

U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci žalobkyne **S.**, so sídlom v B., IČO: X., zastúpenej JUDr. P., advokátom v D., proti žalovanému **P.**, bývajúcemu v R., **o zaplatenie 867,07 Eur s príslušenstvom**, vedenej na Okresnom súde Žilina pod sp. zn. 14C 121/2011, o dovolaní žalobkyne proti rozsudku Krajského súdu v Žiline z 25. októbra 2012 sp. zn. 10 Co 3/2012, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Žiline z 25. októbra 2012 sp. zn. 10 Co 3/2012, v potvrdzujúcom výroku v časti týkajúcej sa neprijateľnej zmluvnej podmienky a vo výroku o trovách konania, a rozsudok Okresného súdu Žilina z 20. októbra 2011 č.k. 14 C 121/2011-59 vo výroku, ktorým určil neprijateľnosť zmluvnej podmienky a vo výroku o trovách konania **z r u š u j e** a vec v rozsahu zrušenia vracia Okresnému súde Žilina na ďalšie konanie.

O d ô v o d n e n i e

Žalobkyňa sa žalobou doručenou súdu 8. apríla 2011 domáhala zaplatenia sumy 867,07 Eur s príslušenstvom, predstavujúcej nezaplatené poplatky za hovorné, mesačné poplatky a zmluvné pokuty z dvoch po sebe uzatvorených zmlúv v zmysle ich dodatkov.

Okresný súd Žilina rozsudkom z 20. októbra 2011 č.k. 14 C 121/2011-59 uložil žalovanému v lehote troch dní zaplatiť žalobkyňi 494,17 Eur s 2% úrokom z omeškania od 28. novembra 2009 do zaplatenia a vo zvyšku (372,90 Eur s príslušenstvom) žalobu zamietol. Zároveň podľa § 153 ods. 3 a 4 O.s.p. vyslovil, že zmluvná podmienka v dodatku k zmluve o pripojení F. v čl. 1 písm. d/ spočívajúca v záväzku účastníka včas a riadne a pravidelne realizovať zmluvné dobíjanie podľa bodu 3.1 osobitných podmienok ako aj zmluvná podmienka uvedená v čl. 1 písm. e/ ak účastník nesplnil svoju povinnosť

realizovať pravidelné zmluvné dobíjanie podľa bodu 1 písm. d/ dodatku, záväzok účastníka realizovať zmluvné dobíjanie za zúčtovacie obdobie nasledujúce po zúčtovacom období, v ktorom účastník porušil povinnosť realizovať pravidelné zmluvné dobíjanie v lehote 28 kalendárnych dní od posledného dňa zúčtovacieho obdobia, v ktorom došlo zo strany účastníka k porušeniu povinnosti realizovať pravidelné zmluvné dobíjanie, je neprijateľná. Súd prvého stupňa vychádzal zo zistenia, že zmluvou o pripojení F. č. X. zo 17. júla 2007 ako aj dodatkom k tejto zmluve z toho istého dňa, sa žalobkyňa zaviazala poskytovať žalovanému služby v programe F. 50 a poskytnúť mu mobilný telefón S. za sumu 1 Sk, pričom žalovaný sa zaviazal podľa bodu 1 písm. d/, e/ dodatku pravidelne realizovať zmluvné dobíjanie pod bodom 3.1. osobitných podmienok. Zmluvou o pripojení č. X. z 15. júla 2008 sa žalobkyňa zaviazala poskytovať žalovanému služby spojené s programom služieb vo veľkom 200 vrátane aktivovaných služieb podľa zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách. Dodatkom k tejto zmluve z toho istého dňa sa zaviazala žalobkyňa aktivovať SIM kartu žalovaného k programu Služieb, zabezpečiť mu predaj zľavneného mobilného telefónu S. a žalovaný sa zaviazal platiť cenu služieb a nepožiadat' o vypojenie SIM karty z prevádzky alebo nedopustiť sa takého konania ani neumožniť také konanie, na základe ktorého by vzniklo právo zrušiť zmluvu o pripojení odstúpením od nej alebo právo vypovedať zmluvu o pripojení z dôvodu porušenia povinnosti zo strany účastníka a zotrvať v záväzku minimálne po dobu 24 mesiacov. Súd nemal preukázaný akýkoľvek zánik záväzku, či už zaplatením alebo iným zo spôsobov podľa šiesteho oddielu Občianskeho zákonníka, alebo akúkoľvek zmenu záväzku, pričom žalovaný v tejto súvislosti neprodukoval žiadne dôkazné prostriedky. Súd preto návrhu čiastočne vyhovel a uložil žalovanému povinnosť zaplatiť sumu 494,17 Eur, čo predstavuje plnenie za poskytnuté služby (fa. č. X. v sume 501,19 eur – 7,02 Eur dobropis X.) a zároveň uložil žalovanému povinnosť zaplatiť úrok z omeškania vo výške 2% od 28.11.2009 do zaplatenia. Nezistil však dôvodnosť zaplatenia sumy 248,95 Eur, ktorú žalobca vyúčtoval žalovanému faktúrou č. X. z 8. novembra 2009 ako zmluvnú pokutu, pretože zo žalobného návrhu nevyplývala skutková dôvodnosť takto uplatneného nároku, osobitne nevyplýva ani sa nekonštatuje uzavretie dohody o zmluvnej pokute, existencia dohody o zmluvnej pokute v písomnej forme, porušenie povinnosti, z ktorej by vyplýval nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty a pod.. Ďalej sa súd prvého stupňa zaoberal dôvodnosťou návrhu na zaplatenie zmluvnej pokuty vo vzťahu k porušeniu dohodnutých ustanovení zmluvy o pripojení F. č. X. v znení jej dodatku, ktorou sa žalobca zaviazal poskytovať žalovanému služby v programe F. 50 a poskytnúť mobilný telefón S. za sumu 1 Sk, pričom žalovaný sa zaviazal podľa dodatku bodu 1. písm. d/ pravidelne realizovať

zmluvné dobíjanie pod bodom 3.1. osobitných podmienok a podľa bodu 1 písm. e/ realizovať zmluvné dobíjanie za zúčtovacie obdobie nasledujúce po zúčtovacom období, v ktorom účastník porušil svoju povinnosť realizovať pravidelné zmluvné dobíjania, v lehote 28 dní od posledného dňa zúčtovacieho obdobia, v ktorom došlo k porušeniu povinnosti účastníka realizovať pravidelné zmluvné dobíjania. Za neprijateľnú považoval súd zmluvnú podmienku pre tzv. kreditný paušál, ktorou sa zaväzuje účastník pravidelne „dobíjať kredit“, teda pravidelne si obstarával určitý predplatený objem na čerpanie poskytovaných služieb bez ohľadu na svoju aktuálnu alebo plánovanú potrebu. Osobitne pri tom zohľadnil skutočnosť, že v čase účinnosti zmluvného vzťahu žalobca realizoval tzv. prepadnutie kreditu po dobe platnosti 3-12 mesiacov podľa spôsobu dobíjania. Za neprijateľnú nepovažoval požiadavku operátora, aby pri poskytnutí určitých výhod, najmä zľavneného telefónu, bonusov, bol zákazník zaviazaný spotrebovať limit určitého finančného plnenia za určité obdobie ale to, že spotrebiteľ, je nútený každý mesiac vložiť prostriedky v určitej hodnote na budúci nákup služieb – kúpiť si kredit, avšak bez zohľadnenia aktuálneho zostatku, prípadne budúcej plánovanej spotreby za stavu nespotrebovania predplatených finančných prostriedkov stratu platnosti kreditu – jeho prepadnutie. Neprijateľnosť podmienky súd teda prioritne vzhliadol v donútení spotrebiteľa pravidelne vkladať prostriedky na zabezpečenie služieb bez odrazu v požiadavkách spotrebiteľa, sekundárne v možnosti „prepadnutia“ kreditu. Uviedol, že nevyhnutnosť pravidelného dobíjania paušálu s prepadnutím nevyčerpaného kreditu môže klamlivo a mylne pôsobiť na spotrebiteľa pri rozhodovaní o obstaraní služby. Keďže súd vyslovil neprijateľnosť zmluvnej podmienky od ktorej porušenia si odvodzoval žalobca nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty, nemohlo dôjsť k porušeniu povinnosti a teda vzniku nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty, preto návrh aj v tejto časti zamietol. O trovách konania rozhodol podľa ustanovenia § 142 ods. 2 O.s.p., keď účastníci mali vo veci úspech len čiastočný, preto žiadnemu z nich náhradu trov konania nepriznal.

Na odvolanie žalobkyne Krajský súd v Žiline rozsudkom z 25. októbra 2012 sp. zn. 10 Co 3/2012 rozsudok súdu prvého stupňa v odvolaní napadnutej časti týkajúcej sa sumy 372,90 Eur s príslušenstvom a vyslovenia neprijateľnosti zmluvnej podmienky potvrdil a žalovanému náhradu trov odvolacieho konania nepriznal. Zdôraznil, že súd prvého stupňa riadne a v potrebnom rozsahu vykonal dokazovanie, vykonané dôkazy hodnotil v súlade s ustanovením § 132 a nasl. O.s.p. a vo veci vyvodil správny právny záver, pričom odôvodnenie rozsudku je v súlade s ustanovením § 157 ods. 2 O.s.p., dávajúce odpoveď na všetky skutkové a právne otázky. Nestotožnil sa s námietkou žalobkyne týkajúcej

sa odňatia jej možnosti konať pred súdom, pretože žalobkyňa bola na pojednávanie pred súdom prvého stupňa riadne predvolaná, mala možnosť sa ho zúčastniť a teda aj bližšie ozrejmiť a doplniť špecifiká danej problematiky. Okolnosti uvádzané v odvolaní poukazujúce na žiadosť o odročenie pojednávania nepovažoval pre právne posúdenie veci za relevantné, nejednalo sa o dôležitý dôvod pre odročenie pojednávania a okresný súd vychádzal z konkrétnych faktov uvádzaných v žalobnom návrhu majúcom všetky náležitosti vyžadované pre takéto podanie. Odvolacie argumenty uvádzané v odvolaní vo vzťahu k špecifickému charakteru „služby F.“ považoval odvolací súd za nové skutočnosti, na ktoré v odvolacom konaní už neprihliadol, pretože žalobkyňa ich mohla použiť už v konaní pred súdom prvého stupňa, navyše ide o okolnosti uvádzané vo všeobecnej rovine konkrétnych zmlúv a dodatkov. Ďalšie odvolacie argumenty uvádzané v odvolaní vo vzťahu k praktickým otázkam dobitia a prepadnutia kreditu ako aj otázky v hypotetickej rovine nepovažoval odvolací súd za významné pre posúdenie veci, a preto sa nimi nezaoberal. Vzhľadom na tieto skutočnosti rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej časti s poukazom na ustanovenie § 219 ods. 1, 2, O.s.p. ako vecne správne potvrdil.

Proti uvedenému rozsudku odvolacieho súdu, avšak len do tej časti výroku, ktorou bol potvrdený rozsudok súdu prvého stupňa vo výroku, ktorým vyslovil neplatnosť zmluvnej podmienky, podala dovolanie žalobkyňa, pričom prípustnosť dovolania vyvodzovala z ustanovenia § 238 ods. 3 O.s.p. Namietala, že v konaní došlo k procesnej vade konania uvedenej v § 237 písm. f/ O.s.p. (§ 241 ods. 2 písm. a/ O.s.p.), pretože v rámci konania na prvom stupni, súd pred vydaním rozsudku neumožnil žalobkyňi vyjadriť sa k zamýšľanému vysloveniu dvoch základných podmienok v spotrebiteľskej zmluve za neprijateľné, ani ich obhájiť alebo vysvetliť a v rámci odvolacieho konania konajúci súd nevytýčil pojednávanie, čím konal v rozpore s ustanoveniami § 214 ods. 1 písm. a/, c/ O.s.p., čím opätovne došlo k nemožnosti vysvetliť súdu fundamentálne podmienky zmluvného nastavenia služby F. a tiež z dôvodu nedostatočného odôvodnenia rozhodnutia odvolacieho súdu, ktoré je nepresvedčivé a nepreskúmateľné v dovolaní napadnutej časti. Nesprávny postup súdu prvého stupňa spočíval v neoznámení zámeru posudzovať neprijateľnosť zmluvných podmienok, kedy súd neodročil pojednávanie za účelom zabezpečenia účasti a vyjadrenia žalobkyne k úvahám súdu o neprijateľnosti zmluvných podmienok a ani nevyzval žalobkyňu na písomné vyjadrenie k týmto úvahám vo vzťahu k zmluvným podmienkam služby F. a to napriek žiadosti žalobkyne o odročenie pojednávania pre prípad pochybností o uplatňovanom nároku. Žalobkyňi však možnosť konať pred súdom bola odňatá

aj postupom odvolacieho súdu, ktorý rozhodol o veci bez pojednávania napriek tomu, že v konaní bolo nevyhnutné zopakovať a doplniť dokazovanie, čím došlo k porušeniu ustanovenia § 214 ods. 1 písm. a/ O.s.p. a tiež tým, že nariadenie pojednávania si vyžadovala spravodlivá ochrana práv a oprávnených záujmov žalobkyne ako subjektu poskytujúceho služby a žalovaného ako zákazníka, t.j. vyžadoval to dôležitý verejný záujem, čím došlo k porušeniu ustanovenia § 214 ods. 1 písm. c/ O.s.p. Naviac odôvodnenie rozhodnutia odvolacieho súdu nemá náležitosti ustanovenia § 157 ods. 2 O.s.p., pretože odvolací súd sa s odvolacími námietkami v dôvodoch svojho rozhodnutia nevysporiadal, predovšetkým s tými, ktorými žalobkyňa namietala správnosť úsudkov súdu prvého stupňa. Dovolateľka v dôvodoch dovolania tiež uviedla, že v konaní došlo zo strany odvolacieho súdu k tzv. inej vade konania majúcej za následok nesprávne rozhodnutie vo veci (§ 241 ods. 2 písm. b/ O.s.p.) a to chybnou aplikáciou ustanovenia § 219 ods. 2 O.s.p., konštatovaním správnosti dôvodov napadnutého rozhodnutia bez ďalšej vecnej samostatnej argumentácie vo vzťahu k výroku, ktorým súd vyslovil neprijateľnosť zmluvných podmienok a bez reakcie na námietky vznesené žalobkyňou v odvolaní napriek výslovnému poukazu na to, že súd prvého stupňa pri rozhodovaní konal v omyle a zjavne nepochopil podstatu služby F.. Dovolateľka napokon namietala, že rozsudok súdu v napadnutej časti spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci (§ 241 ods. 2 písm. c/ O.s.p.), konkrétne v nesprávnej aplikácii ustanovení § 53 ods. 1 a § 53 ods. 3 písm. h/ Občianskeho zákonníka na daný skutkový stav a to vo vzťahu k obojm vysloveným neprijateľným podmienkam služby F., pretože pre aplikáciu týchto ustanovení v danom prípade nebol žiaden dôvod. Dôvody nesprávneho právneho posúdenia veci súdom v tejto časti dovolateľka podrobne uviedla v dôvodoch svojho dovolania. Z týchto dôvodov žiadala rozsudok odvolacieho súdu a ním potvrdený výrok rozsudku súdu prvého stupňa v napadnutej časti zrušiť a vec v rozsahu zrušenia vrátiť prvostupňovému súdu na ďalšie konanie. Zároveň navrhla odložiť vykonateľnosť rozhodnutia v napadnutej časti a vyslovenie právneho názoru k otázkam konkrétne uvedeným v závere svojho dovolania.

Žalovaný vyjadrenie k dovolaniu nepodal.

Najvyšší súd Slovenskej republiky nezistil splnenie predpokladov pre odloženie vykonateľnosti napadnutého rozsudku v zmysle § 243 O.s.p. a v súlade s ustálenou praxou tohto súdu o tom nevydal samostatné rozhodnutie.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 10a ods. 1 O.s.p.) po zistení, že dovolanie podala včas účastníčka konania (§ 240 ods. 1 O.s.p.) zastúpená v súlade s § 241 ods. 1 O.s.p., bez nariadenia dovolacieho pojednávania (§ 243a ods. 1 O.s.p.), skúmal najskôr či dovolanie smeruje proti rozhodnutiu, ktoré možno napadnúť týmto opravným prostriedkom (pozn. dovolacieho súdu – príslušné ustanovenia i nasledujúce, v znení do 31. decembra 2014).

Dovolanie možno podať iba ak to výslovne pripúšťa zákon (§ 236 ods. 1 O.s.p.). Dovolanie nie je ďalším odvolaním a dovolací súd nie je treťou inštanciou, v ktorej by bolo možné preskúmať akékoľvek rozhodnutie. Občiansky súdny poriadok upravuje dovolanie ako mimoriadny opravný prostriedok, ktorý možno podať len proti právoplatným rozhodnutiam odvolacieho súdu výslovne uvedeným v zákone (por. § 238 a § 239 O.s.p., alebo len v prípade výskytu zákonom osobitne vymenovaných závažných procesných väd (por. § 237 O.s.p.).

V prejednávanej veci rozhodol odvolací súd rozsudkom. Občiansky súdny poriadok pripúšťa dovolanie proti rozsudku odvolacieho súdu, ak je ním napadnutý zmeňujúci rozsudok (§ 238 ods. 1), ďalej proti rozsudku odvolacieho súdu, v ktorom sa odvolací súd odchyľil od právneho názoru dovolacieho súdu vysloveného v tejto veci (§ 238 ods. 2) a napokon proti rozsudku, ktorým bol potvrdený rozsudok súdu prvého stupňa, ak odvolací súd vo výroku vyslovil, že je dovolanie prípustné, pretože po právnej stránke ide o rozhodnutie zásadného významu, alebo ak ide o potvrdenie rozsudku súdu prvého stupňa, ktorým súd prvého stupňa vo výroku vyslovil neplatnosť zmluvnej podmienky podľa § 153 ods. 3 a 4 (§ 238 ods. 3).

V prejednávanej veci je dovolaním napadnutý rozsudok, ktorým odvolací súd potvrdil rozsudok súdu prvého stupňa, pričom ide o potvrdenie rozsudku súdu prvého stupňa, ktorým súd prvého stupňa vo výroku vyslovil neplatnosť zmluvnej podmienky podľa § 153 ods. 3 a 4 O.s.p. Prípustnosť dovolania žalobkyne teda vyplýva z ustanovenia § 238 ods. 3 O.s.p.

Vzhľadom na obsah dovolania i zákonnú povinnosť (§ 242 ods. 1 O.s.p.) prihliadnúť na existenciu procesných väd konania, ktoré zakladajú tzv. zmätočnosť rozhodnutia, skúmal

dovolací súd prípustnosť dovolania aj podľa § 237 O.s.p. v znení účinnom do 31. decembra 2014 (ďalej len „§ 237 O.s.p.“).

Podľa ustanovenia § 242 ods. 1 druhej vety O.s.p., ukladajúceho dovolaciemu súdu povinnosť prihliadnúť vždy na prípadnú procesnú vadu uvedenú v § 237 O.s.p. v znení účinnom do 31. decembra 2014 (ďalej len „§ 237 O.s.p.“), Najvyšší súd Slovenskej republiky preskúmal prípustnosť dovolania nielen vo vzťahu k § 238 a k § 239 O.s.p., ale sa zaoberal aj otázkou, či dovolanie nie je prípustné podľa § 237 O.s.p. Podľa tohto ustanovenia je dovolanie prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu, ak a/ sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov, b/ ten, kto v konaní vystupoval ako účastník, nemal spôsobilosť byť účastníkom konania, c/ účastník konania nemal procesnú spôsobilosť a nebol riadne zastúpený, d/ v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie, e/ sa nepodal návrh na začatie konania, hoci podľa zákona bol potrebný, f/ účastníkovi konania sa postupom súdu odňala možnosť konať pred súdom, g/ rozhodoval vylúčený sudca alebo bol súd nesprávne obsadený, ibaže namiesto samosudcu rozhodoval senát.

Žalobkyňa existenciu procesných väd konania vymenovaných v § 237 písm. a/ až e/ a g/ O.s.p. netvrdila a procesné vady tejto povahy ani nevyšli v dovolacom konaní najavo. Z týchto ustanovení preto prípustnosť dovolania nemožno vyvodiť.

So zreteľom na žalobkyňou tvrdený dôvod prípustnosti dovolania sa Najvyšší súd Slovenskej republiky osobitne zameril na otázku opodstatnenosti tvrdenia, že v prejednávanej veci jej bola odňatá možnosť konať pred súdom (§ 237 písm. f/ O.s.p.) a to procesne nesprávnym postupom súdu.

Zo žalobného návrhu vyplýva, že žalobkyňa sa domáhala na základe zmluvy o pripojení č. X. a č. X. v znení ich dodatkov, zaplatenia sumy 867,07 Eur s príslušenstvom pozostávajúcej z nezaplatených platieb za hovorné, mesačných poplatkov a zmluvných pokút. V prejednávanej veci súd prvého stupňa konštatoval, že právny vzťah, z ktorého sa vyvodzuje žalobou uplatnený nárok bol založený zmluvami majúcimi charakter spotrebiteľských zmlúv.

Podľa § 153 ods. 1 O.s.p., súd rozhodne na základe skutkového stavu zisteného z vykonaných dôkazov, ako aj na základe skutočností, ktoré neboli medzi účastníkmi sporné,

ak o nich alebo o ich pravdivosti nemá dôvodné a závažné pochybnosti. Podľa ods. 3, súd môže v rozsudku, ktorý sa týka sporu zo spotrebiteľskej zmluvy, aj bez návrhu vysloviť, že určitá podmienka používaná v spotrebiteľských zmluvách dodávateľom je neprijateľná. Podľa ods. 4, ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve alebo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky alebo mu na základe takejto podmienky súd uložil povinnosť vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadost'učinenie, súd aj bez návrhu výslovne uvedie túto zmluvnú podmienku vo výroku rozhodnutia.

Možnosť súdu aj bez návrhu výslovne uviesť neprijateľnú zmluvnú podmienku spotrebiteľskej zmluvy vo výroku rozhodnutia bola do Občianskeho súdneho poriadku zavedená zákonom č. 384/2008 Z.z. a to doplnením odseku 3 do ustanovenia § 153 a následne doplnená o nový odsek 4 a to zákonom č. 575/2009 Z.z., ktorý mal za cieľ dosiahnuť účinné prostriedky na eliminovanie používania neprijateľných podmienok v spotrebiteľských zmluvách, doplniť neúplnú transpozíciu Smernice Rady č. 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách v Občianskom zákonníku a zvýšiť kompetencie Komisie na posudzovanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách. Vo vzťahu k novému ustanoveniu § 153 ods. 4 O.s.p. zavedenému do Občianskeho súdneho poriadku zákonom č. 575/2009 Z.z. Dôvodová správa výslovne uvádza, že navrhovaná právna úprava súvisí so záväznosťou výroku rozsudku, pričom rozhodovanie *ultra petit* má oporu už v ustanovení § 153 ods. 3 O.s.p. a naliehavý právny záujem na určení neprijateľnosti zmluvnej podmienky v spotrebiteľskej zmluve vyplýva priamo zo zákona (§ 80 písm. c/ O.s.p.). Dôvodová správa v súvislosti s ustanovením § 153 ods. 4 zdôrazňuje, že rozsudok podľa tohto ustanovenia nepredstavuje prekážku rozsúdenej veci (*res iudicatae*) pre spory dodávateľa s inými spotrebiteľmi, ktorí neboli účastníkmi konania v konaní, v ktorom bol vyhlásený tento rozsudok. Súd môže vyhlásiť za neprijateľnú zmluvnú podmienku aj *ex officio*. Súd nemusí vyhlasovať uznesenie o začatí konania, ak mieni *ex officio* určiť v začatom konaní (súdnom spore zo spotrebiteľskej zmluvy), že určitá zmluvná podmienka je neprijateľná. Musí však umožniť účastníkovi vyjadriť sa k možnému posúdeniu neprijateľnosti zmluvnej podmienky, aby tak dosiahol svoje rozhodnutie predvídateľným (porovnaj tiež § 100 ods. 1 *in fine*); inak by v prípade určenia neprijateľnej zmluvnej podmienky odňal dodávateľovi možnosť konať pred súdom a tak bez ďalšieho vytvoril vo vzťahu k tomuto výroku stav pre kasačné rozhodnutie apelačného súdu (§ 221

ods. 1 písm. f/). Konanie vo veci samej je však možné začať len na základe návrhu účastníka konania.

V prejednávanej veci z obsahu spisu vyplýva, že žalobkyňa sa domáhala na základe zmluvy o pripojení č. X., X. s ich dodatkami, zaplata sumy 867,07 Eur s príslušenstvom pozostávajúcej z nezaplatených platieb za hovorné, mesačných poplatkov a zmluvných pokút. Súd prvého stupňa vytýčil vo veci pojednávanie na 20. októbra 2011, na ktorom vec prejednal bez prítomnosti účastníkov a vo veci rozhodol. Z obsahu spisu nevyplýva, že by súd prvého stupňa vyzval účastníkov na vyjadrenie sa k možnému posúdeniu neprijateľnosti zmluvnej podmienky. Na odvolanie žalobkyne odvolací súd v napadnutej zamietajúcej časti a vo výroku, ktorým bola vyslovená neplatnosť zmluvnej podmienky, rozsudok súdu prvého stupňa potvrdil s poukazom na ustanovenie § 219 ods. 1, 2 O.s.p. Námietky odvolateľky uvádzané v odvolaní nepovažoval odvolací súd za dôvodné a konkrétne námietky uvádzané vo vzťahu k neprijateľnej zmluvnej podmienke v dodatku k zmluve o pripojení F., považoval za nové skutočnosti, na ktoré v štádiu odvolacieho konania neprihliadol. Odvolací súd nevenoval žiadnu pozornosť tomu, že súd prvého stupňa nevytvoril žalobkyni procesnú možnosť vyjadriť sa k novej aplikácii ustanovenia § 153 ods. 3, 4 O.s.p., t.j. vyjadriť sa k otázke posúdenia neprijateľnej zmluvnej podmienky. Procesný postup tak súdu prvého stupňa, ako aj odvolacieho súdu, ktorý takému vážnemu procesnému pochybeniu nevenoval žiadnu pozornosť a rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej časti len s poukazom na ustanovenie § 219 ods. 1, 2 O.s.p. potvrdil, mal za následok odňatie možnosti žalobkyni pred súdom konať (§ 237 písm. f/ O.s.p.).

Podľa dovolacieho súdu súd prvého stupňa porušil právo žalobkyne na spravodlivý proces tým, že svoje rozhodnutie „nečakane“ založil na právnych záveroch v otázke neprijateľnosti zmluvných podmienok bez toho, aby jej umožnil vyjadriť sa k takémuto právnomu posúdeniu, čím v skutočnosti žalobkyni odňal právo namietať správnosť jeho právneho názoru. Až z rozhodnutia súdu prvého stupňa sa žalobkyňa dozvedela, že súd vyvodil svoj právny záver zo skutočností, ku ktorým jej nebola daná možnosť vyjadriť sa. K týmto právnym záverom súdu sa účastníci konania pred rozhodnutím súdu vo veci samej nemali možnosť vyjadriť, prípadne predložiť dôkazy, ktoré z hľadiska doterajších právnych záverov súdu prvého stupňa naviac odvolací súd považoval za neprípustné a nevýznamné a procesnému pochybeniu súdu prvého stupňa nevenoval žiadnu pozornosť napriek tomu, že mal správne rozhodnutie prvostupňového súdu zrušiť a vec mu vrátiť na ďalšie konanie,

pretože požiadavke dôsledného rešpektovania ústavného princípu dvojinstančnosti občianskeho súdneho konania odvolací súd mohol učiniť zadosť iba kasačným rozhodnutím. Tým, že odvolací súd tak nepostupoval, znemožnil účastníkovi realizáciu jeho procesných práv, lebo mu odoprel možnosť prieskumu správnosti nových, prípadne z pohľadu súdu prvého stupňa dosiaľ bezvýznamných, avšak z hľadiska právneho posúdenia veci však rozhodujúcich skutkových zistení.

Z uvedených dôvodov dospel dovolací súd k záveru, že súdy na oboch stupňoch v prejednávanej veci zaťažili konanie procesnou vadou v zmysle § 237 písm. f/ O.s.p., ktorá je dôvodom, pre ktorý musí dovolací súd rozhodnutia vydané v takomto konaní vždy zrušiť; rozhodnutia vydané v konaní postihnutom touto procesnou vadou nemôžu byť považované za správne. So zreteľom na uvedené dovolací súd rozsudky súdov oboch stupňov v dovolaní napadnutej časti a v závislom výroku o trovách konania zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie (§ 243b ods. 1 a 3 O.s.p.). Vzhľadom na dôvody, ktoré viedli k potrebe zrušiť rozsudky súdov oboch stupňov, nezaoberal sa dovolací súd ďalšími námietkami uvedenými v dovolaní, resp. vecným prieskumom rozhodnutia.

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

Rozhodnutie prijal senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky pomerom hlasov 3 : 0.

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

V Bratislave 25. marca 2015

JUDr. Edita B a k o š o v á, v.r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia: Lenka Pošová