

Súd: Krajský súd Košice  
Spisová značka: 3Cob/41/2018  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 7214228418  
Dátum vydania rozhodnutia: 25. 10. 2018  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Jozef Vanca  
ECLI: ECLI:SK:KSKE:2018:7214228418.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Košiciach v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Jozefa Vancu a členov senátu JUDr. Drahomíra Brixiová a JUDr. Janka Kočišová v spore žalobcu: Orange Slovensko, a.s., Metodova 8, Bratislava, IČO: 35 697 270, zast. Bobák, Bollová a spol. s r.o., advokátska kancelária, Dr. VI. Clementisa 10, Bratislava, IČO: 35 855 673, proti žalovanému: X.. X. Q., P. Z. XXXX, S., zast. JUDr. Alexander Parajos, Skladná 236/64, Košice, o zaplatenie 166,27 eur s prísl., o odvolaní žalovaného proti rozsudku Okresného súdu Košice II č.k. 33Cb/67/2015-53 z 13.2.2018 takto

### rozhodol:

- I. P o t v r d z u j e rozsudok súdu prvej inštancie.
- II. Stranám sporu náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

### odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi sumu 166,27 eur s 0,05% úrokmi z omeškania denne od 26.4.2017 do zaplatenia, do troch dní od právoplatnosti rozsudku. Zároveň priznal žalobcovi nárok na náhradu trov konania v rozsahu 100%.

2. Svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že žalobca sa domáhal zaplatenia sumy 166,27 eur s prísl., titulom nezaplatenia ceny za poskytnuté služby v sume 67,27 eur a zmluvnej pokuty v sume 99,00 eur. Žalobca uviedol, že na základe Zmluvy o pripojení č. A5816732 zo 14.8.2011 poskytol žalovanému telekomunikačné služby a v zmysle Dodatku k predmetnej zmluve mu odpredal mobilný telefón Z. za kúpnu cenu 1,00 euro s dohodnutou zmluvnou pokutou vo výške 99,00 eur. Neoddeliteľnou súčasťou zmluvy sú Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb (VZP). Keďže žalovaný riadne a včas nezaplatil cenu za poskytnuté služby vo fakturačnom období od novembra 2012 do januára 2013 a teda porušil zmluvné povinnosti je povinný zaplatiť žalobcovi zmluvnú pokutu v sume 99,00 eur. Pokusom o pokonávku zo dňa 11.4.2013 žalobca oznámil žalovanému sumu nezaplatených faktúr za jednotlivé mesiace a zvyšku zmluvnej pokuty a vyzval na ich zaplatenie v dodatočnej lehote. Žalovaný na pokus o pokonávku nereagoval, preto si žalobca z uplatnenej peňažnej pohľadávky uplatnil aj úroky z omeškania v súlade s čl. 11.14 počnúc dňom nasledujúcim po uplynutí lehoty na dodatočné plnenie uvedenej v pokuse o pokonávku, t.j. od 26.4.2013.

3. Žalovaný v odpore proti platobnému rozkazu vydanému súdom prvej inštancie dňa 30.12.2014 uviedol, že listom z 30.9.2012 odstúpil od zmluvy. Totiž pri kúpe zariadenia si žalovaný priplatil za dodávku signálu v rozsahu 20 mega, čím mu mala byť táto technická podmienka zaručene splnená. Pri oprave notebooku sa sťažoval technikovi, že mu často vypadáva signál a nemôže na internete získať informácie, ktoré potrebuje. Technik zistil, že žalovanému nie je dodávaný signál v takom rozsahu, ako to zaručil žalobca. Z tohto dôvodu žalovaný využil svoje zákonné právo odstúpiť od zmluvy o dodávke, keďže právo odstúpiť od zmluvy má kupujúci okrem prípadu, ak vec má vadu, na ktorú predávajúci

kupujúceho neupozornil a tá robí vec neupotrebitelnou, aj v prípade, ak vec nemá vlastnosti, o ktorých ho predávajúci ubezpečil, alebo ak vec má vady, hoci predávajúci ho ubezpečil, že žiadne vady nemá.

4. Podľa žalobcu listom z 30.9.2012 nedošlo zo strany žalovaného k platnému a účinnému odstúpeniu od zmluvy, a to s poukazom na čl. 7.3 VZP a 4.3. VZP.

5. Žalovaný uviedol, že v čase podpísania zmluvy nebol zo strany žalobcu oboznámený so samotným textom VZP, najmä čl. 7.3 VZP, a preto predaná služba nebola žalobcom poskytovaná v súlade s predmetnou zmluvou, z čoho možno vyvodiť, že je naplnený dôvod na odstúpenie od zmluvy uvedený v § 43 ods. 4 písm.c/ zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách - žalovaný po formálnej stránke odstúpil od zmluvy s poukazom na § 597 ods. 2 Občianskeho zákonníka, avšak táto nie je pre súd nijako smerodajná.

6. Súd prvej inštancie z vykonaného dokazovania (výsluchom právnych zástupcov strán sporu, listinnými dôkazmi - Zmluvou o pripojení č. A5816732 zo 14.8.2011, Prílohou č. 1 Dodatku k zmluve; listom žalovaného z 30.9.2012, ktorým odstúpil od zmluvy; listom žalobcu „Odpoveď na reklamáciu“ zo 7.11.2012; vyjadrením žalobcu z 26.2.2015; vyjadrením žalovaného z 8.2.2018) zistil, že Zmluva o pripojení č. A5816732 bola uzatvorená podľa § 43 Zákona o elektronických komunikáciách, že neoddeliteľnou súčasťou zmluvy o pripojení sú Všeobecné podmienky poskytovania verejných, elektronických, komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko a.s. (VZP), že na základe zmluvy o pripojení bolo žalovanému poskytnuté telekomunikačné zariadenie - telefón za kúpnu cenu 1,00 euro s dohodnutou zmluvnou pokutou a poskytnutá SIM karta, ktorá umožňovala žalovanému využívať telekomunikačné služby poskytované žalobcom. Ďalej súd prvej inštancie uviedol, že žalovaný ako účastník predmetnej zmluvy o pripojení prehlásil a potvrdil svojim podpisom, že bol oboznámený s VZP žalobcu a s tým, že neoddeliteľnou súčasťou zmluvy o pripojení sú vyššie uvedené prílohy, a preto neobstojí obrana žalovaného, že mal byť výslovne upozornený na články VZP a že v čase uzavretia predmetnej zmluvy o pripojení bol podnikateľom podľa príslušných ustanovení Obchodného zákonníka (advokátom). Podľa názoru súdu prvej inštancie, už jeho samotné podnikanie, by malo byť sústredené na náležitosti zmluvy a predpoklad vyššieho právneho vedomia a ostražitosti, resp. až odborného prístupu pri uzatváraní akejkoľvek zmluvy nie iba konkrétnej zmluvy. Totiž sám žalovaný v odpore proti platobnému rozkazu uviedol, že odstúpenie od zmluvy v zmysle § 597 ods. 2 Občianskeho zákonníka a dôvody odstúpenia nezodpovedajú dôvodom uvedeným v čl. 4 bod 3 a čl. 7 bod 3 VZP. Žalovaný nepreukázal doručenie odstúpenia od predmetnej zmluvy, ale z listu žalobcu „Odpoveď na reklamáciu“ zo 7.11.2012 vyplýva, že reklamácia je z 31.9.2012 a žalobca poukazuje a odôvodňuje skutočnosť, resp. dôvody odstúpenia uvedené v odstúpení žalovaného zo dňa 30.9.2012. Okrem týchto skutočností žalobca poukázal na skutočnosť, že rýchlosť pripojenia na internet a kvalita je vždy závislá od rádiových podmienok (blízkosť k vysielaču, poveternostné podmienky), vyťaženia siete (počet zákazníkov aktívne využívajúcich danú sieťovú bunku) a použitého mobilného zariadenia, teda od atmosférických, fyzikálnych a topografických vplyvov, že kvalitu a dostupnosť signálu môže ovplyvňovať aj konštrukcia budov a že uvádzané rýchlosti sú vždy len teoretické a nie sú garantované a napriek tomu, že žalovaný poukázal na čl. 7 bod 3 VZP žalobca považuje reklamáciu za neopodstatnenú.

7. Keďže podľa názoru súdu prvej inštancie dôvody odstúpenia uvedené v čl. 4.3 VZP sú totožné s dôvodmi odstúpenia uvedenými v § 43 ods. 4 zák.č. 610/2003 Z.z., mal za to, že odstúpenie od zmluvy zo strany žalovaného z 30.9.2012 je neplatné, a preto žalobcovi vzniklo právo na uplatnenú peňažnú pohľadávku. Žalovaný nespochybnil uplatnenú výšku peňažnej pohľadávky a úroky z omeškania, teda ich dôvod, nárok ako celok, že žalobcovi na uplatnenú peňažnú pohľadávku nevznikol nárok v dôsledku odstúpenia od zmluvy.

8. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti a citované zákonné ustanovenia (§ 269 ods. 2 a § 344 Obchodného zákonníka, § 43 ods. 1, 2, 3, 4, § 44 ods. 2 zákona NS SR č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, § 365 ods. 1 a § 369 ods. 1 Obchodného zákonníka, § 151 ods. 1 CSP) ako aj čl. 7.3., čl. 15.2., čl. 15.7., čl. 4.1., čl. 4.3., čl. 11.14. VZP dospel súd k záveru, že žalobca prostriedkami procesného útoku - dôkazmi preukázal oprávnenosť uplatnenej peňažnej pohľadávky v časti istiny a v časti úrokov z omeškania žalovaný prostriedkami procesnej obrany nepreukázal, že nárok žalobcu je nedôvodný a preto rozhodol tak ako je uvedené vo výroku napadnutého rozsudku.

9. O trovách konania rozhodol v súlade s ust. § 262 ods. 1, 2 CSP v spojení s § 255 ods. 1 CSP.

10. Proti tomuto rozsudku podal v zákonnej lehote odvolanie žalovaný. Navrhol, aby odvolací súd zmenil rozsudok súdu prvej inštancie tak, že žalobu zamietne a žalobcu zaviazne k náhrade trov prvoinštančného a odvolacieho konania, alternatívne, aby napadnutý rozsudok zrušil a vec vrátil súdu prvej inštancie na ďalšie konanie. Odvolací dôvod založil na ust. § 365 ods. 1 písm.h/ CSP.

11. Zdôraznil, že odstúpenie od zmluvy zo strany žalovaného je treba považovať za platné a dôvodné. Uviedol, že súd prvej inštancie nesprávne právne posúdil prejednávajúcu vec, a to tým, že sa bližšie nezaoberal povahou záväzku účastníkov právneho vzťahu založeného Zmluvou o pripojení č. A5816732, Dodatkom k Zmluve o pripojení a Prílohou č. 1 Dodatku k zmluve zo dňa 14.8.2011. Súd prvej inštancie postupoval rýdzo podľa Obchodného zákonníka, aplikáciou ktorého prijal právny záver, že žalovaný je (bol) podnikateľom, avšak toto konštatovanie nie je pre správne právne posúdenie veci smerodajné. Slovenská republika je od roku 2004 členom Európskej únie, preto musia vnútroštátne súdy okrem vnútroštátneho právneho poriadku prihliadať aj na právny poriadok Európskej únie, resp. aplikovať vnútroštátny právny poriadok v súlade s právnym poriadkom Európskej únie. Za rozhodujúci právny predpis pre účely správneho právneho posúdenia prejednávanej veci treba totiž považovať článok 2 písm.b/ smernice Rady č. 93/13 EHS zo dňa 5.4.1993 o neprimeraných podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, v zmysle ktorého sa za „spotrebiteľa“ považuje aj advokát (t.j. osoba podnikajúca na základe iného než živnostenského oprávnenia). Tento záver (okrem iného) potvrdila aj judikatúra Súdneho dvora Európskej únie (napr. rozsudok z 3.9.2015 vo veci C-110/14 Horatiu Ovidiu Costea proti SC Volksbank Romania SA) a k obdobnému záveru dospel aj Najvyšší súd SR, keď v článku „LEGAL NEWS“ uviedol, že „Podobnou úvahou sa nechal viesť Najvyšší súd Slovenskej republiky v otázke, či advokát ako fyzická osoba podnikajúca na základe iného než podnikateľského oprávnenia môže vystupovať v roli spotrebiteľa. Rozsudok potvrdil, že aj advokát ako podnikateľ predstavuje spotrebiteľa, pretože služby súvisiace s mobilným pripojením a kúpou telefónu sa netýkajú jeho podnikateľskej činnosti. Teda advokát jednoznačne nepodniká v oblasti predaja mobilných telefónov a ani neposkytuje služby mobilného operátora. Môžeme zhrnúť, že fyzická osoba - podnikateľ, ak nekoná v rámci svojej podnikateľskej činnosti, je slovenským právom uznaná za spotrebiteľa. Pri právnickej osobe to závisí od konkrétneho prípadu a posúdenia súdu.“

12. Vzhľadom na to, že žalovaný je (bol) v čase uzatvárania zmluvy v pozícii „spotrebiteľa“ t.j. ako „slabšej“ zmluvnej strany, bolo povinnosťou žalobcu preukázateľne oboznámiť žalovaného so Všeobecnými podmienkami poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb prostredníctvom verejnej telefónnej siete spoločnosti Orange Slovensko, a.s.. Neobožnámenie bolo žalovaným namietané v konaní pred prvoinštančným súdom.

13. Na podporu svojich tvrdení žalovaný v odvolaní citoval z rozsudku Krajského súdu v Trenčíne sp.zn. 4Co/195/2013 zo 17.4.2014 a z rozsudku Krajského súdu v Žiline sp.zn. 8Co/356/2012 z 25.3.2013.

14. Žalobca sa k podanému odvolaniu nevyjadril.

15. Krajský súd v Košiciach ako odvolací súd prejednal odvolanie žalovaného, ktoré bolo podané v zákonnej lehote, oprávnenou osobou, proti rozhodnutiu, proti ktorému je odvolanie prípustné, bez nariadenia pojednávania, pretože nejde o odvolanie proti rozhodnutiu, na prejednanie ktorého je potrebné nariadiť odvolacie pojednávanie podľa § 385 ods. 1 zák.č. 160/2015 Z.z. - Civilného sporového poriadku (ďalej len „CSP“). Vec prejednal podľa § 379 - § 385 CSP a dospel k záveru, že odvolanie žalovaného nie je dôvodné.

16. Odvolací súd sa v celom rozsahu stotožňuje s odôvodnením napadnutého rozsudku, konštatuje správnosť jeho dôvodov (§ 387 ods. 2 CSP) a k námietkam žalovaného, uvedeným v odvolaní dodáva:

17. Účastníci uzavreli zmluvu o pripojení č. A5816732, Dodatok i Prílohu zo 14.8.2011, ktorej neoddeliteľnou súčasťou sú Všeobecné podmienky poskytovania verejných elektronických komunikačných služieb (VP).

18. Žalovaný prevzal jedno zhotovenie zmluvy, dodatku, prílohy aj so VP a uzavretie zmluvy potvrdil svojim podpisom.

19. Za takejto situácie treba mať za to, že bol riadne oboznámený aj z VP a žiadne ďalšie poučenie preto nebolo zo strany žalobcu potrebné.

20. Podmienky pre odstúpenie uvedené v čl. 4.3. i upozornenie, na kvalitu signálu v čl. 7.3 VP v žiadnom prípade nemožno považovať za neprimerané v spotrebiteľských zmluvách.

21. Z vyššie uvedených dôvodov odvolací súd potvrdil napadnutý rozsudok v zmysle § 387 ods. 1 CSP ako vecne správny.

22. Žalovaný v odvolacom konaní nemal úspech, žalobcovi žiadne trovy nevznikli, a preto odvolací súd vyslovil, že stranám náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva (§ 255 ods. 1 CSP).

23. Toto rozhodnutie prijal senát Krajského súdu v Košiciach pomerom hlasov 3:0 (§ 393 ods. 2 posledná veta CSP).

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozhodnutiu odvolanie nie je prípustné.

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 C.s.p.) v lehote dvoch mesiacov od doručenia rozhodnutia odvolacieho súdu oprávnenému subjektu na súde, ktorý rozhodoval v prvej inštancii. Ak bolo vydané opravné uznesenie, lehota plynie znovu od doručenia opravného uznesenia len v rozsahu vykonanej opravy (§ 427 ods. 1 C.s.p.).

V dovolaní sa popri všeobecných náležitostiach podania uvedie, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa toto rozhodnutie napáda, z akých dôvodov sa rozhodnutie považuje za nesprávne (dovolacie dôvody) a čoho sa dovolateľ domáha (dovolací návrh) /§ 428 C.s.p./.

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom (§ 429 ods. 1 C.s.p.).