

U z n e s e n i e

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci žalobcu **O., a.s.**, so sídlom v B., proti žalovanému **A. K.**, bývajúcemu v S., zastúpenému JUDr. V. S., advokátom, so sídlom v S., **o 29 435,50 Sk s príslušenstvom**, vedenej na Okresnom súde Senica pod sp. zn. 8 Cb 34/2006, o dovolaní žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Trnave z 18. februára 2008 sp. zn. 24 Co 138/2007, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Trnave z 18. februára 2008 sp. zn. 24 Co 138/2007 **z r u š u j e** a vec mu vracia na ďalšie konanie.

O d ô v o d n e n i e

Okresný súd Senica rozsudkom z 29. júna 2006 č. k. 8 Cb 34/2006 – 89 uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi 2 636,80 Sk s úrokom z omeškania 12 % od 13. 5. 2003 do zaplataenia a náhradu trov konania 1 206,90 Sk do 3 dní od právoplatnosti rozsudku. Uviedol, že účastníci uzatvorili zmluvy o poskytovaní služieb GSM č. X. z 28. 5. 1999 a č. X. z 1. 2. 1999 a dodatky k nim, ktorých súčasťou boli Všeobecné zmluvné podmienky poskytovania služieb v systéme GSM. Nebolo sporné, že žalovaný nezaplatil žalobcovi hovorné za mesiace september a október 2000 fakturované faktúrami č. X., X. (1 584,50 a 657,90 Sk za september 2000), č. X., X. (256,60 a 137,80 Sk za október 2000), na zaplataenie ktorého vzniklo žalobcovi právo (spolu v sume 2 636,80 Sk). Nevzniklo mu ale podľa jeho názoru právo aj na zaplataenie zvyšku uplatňovanej pohľadávky titulom doplatku hodnoty dvoch mobilných telefónov (17 898,70 a 8 900 Sk) z dôvodu nepreukázania doručenia uvedených faktúr žalovanému a tým skutočnosti, že by žalovaný dal svojim konaním po dobu 24 mesiacov (od uzavretia zmlúv) podnet k ukončeniu zmlúv a ani žalobca v tejto dobe zmluvy neukončil. Zmluvy a dodatky k nim boli uzavreté v priebehu roku 1999

a pokus o pokonávku, ktorý mal byť ukončením zmluvného vzťahu medzi účastníkmi, bol žalovanému doručený až 20. 5. 2003. O náhrade trov konania rozhodol podľa § 142 ods. 2 O. s. p.

Krajský súd v Trnave rozsudkom z 18. februára 2008 sp. zn. 24 Co 138/2007 na odvolanie žalobcu rozsudok súdu prvého stupňa vo veci samej v napadnutom výroku, ktorým bola žaloba zamietnutá, zmenil tak, že žalovanému uložil povinnosť zaplatiť žalobcovi 26 798,70 Sk s 0,05 % úrokom z omeškania denne od 13. 5. 2003 do zaplatenia a náhradu trov konania 8 200,50 Sk k rukám právneho zástupcu do 3 dní od právoplatnosti rozsudku. Dospel k záveru, že žalovaný svojím konaním spočívajúcim v nezaplatení ceny za poskytnuté služby (hovorné v sume 2 636,50 Sk za mesiace september a október 2000, na zaplatenie ktorého ho súd prvého stupňa zaviazal) porušil svoje povinnosti v období 24 mesiacov od nadobudnutia platnosti medzi ním a žalobcom uzavretých zmlúv. Teda svojím konaním dal podnet k tomu, aby žalobca pred uplynutím doby 24 mesiacov bol nútený ukončiť platnosť zmlúv. Zo Všeobecných zmluvných podmienok poskytovania služieb v systéme GSM a dodatkov k zmluvám vyplýva, že žalobca nemusel ukončiť zmluvný vzťah zaslaním pokusu o pokonávku v dobe pred uplynutím doby 24 mesiacov, ale k splneniu uvedenej podmienky postačilo porušenie povinností žalovaným v tejto dobe. V pokuse o pokonávku z 28. 4. 2003, ktorým žalobca ukončil platnosť zmlúv, sú zrozumiteľne opísané porušenia zmluvných povinností, ktoré vznikli nezaplatením ceny poskytnutých plnení za hovorné. Žalobca má právo aj na zaplatenie úrokov z omeškania ku dňu 13. 5. 2003 vzhľadom k splatnosti uvedenej žalobcom v pokuse o pokonávku (z 28. 4. 2003), v ktorom žiadal zaplatiť hovorné a cenu za dva mobilné telefóny do 12. 5. 2003. Úroky mu patria vo výške určenej v zmluve (§ 369 ods. 1 Obch. zákonníka). O trovách konania rozhodol podľa § 142 ods. 1 v spojení s § 224 ods. 2 O. s. p.

Proti tomuto rozsudku krajského súdu podal dovolanie žalobca. Žiadal ho zrušiť a vec vrátiť krajskému súdu na ďalšie konanie. Jeho prípustnosť vyvodil z § 238 ods. 1 O. s. p. a dôvodnosť z § 241 ods. 2 písm. b/ a c/ O. s. p., pretože rozhodnutie krajského súdu spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci a konanie je postihnuté vadou, ktorá má za následok nesprávne rozhodnutie vo veci. Uviedol, že odvolací súd vôbec neustálil právnu povahu plnenia presahujúceho rámec plnenia priznaného žalobcovi súdom prvého stupňa a neriešil otázku údajného zániku jeho nároku na poskytnutie zľavy z ceny (deň zániku), z ktorého dôvodu je jeho rozhodnutie nepreskúmateľné. Podľa jeho názoru nárok priznaný žalobcovi

je nárokom z bezdôvodného obohatenia a bol uplatnený po uplynutí dvojročnej premlčacej doby. Ustanovenia tzv. Všeobecných zmluvných podmienok, o ktoré žalobca svoj nárok opiera, sú absolútne neplatné pre ich rozpor s dobrými mravmi (súčasná úprava spotrebiteľských zmlúv a ochrany spotrebiteľa). V danom prípade žalobca ani nebol nútený zmluvu ukončiť, čo je podľa jeho názoru preukázané tým, že žalobca v lehote 24 mesiacov, ani v čase bezprostredne nasledujúcom po uplynutí tejto lehoty, zmluvy neukončil.

Žalobca sa k dovolaniu nevyjadril.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 10a ods. 1 O. s. p.) po zistení, že dovolanie podal včas účastník konania (§ 240 ods. 1 O. s. p.), proti rozhodnutiu, ktoré možno napadnúť týmto opravným prostriedkom (§ 238 ods. 1 O. s. p.) bez nariadenia dovolacieho pojednávania (§ 243a ods. 1 O. s. p.) preskúmal napadnutý rozsudok odvolacieho súdu a dospel k záveru, že ho treba zrušiť.

V zmysle ustanovenia § 236 ods. 1 O. s. p. dovolaním možno napadnúť právoplatné rozhodnutia odvolacieho súdu, pokiaľ to zákon pripúšťa. Dovolanie je tiež prípustné proti rozsudku odvolacieho súdu, ktorým bol zmenený rozsudok súdu prvého stupňa vo veci samej (§ 238 ods. 1 O. s. p.).

Ak tento zákon neustanovuje inak, pre konanie na odvolacom súde platia primerane ustanovenia o konaní pred súdom prvého stupňa (§ 211 ods. 3 O. s. p.).

Z ustanovenia § 125 O. s. p. vyplýva, že za dôkaz môžu slúžiť všetky prostriedky, ktorými možno zistiť stav veci, najmä výsluch svedkov, znalecký posudok, správy a vyjadrenia orgánov obce, fyzických osôb, a právnických osôb, listiny, ohliadka a výsluch účastníkov. Pokiaľ nie je spôsob vykonania dôkazu predpísaný, určuje ho súd.

V zmysle ustanovenia § 220 O. s. p. odvolací súd zmení rozhodnutie súdu prvého stupňa, ak nie sú splnené podmienky ani na jeho potvrdenie (§ 219 O. s. p.), ani na jeho zrušenie (§ 221 ods. 1 O. s. p.).

Ak odvolací súd má za to, že súd prvého stupňa dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam, dokazovanie v potrebnom rozsahu opakuje sám (§ 213 ods. 3 O. s. p.).

Z uvedených zákonných ustanovení vyplýva, že predpokladom toho, aby odvolací súd mohol zmeniť napadnuté rozhodnutie súdu prvého stupňa, ak má za to, že súd prvého stupňa dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam a na ním založených následných právnych záveroch, je opakovanie dokazovania v potrebnom rozsahu odvolacím súdom nevyhnutným. Podmienkou zmeny rozhodnutia v takomto prípade je teda skutočnosť, že odvolací súd opakuje v potrebnom rozsahu dokazovanie, na základe ktorého dospeje k skutkovému stavu, odlišnému od skutkového stavu zisteného prvostupňovým súdom, tvoriaceho podklad pre rozhodnutie v danej veci.

Dovolací súd z obsahu spisu zistil, že odvolací súd z dokazovania vykonaného súdom prvého stupňa vyvodil odlišné skutkové zistenia a na ich základe aj právne závery, ako súd prvého stupňa bez toho, aby vo veci vykonal akékoľvek dokazovanie (zopakovanie alebo doplnenie).

Ak sa chcel odvolací súd odchýliť od skutkových zistení súdu prvého stupňa na základe bezprostredne pred ním vykonaných dôkazov, mal dokazovanie v zmysle § 213 ods. 3 O. s. p. sám v potrebnom rozsahu opakovať a zadovážiť si tak rovnocenný podklad pre odlišné hodnotenie dôkazov v zmysle § 132 O. s. p. Len takýto postup je v súlade so zásadou priamosti a ústnosti civilného procesu, ktoré zásady zostali zachované aj po účinnosti novely Občianskeho súdneho poriadku vykonané zákonom č. 384/2008 Z. z. Je neprípustné, aby odvolací súd k svojim odlišným skutkovým zisteniam vedúcim k záveru o dôvodnosti nároku uplatneného žalobcom v celom rozsahu, dospel len na základe prehodnotenia dôkazov vykonaných súdom prvého stupňa.

Odvolací súd podľa týchto ustanovení a zásad v danej veci nepostupoval. Vo svojom zmeňujúcom rozhodnutí vychádzal z dôkazov vykonaných súdom prvého stupňa, na základe ktorých ale dospel k iným skutkovým zisteniam, z ktorých vyvodil iný právny stav bez toho, aby doplnil dokazovanie vykonané súdom prvého stupňa (§ 129 ods. 1 O. s. p.).

Žalobca sa svojou žalobou domáhal proti žalovanému zaplattenia sumy 29 435,50 Sk pozostávajúcej z ceny za poskytnuté služby - hovorné za mesiace september a október 2000 (spolu 2 636,50 Sk) a kúpnej ceny mobilných telefónov vo výške 17 898,70 a 8 900 Sk. Súd prvého stupňa dospel k záveru o čiastočnej dôvodnosti žaloby, len v rozsahu ceny za poskytnuté služby – hovorného, keď žalobca nepreukázal porušenie zmluvných povinností žalovaným. Na rozdiel od neho odvolací súd dospel k záveru o dôvodnosti žaloby v celom rozsahu, pretože žalovaný porušil zmluvné povinnosti nezaplattením ceny poskytnutých služieb – hovorného, na zaplattenie ktorého bol súdom prvého stupňa zaviazaný.

Z obsahu zápisnice odvolacieho súdu o pojednávaní z 13. februára 2008 (č.l. 150) nevyplýva, že by boli zopakované dôkazy vykonané súdom prvého stupňa a že by bolo doplnené dokazovanie na okolnosti preukázania dôvodnosti nároku uplatneného žalobcom v celom rozsahu. Zopakovaním dokazovania v potrebnom rozsahu nie je oboznámenie rozsudku súdu prvého stupňa, odvolania, ale ani vyjadrenia sa jednotlivých účastníkov konania (ich zástupcov) k veci na odvolacom pojednávaní.

Krajský súd pre odlišný skutkový záver o dôvodnosti nároku uplatneného žalobcom na zaplattenie kúpnej ceny mobilných telefónov ani nezopakoval dokazovanie (v súlade s § 129 ods. 1 O. s. p.) zmluvami uzavretými medzi účastníkmi konania, dodatkami k nim a Všeobecnými zmluvnými podmienkami .

Odvolací súd si teda pre odlišné hodnotenie dôkazov nezadovážil rovnocenný podklad, preto jeho skutkový záver a z neho vyplývajúci právny záver je v dôsledku toho v tomto smere predčasný a dovolaciemu súdu neprislúcha v súčasnom štádiu konania oprávnenie na ich hodnotenie. Navyše rozsudok odvolacieho súdu je nepreskúmateľný v rozhodnutí o príslušenstve pohľadávky, v ktorej časti tiež zmenil rozsudok súdu prvého stupňa bez toho, aby sa vysporiadal s vyjadrením samotného žalobcu na odvolacom pojednávaní, na ktorom žiadal zmeniť rozsudok súdu prvého stupňa len vo veci samej (priznanie kúpnej ceny mobilných telefónov). A ako vyplýva zo zápisnice o pojednávaní z 18. februára 2008, na ktorom bol rozsudok odvolacieho súdu vyhlásený, rozsudok súdu prvého stupňa (v časti príslušenstva) zmenil tak, že žalovanému uložil povinnosť zaplatiť príslušenstvo – úroky z omeškania – vo výške 0,05 % denne (súd prvého stupňa priznal vo výške 12 %) počínajúc od 6. 5. 2000. Napriek tomu v rozpore s § 156 ods. 4 O. s. p. (len čo súd vyhlási rozsudok, je

ním viazaný) z písomného vyhotovenia rozsudku (z výroku ako aj odôvodnenia) vyplýva, že priznal úroky od 13. 5. 2003 (odkedy aj žalobca úroky z omeškania uplatňoval).

Preto dovolací súd dospel k záveru, že v konaní pred odvolacím súdom došlo k iným vadám konania majúcim za následok nesprávne rozhodnutie vo veci. Na procesné vady tejto povahy (§ 241 ods. 2 písm. b/ O. s. p.) musel dovolací súd prihliadnuť (§ 241 ods. 1 O. s. p.) a preto rozsudok odvolacieho súdu zrušil (§ 243b ods. 1 O. s. p.) a vec vrátil odvolaciemu súdu na ďalšie konanie (§ 243b ods. 2 O. s. p.).

V novom rozhodnutí rozhodne odvolací súd znova o trovách pôvodného i dovolacieho konania (§ 243d ods. 1 O. s. p.).

P o u č e n i e : Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave 31. marca 2009

JUDr. Martin V l a d i k, v.r.
predseda senátu

Za správnosť vyhotovenia: