

U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci žalobcu: **S.**, so sídlom M., IČO: X., zastúpeného spoločnosťou A., s. r. o., so sídlom D., IČO: X., konajúcou advokátom a konateľom Mgr. M., proti žalovanému: **D., a. s.**, so sídlom A., IČO: X., zastúpenému spoločnosťou: A., s. r. o., so sídlom Š., konajúcou advokátom a konateľom JUDr. L., **o zaplatenie 4 732 623,75 eur**, vedenej na Okresnom súde Galanta pod sp. zn. 15Cb/100/2010, o dovolaní žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Trnave z 26. februára 2013 č. k. 21Cob/187/2012-599, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnutý rozsudok Krajského súdu v Trnave z 26. februára 2013 č. k. 21Cob/187/2012-599 **zrušuje a** vec mu **vracia** na ďalšie konanie.

O d ô v o d n e n i e :

Okresný súd Galanta rozsudkom z 13. 07. 2012 č. k. 15Cb/100/2010-539 uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi 4 732 623,75 eur, nahradiť trovy konania vo výške 33 193,50 eur a trovy právneho zastúpenia v sume 59 373,12 eur, všetko do troch dní po právoplatnosti rozhodnutia. Rozhodol tak na základe vykonaného dokazovania k návrhu,

ktorým žalobca žiadal zaviazat' žalovaného k zaplateniu istiny 4 732 623,75 eur ako nároku z pohľadávky vzniknutej z rozdielov účtovaných cien za dodávky plynu za mesiace august až december 2009, ktoré žalovaný odmietol zaplatiť.

Súd prvého stupňa mal za preukázané, že medzi žalobcom a žalovaným došlo dňa 24. 03. 2009 k uzavretiu platnej kúpnej zmluvy. Predmetom tejto zmluvy pomenovanej ako Zmluva o dodávke plynu (ďalej len „Zmluva“) bol záväzok žalobcu dodávať žalovanému zemný plyn v dohodnutých množstvách v jednotlivých mesiacoch. Zmluvu účastníci uzatvorili na dobu určitú do 31. 12. 2010 a bola zo strany žalovaného vypovedaná, a tak predčasne ukončená ku dňu 31. 12. 2009. Podľa obsahu zmluvy bol v roku 2009 žalobca povinný dodať žalovanému 3 801 690 600 kWh zemného plynu v zmluve označeného ako „ZM 2009“, ktoré pozostávalo zo zmluvného množstva označovaného ako ZM1 za cenu C1 (tzv. vzorcový plyn dodaný za pevne v zmluve stanovenú cenu) a zmluvného množstva ZM2 za cenu C2 (tzv. spotový plyn, ktorého cena závisela od pohybu ceny zemného plynu na komoditných burzách). Odobratie uvedeného zemného plynu medzi účastníkmi nebolo sporné tak v rozsahu kontrahovaného množstva ako i množstva dodaného a odobraného nad v zmluve uvedené množstvo. V konaní bolo preukázané, že fakturovanie ceny za odobratý zemný plyn v období od uzavretia zmluvy do mesiaca august 2009 sa uskutočňovalo tak, že žalobca celkovo odobraté množstvo zemného plynu v každom mesiaci ocenil cenou C1, vystavil faktúru a následne k nej opravnú faktúru, ktorá zohľadňovala dohodnuté a odobraté množstvo ZM2 (spotový plyn) za cenu C2, ktorého aktuálnu cenu žalobca oznamoval žalovanému a ktorú opravnou faktúrou upravoval. Žalovaný zasielal žalobcovi objednávky plynu, ktoré do augusta 2009 korešpondovali s množstvami dohodnutými v zmluve a označenými ako ZM2. V priebehu mesiacov máj až september 2009 účastníci konania rokovali o možnej zmene v Zmluve dohodnutých podmienkach v súvislosti s dodávkami a cenou plynu, ktoré boli vyjadrené v návrhu dodatku k pôvodnej Zmluve, podľa ktorého sa malo zvýšiť zmluvné dohodnuté množstvo dodávaného plynu, odstrániť možnosť jednostrannej výpovede zo strany žalovaného, znížiť cena a predĺžiť platnosť zmluvy. Žalobca počas dokazovania na súde prvého stupňa uviedol, že na základe týchto rokovaní sa začal správať voči žalovanému ústretovo a dodávky plynu, ktoré odobral nad dohodnuté množstvo bez použitia opcí, mu účtoval v cenách, ktoré boli predmetom rokovania a na ktorých by zotrval v prípade, ak sa uzatvorí dodatok k Zmluve o dodávke plynu. Na podpísaní dodatku sa ale účastníci konania nedohodli, žalovaný Zmluvu vypovedal a v októbri 2009 žalobca stornoval faktúry, ktorými uplatnil nižšiu cenu od mesiaca augusta

a vystavil nové opravné faktúry, ktorými si doúčtoval za navyše dodaný plyn cenu určenú podľa podmienok uvedených v Zmluve o dodávkach plynu, aby tak účtovne zosúladiť poskytnuté plnenie so zmluvnými podmienkami, ktoré nárok na zvýšenú cenu odôvodňovali. Podľa súdu prvého stupňa sa účastníci zhodli na tom, že žalobca dodal a žalovaný odobral plyn nad rámec zmluvného množstva (ZM9) v objeme 15 564 582 kWh. Spornou však zostala cena, akú mal žalobca za množstvo dodané nad rámec zmluvy požadovať. Žalovaný trval na tom, že množstvo plynu v objeme 638 640 MWh, ktoré odobral v mesiacoch august až október 2009 nemožno považovať za plyn, ktorý by bol odobratý na základe Zmluvy o dodávke plynu zo dňa 24. 03. 2009, ale ako plnenie realizované na základe samostatnej objednávky tzv. spotového plynu, ktorá dodávka sa preto neriadi režimom cenovej úrovne podľa podmienok uvedených v Zmluve o dodávke plynu zo dňa 24. 03. 2009. Dodané množstvo zodpovedá zvýšenému odberu, o ktorom boli vedené rokovania a bolo uvažované i v návrhu dodatku, ktorý sa týkal zmien v Zmluve uvedených podmienok, z toho dôvodu ho nebolo možné považovať za plnenie, na ktoré sa vzťahujú podmienky tvorby a určenia ceny ako sú uvedené v Zmluve o dodávke plynu. Súd prvého stupňa vyhodnotil tvrdenia účastníkov uvádzané v konaní a zistenia, ktoré vzišli z dokazovania a dospel k záveru, že nárok žalobcu predstavuje plnenie podľa ust. § 409 Obchodného zákonníka (ďalej len „ObchZ“), medzi účastníkmi bola riadne uzatvorená kúpna zmluva, táto upravovala konkrétne množstvá dodávaného plynu, spôsob určenia ceny na vopred dohodnuté objemy ZM1 a ZM2 v cenovej úrovni C1 (vzorcový) a C2 (spotový), upravovala i podmienky dodávky nad zmluvne dojednané množstvo, podľa ktorých mal žalovaný písomne požiadať o dodatočné množstvo formou uplatnenia opcie 1. prípadne opcie 2. Žalovaný tak nekonal, tento postup nedodrжал, čím vzniklo žalobcovi právo zvýšiť cenu a oprávnené ju doúčtovať na cenu určenú za plyn, ktorý je odobratý bez opcie nad zmluvný rámec.

Podľa záverov súdu prvého stupňa nedošlo k uzatvoreniu osobitných zmlúv na dodávku zemného plynu, fakturovaním nižších cien za dodaný plyn nebol žalovaný uvedený do omylu, pretože mu bol známy obsah platne uzatvorenej zmluvy i navrhovaného dodatku a fakturovanie dodaného plynu nad zmluvné množstvo za ceny podľa dodatku, súd vyhodnotil v súlade s tvrdením žalobcu ako ústretové konanie, ktoré nie je ani v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku a žalobca musel cenu za dodaný plyn doúčtovať, aby tak dal do súladu účtovný stav, ktorý sa preukazuje faktúrami so stavom skutočným a takéto konanie nenaplnilo znaky konania, ktoré by malo byť v rozpore s dobrými mravmi. O trovách konania rozhodol podľa § 142 ods. 1 O. s. p. a v konaní neúspešného žalovaného

zaviazal k povinnosti nahradiť trovy konania predstavujúce náhradu za zaplatený súdny poplatok a trovy právneho zastúpenia.

Na odvolanie žalovaného odvolací súd napadnutým rozsudkom rozsudok súdu prvého stupňa zmenil tak, že návrh žalobcu zamietol a zároveň uložil žalobcovi povinnosť zaplatiť žalovanému náhradu trov konania vo výške 66 387 eur a trovy právneho zastúpenia vo výške 148 487,45 eur, všetko do troch dní po právoplatnosti rozhodnutia.

Odvolací súd po doplnení dokazovania na pojednávaní dospel k záveru, že rozhodnutie súdu prvého stupňa nie je možné potvrdiť a nie sú naplnené ani dôvody pre jeho zrušenie. Súd prvého stupňa zistil skutkový stav v dostatočnom rozsahu, ale na zistený skutkový stav nesprávne aplikoval právnu normu, ustanovenie § 265 ObchZ. Aj odvolací súd mal za nesporné, že predmetom Zmluvy bol záväzok žalobcu dodať žalovanému pre príslušné odberné miesto dohodnuté množstvo plynu a záväzok žalovaného tento plyn odobrať a zaplatiť zaň cenu určenú podľa podmienok uvedených v Zmluve. Podľa bodu 3.2. označenom názvom Špecifikácia ZM boli dohodnuté zmluvné množstvá pre jednotlivé kalendárne mesiace, ktoré sú konkretizované v prílohe č. 1 Zmluvy. Príloha č. 1 (č. 1. 19, 20) pre rok 2009 určovala celkom zmluvné množstvo plynu ZM 2009 v rozsahu 3 801 609,600 kWh, ktoré množstvo je tvorené súčtom ZM1 v množstve 2 815 929,600 a ZM2 2009 v množstve 985680. Podľa Prílohy č. 2 Zmluvy (č. 1. 21) sa na zmluvné množstvo ZM1 uplatňovala cena C1 a na zmluvné množstvo ZM2 cena C2 a touto prílohou bol upravený i spôsob výpočtu zmluvnej ceny. Zmluva riešila i prípady, ak odberateľ potrebuje dodatočné množstvo plynu presahujúce zmluvné množstvo, má možnosť oň požiadať využitím opcí, ktoré Zmluva rozdeľovala na opciu 1 a opciu 2. Opcia je záväzná ponuka a o výsledku žalovaným ako odberateľom uplatnených práv boli strany povinné podľa bodu 3.1.5. Zmluvy uzatvoriť bez zbytočného odkladu dodatok k Zmluve. Dokazovaním mal odvolací súd za preukázané, že žalobca na základe požiadavky žalovaného dodal a žalovaný odobral väčšie množstvo plynu ako zmluvne dohodnuté ZM9 bez použitia opcí. Zmluva upravovala i situáciu v prípade, ak žalovaný nedodrží lehotu na včasné objednanie dodatočných množstiev, ktorá bola minimálne 15 pracovných dní pred dňom, od ktorého požaduje zvýšenie zmluvného množstva v zmysle opcí, odberom ho prekročí a vtedy má žalobca ako dodávateľ právo uplatniť si zvýšenie ceny podľa Prílohy č. 2 bodu 2.2. Odvolací súd uviedol, že vzhľadom na znenie Zmluvy a tie dodávky plynu, na ktoré si žalobca doúčtoval zvýšenú cenu nebolo možné akceptovať závery súdu prvého stupňa, podľa ktorých ide o plnenie, na ktoré sa

podmienky tvorby ceny vyplývajúce zo Zmluvy vzťahujú a navyše predmetná Zmluva uvádzala množstvo presne určené, minimálny odber bol uvedený až v návrhu dohody o zmene podmienok uvedených v Zmluve o dodávkach plynu, ktorý ale účastníkmi nebol akceptovaný.

Odvolací súd poukázal na skutočnosť, že právny vzťah medzi účastníkmi sa spravoval ustanoveniami ObchZ, bol založený na princípe zmluvnej voľnosti. Závazkový vzťah založený účastníkmi splnil podmienky vyžadované pre platné uzatvorenie kúpnej zmluvy, ktorá je upravená v ustanovení § 409 a nasl. ObchZ. Žalobca nepopieral, že žalovanému dodal a žalovaný i odobral väčšie množstvo plynu ako bolo v Zmluve, čo je plnenie, ktoré presahuje rámec určeného množstva. Podľa odvolacieho súdu žalovaný však v konaní neunesol dôkazné bremeno k tvrdeniu, že na dodávky presahujúce rámec dohodnutého množstva uvedeného v Zmluve bola uzatvorená osobitná kúpna zmluva, pretože sa mu nepodarilo preukázať vznik dohody o podstatných náležitostiach, ktoré zákon pre platne uzatvorenú kúpnu zmluvu vyžaduje, konkrétne nepreukázal, že bola splnená podmienka vyplývajúca z ustanovenia § 409 ods. 2 ObchZ, ktorou je určenie kúpnej ceny alebo dohoda o spôsobe jej dodatočného určenia, bez splnenia ktorej nemôže vzniknúť kúpna zmluva. Dohoda o cene na dodávky plynu od mesiaca augusta 2009, ktorú pred doúčtovaním uplatňoval žalobca nebola v konaní preukázaná, z toho dôvodu odvolací súd zhodne s názorom žalobcu ustálil, že všetky dodávky plynu boli plnením poskytovaným na základe Zmluvy o dodávke plynu zo dňa 24. 03. 2009. Odvolací súd sa stotožnil s obranou žalovaného, podľa ktorej súd prvého stupňa zistené skutočnosti posúdil veľmi zjednodušene, nechal do úvahy komplexné hľadisko vo vzťahu k správaniu sa účastníkov v čase rokovania o dodatku k Zmluve a konanie žalobcu neposúdil i z pohľadu možného porušenia zásady poctivého obchodného styku. Odvolací súd z dôvodu potreby vyporiadať sa s týmto odvolacím dôvodom vykonal dokazovanie, vypočul právnych zástupcov účastníkov k okolnostiam, ktoré viedli žalobcu k fakturovaniu nižšej ceny za dodávky odobratého plynu, hoci žalovaný prekročoval dohodnuté množstvo, vzal do úvahy dokazovanie, ktoré bolo vykonané súdom prvého stupňa a zistenia, ktoré z neho vzišli, posúdil obsah spisového materiálu a dospel k záveru, že konanie žalobcu nemožno považovať za štandardné, preto ho podrobil posúdeniu práve z hľadiska možnej aplikácie ustanovenia § 265 ObchZ, podľa ktorého výkon práva, ktorý je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku nepožíva právnu ochranu. Žalobca sa na základe vlastného rozhodnutia začal správať inak, ako stanovovali v zmluve uvedené podmienky týkajúce sa spôsobu tvorby ceny na dodávky nad zmluvne určené množstvo, žalovanému začal fakturovať v čase prebiehajúcich rokovaní o možnom uzatvorení dodatku k zmluve cenu, ktorá bola v zhode

s požiadavkami žalovaného ako odberateľa, a to cenu nižšiu, ktoré konanie žalobca označoval za ústretový krok vykonaný v zmysle nového biznis konceptu. Takéto konanie jednoznačne muselo vyvolať u žalovaného domnienku, že faktúrami účtovaná cena je cenou, ktorú si žalobca ako dodávateľ aj skutočne a bez výhrad uplatňuje a nie cenou, ktorá je založená iba na svojvôli žalobcu a podmienená uzatvorením dodatku ku Zmluve.

Situáciu, do ktorej sa dostal žalovaný tým, že rokoval so žalobcom o navýšení množstva dodávok plynu oproti množstvu zmluvne dohodnutému a súčasne žiadal plyn dodávať za nižšiu cenu, čo žalobca i splnil a začal plyn nad zmluvný rámec dodávať bez toho, aby trval na dodržaní v zmluve stanovených postupov pre takýto odber a dokonca mu fakturoval za toto množstvo cenu nižšou cenovou zložkou a správal sa spôsobom, ako by požiadavku žalovanému na zmenené množstvá v nižšej cene akceptoval, odvolací súd považoval za základ pre posúdenie možnej aplikácie ustanovenia § 265 ObchZ, pričom vzal do úvahy, že ku koncu zmluvného vzťahu, ktorý bol ukončený práve na základe výpovede zo strany žalovaného sa žalobca rozhodol ceny, ktoré žalovanému pôvodne účtoval a ktoré tento i zaplatil, doúčtovať do výšky ceny určenej za prekročené odbery podľa Zmluvy, k čomu žalobca uvádzal, že musel zosúladiť stav účtovný so Zmluvou. Takéto správanie považoval odvolací súd za neetické podnikateľské konanie, za konanie, ktoré síce priamo neodporuje zákonu ani ho neobchádza, ale je v rozpore s tým, čo sa v podnikateľskom prostredí považuje za prípustné. Odvolací súd žalobcom uplatnený nárok na doplatenie zvyšnej časti ceny za plyn dodaný nad Zmluvu, teda za prekročenie množstva, ktoré sa žalovaný v Zmluve zaviazal odobrať, kvalifikoval ako výkon práva, ktorý nebol v súlade so zákonom. Žalobcovi právo na zaplatenie kúpnej ceny podľa Zmluvy na množstvo nad zmluvne dohodnutý odber plynu síce nezaniklo, výkon tohto práva je formálne nezávadným, ale ide o právo, ktoré sa prieči zásadám poctivého obchodného styku. Odvolací súd takéto konanie považuje za snahu žalobcu poškodiť žalovaného práve zneužitím práva, ktoré vykazuje známky sankcie až šikany za to, že nedošlo k dohode o uzatvorení dodatku k Zmluve a naviac žalovaný Zmluvu vypovedal, čím žalobca stratil jedného zo svojich odberateľov. Odvolací súd vzal tiež do úvahy, že to bol práve žalobca, ktorý iniciatívne a dobrovoľne počas rokovaní o zvýšení dodávok plynu bez toho, aby boli výsledky rokovania ukončené dohodou sa rozhodol zmeniť spôsob výpočtu ceny pre dodávky plynu prekračujúce zmluvne dohodnuté množstvo, ako tvrdil z dôvodu očakávania uzatvorenia dodatku, ktorým sa mala platnosť Zmluvy predĺžiť a zvýšiť kontrahované množstvo, čo bolo v zmysle žalobcom prijatého biznis konceptu, teda sa sám začal správať spôsobom, ktorý dôvodne

vyvolal u odberateľa dojem, že množstvo plynu, ktoré prekračuje zmluvne dohodnuté mu je účtované za cenu, ktorú pri takomto zvýšenom odbere od žalobcu požadoval a na základe ktorej aj odbery plynu zvýšil.

Z uvedených dôvodov odvolací súd rozhodnutie súdu prvého stupňa podľa § 220 O. s. p. zmenil a návrh ako nedôvodný zamietol. O trovách odvolacieho konania súd rozhodol podľa § 224 ods. 1 O. s. p. v spojení s § 142 ods. 1 O. s. p.

Proti napadnutému rozsudku odvolacieho súdu podal žalobca dovolanie, ktorým sa domáhal zmeny napadnutého rozhodnutia Krajského súd v Trnave z 26. 02. 2013 č. k. 21Cob/187/2012-599 tak, aby bol žalovaný zaviazaný uhradiť žalobcovi požadované peňažné plnenie vo výške 4 732 623,75 eur, alternatívne zrušiť napadnutý rozsudok a zároveň žiadal náhradu trov konania a trov právneho zastúpenia vrátane trov dovolacieho konania.

Žalobca dovolanie, ktoré v priebehu konania doplnil o podanie s vyjadrením odôvodnil tým, že rozhodnutie odvolacieho súdu spočíva v zmysle § 241 ods. 2 písm. c) O. s. p. v nesprávnom právnom posúdení veci a zároveň napadnutým rozsudkom v zmysle § 237 písm. f) O. s. p. postupom odvolacieho súdu bola žalobcovi odňatá možnosť konať pred súdom.

Tvrdil, že rozhodnutie odvolacieho súdu je nesprávne, kontroverzné, nedostatočne zdôvodnené a z tohto dôvodu arbitrárne. Odvolací súd vo svojom odôvodnení rozhodnutia na jednej strane konštatoval, že nie je sporné, že k odberu plynu nad dohodnuté množstvo žalovaným skutočne došlo, že odber dodatočného množstva plynu nad zmluvne dohodnuté množstvo sa riadi ustanoveniami Zmluvy a že právo žalobcu na zaplatenie kúpnej ceny podľa Zmluvy nezaniklo. Na druhej strane svojvoľne a jednostranne vyhodnotil konanie žalobcu ako konanie v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku. Odvolací súd tak rozhodol bez toho, aby vyhodnocoval aj konanie žalovaného, ktorý si musel byť vedomý, že odoberá plyn nad zmluvne dohodnuté množstvo za zvýhodnenú cenu a napriek ústretovosti Zmluvu predčasne vypovedal. Žalobca konštatoval, že práve žalovaný porušil zásadu poctivého obchodného styku, keď z vlastnej iniciatívy začal so žalobcom rokovať o zvýhodnení podmienok Zmluvy a následne sám začal vzhľadom na technologické možnosti odoberať plyn nad rámec kontrahovaného množstva za zvýhodnenú cenu, pričom dodatok k Zmluve, ktorý by potvrdil realizované kroky nepodpísal. Skutočnosť, že žalovaný potom, ako sa mu začali

fakturovať nižšie ceny za zvýšený odber plynu Zmluvu predčasne vypovedal, podľa žalobcu dokazovala jeho zlý úmysel využiť dôveru a ústretovosť, ktorú žalobca počas rokovaní prejavil. Názor odvolacieho súdu, ktorý ako základ pre posúdenie aplikácie ustanovenia § 265 Obchodného zákonníka považoval ústretové konanie žalobcu, kedy na základe rokovaní a v dobrej viere začal fakturovať nižšiu cenu označil žalobca za absurdný. Podľa dovolania žalobcu jediným dôvodom, na základe ktorého bola žalovanému dofakturovaná cena plynu bolo, že pôvodné fakturácie za obdobie august - december 2009 nekorešpondovali s podmienkami Zmluvy v jej dohodnutom platnom znení. K zániku práva žalobcu na doúčtovanie plynu nemohlo dôjsť len na základe skutočnosti, že „prechodne“ fakturoval žalovanému nižšiu cenu v zmysle návrhu dodatku, ktorý ale do konsenzu zmluvných strán a zákonnej písomnej formy nedospel. Hlavnými zákonnými spôsobmi, prostredníctvom ktorých by mohlo dôjsť k zániku práva vykonať doúčtovanie v zmysle Zmluvy sú predovšetkým písomná dohoda strán o zmene obsahu záväzku uskutočnená či už formou dodatku alebo dohodou o novácii. Vzhľadom k tomu, že žiadny z uvedených právnych úkonov uzatvorený nebol, nárok na doúčtovanie opierajúci sa o ustanovenia Zmluvy nikdy nezanikol. Žalobca poukázal, že korektív zásady poctivého obchodného styku má byť poslednou možnosťou ako vo výnimočných prípadoch zmierniť či odstrániť prílišnú tvrdosť zákona v situácii, v ktorej by sa priznanie uplatneného nároku javilo krajne nespravodlivým. Ustanovenie § 265 ObchZ je tak treba vnímať ako príkaz sudcovi, aby rozhodoval v súlade s etikou, pričom oproti dobrým mravom dovoľujú zásady poctivého obchodného styku zobrať do úvahy osobitosti profesionálnych vzťahov podnikateľského prostredia a jeho špecifickej etiky. Vzhľadom k prevažujúcej profesionalite týchto vzťahov možno dokonca, vo všeobecnej rovine, konštatovať, že citlivosť k aspektom sociálnej spravodlivosti je v režime obchodného práva o niečo slabšia, čo môže viesť k tomu, že za poctivé v obchodnoprávnej rovine možno, podľa okolností, považovať ešte aj postupy, ktoré by sa vo sfére všeobecného občianskeho práva mohli javiť už ako nemravné. V obchodnoprávnej rovine teda zásada poctivého obchodného styku predstavuje prostriedok ultima ratio, pričom ObchZ predpokladá dobrú profesionálnu úroveň podnikateľa, ktorý je povinný znášať aj určité podnikateľské riziko, ktoré bolo v danom prípade spojené s tým, že žalovaný si musel byť vedomý zvýšeného odberu plynu na jeho strane a nižším cenám, ktoré mu boli fakturované bez opory v Zmluve.

V dovolaní žalobca poukázal aj na porušenie princípu právnej istoty, nakoľko bol rozhodnutím odvolacieho súdu uprednostnený záujem len jedného z účastníkov zmluvy - odporcu a pri takejto aplikácii a interpretácii ustanovenia § 265 ObchZ na zistený skutkový stav si zmluvné strany nemôžu byť isté obsahom vzájomne platne dojednaných zmluvných záväzkov. Poukázal pritom na judikatúru Ústavného súdu Slovenskej republiky (II. ÚS 171/05, nález z 28. 02. 2008, ÚS 24/07, nález zo 17. 04. 2007, zhodne IV. ÚS 1/07, nález zo 17. 05. 2007 a II. ÚS 48/97). Podľa žalobcu legálna definícia pojmu „zásady poctivého obchodného styku“ neexistuje, nemôže v danom prípade odvolací súd prekročiť medze ústavne súladného výkladu tohto pojmu a na základe vlastnej úvahy hrubým spôsobom narušiť rovnováhu medzi účastníkmi záväzkového vzťahu.

Odvolací súd podľa žalobcu zároveň porušil základnú zásadu súkromného práva „pacta sunt servanda“, nakoľko na podklade zisteného skutkového stavu dospel k záveru, že na dodávky plynu nad rámec kontrahovaného množstva sa vzťahovala platne dojednaná Zmluva o dodávke plynu a následne žalobcovi nárok na plnenie z nej plynúce nepriznal.

K dovolaciemu dôvodu podľa ust. § 237 písm. f) O. s. p. žalobca konštatoval, že odvolací súd sa v odôvodnení rozhodnutia nedostatočne vysporiadal s konaním žalovaného v rámci rokovaní o možnom predĺžení Zmluvy a zvýšení odberu zemného plynu. Len jednostranne hodnotil správanie žalobcu ako neetické podnikateľské konanie bez toho, aby sledoval aj správanie žalovaného, ktorý vyvolal rokovanie o možnom predĺžení zmluvy, začal odoberať plyn nad zmluvne dohodnuté množstvo a následne Zmluvu vypovedal. Odvolací súd teda neposúdil správanie sa účastníkov konania komplexne v ich vzájomnej súvislosti, ale jednostranne vo svojom odôvodnení hodnotí len konanie žalujúcej spoločnosti. Po vyjadrení žalovaného k dovolaniu sa žalobca opätovne vyjadril, kedy opätovne zdôraznil, že Zmluva počítala aj s možnosťou odobratia väčšieho množstva plynu cez právo opcie, ktorú žalovaný využil, hoci tvrdí opak. Poukázal na podmienenosť nových zmluvných podmienok, ktoré sú súčasťou súdneho spisu. Podrobne vysvetlil spôsob fakturácie, pričom systém označil za ťažkopádny. Zotrval na tvrdení, že žalovaný nemal zo zmluvy žiaden nárok na dodávku dodatočného množstva plynu za cenu C2, ale iba za cenu C1, ktorá bola výrazne vyššia, a to v dohodnutom režime opcí.

K dovolaniu a podaniu s vyjadrením sa opakovane vyjadril aj žalovaný, ktorý navrhol dovolanie v celom rozsahu zamietnuť a zaviazat' žalobcu na zaplatenie náhrady trov dovolacieho konania. Podľa žalovaného postupom odvolacieho súdu nebola žalobcovi odňatá možnosť konať pred súdom. Naopak, práve odvolací súd svojimi rozhodnutiami vo veci opakovane naprával nedostatky v konaní súdu prvého stupňa, ktorý sa po zrušení veci a jej vrátení na ďalšie konanie nevysporiadal so všetkými zistenými skutočnosťami a súčasne nesprávne aplikoval právnu normu. Podľa žalovaného žalobca počas priebehu súdneho konania účelovo menil a prispôboval svoje vyjadrenia s cieľom získať zmienený nedôvodný prospech - od pôvodných tvrdení o uplatnení opcie zo strany žalovaného, cez údajný nedôvodný (svojvoľný) odber plynu, až po tvrdenia o nepoctivom zámere žalovaného. Z vykonaného dokazovania je nepochybné, že k žiadnemu neoprávnenému odberu plynu nedošlo. Plyn bol podľa žalovaného vždy odoberaný s vedomím a súhlasom žalobcu, po dohode medzi účastníkmi. Ďalej je nepochybné (bolo to zhodne potvrdené výpoveďou svedkov), že žalovaný požadoval dodatočné množstvo plynu ako spotový plyn, nie ako plyn vzorcový. Žalovaný si v súlade s dohodou účastníkov objednával u žalobcu dodatočný plyn na báze spotového plynu v spornom období. Žalobca nikdy počas dodávok plynu ani len nenaznačil žalovanému, že by boli dodávky dodatočného plynu na spotovej báze podmienené splnením ďalších podmienok. Počas celého súdneho konania nepredložil žalobca v tomto smere žiaden dôkaz. Žalovaný tvrdil, že neúnosná cenová politika žalobcu a jeho nechota prispôbiť sa trhovým podmienkam viedla nakoniec k ukončeniu Zmluvy, následne sa zmenilo chovanie žalobcu voči druhému účastníkovi - žalobca najskôr účtoval za dodatočný plyn cenu odsúhlasenú účastníkmi, t. j. na úrovni spotovej ceny s maržou 2,4 eur/MWh a po zistení, že žalovaný podal výpoveď Zmluvy žalobca začal účtovať cenu s maržou 3,25 eur/MWh, avšak stále na báze spotovej ceny. Medzitým naďalej prebiehali rokovania medzi účastníkmi o možnostiach dodávok plynu na ďalšie obdobie. Žalovaný namietal toto zvýšenie marže na 3,25 eur/MWh, žiadal opravu faktúry a uhradil žalobcovi na jeho bankový účet cenu dodatočného plynu vo výške, ako keby sa jednalo o vzorcový plyn (t. j. podľa vystavenej faktúry, ktorá nebola zaťažená chybným výpočtom), samotný žalobca vrátil peňažné prostriedky späť na účet žalovaného z dôvodu, že sa jedná o preplatok. Keď rokovania medzi účastníkmi o ďalších dodávkach neboli úspešné a žalovaný uzavrel zmluvu o odbere plynu na rok 2010 s alternatívnym dodávateľom, žalobca pristúpil k ďalším doúčtovaniam - doúčtoval cenu dodatočného plynu, akoby sa jednalo o vzorcový plyn za cenu C1. Žalovaný poukázal, že k vráteniu platby 1 048 225,32 eur na účet žalovaného sa žalobca počas konania nijako nevyjadril. Na základe uvedeného podľa žalovaného odvolací súd

správne konštatoval, že konanie žalobcu je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku a nepožíva právnu ochranu. Poukázal tiež na rozhodnutia Ústavného súdu Slovenskej republiky a rozhodovaciú prax Najvyššieho súdu Slovenskej republiky týkajúcu sa príkladov aplikácie ustanovenia § 265 ObchZ, podľa ktorých pôsobenie zásady poctivého obchodného styku má ochraňovať zmluvných partnerov pred nekorektnými praktikami v obchodovaní, ktoré by mohli viesť k zjavnému poškodeniu jedného z nich (rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 3 Obdo/11/2008 zo dňa 18. 06. 2009).

Žalovaný vo vyjadreniach ďalej uviedol, že celkom nesúhlasí s právnym záverom odvolacieho súdu, ktorý subsumoval dodatočné dodávky spotového plynu pod ustanovenia Zmluvy, pretože ak medzi účastníkmi preukázateľne došlo k dohode o dodaní dodatočného množstva plynu, tovar bol dodaný a odobratý, nejednalo sa o odber svojvoľný a dodatočné dodávky nie je možné subsumovať pod iné ustanovenia Zmluvy vzhľadom na tam stanovené presne pravidlá odberu, nevyhnutne musel medzi účastníkmi vzniknúť nový záväzkovo-právny vzťah. Účastníci záväzkového vzťahu (najmä, ak sú pravidelnými obchodnými partnermi) sa môžu dohodnúť na nejakej novej dodávke tovaru, len predmet dodania (druh a množstvo tovaru) a obchodnú maržu, pričom pri iných podmienkach kontraktu odkážu na medzi nimi zaužívanú prax pri obchodných dodávkach. Takto tomu bolo aj v predmetnom prípade (čo preukázala aj nasledujúca prax), kedy sa strany dohodli na dodávkach spotového plynu, na jeho množstve a marži pri tvorbe ceny. Spôsob a forma účtovania spotovej ceny sa potom primerane riadili Zmluvou, vzhľadom na paralelne prebiehajúce dodávky spotového plynu podľa Zmluvy.

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.) zastúpený v súlade s § 241 ods. 1 O. s. p. proti rozhodnutiu, proti ktorému je dovolanie procesne prípustné (§ 238 ods. 1 O. s. p.), preskúmal vec bez nariadenia dovolacieho pojednávania (§ 243a ods. 1 O. s. p.) a dospel k záveru, že rozsudok odvolacieho súdu treba zrušiť.

V zmysle § 241 ods. 2 O. s. p. môže byť dovolanie podané iba z dôvodov, že a/ v konaní došlo k vadám uvedeným v § 237 O. s. p., b/ konanie je postihnuté inou vadou, ktorá mala za následok nesprávne rozhodnutie vo veci a c/ rozhodnutie spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci. Dovolací súd je viazaný nielen rozsahom dovolania, ale i v dovolaní uplatnenými dôvodmi. Obligatórne sa zaoberá procesnými vadami uvedenými

v § 237 O. s. p. a tiež tzv. inými vadami konania, pokiaľ mali za následok nesprávne rozhodnutie vo veci (§ 242 ods. 1 O. s. p.).

Predmetom konania je nárok žalobcu na zaplatenie ceny plynu dodaného v mesiacoch august až december 2009. Súd prvého stupňa svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že žalobca si tento nárok uplatnil podľa ustanovenia § 409 ObchZ, v zmysle ktorého medzi účastníkmi konania bola uzatvorená platná kúpna zmluva, ktorá upravovala množstvo dodávaného plynu, spôsob určenia ceny na vopred dohodnuté objemy ZM1 a ZM2 v cenovej úrovni C1 (vzorcový) a C2 (spotový) a podmienky dodávky nad zmluvne dojednané množstvo, podľa ktorých mal žalovaný písomne požiadať o takéto dodatočné množstvo formou uplatnenia opcie 1., prípadne opcie 2. Žalovaný opcie neuplatnil, čím vzniklo žalobcovi právo zvýšiť cenu a oprávnene ju doúčtovať na cenu určenú za plyn, ktorý je odobratý bez opcie nad zmluvný rámec.

Súd prvého stupňa ďalej skonštatoval, že nedošlo k uzatvoreniu osobitných zmlúv na dodávku zemného plynu, fakturovaním nižších cien za dodaný plyn nebol žalovaný uvedený do omylu, pretože mu bol známy obsah platne uzatvorenej zmluvy i navrhovaného dodatku a fakturovanie dodaného plynu nad zmluvné množstvo za ceny podľa dodatku súd prvého stupňa vyhodnotil v súlade s tvrdením žalobcu ako ústretové konanie, ktoré nie je ani v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku a žalobca musel cenu za dodaný plyn doúčtovať, aby tak dal do súladu účtovný stav, ktorý sa preukazuje faktúrami so stavom skutočným a takéto konanie nenaplnilo znaky konania, ktoré by malo byť v rozpore s dobrými mravmi.

Odvolací súd na rozdiel od súdu prvého stupňa dospel k (odlišnému) záveru a žalobcom uplatnený nárok na doplatenie zvyšnej časti ceny za plyn dodaný nad Zmluvu, teda za prekročenie množstva, ktoré sa žalovaný v Zmluve zaviazal odobrať, kvalifikoval ako výkon práva, ktorý nebol v súlade so zákonom. Žalobcovi právo na zaplatenie kúpnej ceny podľa Zmluvy na množstvo nad zmluvne dohodnutý odber plynu síce nezaniklo, výkon tohto práva je formálne nezávadným, ale ide o právo, ktoré sa prieči zásadám poctivého obchodného styku. Odvolací súd takéto konanie označil za snahu žalobcu poškodiť žalovaného práve zneužitím práva, ktoré vykazuje známky sankcie až šikany za to, že nedošlo k dohode o uzatvorení dodatku k Zmluve a navyše žalovaný Zmluvu vypovedal, čím žalobca stratil jedného zo svojich odberateľov. Odvolací súd vzal tiež do úvahy, že to bol práve

žalobca, ktorý iniciatívne a dobrovoľne počas rokovaní o zvýšení dodávok plynu bez toho, aby boli výsledky rokovania ukončené dohodou, sa rozhodol zmeniť spôsob výpočtu ceny pre dodávky plynu prekračujúce zmluvne dohodnuté množstvo, ako tvrdil z dôvodu očakávania uzatvorenia dodatku, ktorým sa mala platnosť Zmluvy predĺžiť a zvýšiť kontrahované množstvo, čo bolo v zmysle žalobcom prijatého biznis konceptu, teda sa sám začal správať spôsobom, ktorý dôvodne vyvolal u odberateľa dojem, že množstvo plynu, ktoré prekračuje zmluvne dohodnuté mu je účtované za cenu, ktorú pri takomto zvýšenom odbere od žalobcu požadoval a na základe ktorej aj odbery plynu zvýšil.

Dovolací súd pripomína, že odvolací súd je viazaný skutkovým stavom, tak ako ho zistil súd prvého stupňa s výnimkami ustanovenými v § 213 ods. 2 až 7 O. s. p. (§ 213 ods. 1 O. s. p.). Ak má odvolací súd 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.). Uvedené ustanovenie umožňuje odvolaciemu súdu, aby na základe opakovaného dokazovania dospel k vlastnému zisteniu skutkového stavu, ktoré môže byť odlišné od skutkového zistenia súdu prvého stupňa. Ak sa odvolací súd chce odchyliť od skutkových zistení súdu prvého stupňa, musí dokazovanie sám opakovať a zadovážiť si tak rovnocenný podklad pre odlišné hodnotenie v zmysle § 132 O. s. p.; je neprípustné, aby odvolací súd ku svojim odlišným skutkovým zisteniam vedúcim k odlišnému právnomu záveru dospel bez vykonania riadneho dokazovania.

Postup odvolacieho súdu v danom prípade nezodpovedal uvedeným ustanoveniam. Odvolací súd si pre svoje - z pohľadu prvostupňového konania - odlišné skutkové závery neobstaral rovnocenné podklady. Dokazovanie vo veci v rozsahu potrebnom pre svoje rozhodnutie v potrebnom rozsahu nezopakoval, nakoľko predsedníčka senátu sa iba oboznámila s obsahom doterajšieho spisu a k veci sa vyjadrili iba právny zástupcovia účastníkov konania (zápisnica o pojednávaní pred odvolacím súdom zo dňa 26. 2. 2013 č. 1. 592). V tejto súvislosti dovolací súd poukazuje na rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 3Cdo/11/2000, v zmysle ktorého podanie správy o priebehu doterajšieho konania na začiatku odvolacieho pojednávania, oboznámenie odvolaním napadnutého rozsudku súdu prvého stupňa, oboznámenie odvolania nemožno považovať za doplnenie dokazovania pre postup odvolacieho súdu v zmysle § 220 ods. 2 O. s. p. (v znení pred novelou).

Z uvedených dôvodov sú závery odvolacieho súdu v prejednávanej veci zatiaľ predčasné a dovolaciemu súdu tak neprislúcha v súčasnom štádiu konania oprávnenie posudzovať ich správnosť.

Keďže v dovolacom konaní došlo k procesnej vade majúcej za následok nesprávne rozhodnutie vo veci (§ 241 ods. 2 písm. b/ O. s. p.), dovolací súd zrušil dovolaním napadnutý rozsudok a vec vrátil odvolaciemu súdu na ďalšie konanie (§ 243b ods. 2 O. s. p.).

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

Toto rozhodnutie bolo prijaté rozhodnutím senátu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky pomerom hlasov 3:0.

Poučenie: Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave, 28. januára 2016

JUDr. Beata Miničová, v. r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia: Bc. Ingrid Habánová