

Súd: Krajský súd Prešov
Spisová značka: 20Co/54/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8211206009
Dátum vydania rozhodnutia: 20. 12. 2012
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Antónia Kandrává
ECLI: ECLI:SK:KSPO:2012:8211206009.1

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Prešove v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Antónie Kandrávej a sudcov JUDr. Petra Straku a JUDr. Michala Boroňa v právnej veci žalobcu Slovak Telekom, a.s., so sídlom Karadžičova 10, 825 13 Bratislava, IČO: 35 763 469, zastúpeného JUDr. Oliverom Balážom, advokátom so sídlom Zámocká 10, Bratislava, proti žalovanému H. W., nar. X.XX.XXXX, bytom T. X, X., za účasti vedľajšieho účastníka na strane žalovaného Združenia na ochranu občana spotrebiteľa HOOS, so sídlom Ľuda Zúbka 2, Bratislava - Dúbravka, IČO: 42 176 778, zastúpeného JUDr. Ambrózom Motykom, advokátom so sídlom Nám SNP 7, Stropkov, o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 497,91 Eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Bardejov č.k. 4C/165/2011-22 zo dňa 1.12. 2011 jednohlasne takto

rozhodol:

P o t v r d z u j e rozsudok v jeho napadnutej časti, t.j. vo výroku, ktorým súd návrh v prevyšujúcej časti zamietol, vo výroku o určení zmluvných podmienok za neprijateľné so spresnením, že ide o neprijateľné podmienky v bode 2, posledná veta a v bode 4 prvá veta v dodatku k zmluve o pripojení uzavretej medzi účastníkmi dňa 13. 1. 2007 a vo výroku o trovách konania.

odôvodnenie:

Okresný súd Bardejov (ďalej len „prvostupňový súd“) zamietol žalobu o zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 497,91 Eur spolu s 15% ročnými úrokmi z omeškania od 12.5.2009 do 11.5.2010 a s 9% ročnými úrokmi z omeškania zo sumy 497,91 Eur od 12.5.2010 do zaplatenia. Zároveň určil, že zmluvná podmienka v Dodatku k Zmluve o pripojení č. 1833246 zo dňa 13.1.2007 v článku 1 bode 2 poslednej vety a v článku 1 v bode 4 prvej vety je neprijateľná a neplatná a nepriznal vo vzťahu k žalobcovi a žalovanému právo na náhradu trov konania. Rozhodnutie o trovách vedľajšieho účastníka si vyhradil po právoplatnosti rozhodnutia vo veci samej.

Prvostupňový súd rozhodnutie odôvodnil tým, že medzi právnym predchodcom žalobcu a žalovaným došlo k uzavretiu Zmluvy o pripojení č. 1833246, ktorej neoddeliteľnou súčasťou boli všeobecné zmluvné podmienky. Na základe tejto zmluvy sa zaviazal právny predchodca žalobcu poskytnúť účastníkovi svoje služby a účastník sa zaviazal za ne zaplatiť cenu za poskytnuté služby na základe cenníka, ktorý sa stal neoddeliteľnou súčasťou zmluvy. V tabuľke č.1 Dodatku si účastníci zmluvy dohodli zmluvnú pokutu vo výške 497,91 Eur a viazanosť po dobu 24 mesiacov. Právny predchodca žalobcu poskytol žalovanému mobilný telefón za zníženú kúpnu cenu, vrátane DPH. Žalovaný nesplnil svoj záväzok a nezaplatil žalovanému za poskytnuté služby v období od 22.3.2008 do 21.7.2008. Tiež bolo dohodnuté, že ak žalovaný svoj záväzok nesplní, dodávateľ odstúpi s účinkami odo dňa nasledujúceho po uplynutí lehoty od zmluvy o pripojení.

Prvostupňový súd považoval zmluvné podmienky dohodnuté v poslednej vete článku 1 bod a v prvej vete článku 1, bod 4 Dodatku k zmluve o pripojení pre rozpor s § 53 O.z. za neprijateľné s odôvodnením, že spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech žalovaného ako spotrebiteľa. Poukázal na to, že takéto podmienky neboli individuálne dojednané, čo vyplýva z niekoľkých desiatok sporov vedených na prvostupňovom súde. Žalobca nepreukázal v priebehu celého konania skutočnosť, že zmluvné podmienky sú individuálne dojednané. Žalovaného považoval za spotrebiteľa a obsahom dodatku bolo porušenie akejkoľvek povinnosti zo strany žalovaného, a to nielen vymenovaných povinností v článku 4. Zmluvnú podmienku označil za nerovnovážnu v zmluvných vzťahoch, neprijateľnú, a teda vo svojom dôsledku za neplatnú. Uviedol, že dodávateľ masívnou reklamnou kampaňou vytvára spotrebiteľovi legitímne očakávanie, že vstupuje do zmluvného vzťahu so zmluvnou stranou, ktorá sa správa korektné, pričom má spotrebiteľ iba veľmi nejasnú predstavu o obsahu zmluvných podmienok a to nielen na veľmi drobné a husté písmo, ale aj pre slovnú formuláciu jednotlivých zmluvných dojednaní a ich množstvo v jednom súvislom texte. Pokiaľ ide o zmluvnú pokutu dohodnutú v Dodatku k zmluve o pripojení v článku 1 bod 4, táto zavazovala žalovaného k jej zaplateniu počas celej doby viazanosti, teda počas 24 mesiacov. Podľa názoru prvostupňového súdu takéto dojednanie nemôže obstať v rámci právnej úpravy § 52 O.z. upravujúcej spotrebiteľské zmluvy.

Poukázal na znenie § 48 ods. 2 O.z., v zmysle ktorého sa odstúpením od zmluvy zmluva od začiatku zrušuje, ak nie je právnym predpisom ustanovené alebo účastníkmi dohodnuté inak. V takomto prípade porušením zmluvy totiž vzniká medzi účastníkmi nový právny vzťah. V tomto prípade však samotné zmluvné dojednanie o zmluvnej pokute nebolo platné.

Prvostupňový súd rozsudok odôvodnil podľa ust. § 23a zákona č. 634/1992 Zb., § 53 ods. 2 O.z., § 53 O.z., § 54, § 544 O.z. v znení k 13.1.2007.

O trovách konania rozhodol podľa § 142 ods. 2 O.s.p. a poukázal na pomerný úspech žalovaného. O trovách konania vedľajšieho účastníka súd nerozhodol s tým, že o nich bude rozhodnuté po právoplatnosti rozsudku podľa § 151 ods. 3 O.s.p.

Proti rozsudku podal odvolanie žalobca, a to proti výrokom, ktorým súd žalobu zamietol, proti výroku o určení neprijateľných zmluvných podmienok a proti rozhodnutiu o trovách konania. Navrhol, aby odvolací súd napadnutý rozsudok zmenil a zaviazal žalovaného k povinnosti zaplatiť mu sumu 497,91 Eur spolu s úrokom z omeškania 9 % ročne od 12.5.2009 do zaplatenia, ako aj k náhrade trov konania. Vyslovil, že zmluvy o pripojení a dodatok k zmluve neobsahujú neprijateľné zmluvné podmienky.

V odvolaní uviedol, že súd prvého stupňa vecne nesprávne vyhodnotil zmluvné záväzky oboch sporových strán, pokiaľ sa jedná o uzavretú Zmluvu o pripojení a plnenia na základe nej. Abstrahoval totiž od vzájomných plnení zmluvných strán, čím porušil rovnosť sporových strán z hľadiska posudzovania vzťahu ako celku. Na základe uzavretej Zmluvy žalobca plnil bezo zvyšku všetky svoje povinnosti. Naopak žalovaný svoje povinnosti opakovane porušoval.

Zmluvná pokuta bola dojednaná v súlade so zákonom, pričom boli dodržané všetky formálne náležitosti. Žalovaný výslovne akceptoval výšku zmluvnej pokuty, určenú pevnou sumou v Dodatku, ako dostatočne citeľnú majetkovú hrozbu, ktorá zohľadňuje aj dĺžku obdobia počas ktorého zabezpečenie malo trvať, a teda aj možnú výšku do úvahy prichádzajúceho súhrnu škôd hroziacich žalobcovi.

Ďalej uviedol, že odporca mal možnosť kúpiť si telefón za jeho trhovú cenu a uzatvoriť zmluvu bez akejkoľvek viazanosti a zmluvnej pokuty. To, že väčšina zákazníkov si volí Zmluvu s kúpou nového telefónu za symbolickú cenu, je ich slobodné rozhodnutie. Tiež treba povedať, že doba viazanosti a výška zmluvnej pokuty nie je dohodovaná iba na základe rozdielu medzi trhovou hodnotou telefónu a predajnou cenou, ale aj s ohľadom na program, ktorý si zvolí záujemca. Rovnaký telefón možno získať za akciovú cenu 1 € ale tiež za napríklad 100.- eur, prípadne vyššiu cenu s viazanosťou napríklad na

24 mesiacov, kde dohodnutá akciová cena je závislá od zvoleného programu, ktorý si záujemca volí tak, ako to najlepšie zodpovedá jeho potrebám.

Žalobca k dodržiavaniu zásad ochrany spotrebiteľa uvádza, že v Zmluve a Dodatku k nej nepoužil žiadne zmluvné podmienky, ktoré by boli v rozpore s ustanoveniami § 53 ods. 3 a zakladali tak oprávnenie súdu vyhlásiť ich za neprijateľné a preto neplatné.

Vo veci individuálneho dojednaní jednotlivých konkrétnych ustanovení Zmluvy a Dodatku poukázal na skutočnosť, že bez individuálnej dohody o všetkých podrobnostiach Zmluvy o pripojení s každým konkrétnym klientom jednoducho nie je možné tieto uzatvoriť. Žalobca ako poskytovateľ služieb v oblasti elektronických telekomunikácií na svojom webovom sídle, na obchodných miestach a v množstve marketingových materiálov uverejňuje svoje obchodné aktivity. Potenciálny zákazník si volí svoju osobnú predstavu výberu jednotlivých ponúkaných služieb podľa vlastnej potreby. Táto jeho predstava je pri obchodnom rokovaní spresňovaná a podľa dohody prenesená do výsledného návrhu Zmluvy. Každá uzatvorená Zmluva je do podrobnosti prerokovaná a odsúhlasená. Neobsahuje žiadne ustanovenie, ktoré by klient pred jej uzavretím nepoznal a ktoré by nemohol ovplyvniť.

Každá Zmluva a každý Dodatok sú tvorené „na mieru“ podľa požiadaviek klienta. Každý klient môže mať rôzne kombinácie vo výbere požadovaného obsahu konečnej Zmluvy či Dodatku. Skutočnosť, že dva Dodatky uzavreté v približne rovnakej dobe mali znenie takmer totožné (teda nie rovnaké!) to iba dokladuje.

Obsahovo a významovo súd v odôvodnení sám poprel možnosť označené podmienky považovať za neprijateľné. Ako jednoznačne vyplýva z „doplnenia žaloby“ zo dňa 08.11.2011, citovaného v časti III. tohto odvolania, sankcia, ktorú je spotrebiteľ povinný zaplatiť za nesplnenie svojho záväzku - zmluvná pokuta - nie je neprimerane vysoká. Ak zabezpečený záväzok predstavoval pri vyúčtovaní zmluvnej pokuty sumu 404,16 Eur (okrem sumy nezaplatených faktúr 121,07 Eur, o ktorých už súd rozhodol), potom zmluvná pokuta vo výške 497,91 Eur nespôsobuje značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa.

Uvádzané dôvody, ktorými súd odôvodňuje vyhlásenie podmienok za neprijateľné, túto možnosť samé vyvracajú. Údaje, ktoré súd uvádza ako „len“ tie, v ktorých sa Dodatky líšia, sú práve tie, ktoré ich individualizujú.

Súd na podporu svojej úvahy o neprijateľnosti zmluvných podmienok, ktorými bola dojednaná zmluvná pokuta, uvádza, že nerovnosť spôsobuje skutočnosť, že nebola dojednaná aj zmluvná pokuta pre žalobcu v prípade, ak práve on poruší ustanovenia Zmluvy, Dodatku alebo všeobecných obchodných podmienok.

Žalobca k takémuto výkladu uvádza, že pri plnení zo Zmluvy nemá na základe čoho vzniknúť spotrebiteľovi finančný nárok voči žalobcovi, ktorý by takáto zmluvná pokuta mala zabezpečovať.

V skutočnosti sa podľa citovaného textu jedná o poslednú vetu bodu č. 2 Dodatku. Uvedené ustanovenie podľa názoru žalobcu nie je spôsobilé vyvolať „značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa“. Vzatie na vedomie povinnosti, ktoré vzniknú v prípade porušenia zmluvných povinností s následkom odstúpenia od Zmluvy, nemá žiadny vplyv na rovnováhu práv a povinností. Žalobca na základe zmluvy poskytuje dojednané služby a žalovaný má povinnosť za tieto služby platiť a zotrvať v zmluvnom vzťahu počas dohodnutej doby. Poskytovanej službe zodpovedá vyúčtovaná cena (regulovaná Telekomunikačným úradom SR) - t.j. vyvážený zmluvný vzťah. Ak spotrebiteľ neplatil za poskytnuté služby, je to on, kto narušil rovnováhu zmluvného vzťahu. Na jej spätnú vyváženosť je potrebné vytvoriť protiváhu. Tou je dojednaná Zmluvná pokuta, ktorú si žalobca uplatnil až po tom, keď si klient nesplnil povinnosť zo Zmluvy ani do 8 mesiacov po odstúpení od zmluvy.

Súd ďalej určil, že zmluvná podmienka v Dodatku k Zmluve o pripojení č. 1833246, uzavretého medzi spoločnosťou T-Mobile Slovensko, a.s. a žalovaným dňa 13.01.2007, v článku 1. bode 4 prvej vety - „V prípade porušenia zmluvných povinností zo strany účastníka (najmä hociktorej povinnosti uvedenej v bode 1 písm. b) alebo bode 2 alebo v bode 3 tohto Dodatku alebo v čl. 3 bod 3.6 Všeobecných podmienok alebo v čl. 5 bod 5.2 písm. a) až c) Všeobecných podmienok a následného vypojenia SIM karty zo strany Podniku, je účastník povinný uhradiť Podniku zmluvnú pokutu uvedenú v tabuľke č. 1 tohto Dodatku“, je ako neprijateľná neplatná.

Žalobca v odvolaní proti tomuto výroku rozsudku uvádza, že súd nesprávne cituje ustanovenie Dodatku k Zmluve. Citovaný text je prvou vetou bodu č. 4 Dodatku. Toto ustanovenie špecifikuje porušenia Zmluvy, ktoré môžu mať za následok ukončenie zmluvného vzťahu. Súd ho vykladá tak, že spotrebiteľ je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu za porušenie hociktorej jeho povinnosti. V skutočnosti gramaticky výklad hovorí, že to platí pre porušenie hociktorej z vymenovaných povinností, čo je podstatný rozdiel. Ustanovenie nie je spôsobilé samo o sebe vyvolať značnú nerovnováhu práv a povinností. Povinnosti môžu na strane spotrebiteľa vzniknúť iba za predpokladu, že podstatným spôsobom poruší platne uzatvorenú Zmluvu.

Krajský súd v Prešove ako odvolací súd preskúmal napadnuté výroky rozsudku prvostupňového súdu spolu s konaním, ktoré mu predchádzalo v zmysle zásad uvedených v ust. § 212 O.s.p., vo veci rozhodol bez nariadenia pojednávania v súlade s ust. § 214 ods. 1, 2 O.s.p. s tým, že miesto a čas vyhlásenia rozhodnutia oznámil na úradnej tabuli súdu a dospel k záveru, že odvolanie žalobcu nie je dôvodné.

Prvostupňový súd vychádzal zo skutkového stavu, ktorý má oporu vo vykonanom dokazovaní. V konečnom dôsledku bola rozhodujúca ako dôkaz listina, a to zmluva vrátane jej dodatku z 13.1.2007 a tak problémová zmluvná podmienka bola nezameniteľná. Prvostupňový súd vec posúdil správne podľa právnej úpravy účinnej v čase vzniku zmluvy a jej zmeny.

Odvolací súd sa stotožňuje s odôvodnením rozsudku o štandardnej typovej povahe posudzovaných zmluvných podmienok. Z obsahu spisu nie je možné vyvodiť záver, že by formulár dodatku z 13.1.207 predstavoval individuálne dohodnuté podmienky. V tomto smere žalobca bremeno dôkazu neunesol.

Predmetom súdnej kontroly je zmluvná pokuta 497,91 Eur (v čase zmeny zmluvy dodatkom z 13.1.2007 išlo o 1490,- Sk), ktorá inter alia bola dojednaná v paušálnej výške aj za porušenie záväzku platiť cenu služby (bod 4 dodatku z 13.1.2007).

Odvolací súd sa stotožňuje s odvolateľom, že zmluvná pokuta nevyvoláva hrubý nepomer bez ďalšieho len preto, že je dojednaná pre prípad porušenia povinnosti zo strany spotrebiteľa. Pre platné dojednanie zmluvnej pokuty nie je nevyhnutné, aby zahŕňala porušenie povinnosti zo strany oboch účastníkov zmluvy. Napriek tomu sa odvolací súd stotožňuje s iným dôvodom neprijateľnosti zmluvnej pokuty uvedeným v preskúvanom rozsudku.

Prvostupňový súd rozhodol, že zmluvná pokuta je neprijateľná aj z dôvodu, že je paušálna a nezohľadňuje možnosť porušenia povinnosti v zanedbateľnom rozsahu („niekoľko Eur“). A v tomto smere sa odvolací súd nielen stotožňuje s prvostupňovým súdom, ale uvedený záver je v podstate konformný s ustálenou judikatúrou súdov u viacerých operátorov (porov. rozsudok KS v Prešove vo veci 18Co/136/2010, 2Co/137/2010 a iné). Odvolací súd pripomína právoplatné rozsudky, v ktorých aj vo vzťahu k žalobcovi bola predmetná zmluvná pokuta judikovaná ako neprijateľná (napr. rozsudky KS v Prešove vo veciach 3Co 26/12, 16Co 32/12). Vo svetle imperatívu zdržania sa ďalšieho používania predmetnej zmluvnej pokuty (§ 53a OZ) žalobca v podstate jej ďalším uplatňovaním voči iným spotrebiteľom vytvára protiprávny stav. Právoplatne zakázanú neprijateľnú zmluvnú pokutu súd za žiadnych okolností priznať nemôže, a to aj keby bol iného názoru. Inak by sa nedal naplniť cieľ smernice Rady 93/13 EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách zabrániť súvislému používaniu neprijateľných podmienok (čl. 6 ods. 1, čl. 7 ods. 1).

V tomto smere sa zdá, že je treba zdôrazniť jednu zo zásad súdnej kontroly prijateľnosti zmluvných podmienok, podľa ktorej pri vyhodnocovaní zmluvnej klauzuly nie je rozhodujúca vôľa účastníkov zmluvy, či záujem, prípadne výhodnosť zneplatnenia zmluvnej podmienky pre niektorého z nich, ale objektívne hľadisko, či posudzovaná zmluvná podmienka nespôsobuje hrubú nerovnováhu v právach a povinnostiach v neprospech spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany. Preto by napríklad nemohla obstať námietka dodávateľa, že by si v prípade omeškania s platením paušálu za posledný mesiac doby viazanosti takúto zmluvnú pokutu neuplatnil. Rozhodujúce je, že zmluvná pokuta objektívne vyvoláva hrubú nerovnováhu v neprospech spotrebiteľa a to najmä v súvislosti s rizikom jej uplatnenia aj pri drobných nedoplatkoch (v predmetnej veci cena služby 121,07 Eur a zmluvná pokuta 497,91 Eur). V tomto smere argumenty vedľajšieho účastníka vrátane označenej judikatúry považuje odvolací súd za dôvodné (čl. 13 spisu). Nárok na náhradu škody za nespochybniteľné porušenie povinnosti zo strany spotrebiteľa nie je dotknutý. Odvolací súd nemôže zaujať iný názor ako ten, že konštrukcia predmetnej zmluvnej pokuty je typickým príkladom dosahovania, resp. vytvorenia príležitosti dosahovania neprimeraného zisku, a to súd tolerovať nemôže (porov. rozsudok KS v Prešove z 10. decembra 2008 č.k. 3Co 67/08).

Odvolací súd nevidel dôvod ísť do kontroverzie s právoplatnými rozsudkami v iných prípadoch u iných operátoroch, v ktorých sa hrubá nerovnováha takto konštruovanej zmluvnej pokuty skonštatovala (porov. rozsudok KS v Prešove 6Co 113/2011 „Žalobca uplatňuje od žalovaného sankciu v podobe zmluvnej pokuty za porušenie akejkoľvek zmluvnej povinnosti a vo výške, ktorá je nezmenená bez ohľadu na to, aký čas zostáva do konca doby viazanosti. Môže teda nastať situácia, že spotrebiteľ zaplatí 23 paušálnych mesačných poplatkov, zostáva mu iba jeden poplatok a pre jeho nezaplatenie uplatní žalobca rovnakú zmluvnú pokutu, ako v prípade, keď sa dostane do omeškania spotrebiteľ na začiatku existencie zmluvného vzťahu. Podmienky, za akých žalobca dohaduje zmluvnú pokutu v štandardných zmluvách poškodzujú spotrebiteľa. Neprimeranosť sankcie sa prejavuje osobitne v spojení s časovým aspektom, keďže spotrebiteľ je viazaný rovnakou výškou zmluvnej pokuty bez ohľadu na to, či dôjde k porušeniu zmluvnej povinnosti na začiatku alebo konci doby viazanosti.“

Odvolaciemu súdu nijako neprichodilo modifikovať zmluvnú pokutu do nejakej prijateľnej podoby (porov. rozsudok SD C-618/10, výrok č.2 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.

Odvolacia námietka o nesprávnom číselnom označení kontrolovanej zmluvnej podmienky bola správna. Body 2, 4 nie sú podčlánkami bodu 1 dodatku. Odvolací súd preto uvedené pochybenie napravil. Uvedené pochybenie na úrovni zrejmej nesprávnosti nebolo dôvodom na kasačné rozhodnutie. Vzhľadom, na neprijateľnosť predmetnej zmluvnej podmienky z vyššie uvedeného dôvodu odvolací súd z dôvodu zásady hospodárnosti sa nezaoberal ďalšími okolnosťami.

Prvostupňový súd postupoval v súlade s § 153 ods. 4 O.s.p., ak neprijateľnú zmluvnú podmienku uviedol vo výroku rozsudku. Z uvedených dôvodov odvolací súd potvrdil rozsudok vrátane správneho výroku o trovách konania ako vecne správny (§ 219 ods. 1 O.s.p.).

O trovách odvolacieho konania vedľajšieho účastníka rozhodne prvostupňový súd podľa § 224 ods. 4 O.s.p.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.