhovené a súvisiaci výrok o trovách konania a v rozsahu zrušenie vrátil vec súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

Úlohou súdu prvého stupňa je opätovne rozhodnúť o návrhu žalobcu so zreteľom na vyššie uvedenú argumentáciu odvolacieho súdu.

O trovách odvolacieho konania sa rozhodne po právoplatnosti veci (§224ods.4 O.s.p.).

**Poučenie:**

Proti tomuto uzneseniu odvolanie nie je prípustné.