

Súd: Okresný súd Košice I  
Spisová značka: 39C/70/2014  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 7113233102  
Dátum vydania rozhodnutia: 12. 01. 2016  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Jana Raganová  
ECLI: ECLI:SK:OSKE1:2016:7113233102.5

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Košice I v právnej veci žalobcu: Orange Slovensko, a.s., IČO: 35697270, so sídlom Metodova 8, Bratislava právne zastúpená : advokátskou kanceláriou Bobák, Bollová a spol., Bratislava, Dr. Vladimíra Clementisa 10, proti žalovanému: W. X., E.: XX.XX.XXXX, E. I. D., Q.. Z. XX Y. : F. O.. Z. B., Y. Okresného S. D. - F. za účasti vedľajšieho účastníka : Združenie na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie, Seberínho 9, 821 03 Bratislava, IČO : 42 264 979 v konaní o zaplatenie 1 029,42 Eur s prísl., takto

### rozhodol:

- I. Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi 368,42 Eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 8,75 % ročne zo sumy 368,42 Eur od 17.08.2012 do zaplatenia.
- II. V prevyšujúcej časti súd žalobu zamietá.
- III. Žiadny z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.
- IV. Vo vzťahu medzi žalobcom a vedľajším účastníkom, vedľajšiemu účastníkovi nepriznáva náhradu trov konania.

### odôvodnenie:

Žalobca sa návrhom doručeným súdu dňa 27.11.2013 domáhal na žalovanom zaplatenia sumy 1 029,42 Eur a to titulom nezaplatenej ceny za poskytnuté telefónne služby vo výške 368,42 Eur ako aj náhrady škody vo výške 661,- Eur. Zároveň požadoval náhradu trov konania.

Svoj návrh odôvodnil tým, že so žalovaným uzavrel Zmluvu č.A6251695, ktorej súčasťou boli Všeobecné obchodné podmienky, pričom v zmysle tejto poskytol žalobca žalovanému 1ks SIM karty, ktorej bolo pridelené účastnícke číslo, čím umožnil žalovanému využívať telekomunikačné služby poskytované žalobcom. Žalobca zároveň odpredal žalovanému 1 ks mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie - Apple iPhone 4C 16GB Black. Žalobca uviedol, že žalovaný riadne a včas nezaplatila cenu poskytnutých služieb vyfakturovaných v období 04/2012 - 05/2012 a to vo výške 368,42 Eur. Tým, že žalovaný riadne a včas nezaplatil cenu poskytnutých služieb v tomto období, porušil svoje povinnosti vyplývajúce zo zmluvy. Pokiaľ ide o sumu náhrady škody vo výške 661,- Eur, žalobca uviedol, že v snahe predísť procesnej neistote pri posudzovaní nároku z titulu zmluvnej pokuty ako paušalizovanej náhrady škody s tým, že ustanovenie Dodatku, v ktorom bola dohodnutá výška zmluvnej pokuty za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie bola v inom konaní označená ako neprijateľná zmluvná podmienka Rozsudkom Krajského súdu v Prešove sp. zn.: 6Co/91/2011 a v súlade s ustanovením § 53a Občianskeho zákonníka je tak žalobca povinný zdržať sa používania takejto zmluvnej podmienky. Preto sa v súlade so zákonom týmto návrhom žalobca domáha nároku vo výške škody, ktorá predstavuje rozdiel medzi predajnou cenou mobilného telefónu a cenou akciovou teda predstavuje škodu žalobcu, ktorú žalovaný spôsobil žalobcovi tým, že podpisom Dodatku sa zaviazala používať služby, za tieto platiť po dobu viazanosti a následne porušila svoj základný záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby ( teda doby viazanosti ) a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby. Žalobca

uviedol, že žalovaný si bol v Dodatku vedomý toho, že mobilný telefón je mu predávaný za cenu uvedenú v Dodatku, ktorej výška sa rovná rozdielu medzi spotrebiteľskou cenou a poskytnutou zľavou len z toho dôvodu, že žalovaný sa zaviazal užívať služby po dobu dohodnutú v Dodatku, pričom nedodržanie tohto záväzku by spôsobilo, že žalobcovi vznikla škoda. Pri výpočte skutočnej škody žalobca zohľadnil počet celých mesiacov, ktoré uplynuli od uzavretia dodatku k zmluve do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti zo strany žalovaného. Pokusom o pokonávku zo dňa 02.08.2012 oznámil žalobca žalovanému sumu neuhradených služieb za jednotlivé mesiace a sumu za mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie a vyzval ho na úhradu dlžnej sumy v dodatočnej lehote. Žalovaný na pokus o pokonávku nereagoval žiadnou úhradou. Žalobca si zároveň uplatnil aj úrok z omeškania z celkovej dlžnej sumy a to počnúc dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku t.j. odo dňa 17.08.2012.

Podaním zo dňa 10.12.2013, ktoré bolo súdu doručené dňa 02.02.2014 oznámilo Združenie na podporu práv spotrebiteľov, občianske združenie, so sídlom Seberíniho 9, Bratislava svoj vstup do tohto konania ako vedľajší účastník na strane žalovaného. V tomto oznámení združenie uviedlo, že žalobca si v prípade porušenia zmluvných povinností uplatňuje voči svojim zákazníkom - žalovaným zmluvnú pokutu, ktorá by mala byť preskúmaná z hľadiska z hľadiska prijateľnosti v zmysle ust. § 53 a nasl. Občianskeho zákonníka. Vedľajší účastník navrhol, aby súd pristúpil k posúdeniu tejto zmluvnej podmienky z hľadiska okolností pri uzatváraní zmluvy, aby zohľadnil poskytnuté výhody ( tzv. reálnu hodnotu mobilného telefónu poskytnutého za akciovú cenu ), ktoré spotrebiteľ získal, čomu malo zodpovedať riadne plnenie si jeho povinností a v prípade zistenia, že zmluvná pokuta bola dohodnutá zjavne nevýhodne pre spotrebiteľa vzhľadom na okolnosti pri uzatvorení zmluvy, navrhol vedľajší účastník, aby súd pristúpil k jej priznaniu v odôvodnenej výške, resp. k úplnému zamietnutiu. Na doručení žalobného návrhu a príloh vedľajší účastník netrval.

Súd vo veci vydal platobný rozkaz č. konania : 35Ro/698/2013 - 28 a to dňa 08.01.2014, ktorý sa však nepodarilo doručiť do vlastných rúk žalovaného, preto ho súd uznesením č. konania : 35Ro/698/2013 - 31 zo dňa 17.01.2014 zrušil v zmysle ust. § 173 ods.2 O.s.p. pre nemožnosť jeho doručenia do vlastných rúk žalovaného.

V rámci prípravy pojednávania súd vykonal rozsiahle šetrenie pobytu žalovaného, kde sa však nepodarilo zistiť jeho súčasný pobyt ani adresu na ktorej by žalovaný preberal zásielky, preto mu súd uznesením č. konania : 39C/70/2014 - 103 zo dňa 17.12.2015 ustanovil opatrovníka na ochranu jeho záujmov v konaní. Tento prevzal žalobu spolu s prílohami dňa 18.12.2015, avšak k žalobe sa nevyjadril.

Na prejednanie veci samej súd nariadil pojednávanie na deň 12.01.2016, ktoré vykonal v zmysle ust. § 101 ods. 2 O.s.p. v neprítomnosti žalobcu a žalovaného.

Súd vykonal dokazovanie listinnými dôkazmi, ktoré sa nachádzajú v spise a výsluchom žalovaného a zistil tento skutkový stav :

Dňa 10.04.2012 uzavrel žalobca so žalovaným Zmluvu o pripojení č. A6251695 ( čl. 5 spisu ) na základe ktorej žalobca poskytol žalovanému 1 ks SIM karty, ktorej bolo pridelené telefónne číslo. Súčasťou tejto zmluvy boli Všeobecné obchodné podmienky poskytovania verejných elektronických telekomunikačných služieb. V zmysle Dodatku k zmluve č. A6251695 zo dňa 12.04.2012 ( čl. 7 - 10 spisu ) sa žalobca zaviazal aktivovať žalovanému účastnícky program : 3G Paušál 500 a zároveň sa zaviazal odpredať žalovanému mobilné zariadenie - Apple iPhone 4S 16GB Black za kúpnu cenu 29,- Eur s tým, že maloobchodná cena mobilného telefónu bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny je vo výške 690,- Eur. V zmysle tohto dodatku sa žalovaný zaviazal zaplatiť žalobcovi kúpnu cenu mobilného telefónu vo výške zľavenej kúpnej ceny, zaviazal sa zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom po dobu 24 mesiacov. V zmysle Všeobecných obchodných podmienok, ktoré sú súčasťou zmluvy sa žalovaný zaviazal platiť žalobcovi cenu za poskytnuté služby podľa zmluvy a podľa cenníka. V bode 2.5. Dodatku k zmluve bolo ustanovené, že v prípade porušenia niektorej povinnosti upravenej v zmluve a v dodatku ( v bode 2.3. alebo 2.4. článku 2 Dodatku k zmluve - najmä ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2. článku 2 Dodatku k zmluve, jednostranné ukončenie platnosti Zmluvy alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto Dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti, je účastník povinný uhradiť zmluvnú pokutu

vo výške 661,- Eur, ktorá predstavuje rozdiel medzi maloobchodnou cenou mobilného telefónu bez zľavy z jeho spotrebiteľskej ceny s DPH a kúpnu cenu s DPH, za ktorú podnik predal mobilný telefón účastníkovi. Súčasťou zmluvy boli Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej mobilnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s. .

Z faktúry číslo 2149571682 s dátumom splatnosti dňa 30.04.2012 ( čl. 16 spisu ) súd zistil, že za poskytnuté služby bola žalovanému vyfaktúrovaná suma 200,92 Eur. Z faktúry číslo 2153017966 s dátumom splatnosti dňa 30.05.2012 ( čl. 17 spisu ) bolo zistené, že žalobca vyfaktúroval žalovanému poskytnuté služby v sume 167,50 Eur.

Z pokusu o pokonávku zo dňa 02.08.2012 ( čl. 14 spisu ) vyplýva, že žalovaný nezaplatil za poskytnuté elektronické telekomunikačné služby celkovo sumu 368,42 Eur a to za zúčtovacie obdobie - 04/2012 - 05/2012. V tomto pokuse o pokonávku bola žalovaný zároveň vyzvaná na úhradu sumy zmluvnej pokuty/náhrady škody vo výške 1 111,77 Eur.

Na základe takto zisteného súd právne uzatvára :

Podľa § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách (účinnosť nadobudol dňa 1.11.2011): 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 § 78 ods. 9 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách: Zmluvy o pripojení podľa doterajších predpisov sú zmluvami o poskytovaní verejných služieb podľa tohto zákona.

Podľa § 43 ods. 1 zák. č. 610/2003 Z. z. (účinného v čase uzatvorenia zmlúv): Zmluvou o pripojení sa podnik zaväzuje účastníkovi zriadiť potrebný prístup verejnej telefónnej siete alebo k inej verejnej sieti a sprístupniť súvisiace služby. Súčasťou zmluvy sú všeobecné podmienky a tarifa.

Podľa § 42 ods. 1 písm. a) zák. č. 610/2003 Z. z.: Podnik má právo na zaplatenie ceny za poskytnutú verejnú službu podľa tarify, ak jej vyúčtovanie doručil účastníkovi najneskôr do 3 mesiacov od posledného dňa zúčtovacieho obdobia; to neplatí pri vyúčtovaní predplatených služieb.

Podľa § 42 ods. 4 písm. b) zák. č. 610/2003 Z. z. O elektronických komunikáciách: 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 dokladu o vyúčtovaní.

Podľa § 43 ods. 5 písm. b) zák. č. 610/2003 Z. z.: Podnik môže odstúpiť od zmluvy o pripojení, ak účastník nezaplatil cenu za poskytnutú službu ani do 45 dní po dni splatnosti.

Podľa ust. § 52 ods.1 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších právnych predpisov spotrebiteľskou zmluvou je každá zmluva bez ohľadu na právnu formu, ktorú uzatvára dodávateľ so spotrebiteľom.

Podľa ust. § 52 ods.3 OZ dodávateľ je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti.

Podľa ust. § 52 ods.4 OZ Spotrebiteľ je fyzická osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti.

Podľa § 53 ods. 1 Občianskeho zákonníka spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa (ďalej len "neprijateľná podmienka"). To neplatí, ak ide o zmluvné podmienky, ktoré sa týkajú hlavného

predmetu plnenia a primeranosti ceny, ak tieto zmluvné podmienky sú vyjadrené určito, jasne a zrozumiteľne alebo ak boli neprijateľné podmienky individuálne dojednané.

Podľa § 53 ods. 2 Občianskeho zákonníka za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia sa nepovažujú také, s ktorými mal spotrebiteľ možnosť oboznámiť sa pred podpisom zmluvy, ak nemohol ovplyvniť ich obsah.

Podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka neprijateľné podmienky upravené v spotrebiteľských zmluvách sú neplatné.

Podľa ust. § 54 ods.1 zákona č. 40/1964 zb. Občiansky zákonník v znení neskorších právnych predpisov ( ďalej len Občiansky zákonník ) zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchyliť od tohto 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 ust. § 54 ods.2 Občianskeho zákonníka v pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší.

Podľa § 36 ods. 1, 2 Občianskeho zákonníka,

1) Vznik, zmenu alebo zánik práva či povinnosti možno viazať na splnenie podmienky. Na nemožnú podmienku, na ktorú je zánik práva alebo povinnosti viazaný, sa neprihliada.

2) Podmienka je odkladacia, ak od jej splnenia závisí, či právne následky úkonu nastanú. Podmienka je rozvázovacia, ak od jej splnenia závisí, či následky, ktoré už nastali, pominú.

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

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

Podľa § 420 ods. 1 Občianskeho zákonníka: každý zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti.

Podľa ustanovenia § 517 ods. 1 veta prvá a ods. 2 Občianskeho zákonníka: dlžník, ktorý svoj dlh riadne a včas nesplní, je v omeškaní. 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. Výška úrokov z omeškania je o päť percentuálnych bodov vyššia ako základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná k prvému dňu omeškania s plnením peňažného dlhu.

Podľa čl. 2 bod 2.1 Dodatkov k zmluvám o poskytovaní verejných služieb je účastník povinný podniku zaplatiť kúpnu cenu mobilného telefónu vo výške ustanovenej v čl. 1 bode 1.2 ( kúpna cena so zľavou).

Podľa čl. 2, ods. 2.3 Dodatkov k zmluvám o o poskytovaní verejných služieb účastník sa zaväzuje, že po dobu 24 mesiacov odo dňa uzavretia tohto Dodatku (ďalej tiež „doba viazanosti“)

a) zotrvať v zmluvnom vzťahu s Podnikom podľa Zmluvy v znení tohto Dodatku ako účastník Služieb poskytovaných mu Podnikom prostredníctvom SIM karty a že po celú túto dobu bude bez prerušenia tieto Služby využívať, a to v súlade s jeho záväzkami a zároveň neuskutoční žiaden taký úkon, ktorý by smeroval k ukončeniu alebo účelom ktorého by malo byť ukončenie platnosti Zmluvy a/alebo Dodatku pred uplynutím doby viazanosti (bez ohľadu na skutočné právne následky uvedeného úkonu); za porušenie tejto povinnosti sa nepovažuje odstúpenie od zmluvy z dôvodov stanovených zákonom č. 610/2003 Z.z. v platnom znení;

b) nepožiada o vypojenie z prevádzky, alebo o dočasnú deaktiváciu SIM karty (pokiaľ mu takáto povinnosť nevyplýva zo Zmluvy, pričom v takom prípade je povinný bez zbytočného odkladu pokračovať v užívaní Služieb prostredníctvom inej SIM karty, ktorá nahradí vypojenú resp. deaktivovanú SIM kartu);

c) sa nedopustí takého konania, alebo nedá svojím konaním žiaden taký podnet a ani neumožní také konanie, na základe ktorého by Podniku vzniklo právo odstúpiť od Zmluvy alebo právo vypovedať Zmluvu z dôvodov nesplnenia alebo porušenia povinností zo strany účastníka, ku ktorým sa zaviazal v tomto Dodatku a/alebo v Zmluve, alebo na základe ktorého by bol Podnik oprávnený mu v dobe viazanosti dočasne obmedziť alebo prerušiť poskytovanie služieb;

d) bude mať na SIM karte aktivovaný taký účastnícky program (resp. taký variant účastníckeho programu) alebo takú kombináciu účastníckych programov v bode 2.2 písmene b) uvedených kategórií služieb, že nedôjde k porušeniu záväzku Účastníka uvedeného v bode 2.2 tohto článku.

Podľa čl. 2, ods. 2.5 Dodatkov k zmluvám o poskytovaní verejných služieb v prípade porušenia z niektorej povinnosti účastníka uvedenej v bode 2.3. alebo 2.4 tohto čl. (najmä, ale nielen nezaplatenie splatnej ceny za služby, nedodržanie záväzku uvedeného v bode 2.2 tohto článku, jednostranné ukončenie platnosti zmluvy alebo tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti, vykonanie úkonu smerujúceho k ukončeniu platnosti tohto dodatku pred uplynutím doby viazanosti bez ohľadu na skutočnosť, či naozaj dôjde k ukončeniu jeho platnosti) je účastník povinný uhradiť podniku zmluvnú pokutu vo výške 214,- € a 169,- €.

Z vykonaného dokazovania mal súd preukázané, že medzi účastníkmi konania boli uzavreté Zmluvy o pripojení v zmysle ust. § 43 ods. 1 zák. č. 610/2003 Z. z., ktorá sa považuje za zmluvu o pripojení v zmysle ust. § 44 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách. Súd tieto zmluvy vzhľadom na charakter zmluvných strán - žalobca ako dodávateľ poskytujúci služby v rámci predmetu svojho podnikania a žalovaná ako spotrebiteľ využívajúci služby pre svoje osobné potreby posúdil v zmysle ust. § 53 ods. 1 a ods. 3 Občianskeho zákonníka ako zmluvy spotrebiteľské.

Základnú charakteristiku spotrebiteľských zmlúv upravuje Občiansky zákonník v ustanovení § 52. Základnou črtou spotrebiteľských zmlúv je to, že sú pre spotrebiteľa vopred pripravené a nie je vytvorený priestor na dojednávanie obsahu zmluvy alebo jej zmeny. Vyššie uvedená zmluva túto charakteristiku spĺňa. Súčasťou zmluvy o pripojení boli bez akýchkoľvek pochybností Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických telekomunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s., ktoré žalovaná ovplyvniť nemohla, nakoľko boli pripravené pre už vopred veľký počet spotrebiteľov. Žalobca má v predmete svojej činnosti poskytovanie verejnej telefónnej služby prostredníctvom mobilných verejných telekomunikačných sietí, poskytovanie verejných dátových služieb prostredníctvom siete Internet a kúpa a predaj tovaru v rozsahu voľnej živnosti /maloobchod/ a z predložených listín ani nebolo sporné, že by žalovaná ako spotrebiteľ konala a teda využíval žalobcom poskytnuté služby v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti. Vzhľadom k tomu ide bezpochyby o zmluvu spotrebiteľskú. V tejto súvislosti je právne významné ustanovenie § 54 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchýliť od tohto zákona v neprospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa najmä nemôže vopred vzdať svojich práv, ktoré mu tento zákon priznáva alebo inak zhoršiť svoje zmluvné postavenie. V pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší.

Žalobca si žalobou uplatnil nárok na zaplatenie sumy 1 029,42 Eur, z toho suma 661,- Eur ako náhrada škody a suma 368,- Eur ako nezaplatené faktúry za poskytnuté služby.

Z predložených listinných dôkazov - faktúr a pokusu o pokonávku nebolo sporné, že žalovaný využíval služby poskytované žalobcom a za tieto riadne a včas nezaplatil cenu v zmysle Zmluvy a podľa Cenníka ako aj cenu za iné služby na základe predložených dokladov o vyúčtovaní. Žalovaný si túto povinnosť vo fakturačnom období 04/2012 - 05/2012 zaplatiť mesačný poplatok za služby a ďalšie poplatky spolu vo výške 368,42 Eur nesplnil. Poskytnutie služieb telefónneho operátora sporné nebolo. Výšku dlhu za poskytnuté telekomunikačné služby v sume 368,42 Eur nepopieral v tomto konaní ani sám žalovaný. V časti žalobcom uplatnenej sumy 368,42 Eur súd teda vzhľadom na vyššie uvedené považoval návrh žalobcu za skutkovo i právne dôvodný, a preto mu vyhovel a zaviazal žalovaného na zaplatenie neuhradených služieb v uplatnenej výške 368,42 Eur.

Pokiaľ ide o nárok žalobcu na zaplatenie sumy 661,- Eur tohto nároku sa žalobca domáha na žalovanom titulom náhrady škody s tým, že mu ju žalovaný spôsobil tým, že získal mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie za cenu zvýhodnenú ( 29,- Eur ) oproti cene trhovej ( 690,- Eur ) tak, že podpisom Dodatku sa zaviazal používať služby žalobcu a za tieto platiť po dobu viazanosti a následne porušil svoj základný záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby viazanosti a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby. Výšku škody v sume 661,- Eur stanovil žalobca tak, že zohľadnil počet celých mesiacov, ktoré uplynuli od uzavretia dodatku k zmluve do okamihu porušenia zmluvnej povinnosti zo strany žalovaného.

V zmysle Občianskeho zákonníka pre vznik občianskoprávnej zodpovednosti za škodu musia byť splnené nasledujúce predpoklady: a) porušenie právnej povinnosti, b) existencia alebo vznik škody, c) existencia príčinnej súvislosti medzi porušením právnej povinnosti a vznikom škody a d) zavinenie. Na vznik zodpovednosti za škodu musia byť uvedené predpoklady splnené kumulatívne. Prvé tri predpoklady sú objektívneho charakteru, majú skutkovú povahu a dôkazné bremeno ohľadne ich preukázania leží na poškodenom, v danom prípade na žalobcovi. Zavinenie má subjektívnu povahu a jeho existencia vo forme nevedomej nedbanlivosti sa predpokladá (prezumpované zavinenie) - dôkazné bremeno o tom, že tento vnútorný vzťah škodcu k jeho objektívnemu konaniu nebol daný je na škodcovi.

Vo vzťahu k prvému predpokladu - porušenie právnej povinnosti žalobca v návrhu uvádzal, že porušenie povinnosti žalovaného spočívalo v tom, že porušila svoj základný záväzok zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby ( tzv. doby viazanosti ) a platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby.

Súd poukazuje na to, že aj porušenie kontraktualnej povinnosti je porušením právnej povinnosti a môže založiť zodpovednosť za škodu podľa § 420 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Žalobca vo svojom návrhu uvádza, že žalovaný porušil povinnosť platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby. Súd mal túto skutočnosť jednak zo skutkového vymedzenia žaloby a jednak aj z listinných dôkazov dostatočne preukázanú a teda mal za to, že žalovaný porušil povinnosť platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby, keď žalobcovi neuhradil faktúry za poskytnuté služby za obdobie 04/2012 - 05/2012, ktoré mu boli vyúčtované. Žalobca neuviedol žiadnu skutočnosť a ani z listinných dôkazov ním predložených nevyplývalo, že by bol žalovaný porušil povinnosť upravenú v čl. ods. 2.3 písm. a, b, a d, zotrvať so žalobcom v zmluvnom vzťahu, napr. tým, že by bola zmluva o pripojení vypovedal, odstúpil od nej pred dohodnutou dobou viazanosti alebo si zmenil účastnícky program na program s nižšou cenou ako bol ten, na ktorom sa žalobca so žalovaným dohodli pri podpise dodatku. Zo žalobcom predložených faktúr nie je zrejmé, že by žalobca odpojil žalovaného z dôvodu neplatenia, a ani nebolo v konaní preukázané, že by došlo k akémukoľvek ukončeniu zmluvného vzťahu či už zo strany žalobcu alebo zo strany žalovaného. Vzhľadom k tomu súd dospel k záveru, že pokiaľ ide o porušenie právnej povinnosti je tu daný tento predpoklad vzniku zodpovednosti za škodu, avšak len čo do porušenia povinnosti platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby.

Ďalej preto súd skúmal, či sú splnené aj ďalšie dva objektívne predpoklady pre vznik zodpovednosti za škodu a to vznik škody a príčinná súvislosť medzi porušením povinnosti a vznikom škody.

Škodu možno vnímať ako objektívnu kategóriu - zmenšenie majetku poškodeného, alebo ako právnu kategóriu. O škode ako právnej kategórii možno hovoriť vtedy, ak k určitému zmenšeniu majetku poškodeného dôjde v príčinnej súvislosti so zavineným protiprávnym konaním škodcu. Súd riešil otázku existencie škody ako právnej kategórie a teda súčasne skúmal existenciu zmenšenia majetku žalobcu (poškodeného) a to či toto zmenšenie bolo vyvolané (či bolo v príčinnej súvislosti s) porušením právnej povinnosti žalovanej.

Úlohou súdu bolo teda posúdiť, či suma 661,- Eur predstavuje škodu, ktorá mu vznikla v príčinnej súvislosti s porušením povinnosti žalovanej platiť riadne a včas cenu za poskytnuté služby žalobcu po celú dobu viazanosti dohodnutú Dodatkom k zmluve.

V Dodatku k zmluve je upravená dohoda strán o aktivácii resp. zmene účastníckeho programu a v súvislosti s ňou sú tu upravené práva a povinnosti žalobcu a žalovaného pri využívaní určitého účastníckeho programu. Okrem toho sú v Dodatku upravené aj podmienky kúpy koncového telekomunikačného zariadenia/mobilného telefónu. Vo svojom čl. 1.2 predstavuje Dodatok kúpnu zmluvu, ktorou žalobca žalovanému odpredal mobilný telefón/telekomunikačné zariadenie so zľavou

z jeho spotrebiteľskej ceny za kúpnu cenu 29,-Eur. V čl. 2 ods. 2.1 Dodatku k zmluve je stanovená povinnosť žalovaného zaplatiť žalobcovi kúpnu cenu v dohodnutej výške a určená lehota na jej zaplatenie. To že k splneniu povinností oboch zmluvných strán z kúpnej zmluvy došlo nie je v konaní sporné a túto skutočnosť nikto ani nenamietal. Taktiež je zrejmé, že zo zmluvy, z dodatku ani Všeobecných podmienok nevyplýva povinnosť žalovaného vrátiť žalobcovi poskytnutú zľavu z kúpnej ceny mobilného telefónu ani telekomunikačného zariadenia v prípade, že žalovaný poruší povinnosti, ktoré mu z Dodatku vyplývajú (teda povinnosť zotrvať v zmluvnom vzťahu so žalobcom počas celej doby viazanosti alebo povinnosť riadne a včas uhrádzať cenu za poskytované služby). Poskytnutie zľavy z kúpnej ceny mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia nebolo zo strany žalobcu v kúpnej zmluve ani viazané na žiadnu podmienku, ktorá by mala rozvázovací charakter vo vzťahu k dohode o kúpnej cene. Jediná forma sankcie za porušenie vymedzenej skupiny povinností žalovaného z Dodatku k zmluve (aj povinnosti riadne a včas uhrádzať ceny za poskytnuté služby) bola medzi žalobcom a žalovaným dohodnutá v čl. 2.5 Dodatku ako zmluvná pokuta.

Povinnosť žalovaného zaplatiť alebo vrátiť žalobcovi poskytnutú zľavu z kúpnej ceny v prípade porušenia povinnosti uhrádzať cenu za poskytnuté služby riadne a včas nielenže nevyplýva priamo z dodatku alebo všeobecných podmienok, ale ju nemožno vyvodiť ani z titulu náhrady škody. Zľava z kúpnej ceny mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia, totiž nepredstavuje škodu, ktorá žalobcovi vznikla v súvislosti s porušením tejto povinnosti žalovaného. Zmenšenie majetku žalobcu o hodnotu zľavy z kúpnej ceny, ktorú žalovanej pri kúpe mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia poskytol nie je následkom porušenia povinnosti žalovaného platiť žalobcovi za poskytované služby, ale následkom dobrovoľnej a slobodnej vôle žalobcu (ako výsledku jeho myšlienkového a rozhodovacieho procesu) vyjadrenej v kúpnej zmluve v rámci jeho zmluvnej voľnosti. Inak povedané, to, že žalobca pri uzavretí zmluvy so žalovaným pristúpil dobrovoľne na základe svojho dobrovoľného rozhodnutia k odpredaju mobilných telefónov za cenu zníženú tzv. akciovú cenu nemožno považovať za zmenšenie jeho majetku a teda tu nemožno hovoriť o vzniku škody v príčinnej súvislosti s porušením povinnosti žalovaného platiť riadne a včas za poskytnuté služby. Odpredaj oboch mobilných telefónov/telekomunikačných zariadení za 1,- Eur žalovanému je prejavom slobodnej a vážnej vôle žalobcu vyjadrenej v kúpnej zmluve. Akými očakávaniami bola vôľa žalobcu pri uzatváraní zmluvy riadená a ovplyvnená, teda že, ako uviedol, žalovanému poskytol zľavu z kúpnej ceny len z toho dôvodu, že sa tento zaviazal platiť mu za služby počas celej doby viazanosti, nemá na vyššie uvedený záver žiadny vplyv, ani s ním právne nesúvisí. Na formovaní vôle žalobcu ako aj žalovaného pri uzatváraní dodatkov k zmluve a teda aj pri uzatváraní kúpnej zmluvy na mobilný telefón mali určite vplyv mnohé faktory ako sú na strane žalovaného napr. ponuky iných mobilných operátorov, jeho majetkové pomery, potreba nového mobilného telefónu, predpokladaný rozsah využívania služieb mobilného operátora a na strane žalobcu snaha získať nového klienta alebo podržať si starého klienta, predpokladaný zisk zo zvoleného účastníckeho programu, atď.. Je len samozrejmé, že aj z dôvodu predpokladaného zisku v podobe pravidelných mesačných platieb za poskytované služby po dobu viazanosti urobil žalobca rozhodnutie, výsledkom ktorého bola ním vyjadrená vôľa v kúpnej zmluve odpredať žalovanému mobilný telefón so zľavou. Avšak jediným možným následkom porušenia povinnosti žalovaného platiť riadne a včas cenu za poskytované služby by bolo nenadobudnutie práve tohto očakávaného brutto zisku v podobe mesačných platieb žalovaného za aktivovaný mesačný program. Preto tu z tohto dôvodu nemožno hovoriť o zmenšení majetku žalobcu o poskytnutú zľavu z kúpnej ceny mobilného telefónu.

Pre prípad porušenia povinnosti žalovaného riadne a včas uhrádzať cenu za poskytnuté služby počas celej doby viazanosti si žalobca a žalovaná v Dodatku dohodli zmluvnú pokutu. Situáciu, v ktorej zmluvná pokuta bola v obdobných prípadoch niekoľkými okresnými súdmi (nielen jedným ako to uvádza žalobca) vyhlásená za neprijateľnú podmienku a teda za neplatnú podľa § 53 ods. 5 Občianskeho zákonníka a plnenie z takejto zmluvnej podmienky už súd nemôže žalobcovi ani v iných obdobných konaniach priznať, si zaviniel on sám, keďže povinnosť žalovaného platiť zmluvnú pokutu formuloval v dodatku práve on. Takúto situáciu nemôže žalobca úspešne sanovať tým, že nárok na zmluvnú pokutu, ktorý by mu, nebyť vyššie uvedenej vady, podľa Dodatku patril, sa bude snažiť pretvoriť taký iný právny nárok, ktorým tento nie je.

Na druhej strane, ak by aj súd mal preukázané splnenie vyššie uvedených predpokladov vzniku škody, musel by v danom prípade konštatovať, že žalobca v konaní dostatočne nepreukázal výšku uplatňovanej škody v sume 661,- Eur. Škoda podľa tvrdenia žalobcu mala predstavovať rozdiel medzi predajnou cenou mobilného telefónu/telekomunikačného zariadenia a jeho akciovou cenou, za ktorú bol mobilný

telefón žalovanému skutočne odpredaný, pričom jej výšku určil žalobca tak, že od predajnej ceny mobilného telefónu vo výške 690,- Eur odrátal akciovú cenu vo výške 29,-Eur a dospel tak výške škody v sume 661,- Eur. Žalobca však o tejto skutočnosti súdu nepredložil žiaden dôkaz spôsobilý preukázať skutočnú trhovú cenu mobilného telefónu v čase uzavretia dodatku k zmluve o pripojení a ani dôkaz spôsobilý preukázať výšku ním určenej škody. A za takýto dôkaz nemožno považovať ani žalobcom predložený výstup z jeho interného systému ohľadne vybraného typu mobilného telefónu.

Vzhľadom na to, že žalobca v konaní nepreukázal, že boli splnené zákonné predpoklady pre vznik zodpovednosti za škodu, ako ani výšku uplatnenej škody, súd jeho návrh v časti 661. Eur zamietol.

Nakoľko je žalovaný v omeškaní s platením dlžnej sumy vo výške 368,42 Eur vznikol žalobcovi v zmysle ust. § 517 Občianskeho zákonníka nárok na úroky z omeškania vo výške podľa nariadenia vlády SR č. 87/1995 Zb, ktorou sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka. V čase omeškania dlžníka s plnením dlhu, t.j. dňa 17.08.2012 bola výška úroku z omeškania v zmysle vyššie citovaného nariadenia vlády SR č. 87/1995 Zb. v sadzbe Európskej centrálnej banky 0,75% + 8 percentuálnych bodov podľa citovaného nariadenia vlády, teda výška úroku z omeškania predstavuje 8,75%, na úhradu ktorého zaviazal súd žalovaného spolu s istinou tak, ako je uvedené vo výrokovvej časti tohto rozsudku.

Pokiaľ nie je vo výrokovvej časti pri uložení povinnosti zaplatiť žalobcovi súdom určenú sumu určená lehota na plnenie, súd poukazuje na to, že sa na to vzťahuje zákonom stanovená lehota v ust. § 160 ods.1 Občianskeho súdneho poriadku v zmysle ktorého : Ak súd uložil v rozsudku povinnosť, je potrebné ju splniť do troch dní od právoplatnosti rozsudku; súd môže určiť dlhšiu lehotu.

O trovách konania rozhodol súd podľa ustanovenia § 142 ods. 2 O.s.p., podľa ktorého k mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov právo.

Aj keď mal žalobca úspech len čiastočný súd o náhrade trov konania rozhodol v zmysle vyššie citovaného ustanovenia § 142 ods.2 O.s.p. tak, že žiadnemu z účastníkov nepriznal náhradu trov konania.

Pokiaľ ide o trovy konania vedľajšieho účastníka, tomuto náhradu trov konania nepriznal. Súd tu považuje za potrebné poukázať na to, že Občiansky súdny poriadok v § 93 ods. 4 výslovne stanovuje, že vedľajší účastník má v konaní rovnaké práva a povinnosti ako účastník. Z tejto vety je možné vyvodiť záver, že vedľajšiemu účastníkovi môže byť priznaná aj náhrada trov konania, ale len v tých prípadoch, kedy právo na náhradu trov konania vznikne účastníkovi, ktorého v konaní vedľajší účastník podporoval. Keďže súd o trovách konania rozhodol tak, že žiadnemu z účastníkov nepriznal právo na náhradu trov konania aj o trovách vedľajšieho účastníka, ktorý sleduje osud trov účastníka popri ktorom v konaní vystupuje rozhodol tak, že mu náhradu trov nepriznal.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozhodnutiu možno podať odvolanie na Okresný súd Košice I, do 15 dní odo dňa doručenia rozhodnutia, v dvoch písomných vyhotoveniach (§ 204 ods. 1 O.s.p.).

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 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 O.s.p.).

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona; ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia (§ 251 O.s.p.).