

Súd: Okresný súd Kežmarok  
Spisová značka: 4C/276/2014  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8414206815  
Dátum vydania rozhodnutia: 05. 06. 2015  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Erika Borovská  
ECLI: ECLI:SK:OSKK:2015:8414206815.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Kežmarok samosudkyňou JUDr. Erikou Borovskou v právnej veci žalobkyne Orange Slovensko, a. s., so sídlom Metodova 8, Bratislava, IČO: 35 697 270, zastúpenej Bobák, Bollová a spol., s. r. o., advokátska kancelária, so sídlom Bratislava, Dr. VI. Clementisa 10, IČO: 35 855 673, proti žalovanej Q. o zaplatenie 728,22 eur s prísl., takto

### rozhodol:

I. Žalovaná je povinná zaplatiť žalobkyni 343,22 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 8,5 % ročne zo sumy 173,22 eur od 26. 7. 2013 do zaplatenia a vo výške 8,05 % ročne zo sumy 170 eur od 21. 2. 2015 do zaplatenia, do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

II. V prevyšujúcej časti žalobu zamietá.

III. Žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.

### odôvodnenie:

Žalobkyňa sa žalobou podanou na tunajší súd 27. 10. 2014 domáhala na žalovanej zaplatenia 728,22 eur spolu s úrokmi z omeškania vo výške 8,5 % ročne z dlžnej sumy za dobu od 26. 7. 2013 do zaplatenia a náhrady trov konania.

Žalobu dôvodila tvrdeniami, že so žalovanou uzavrela zmluvy č. A6819341, č. A 6819274 a A6821455, ktorých neoddeliteľnou súčasťou sú všeobecné podmienky. Na základe týchto zmlúv vypožičala žalovanej SIM karty, ktoré jej umožnili využívať ňou poskytované telekomunikačné služby. SIM kartám boli pridelené účastnícke čísla XXX/XXX XX XX, XXXX XXX XXX a XXXX XXX XXX. Žalovaná riadne a včas nezaplatila cenu služieb poskytnutých jej v období od 2/2013 - 5/2013 (tzv. hovorné) vo výške 173,22 eur.

Žalobou sa okrem zaplatenia tohto hovorného domáha titulom nároku na náhradu škody zaplatenia aj sumy 155 eur a 230 eur, spolu 385 eur. Škoda v tejto výške jej vznikla v súvislosti s odpredaním mobilných telefónov/telekomunikačných zariadení Samsung Galaxy Ace a Huawei MediaPad 7 Lite žalovanej a predstavuje rozdiel medzi ich predajnou cenou (175 eur a 249 eur) a akciovou cenou (20 eur a 19 eur). Škodu jej žalovaná spôsobila tým, že získala mobilné telefóny /telekomunikačné zariadenia za cenu zvýhodnenú oproti trhovej cene tak, že podpisom dodatkov k zmluvám sa zaviazala používať jej služby a platiť za ne po dobu viazanosti, pričom následne porušila svoj základný záväzok zotvať v zmluvných vzťahoch počas dohodnutej doby a platiť riadne a včas za poskytnuté služby. Náhrady škody sa domáha v snahe predísť procesnej neistote pri posudzovaní nároku z titulu zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody s poukazom na rozsudok Krajského súdu v Prešove sp. zn. 6Co 91/2011, ktorým súd dohodnutú výšku zmluvnej pokuty za mobilný telefón označil za neprijateľnú podmienku, a § 53a Občianskeho zákonníka, podľa ktorého je povinný zdržať sa používania takejto podmienky. Po

právoplatnosti vyššie uvedeného rozsudku ustanovenia dodatku k zmluve, ktoré mu súdne rozhodnutie vytýkalo, dal do súladu so zákonom a s týmto súdnym rozhodnutím.

Žalobou sa tiež domáha zaplatenia zmluvnej pokuty vo výške 170 eur, a to s poukazom na dodatok k zmluve č. A 6819341, na základe ktorého žalovanej aktivovala prístup služby TV Extra, Mobilná TV a zaviazala sa poskytovať jej počas doby platnosti dodatku k zmluve cenové zvýhodnenie na služby LITE TV využívané prostredníctvom SIM karty. Žalovaná sa v zmluve zaviazala zotrvať v zmluvnom vzťahu podľa čl. II bod 2.9. a v opačnom prípade zaplatiť zmluvnú pokutu podľa čl. II bod 2.13 vo výške 170 eur.

Žalobou sa domáha aj zaplatenia úrokov z omeškania v súlade so všeobecnými podmienkami (článok 11, bod 11.14) počnúc dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku z 11. 7. 2013, tzn. od 26. 7. 2013.

V rámci prípravy pojednávania súd doručil žalobu spolu s pripojenými listinnými dôkazmi žalovanej na vyjadrenie. Žalovaná, ktorej bola žaloba doručená do vlastných rúk 20. 2. 2015, sa k žalobe nevyjadrila. Súd vec prejednal a rozhodol v súlade s ust. § 115a ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku v spojení s ust. § 200ea ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku (drobné spory) bez nariadenia pojednávania len na základe listinných dôkazov.

Oboznámením listinných dôkazov v spise súd zistil nasledujúce skutočnosti, na základe ktorých prijal nasledujúce právne závery:

Z listiny označenej ako „Zmluva o poskytovaní služby Lite TV“ č. A 6819341 z 19. 2. 2013 (ďalej zmluva) súd zistil, že žalobkyňa uzavrela so žalovanou ako fyzickou osobou - nepodnikateľom zmluvu o poskytovaní verejných služieb s poukazom na ust. § 44 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, a to na dobu neurčitú. Podľa dojednania zmluvných strán neoddeliteľnou súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických telekomunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosťou Orange Slovensko, a. s., (ďalej všeobecné podmienky) a cenník služieb, prípadne ďalšie dokumenty, ak tak zmluva výslovne ustanovuje. Zmluvou sa žalobkyňa zaviazala zriadiť žalovanej prístup k jej verejnej telefónnej sieti a sprístupniť jej v zmluve dojednané služby. Za tým účelom žalovanej prideliť SN XXX/XXX XX XX. Žalovaná sa zaviazala platiť žalobkyňi za zriadenie prístupu a poskytovanie dohodnutých služieb cenu podľa platného cenníka žalobkyne na základe vyúčtovania služieb za priradené účtovacie obdobie predloženými faktúrami s lehotou splatnosti 14 dní od vystavenia faktúry spôsobom dojednaným v zmluve .

Z listiny označenej ako „Zmluva o poskytovaní verejných služieb“ č. A 6819274 z 19. 2. 2013 (ďalej zmluva č. 2) súd zistil, že žalobkyňa uzavrela so žalovanou ako fyzickou osobou - nepodnikateľom ďalšiu zmluvu o poskytovaní verejných služieb s poukazom na ust. § 44 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, a to na dobu neurčitú. Podľa dojednania zmluvných strán neoddeliteľnou súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a cenník služieb, prípadne ďalšie dokumenty, ak tak zmluva výslovne ustanovuje. Zmluvou sa žalobkyňa zaviazala zriadiť žalovanej prístup k jej verejnej telefónnej sieti a sprístupniť jej v zmluve dojednané služby. Za tým účelom žalovanej prideliť telefónne číslo XXXX XXX XXX. Žalovaná sa zaviazala platiť žalobkyňi za zriadenie prístupu a poskytovanie dohodnutých služieb cenu podľa platného cenníka žalobkyne na základe vyúčtovania služieb za priradené účtovacie obdobie predloženými faktúrami s lehotou splatnosti 14 dní od vystavenia faktúry spôsobom dojednaným v zmluve .

Z listiny označenej ako „Zmluva o poskytovaní verejných služieb“ č. A 6821455 z 20. 2. 2013 (ďalej zmluva č. 3) súd zistil, že žalobkyňa uzavrela so žalovanou ako fyzickou osobou - nepodnikateľom aj 3 zmluvu o poskytovaní verejných služieb s poukazom na ust. § 44 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách, a to na dobu neurčitú. Podľa dojednania zmluvných strán neoddeliteľnou súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a cenník služieb, prípadne ďalšie dokumenty, ak tak zmluva výslovne ustanovuje. Zmluvou sa žalobkyňa zaviazala zriadiť žalovanej prístup k jej verejnej telefónnej sieti a sprístupniť jej v zmluve dojednané služby. Za tým účelom žalovanej prideliť telefónne číslo XXXX XXX XXX. Žalovaná sa zaviazala platiť žalobkyňi za zriadenie prístupu a poskytovanie dohodnutých služieb cenu podľa platného cenníka žalobkyne na základe vyúčtovania služieb za priradené účtovacie obdobie predloženými faktúrami s lehotou splatnosti 14 dní od vystavenia faktúry spôsobom dojednaným v zmluve .

Žalovaná v konaní neučinila sporným a vykonaným dokazovaním nebolo v konaní spochybnené tvrdenie žalobkyne, že žalovaná nezaplatila cenu za verejné telefónne služby poskytnuté jej žalobkyňou v období 2/2013 - 5/2013 (tzv. hovorné), vyúčtované jej podľa platného cenníka faktúrami nasledovne:

- faktúrou č. 2186268638, vystavenou 26. 2. 2013, splatnou 12. 3. 2013, znejúcou na sumu 8,12 eur (č. XXX/XXX XX XX),
- faktúrou č. 2186271137, vystavenou 26. 2. 2013, splatnou 12. 3. 2013, znejúcou na sumu 44,04 eur (č. XXXX XXX XXX),
- faktúrou č. 2186270714, vystavenou 26. 2. 2013, splatnou 12. 3. 2013, znejúcou na sumu 38,09 eur (č. XXXX XXX XXX),
- faktúrou č. 2189904505, vystavenou 26. 3. 2013, splatnou 9. 4. 2013, znejúcou na sumu 7 eur (č. XXX/XXX XX XX),
- faktúrou č. 2189906549, vystavenou 26. 3. 2013, splatnou 9. 4. 2013, znejúcou na sumu 28,45 eur (č. XXXX XXX XXX),
- faktúrou č. 2189907391, vystavenou 26. 3. 2013, splatnou 9. 4. 2013, znejúcou na sumu 23,99 eur (č. XXXX XXX XXX),
- faktúrou č. 2193555356, vystavenou 26. 4. 2013, splatnou 10. 5. 2013, znejúcou na sumu 22,33 eur (č. XXXX XXX XXX),
- faktúrou č. 2197212452, vystavenou 26. 5. 2013, splatnou 9. 6. 2013, znejúcou na sumu 1,20 eur (č. XXXX XXX XXX).

Podľa § 488 Občianskeho zákonníka záväzkovým vzťahom je právny vzťah, z ktorého veriteľovi vzniká právo na plnenie (pohľadávka) od dlžníka a dlžníkovi vzniká povinnosť splniť záväzok.

Podľa § 489 Občianskeho zákonníka záväzky vznikajú z právnych úkonov, najmä zo zmlúv, ako aj zo spôsobenej škody, z bezdôvodného obohatenia alebo z iných skutočností uvedených v zákone.

Podľa § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej zákon o elektronických komunikáciách) 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 prístupných 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 § 44 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách 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,
  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 vplyvať 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 § 44 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách údaje uvedené v odseku 2 môžu byť uvedené v ktorejkoľvek súčasti zmluvy o poskytovaní verejných služieb vrátane všeobecných podmienok alebo cenníka; to neplatí pre údaje, ktoré musia byť výslovne uvedené priamo v písomnom vyhotovení zmluvy o poskytovaní verejných služieb, ak je zmluva o poskytovaní verejných služieb podľa odseku 1 písomná:

- a) lehotu prvého pripojenia k sieti,
- b) obmedzenia, ktoré podnik zavedie na používanie podnikom dodaných koncových zariadení účastníkovi,
- 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) cenu alebo zdroj, spôsob a možnosti získania informácií o cene,
- e) informáciu o zúčtovacom období a spôsobe fakturácie v prípade fakturovaných služieb,
- f) čas trvania zmluvy vrátane minimálnych podmienok používania alebo trvania služby.

V prejednávanej veci súd vychádzajúc z uvedeného skutkového a právneho stavu prijal záver, že nárok žalobkyne na zaplatenie ceny za poskytnuté verejné telekomunikačné služby (hovorného) má svoju oporu v zmluvách č. 1 - č. 3 o poskytovaní verejných služieb uzavretých so žalovanou podľa zákona o elektronických komunikáciách. Žalovanej tak uložil povinnosť zaplatiť žalobkyni z tohto titulu hovorné vo výške 173,22 eur, ktorá vyplýva z listinných dôkazov v spise.

Pokiaľ ide o nárok na náhradu škody vo výške 385 eur (155 eur a 230 eur), pri posudzovaní tohto nároku súd vychádzal z ust. § 420 ods. 1 Občianskeho zákonníka (všeobecná občianskoprávna zodpovednosť za škodu), podľa ktorého každý zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti. Základnými predpokladmi vzniku tejto všeobecnej občianskoprávnej zodpovednosti subjektu za škodu sú: protiprávny úkon, vznik škody, príčinná súvislosť medzi protiprávnym úkonom a vznikom škody a zavinenie, pričom pre vznik všeobecnej občianskoprávnej zodpovednosti za škodu je potrebné, aby boli kumulatívne splnené všetky tieto predpoklady.

Všeobecná občianskoprávna zodpovednosť za škodu podľa § 420 ods. 1 Občianskeho zákonníka pritom môže vzniknúť z porušenia zmluvných ako aj iných záväzkových povinností (zmluvná zodpovednosť alebo záväzková zodpovednosť). Môže tiež vzniknúť z porušenia iných zákonom uložených povinností (mimozáväzková zodpovednosť).

Pokiaľ ide o 1. predpoklad - protiprávny úkon žalovanej, zo skutkového vymedzenia nároku v žalobe vyplýva, že žalobkyňa sa náhrady škody v danej veci domáha na základe tvrdenia, že žalovaná porušila základné zmluvné povinnosti dojednané v dodatkoch k zmluvám, a to povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu s ňou po dojednanú dobu.

Porušenie takejto zmluvnej povinnosti žalovanou však žalobkyňa v konaní nepreukázala.

Oboznámením listiny „Dodatok k Zmluve o poskytovaní verejných služieb - č. zmluvy A6819274“ (ďalej dodatok k zmluve č. 2) z 19. 2. 2013 súd zistil, že žalobkyňa súčasne s uzavretím zmluvy č. 2 o poskytovaní verejných služieb uzavrela so žalovanou aj zmluvu, na základe ktorej predala žalovanej mobilný telefón Samsung Galaxy Ace, ktorého bežná maloobchodná cena podľa dodatku bola 175 eur, za zľavnenú cenu 20 eur, a to za podmienok dohodnutých v dodatku. Žalovaná sa v dodatku (okrem iného) zaviazala, že po dobu 24 mesiacov zotrvá v zmluvnom vzťahu s ňou podľa zmluvy v znení dodatku (čl. 2.3.). Pre prípad porušenia (okrem iných) aj tejto povinnosti, strany dojednali povinnosť žalovanej zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške 155 eur.

Oboznámením listiny „Dodatok k Zmluve o poskytovaní verejných služieb - č. zmluvy A6821455“ (ďalej dodatok k zmluve č. 3) z 20. 2. 2013 súd zistil, že žalobkyňa súčasne s uzavretím zmluvy č. 3 o poskytovaní verejných služieb uzavrela so žalovanou aj zmluvu, na základe ktorej predala žalovanej telekomunikačné zariadenie Huawei MediaPad 7 Lite, ktorého bežná maloobchodná cena podľa dodatku bola 249 eur, za zľavnenú cenu 19 eur, a to za podmienok dohodnutých v dodatku. Žalovaná sa v dodatku (okrem iného) zaviazala, že po dobu 24 mesiacov zotrvá v zmluvnom vzťahu s ňou podľa zmluvy v znení dodatku (čl. 2.3.). Pre prípad porušenia (okrem iných) aj tejto povinnosti, strany dojednali povinnosť žalovanej zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške 230 eur.

Vznik, dobu trvania a spôsob ukončenia zmluvných vzťahov založených zmluvami o poskytovaní verejných služieb vrátane ich dodatku upravujú všeobecné podmienky, ktoré sú súčasťou zmlúv.

Podľa článku 2 bod 2.1. všeobecných podmienok spoločnosť Orange poskytuje služby na základe zmluvy uzatvorenej v písomnej podobe medzi spoločnosťou Orange a účastníkom.

Podľa článku 4 bod 4.1. všeobecných podmienok zmluva sa uzatvára na dobu neurčitú. Platnosť zmluvy zaniká: a) dohodou zmluvných strán, b) odstúpením od zmluvy, c) výpoveďou zo strany účastníka alebo spoločnosti Orange Slovensko, d) smrťou alebo zánikom účastníka.

Podľa článku 4 body 4.2. všeobecných podmienok obidve zmluvné strany sú oprávnené ukončiť písomnou dohodou platnosť zmluvy k obojstranne dohodnutému a potvrdenému dátumu, ak zmluva alebo jej dodatok nestanovujú inak.

Podľa článku 4 bodu 4.5. všeobecných podmienok odstúpením sa zmluva zrušuje dňom nasledujúcim po dni, v ktorom odstupujúca zmluvná strana doručí druhej zmluvnej strane písomné oznámenie o odstúpení.

Podľa článku 4 bodu 4.7 všeobecných podmienok spoločnosť Orange Slovensko je oprávnená ukončiť platnosť zmluvy písomnou výpoveďou, ak nemôže poskytovať služby v dohodnutom rozsahu alebo v potrebnej kvalite z dôvodu technickej neuskutočiteľnosti ďalšieho poskytovania Služby.

Podľa § 40 ods. 1 Občianskeho zákonníka ak právny úkon nebol urobený vo forme, ktorú vyžaduje zákon alebo dohoda účastníkov, je neplatný.

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

V prejednávanej veci žalobkyňa, ktorá okrem vykonania dôkazov ňou v žalobe označených nenavrhol vykonať iné dôkazy, nepreukázala, že by záväzkové vzťahy medzi účastníkmi založené zmluvami č. 2 a č. 3 skončili niektorým zo spôsobov, ktorý si sama upravila vo všeobecných podmienkach. Žalobkyňa v konaní netvrdila a z vykonaného dokazovania ani nevyplýva, že by účastníci boli uzavreli dohodu o ukončení zmluvy č. 2 alebo č. 3, prípadne zmluvné vzťahy ukončili odstúpením od zmlúv alebo ich výpoveďou. Vzhľadom na písomnú formu zmlúv, ktorú si žalobkyňa sama vyhradila vo všeobecných podmienkach, na platné ukončenie týchto zmlúv akýmkoľvek z uvedených spôsobov bola potrebná písomná forma. Súd preto prijal záver, že žalobkyňa v konaní nepreukázala, že by žalovaná svoje záväzky zotrvať v právnych vzťahoch založených zmluvami č. 2 a č. 3 po dobu 24 mesiacov porušila. Na tomto závere nič nemení skutočnosť, že žalobkyňa deaktivovala SIM karty žalovanej, nakoľko podľa všeobecných podmienok strany ako spôsob ukončenia zmluvy nedojednali deaktiváciu SIM karty.

Pokiaľ ide o 2. predpoklad - vznik samotnej škody, podľa § 422 ods. 1 Občianskeho zákonníka uhrádza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo (ušlý zisk).

Pojem „škoda“ Občiansky zákonník nedefinuje. Všeobecne sa škoda chápe ako ujma, ktorá nastala v majetkovej sfére poškodeného a je objektívne vyjadriteľná v peniazoch. Skutočnou škodou sa rozumie ujma spočívajúca v zmenšení majetkového stavu poškodeného reprezentujúca majetkové hodnoty, ktoré bolo nutné vynaložiť, aby došlo k uvedeniu veci do predchádzajúceho stavu. Ušlý zisk je ujmu spočívajúcou v tom, že u poškodeného v dôsledku škodnej udalosti nedôjde k rozmnoženiu majetkových hodnôt, aj keď sa tak dalo dôvodne očakávať s ohľadom na pravidelný beh vecí.

Žalobkyňa v prejednávanej veci tvrdí, že škoda jej vznikla ako rozdiel medzi bežnou maloobchodnou a akciovou cenou mobilného telefónu a telekomunikačného zariadenia odpredaných žalovanej. Súd zastáva názor, že cenový rozdiel medzi slobodne zmluvne dohodnutou cenou telekomunikačného zariadenia a mobilného telefónu medzi účastníkmi a cenou, za ktorú sa zariadenie a telefón predáva na trhu nepredstavuje majetkovú škodu a ani ušlý zisk. Tento rozdiel je výsledkom zmluvného dojednanja medzi účastníkmi, nie následkom protiprávneho úkonu žalovanej. Žalobkyňa sa dobrovoľne v rámci svojej obchodnej politiky rozhodla ponúknuť na trh zariadenia za zľavnenú cenu, teda za cenu nižšiu ako bola ich bežná maloobchodná cena. Zaplatením tejto zmluvnej ceny sa zariadenie a telefón dostali do vlastníctva žalovanej (žalobkyňa netvrdila, že by žalovaná túto sumu nezaplatila). Žalobkyni preto nemohla vzniknúť na zariadeniach škoda, keďže už nebola ich vlastníkom, a žiadna iná povinnosť žalovanej vo vzťahu k žalobkyni z titulu „zľavnenej kúpnej ceny“ nevznikla, pretože žiadna takáto povinnosť v zmluve nie je upravená.

Súd dáva do pozornosti, že účel, ktorý žalobkyňa sleduje žalobou, bolo možné dosiahnuť riadnym legitímnym spôsobom (napr. podmienením právneho úkonu). Žalobkyňa pôvodné zmluvné dojednanie nemôže jednostranne reparaovať len preto, že sa nespĺnili jej očakávania v rámci obchodnej politiky.

S vyššie uvedenými závermi je spojený aj záver o nesplnení 3. predpokladu pre vznik škody (príčinnej súvislosti medzi porušením povinnosti a škodou), pretože aj v prípade preukázania zavineného nezotrvania žalovanej v zmluvných záväzkoch po dobu 24 mesiacov dôvodom tvrdeného zmenšenia majetku žalobkyne by nebol tento protiprávny úkon ale kúpna zmluva so žalovanou.

Súd preto žalobu v časti, v ktorej sa žalobkyňa domáhala uloženia povinnosti plnenia žalovanej z titulu spôsobenej škody vo výške celkom 385 eur ako nedôvodnú zamietol, vrátane nároku na jej prísľušenstvo (úroky z omeškania).

Súd tu navyše poukazuje na skutočnosť, že žalobkyňa v tejto časti iba zmenila pôvodne uplatňovaný nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty na nárok na náhradu škody. Žalobkyňa túto zmenu žaloby odôvodňuje snahou predísť procesnej neistote pri posudzovaní nároku z titulu zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody s poukazom na rozsudok Krajského súdu v Prešove sp. zn. 6Co 91/2011, ktorým súd dohodnutú výšku zmluvnej pokuty za mobilný telefón označil za neprijateľnú podmienku, a § 53a Občianskeho zákonníka, podľa ktorého je povinný zdržať sa používania takejto podmienky.

Žalobou uplatnený nárok na náhradu škody preto nie je ničím iným iba snahou žalobkyne o sofistikované priznanie rovnakého majetkového prospechu ako z neprijateľnej zmluvnej podmienky.

Tu súd dáva do pozornosti, že súd má povinnosť zbaviť spotrebiteľa akýchkoľvek účinkov neprijateľnej zmluvnej podmienky (čl. 6 ods. smernice Rady ES 93/13 o nekalých spotrebiteľských podmienkach). Súdny dojednanie žalobkyne o zmluvnej pokute už judikovali ako neprijateľnú zmluvnú podmienku v spotrebiteľských zmluvách (napr. rozsudok Krajského súdu v Prešove sp. zn. 6Co/91/2011, rozsudok Krajského súdu v Prešove sp. zn. 18Co 136/2010, rozsudok Krajského súdu v Prešove sp. zn. 2Co 137/2010, a pod.), pričom ako dôvod neprijateľnosti považovali nemennosť zmluvnej pokuty bez ohľadu na čas porušenia záväzku, čo umožňovalo žalobkyni čo aj v posledný mesiac doby viazanosti dosiahnuť rovnaký majetkový prospech ako za porušenie povinnosti platiť cenu služby na začiatku viazanosti.

Súdny dvor EÚ judikoval, že sa nepripúšťa modifikácia neprijateľnej zmluvnej podmienky (rozsudok vo veci C-618/10 Banco Espanol). Vyslovil, že tým sa sleduje odradenie dodávateľa od ďalšieho používania nekalej podmienky. Zmenou žaloby z neprijateľnej zmluvnej podmienky na náhradu škody sa vo svojich dôsledkoch nijako nezmení spoločnosťou neželateľný výsledok, nakoľko sledovaná konštrukcia náhrady škody prichádza teoreticky do úvahy aj za porušenia povinnosti spotrebiteľa v posledný mesiac lehoty viazanosti. Z tohto pohľadu sa oproti dôsledkom neprijateľnej zmluvnej pokuty nijako nemení stav, pred ktorým súd má spotrebiteľa chrániť.

Podľa § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka ak strany dojednávajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu, je účastník, ktorý túto povinnosť poruší, zaviazaný zmluvnú pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi porušením povinnosti škoda nevznikne.

Podľa § 544 ods. 2 Občianskeho zákonníka zmluvnú pokutu možno dojednať len písomne, a v dojednaní musí byť určená výška zmluvnej pokuty, alebo spôsob jej určenia.

Pokiaľ ide o nárok žalobkyne na zmluvnú pokutu vo výške 170 eur, súd vychádzajúc z písomného dojednania účastníkov o zmluvnej pokute v dodatku k zmluve čl. 1 (bod. 2.13. písm. b) dodatku) žalobkyni priznal nárok na zaplatenie tejto zmluvnej pokuty. Ako už súd vyššie uviedol, súdy dojednanie žalobkyne o zmluvnej pokute v zmluvách o pripojení judikovali ako neprijateľnú zmluvnú podmienku v spotrebiteľských zmluvách z dôvodu nemennosti zmluvnej pokuty bez ohľadu na čas porušenia záväzku, čo umožňovalo žalobkyni čo aj v posledný mesiac doby viazanosti dosiahnuť rovnaký majetkový prospech ako za porušenie povinnosti platiť cenu služby na začiatku viazanosti. V prejednávanej veci v prípade dodatku k zmluve č.1 sa nejedná o takúto neprijateľnú zmluvnú podmienku. Výška zmluvnej pokuty je zmluvnými stranami dojednaná v závislosti od toho, koľko mesiacov má uplynúť od okamihu porušenia zmluvnej povinnosti do konca doby viazanosti.

Podľa § 517 ods. 1 Občianskeho zákonníka 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 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 § 3 nariadenia vlády SR č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení zákona č. 586/2008 Z. z. účinnom od 1. 1. 2009, 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.

V prejednávanej veci si žalobkyňa uplatnila aj nárok na zaplatenie úrokov z omeškania so zaplatením sumy 728,22 eur vo výške 8,5 % ročne od 26. 7. 2013, tzn. odo dňa nasledujúceho po uplynutí lehoty stanovenej žalovanej na dodatočné plnenie v písomnom pokuse o pokonávku z 11. 7. 2013 do zaplatenia. Súd žalobkyni priznal úroky z omeškania vo výške 8,5 % ročne so zaplatením priznanej istiny (hovorného) vo výške 173,22 eur, počnúc dňom 26. 7. 2013, ktorý nepredchádza dňom splatnosti jednotlivých faktúr, do zaplatenia, a úroky z omeškania vo výške 8,05 % ročne so zaplatením istiny vo výške 170 eur (zmluvná pokuta), počnúc 21. 2. 2015 do zaplatenia, teda počnúc dňom nasledujúcim po doručení žaloby žalovanej. Žalobkyňa v konaní nepreukázala, že by žalovaná bola na zaplatenie zmluvnej pokuty účinne vyzvala skôr, ako jej bola doručená žaloba. V prevyšujúcej časti žalobu o zaplatenie príslušenstva súd zamietol.

O náhrade trov tohto konania rozhodol súd podľa § 142 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku (zásada úspechu v konaní). Pomer úspechu žalobkyne a žalovanej je cca. rovnaký. Preto súd vyslovil, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.

### **Poučenie:**

Proti rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia prostredníctvom Okresného súdu Kežmarok na Krajský súd v Prešove.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku) 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 Občianskeho súdneho poriadku 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.

Podľa § 205 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda a dôvody odvolania môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na odvolanie.

Ak povinný dobrovoľne nespĺní to, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona (zákon č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov).