

Okresný súd
ZVOLEN

k sp. zn. 10Cb 8/2019

V Bratislave 19. februára 2020

ODVOLANIE

Žalobca: Banskobystrický samosprávny kraj (BBSK),
so sídlom Námestie SNP č. 23, 974 01 Banská Bystrica, IČO: 37 828 100, zast.
advokátom JUDr. Andrejom Leontievom z AK Taylor Wessing e/n/w/c advokáti,
s.r.o.,

Žalovaný: Slovenská autobusová doprava Zvolen, akciová spoločnosť,
so sídlom Balkán 53, 960 96 Zvolen, IČO: 36 054 666,
zast. právne:

žalovaného proti medzitýmнемu
rozsudku OS Zvolen zo dňa 04. decembra
2019, č. k. 10Cb 8/2019-186 a proti
uzneseniu OS Zvolen z 28. januára 2020,
sp. zn. 10Cb 8/2019 o neodkladnom
opatrení

Podané elektronicky.
Prílohy: podľa textu

Proti označeným rozhodnutiam OS Zvolen podáva žalovaný prostredníctvom splnomocneného právneho zástupcu v zákonnej lehote (§ 362 ods. 1 CSP) toto

o d v o l a n i e,

a to v celom rozsahu ich výrokových častí, keďže podanie odvolania proti obom rozhodnutiam je prípustné (§ 355 ods. 1, 2 CSP v spojení s § 357 písm. d) CSP) a žalovaný je tou stranou sporu, ktorá môže podať odvolanie (§ 359 CSP).

Nezákonnélosť napadnutých rozhodnutí vidíme v tom, že súd prvej inštancie:

1. vychádzal z nesprávneho právneho posúdenia veci [§ 365 písm. h) CSP];
2. nesprávnym procesným postupom znemožnil žalovanému, aby realizoval jemu patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces [§ 365 písm. b) CSP];
3. a konanie, ktoré rozhodnutiam predchádzalo, má také iné vady, ktoré mohli mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci [§ 365 písm. d) CSP].

Predtým, ako pristúpime k odôvodneniu podaných odvolaní, navrhujeme vykonať opravu záhlavia rozsudku podľa § 224 CSP v jeho písomnom vyhotovení tak, že pred slová „Rozsudok v mene Slovenskej republiky“ vloží súd slovo označujúce, že ide o medzitímnny rozsudok, čím označenie v záhlavi bude správne zniesť: „Medzitímnny rozsudok v mene Slovenskej republiky“.

Ustálená súdna prax vyjadrujúca sa k medzitímnym rozsudkom jasne a zrozumiteľne stanovila požiadavku, aby medzitímne rozsudky boli výslovne označené a aby z nich výslovne vyplývalo, že ide o medzitímne rozsudky a nie konečné v zmysle § 212 ods. 1, ods. 2 veta prvá CSP.

Kedže súd prvej inštancie sa touto požiadavkou neriadil, návrh na vykonanie opravy záhlavia rozsudku je dôvodný.

L Odôvodnenie odvolacích dôvodov uplatnených proti medzitýmнемu určovaciemu rozsudku.

A: Nesprávne právne posúdenie veci v oboch smeroch – v nesprávne aplikovanej právej normy i v nesprávnej interpretácii právnych noriem.

1. Zmluva o výkonoch vo verejnom záujme v prímestskej pravidelnej autobusovej doprave na území BBSK bola uzavretá medzi zmluvnými stranami dňa 29. decembra 2008.

Dodatkom č. 9 z 11. septembra 2017 sa „doba plnenia záväzku zmenila tak, že doba plnenia záväzku výkonov vo verejnom záujme, sa malo rozumieť obdobie od 01. januára 2009 do 31. decembra 2023“.

2. K záveru o absolútnej neplatnosti zmluvy, v časti predĺženia doby jej trvania o ďalších 5 rokov, súd dospel po osvojení si tvrdenia žalobcu o tom, že „už v čase uzavretia pôvodnej zmluvy ... platilo zákonné ustanovenie, konkrétnie § 15 ods. 2 vyššie citovaného zákona č. 168/1996 Z. z. ...“, ktorý umožňoval uzatvoriť túto zmluvu maximálne na obdobie 10 rokov“. Ďalej z toho dôvodu (tiež v zhode s tvrdením žalobcu), že v čase podpisovania dodatku č. 9 už bolo účinné nariadenie č. 1370/2007, ktoré umožňovalo predĺžiť dobu trvania zmlúv len po splnení „materiálnych podmienok predĺženia upravených v čl. 4 ods. 4 nariadenia“. Podľa názoru súdu, v zhode s názorom žalobcu, splnenie materiálnych podmienok „nepovažoval za splnené“.
3. S týmito právnymi názormi súdu (i žalobcu, ktoré nekriticky prevzal súd prvej inštancie) nie je možné sa stotožniť.

Pre vydelenie správneho právneho názoru postačovalo si ujasniť akým právom sa riadia (spravujú) subjektívne právne skutočnosti (zmluvy) – ustáliť lex priori, vyhodnotiť prípadnú retroaktivitu neskorších právnych predpisov na vec sa vzťahujúcich, na predchádzajúcu právnu úpravu, a to nielen vnútroštátnych právnych predpisov, ale aj nariadenia EP a Rady (ES) č. 1370/2007, a najmä ustáliť časovú verziu platnosti predpisov k decembru 2008 – zákona č. 168/1996 Z. z.

4. Časová verzia platnosti zákona č. 168/1996 Z. z. o cestnej doprave nám približuje, že tento zákon k decembru 2008 bol 10x novelizovaný (posledne zákonom č. 435/2008 Z. z.).

V žiadnom ustanovení zákona č. 168/1996 Z. z. o cestnej doprave v znení noviel účinnych k decembru 2008 nebolo zákonné obmedzenie zakazujúce zmluvy o výkonoch vo verejnom záujme predĺžovať. Naopak, upravoval iba to, že zmluvy sa uzavárajú „na dobu určitú alebo neurčitú“.

5. Až zákon č. 488/2009 Z. z. z 29. októbra 2009, ktorý nadobudol účinnosť 3. decembra 2009, ktorým sa mení a dopĺňa zákon NR SR č. 168/1996 Z. z. o cestnej doprave v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, vypustil dovtedajšie znenie § 15, a nahradil ho novým znením s nadpisom „Zmluva o službách”.

V novom znení § 15, v jeho ods. 8 už zákon uvádza, že zmluva o službách sa uzatvára na obdobie najviac desať rokov a toto obdobie možno predĺžiť, ak tak ustanovuje osobitný predpis. Odkaz pod čiarou na osobitný predpis uvádza, že ním je nariadenie EP a Rady (ES) č. 1370/2007 a jeho čl. 4 ods. 4, toľko pertraktovaný žalobcom i súdom v tomto konaní. Zákon č. 488/2009 Z. z. inkorporoval iba niektoré úpravy z nariadenia č. 1370/2007 do vnútrostátnej úpravy, keďže nariadenia EP a Rady (ES) sú priamo použiteľné (aplikovateľné) bez potreby osobitnej implementácie.

6. Ani zákon č. 488/2009 Z. z., ani zákon č. 56/2012 Z. z. o cestnej doprave, ktorý s účinnosťou od 1. marca 2012 nahradil predtým platný zákon č. 168/1996 Z. z., ale ani nariadenie EP a Rady (ES) č. 1370/2007 nepôsobia retroaktívne a intertemporálne ustanovenia v nich obsiahnuté nevymedzujú vzájomný vzťah starej a novej právnej úpravy vo vzťahu k subjektívnym právnym skutočnostiam (právnym úkonom, najmä k zmluvám) vzniknutých pred účinnosťou novej právnej úpravy.
7. Vzhľadom k vyššie uvedenému platí, že zmluvy uzavreté v súlade s právom platným v čase ich vzniku, sa v ďalšom spravujú týmto právom (lex priori) a novým právom sa spravujú právne vzťahy vzniknuté za účinnosti novej právnej úpravy, teda do budúcnosti.
8. ÚS SR, napr. v PL. ÚS 37/99 charakterizuje pravú retroaktivitu ako „stav, v ktorom nová právna úprava neuznáva oprávnenia a povinnosti založené právnymi vzťahmi len lex priori, ale aj napr. PL. ÚS 3/00, stav, keď zákon dodatočne a pozmeňujúco zasahuje do už právne uzavretých minulých skutkových a právnych vzťahov (práv a povinností)“.
9. Za nepravú retroaktivitu ústavný súd považuje stav, v ktorom „nová právna úprava nevytvára žiadne právne účinky smerujúce pred deň nadobudnutia účinnosti, avšak kvalifikuje tie právne úkony, ku ktorým došlo ešte pred nadobudnutím jej účinnosti, v dôsledku čoho môže dôjsť k zmene alebo zrušeniu tých právnych účinkov, ktoré boli predtým späť s ich uzavretím (PL. ÚS 38/99)“.

O nepravú retroaktivitu ide aj „v prípade, ak zákon uzná skutkové podstaty alebo právne skutočnosti, ktoré vznikli počas účinnosti skoršieho zákona, súčasne však prináša určité zmeny právnych následkov, ktoré s nimi súvisia, pokial tieto právne následky v čase nadobudnutia účinnosti tohto nového zákona ešte nenastali“ - PL. ÚS 3/00.

10. Ústavná akceptovateľnosť legislatívnej zmeny majúca charakter pravej retroaktivity je nulová pre neprípustnosť.

Ústavná akceptovateľnosť nepravej retroaktivity je vyššia ako nulová a testuje sa jej akceptovateľnosť v konkrétnom pripade hľadiskami ako: a) či nie je v rozpore s princípom ochrany legitímnych očakávaní; b) ako korešponduje s ústavným princípom právej istoty; c) či nezasahuje neprípustným spôsobom do ochrany legálne nadobudnutých práv; d) či nová právna úprava náhle nemení pravidlá „hry“ a pod.

V tomto smere odkazujeme na PL. ÚS: 3/09, 11/2010, 38/99, 10/06, 37/99, 49/03, 25/00, 1/04, 6/04, 19/08 a ďalšie a ďalšie.

11. Vnútroštátna právna úprava sa v intertemporálnych ustanoveniach nijako nevymedzuje k právnym vzťahom vzniknutým či už pred účinnosťou zák. č. 488/2009 Z. z. alebo zák. č. 56/2012 Z. z. Znamená to, že tieto novšie právne predpisy neobsahovali ani len výnimcoľne akceptovateľnú nepravú retroaktivitu a ponechali oprávnenia a povinnosti z právnych vzťahov nadobudnutých zo zmlúv na starší právny predpis, ktorý tým pádom plnil úlohu lex priori.
12. Rovnako tak pristupoval aj EP a Rada (ES) pri príprave a schvaľovaní nariadenia č. 1370/2007.

Intertemporálne ustanovenie nariadenia (čl. 8 - Prechodné ustanovenia), v čl. 8 ods. 3, písm. c) upravuje, že „uplatňovanie zmlúv uvedených v ods. 3, písm. c), t. j. zmlúv uzavretých od 26. júla 2000 a pred 03. decembrom 2009 na základe spravodlivej verejnej súťaže, môže pokračovať až do zániku ich doby platnosti, nie však dlhšie ako 30 rokov.“ Zmluvu v decembri 2008 sme uzavreli po predchádzajúcej spravodlivej verejnej súťaži, o čom sme poskytli súdu listinný dôkaz.

13. Na základe vyššie uvedeného môžeme dospieť k týmto relevantným právnym záverom, avšak protichodným so závermi súdu i závermi žalobcu, ktoré si nekriticky súd osvojil. A to že:
11. zmluva o výkonoch vo verejnem záujme sa po celú dobu trvania jej platnosti, t. j. do 31. decembra 2023 riadi právom platným a účinným pred prijatím zákona č. 488/2009 Z. z. (rozhodné právo);
 22. pre zmenu pôvodne dojednanej doby platnosti (do 31.12.2018) na novú dobu platnosti záväzku (do 31.12.2023) neexistovali žiadne obmedzenia, či zákazy v rozhodnom práve;
 33. dodatok č. 9 tvorí integrálnu súčasť pôvodnej zmluvy a tiež sa riadi a posudzuje len rozhodným právom zmluvy, ktorého je súčasťou;

44. ani neskôršie vnútrosťatne právne predpisy (zák. č. 488/2009 Z. z., zák. č. 56/2012 Z. z.) nemohli a ani neobmedzovali zmluvnú vôleu zmluvných strán, keďže nepôsobili retroaktívne a nevzťahovali sa na oprávnenia a povinnosti nadobudnuté zo zmlúv uzavretých pred ich účinnosťou; nimi sa museli spravovať len zmluvy uzavreté v čase ich účinnosti;
55. ani nariadenie EP a Rady (ES) č. 1370/2007 nepôsobí retroaktívne, a preto sa nevzťahuje na zmluvu z decembra 2008, ktorú uzavreli zmluvné strany, účastníci sporu.

Pôsobí na právne vzťahy vzniknuté počas doby jeho účinnosti (po 03. decembri 2009) s výlukami v ňom obsiahnutými;

66. nariadením č. 1370/2007 sa nemohol spravovať a riadiť ani dodatok č. 9, keďže sa ním nezakladal nový právny vzťah (nebol samostatnou subjektívou právnu skutočnosťou - zmluvou), ale len menil právny vzťah založený zmluvou z decembra 2008.

Na tom nič nemôže zmeniť ani to, že v texte dodatku č. 9 sa odkazuje na čl. 4 nariadenia č. 1370/2007. Ako sme už uviedli v replike, zrejme sa ním žalobca inšpiroval alebo bol jeho pohnútkou, ktorá zakladala jeho omyl.

Omyl v pohnútkе nerobí právny úkon neplatným (§ 49a OZ).

Ústavný súd SR opakovane vo svojej judikatúre zdôrazňuje, že neoddeliteľnou súčasťou princípov právneho štátu je princíp právnej istoty podľa čl. 1 Ústavy. V náleze – ÚS SR, sp. zn. II. ÚS 152/2018 a iných rozviedol, že princíp právnej istoty musí byť prítomný v každom rozhodnutí orgánov verejnej moci, tak v oblasti normotvornej, ako aj v aplikačnej. V tej súvislosti vyslovil zákaz vykladania porušenia povinnosti štátnych orgánov na farchu adresáta úkonu a judikoval, že aj prípadné porušenie povinnosti štátneho orgánu, vrátane súdu, nemôže byť vykladané na farchu strany, ktorá dôverovala, že štátny orgán pozná právo a bude konáť v súlade s právnymi predpismi.

Uvedený záver súd prvej inštancie vôbec nevzal v úvahu v duchu zásady „súd je znalý práva“ pri rozhodovaní a v odôvodnení sa ňou nezaoberá.

Záver k tejto časti:

Mýliл sa súd (i žalobca), ak z dôvodov uvedených v odôvodnení svojho medzitýmneho rozsudku považoval zmluvu o výkonoх vo verejnem záujme z roku 2008 a v znení dodatkov 1-9 za absolútne neplatnú v časti, ktorou sa predĺžila doba jej platnosti o ďalších 5 rokov. O žiadne predĺženie nešlo. V skutočnosti bolo len zmenené pôvodne dohodnuté obdobie platnosti záväzku prijatého v zmluve.

Už len z tohto dôvodu treba považovať medzitýmny rozsudok súdu za nezákonny. Spôsob rozhodovania súdov o medzitýmnych rozsudkoch nedovoľuje jeho zamietnutie v konaní pred súdom prvej inštancie a v konaní na odvolacom súde zase nedovoľuje odvolaciemu súdu jeho zmene.

Preto navrhujeme, aby odvolací súd napadnutý medzitýmny rozsudok zrušil a vec vrátil súdu prvej inštancie na rozhodnutie o veci, t. j. o hlavnom uplatnenom nároku na peňažné plnenie.

B: Aplikácia a interpretácia procesného práva.

14. K nesprávnej aplikácii a interpretácií procesného práva súdom prvej inštancie došlo preto, lebo vôbec sa nevyporiadal s týmito rozhodujúcimi otázkami:

- či a ako z hľadiska zásady stanovujúcej povinnosť súdu posudzovať každé podanie podľa jeho obsahu (§ 124 ods. 1 CSP), vyhodnotiť procesný úkon žalobcu – žalobu, najmä z pohľadu § 137 CSP upravujúceho druhy žalôb podľa ich obsahu a najmä v situácii, keď už z nášho vyjadrenia k žalobe bolo zrejmé, že sa diametrálnie odlišujeme v nazeraní na obsah žaloby;
- či na základe tejto odlišnosti nebolo vhodnejšie nariadiť predbežné prejednanie sporu podľa § 168 a nasl. CSP, čím by sa súd vyhol tomu, aby jeho rozhodnutie mohlo byť považované za prekvapivé a porušujúce tzv. rovnosť zbraní;
- aké sú zákonné predpoklady novej právnej úpravy umožňujúcej na návrh strany sporu rozhodnúť medzitýmnym určovacím rozsudkom podľa § 214 ods. 2 CSP o predbežnej otázke významnej pre rozhodnutie o veci samej – o hlavnom nároku;
- či hlavný nárok žalobcu, tak ako bol uplatnený, vôbec môže byť spôsobilý pre ďalšie konanie a zisťovanie jeho skutkového stavu vzhľadom na ustálenú súdnorozhodovaciu prax, podľa ktorej pri synalagmatických záväzkoch existuje nielen vzájomnosť práv a povinností, ale aj vzájomná podmienenosť plnenia, ktorá znamená, že plnenia sa môže domáhať len účastník, ktorý už sám dlh splnil alebo preukázateľne je pripravený ho splniť (§ 560 OZ v spojení s § 457 OZ upravujúcim právne dôsledky vyplývajúce z bezdôvodného obohatenia majúceho pôvod v zmluve považovanej za absolútne neplatnú (tzv. vzájomná reštitučná povinnosť));
- a či takto uplatnený hlavný nárok vo veci samej napĺňa zákonom predpokladanú účelnosť vydania medzitýmneho rozsudku podľa § 214 ods. 2 CSP;

- či určovacie právo môže byť určované za dobu minulú alebo do budúcnosti, keď pre rozhodnutie súdu je **vždy rozhodujúci stav** v dobe (v čase) vyhlásenia rozhodnutia (§ 217 ods. 1 CSP).

Tým, že súd prvej inštancie sa nastolenými otázkami **vôbec nezaoberal** v konaní, ktoré vydaniu rozsudku predchádzalo, trpí jeho rozhodnutie prekvapivošou, narúšajúcou **rovnosť zbraní**, **legitímne nadobudnuté práva**, je **nepreskúmateľné a nezákonné** a dôvody, ktoré rozhodnutiu vytlýkame, napĺňajú všetky uplatnené odvolacie dôvody. Teraz bližšie k jednotlivým výhradám.

15. Ak by súd prvej inštancie posudzoval žalobu podľa jej obsahu, musel dospieť k záveru, že **žalobca jedným podaním uplatnil tak určovací nárok** podľa § 137 písm. c), časť vety pred bodkočiarkou, CSP, ako aj nárok na plnenie (finančné). Naliehavý právny záujem na takomto určení aj odôvodnil. Druhý nárok na peňažné plnenie právne zdôvodnil ako nárok vyplývajúci z bezdôvodného obohatenia – plnenie bez právneho dôvodu vzniknutý tým, že považoval dodatok č. 9 „minimálne v rozsahu predĺženia zmluvy“ za absolútne neplatný.
16. **Spojenie** určenia, že neexistuje právo na plnenie s nárokom na plnenie v jednej žalobe (podaní), naráža na všeobecne uznávanú **doktrínu procesného pravá** – ak môžeš žalovať na plnenie, nemôžeš žalovať na určenie neexistencie práva, pre nedostatok naliehavého právneho záujmu. Táto doktrína bola v istej miere modifikovaná a začalo to rozhodnutie NS SR publikované pod R 24/95 a naň nadviazali ďalšie (ZSP 78/2006).

Inšpiráciou bolo rozhodnutie prvorepublikového NS ČSR zo dňa 29.12.1924 Rv 11 795/24, ktoré položilo základ tejto doktríny. Neskôr sa z tejto doktríny posunutím jej významu stala dogma, ktorá sa modifikovala už spomenutým rozhodnutím NS SR publikovaným pod R 24/95.

Prvorepublikový Najvyšší súd ČSR určil kritériá (testovacie hľadiská) pre posúdenie záveru o prípustnosti určovacie žalob, a to:

- takáto žaloba musí slúžiť potrebám praktického života;
- nesmie řou dochádzať k zbytočnému rozmniožovaniu alebo zdražovaniu sporov;
- musí smerovať k vytvoreniu pevného právneho základu pre právne vzťahy sporových strán.

Prvé testovacie kritérium atakuje **svojvoľnosť** pri uplatňovaní procesných práv, druhé **zbytočné rozmniožovanie sporov** a uplatnenie „lacnejšej“ verzie sporu pred „drahšou“ (z hľadiska súdnych poplatkov) a tretie kritérium zaručuje, že určovacou žalobu sa **vytvorí pevný právny základ** na usporiadanie právnych vzťahov účastníkov sporu.

17. Z uvedeného je zrejmé, že v riešenej veci, určovací nárok za súčasného uplatnenia nároku na plnenie neobstojí, pretože je samoúčelný, neslúžiaci potrebám praktického života a nespôsobilý vytvoriť pevný základ pre právny vzťah účastníkov a požadované určenie nemá ani povahu predbežnej otázky vo vzťahu k posúdeniu opodstatnenosti nároku na peňažné plnenie.

18. Určovaciu časť žaloby žalobca nazval ako „návrh na vydanie medzitýmneho určovacieho rozsudku (v petite) podľa § 214 ods. 2 CSP.

Vyslovujeme názor, že z díkcie § 214 ods. 2 CSP možno vyvodí iba to, že ide o procesný návrh, ku ktorému je oprávnená ktorakolvek strana sporu len v priebehu konania a v závislosti od okolností konkrétneho prípadu a stavu dokazovania a za predpokladu, že je to účelné pre ďalší priebeh konania a rozhodnutie o hlavnom nároku – o veci samej.

19. Ak sa takéto určenie uplatní samostatným podaním, ide o určovaciu žalobu podľa § 137 písm. c) CSP a musí sa preukazovať naliehavý právny záujem na takomto určení.

To isté platí aj pre prípad spojenia (kumulácie) určovacieho nároku s nárokom na plnenie. Medzitýmnu určovaciu žalobu, aj pri rozširujúcom výklade § 137 CSP, ako samostatný druh žaloby nemôžeme vyvodí (je neprípustná).

20. Ak návrh na určenie, či tu právo je alebo nie, uplatní strana sporu v zmysle § 214 ods. 2 CSP v priebehu konania, musí odôvodniť účelnosť takéhoto postupu zo strany súdu a povinnosť súdu skúmať účelnosť návrhu pre jeho ďalší procesný postup v konaní.

21. Pre posúdenie účelnosti procesného postupu podľa § 214 ods. 2 CSP musí súd vychádzať z uplatneného procesného nároku vo veci samej. Po zistení, že navrhovaný procesný postup pomôže vyriešiť predbežnú otázku, od ktorej závisí rozhodnutie o veci samej, vyhovie návrhu na vydanie medzitýmneho rozsudku. V opačnom prípade, keď dospeje k záveru, že vydanie medzitýmneho rozsudku nie je účelné, osobitne o jeho zamietnutí nerozhoduje a rozhodne o veci samej.

22. Procesný návrh na vydanie medzitýmneho určovacieho rozsudku nie je ničím iným ako novým právnym prostriedkom na riešenie predbežných otázok s prejudiciálnymi účinkami (vo výroku a nielen v odôvodnení rozhodnutia) a len inter partes.

23. Účelnosť pre vydanie medzitýmneho rozsudku súd prvej inštancie vôbec neskúmal a v odôvodnení sa ním ani nezaoberá, čím je jeho rozhodnutie nepreskúmateľné.

Ak by tak urobil, zistil by, že uplatnenému nároku vo veci samej nemôže vyhovieť, pretože nerešpektuje pri formulácii žalobného návrhu vzájomnú

viazanosť plnení (synagma). Táto požiadavka sa v procesnom práve uplatňuje najmenej od r. 1975, súdy aj v dnešnej dobe ju vo svojej aplikačnej praxi rešpektujú a nadväzujú na ňu (pozri rozhodnutie KS BB 12Co 421/2016, R NS ČR z 15.6.2000 sp. zn. 25 Cdo 489/1999 a iné).

Tiež to, že požadované peňažné plnenie je preddavkové, podliehajúce zúčtovaniu podľa mechanizmu dohodnutého v zmluve. Že je volatilné a závislé od rozsahu poskytnutých výkonov vo verejnom záujme.

Že výška preddavku, ktorú uplatnil žalobca ako hlavný nárok, a ktorú v rozpore so zmluvou svojvoľne určil sám tým, že zrušil nami vyčíslenú výšku mesačného preddavku na rok 2019, je neprimerane nízka a neodráža výšku mesačného preddavku podľa zmluvy, na úhradu ktorej sa v zmluve zaviazał.

Že rozdiel svojvoľne zníženého preddavku koncom januára 2020 uhradil (list žalobcu z 25.01.2020 pripájame).

Že žalobcom uplatnený peňažný nárok medzičasom zanikol započítaním (oznámenie o zápočte z 02.01.2020 pripájame).

Napokon aj to, že na preddavkovú platbu má žalovaný nárok podľa zákona o cestnej doprave a žalobca má zákonnú povinnosť ho poskytovať (podľa toho istého zákona) dopravcovi, pokiaľ výkony vo verejnem záujme cestujúcich verejnosti poskytuje. V konaní nebolo sporné, aby dopravca za mesiac január 2019 neposkytoval dopravu, na ktorú sa zaviazał v zmluve.

Ak žalovaný, podľa názoru súdu, nemá nárok na preddavkové platby podľa zmluvy, musel súd skúmať, či žalobcoví takáto povinnosť nevyplýva z iného dôvodu, napr. preto lebo fakticky výkony vo verejnem záujme poskytuje.

24. Vo vyjadreniach sme podanú žalobu nazvali, že ide o „účelový konštrukt, vytvárajúci bludný kruh výberom nevhodných právnych prostriedkov“ ochrany subjektívnych práv žalobcu. Hore povedané to len potvrdzuje.
25. Žaloba ako „účelový konštrukt“ mala viesť súd k istej zdržanlivosti a opatrnosti pri vytváraní právneho názoru. Preferoval, podľa vlastného názoru, zásadu hospodárnosti a procesnej ekonómie na úkor zákonnosti a spravodlivosti.

Všetky tri zásady vyššie uvedené by však naplnil, keby žalobu ako neopodstatnenú zamietol. Skutkové okolnosti sporné neboli a všetko záviselo od právneho posúdenia veci.

Kedže tak neurobil, treba považovať jeho rozhodnutie aj ako prekvapivé.

ÚS SR vo svojom rozhodnutí II. ÚS 570/2017 zo 7. augusta 2018 hovorí: „*Mutatis mutandi o prekvapivom rozhodnutí možno hovoriť aj za situácie, keď sa aplikuje autoritatívny výklad novej právnej úpravy, ktorý neboli predvídateľný a ktorý vedie k odňatiu práva na súdnu ochranu.*“

Nepochybne súd autoritatívne aplikoval nové CSP; naše podania urobené v konaní mali viesť súd k tomu, že vhodnejšie je nariadiť predbežné prejednanie žaloby alebo po vyjadrení svojho predbežného názoru pojednávanie odročiť a poskytnúť žalovanému čas na zaujatie stanoviska. Dozvedel by sa v ňom to, čo sa dozvedá z tohto odvolania. Nikdy nás nenapadlo, že za tejto skutkovej a právnej situácie vydá zmätočné rozhodnutie, ktorým žalobe vyhovie.

26. Na záver tejto časti odôvodňujeme nezákonnosť výroku medzitýmneho rozsudku. Odkazujeme na rozsudok NS SR, sp. zn. 1Cdo 91/2006, ktorý judikoval, že „**existenciu alebo neexistenciu právneho vzťahu alebo práva nemožno určovať ani za dobu minulú, ani do budúcnosti; rozhodujúci stav je aj v tomto prípade stav dobe vyhlásenia rozhodnutia**“.

Súd prvej inštancie však určil, že nemáme právo na plnenie zo zmluvy od 01.01.2019 a rozhodol tak dňa 04.12.2019.

27. Právna teória a súdna prax podľa jedného z hľadísk rozoznáva (delí) súdne rozhodnutia na deklaratórne a na konštitutívne. Deklaratórnymi rozhodnutiami súdy rozhodujú v druhej väčsine prípadov. Svojou podstatou nie sú z pohľadu hmotného práva dôvodom vzniku, zmeny alebo zániku hmotnoprávneho vzťahu. Deklarujú existenciu (neexistenciu) nároku z právneho vzťahu vzniknutého v minulosti.

Naproti tomu **konštitutívne rozsudky**, priamo a na základe hmotného práva, sú **dôvodom vzniku nového, predtým neexistujúceho hmotnoprávneho vzťahu alebo jeho zmeny, či zániku**. K tomu dochádza až právoplatným súdnym výrokom, v dôsledku čoho spravidla konštitutívne rozsudky majú účinky ex nunc.

28. V riešenej veci sa žalobca domáha zaplatenia preddavku za mesiac január 2019 a opodstatnenosť tohto svojho nároku odôvodňuje čiastočnou absolútou neplatnosťou dodatku č. 9 v rozsahu, v ktorom sa zmluvné obdobie zmenilo a trvá aj od 01.01.2019 do 31.12.2023. Absolútnu neplatnosť môže však súd posúdiť len ako predbežnú otázku a vyporiadať sa s ňou v dôvodoch svojho rozhodnutia. Nikdy nie vo výroku rozsudku a už tobôž nie na základe „návrhu na vydanie medzitýmneho určovacieho rozsudku“, ako to urobil žalobca. Preto sme nazvali jeho žalobu „účelovým konštruktom“ v rozpore s procesným právom.
29. Posúdením predbežnej otázky (neplatnosti) tak, ako to urobil súd v zhode so želaním žalobcu, však súd zároveň nahradil pôvodný záväzkoprávny vzťah novým hmotnoprávnym vzťahom – deliktuálnou zodpovednosťou za bezdôvodné obohatenie a až rozhodnutím o veci samej (uplatnenom nároku na peňažné plnenie), po právoplatnosti rozsudku sa konštituuje tento nový hmotnoprávny vzťah.

30. Nebude pochýb, že návrhy na vydanie medzitýmnych určovacích návrhov podľa § 214 ods. 2 CSP, po splnení zákoných predpokladov (účelnosti) sú prípustné vtedy, ak sú urobené v priebehu konania, ktorého výsledkom bude vydanie deklaratívneho rozsudku.

V konaniach, v ktorých sa konštituuje nový hmotnoprávny vzťah až právoplatnosťou výroku súdneho rozhodnutia (konstitutívnym rozsudkom), vydanie medzitýmneho určovacieho rozsudku na návrh podľa § 214 ods. 2 CSP neprichádza v úvahu; v úvahu prichádza iba vydanie medzitýmneho rozsudku o základe uplatneného nároku o otázkach dotýkajúcich sa základu uplatneného nároku.

31. Takýto návrh žalobca nepodal a ani súd ex offo o ňom nerohodoval. Ak by ho podal, jeho výrok by mohol znieť nanajvýš: „Nárok žalobcu je opodstatnený, resp. daný.“

Žalobcovi však o to nešlo. Išlo mu o to, aby v rozpore s procesným právom získal rozhodnutie, ktorým by mohol tvrdiť „svaju pravdu“ o neplatnosti dodatku č. 9 na verejnosi a vyslúžil si aplauz za „boj proti nezákonnosti a snahu o transparentnosť“. Aj preto považujeme žalobu za „účelový konštrukt“, ktorou vytvoril „bludný kruh“.

32. Uvedené dôvody v tomto odvolaní nielen preukazujú naplnenie odvolacích dôvodov, ale aj hrubú nesprávnosť a nezákonosť napadnutého rozhodnutia z hľadiska hmotného, tak i procesného práva.

II. Odôvodnenie odvolania proti uzneseniu súdu o neodkladnom opatrení.

Úvodom.

Najzarážajúcejšou skutočnosťou je rýchlosť konania a rozhodovania súdu o neodkladnom opatrení. Škoda, že to nezaznamenal posledný (zatial) prieskum dôvery verejnosti k súdom (Eurobarometer, jeseň 2019). Z nameranej nedôvery 72%, by sa určite percento pohlo smerom nadol, pretože aj rýchlosť súdneho konania je jedným z ukazovateľov dôvery/nedôvery k súdom.

Dňa 25.01.2020 (sobota) bol súdu doručený návrh na vydanie neodkladného opatrenia. Vyhotovený bol 24.01.2020 (piatok), zrejme po stroskotaní rokovania v ten istý deň (asi okolo 16.00 hod.). Už 28.01.2020 (utorok) bol súdom vyhotovený a doručovaný sporovým stranám. Vyhotovené uznesenie má celkom 17 strán s popisom genézy vzťahov sporných strán od podpisu zmluvy.

Najznepokojúcejšou skutočnosťou je to, že štatutárny orgán BBSK – p. Lunter st. už dňa 25.01.2020 po stroskotaní rokovania (v piatok) pre mybystrica.sme.sk povedal: „Podľa našich

informácií by začiatkom týždňa mohol rozhodnúť súd o neodkladnom opatrení, ktorým by dopravcovi nariadil vykonávať dopravu vo verejnom záujme podľa platných licencii a cestovných poriadkov.“

Právny zástupca žalobcu to „zdupľoval“ pre elektronické vydanie Denníka N dňa 27.01.2020 (pondelok), že „vidí iba tri scenáre riešenia sporu so zvolenskou SAD-kou: 1) kraj a firma uzavrú dočasnú zmluvu, 2) SAD-ke prevádzku autobusov nariadi kraj, 3) SAD-ke prevádzku autobusov nariadi súd.“

Informácie predsedu kraja a scenár právneho zástupcu sa naplnil už 28.01.2020 (utorok), kedy súd prvej inštancie neodkladné opatrenie vydal a doručoval. Teda celkom za 2 pracovné dni (!!), čo by privítali snáď všetci navrhovatelia neodkladných opatrení, nebyť indícií o nekorektnosti v postupe súdu, oprávnene zakladajúcich pochybnosti o nezaujatosti a nestrannosti súdu. Toho súdu, ktorému vyhotovenie medzitýmneho rozsudku trvalo viac ako 60 dní (!!!).

Postup súdu a sudkyne necháme preskúmať nadriadeným orgánom v súlade s príslušnými zákonomi.

V tomto konaní navrhujeme sudkyňu JUDr. Silviu Minkovú vylúčiť z ďalšieho konania pre jej vzťah k veci, k žalobcovi, či k jeho právnym zástupcom. Nezaujatosť súdca sa musí javiť aj navonok z jeho konkrétnych krokov a zvolených postupov v konaní.

Teraz k právnym dôvodom odvolania.

1. Neodkladným opatrením nám súd prikázal poskytovať verejnú osobnú dopravu v súlade s platnými dopravnými licenciami a platnými cestovnými poriadkami.
2. Zákonite vyvstávajú otázky, na ktoré v odôvodnení rozhodnutia nenachádzame odpovede, čím je rozhodnutie **absolútne nepreskúmateľné, svovoľné, nerešpektujúce zákony, arbitrárne, vážnym spôsobom narúšajúce ústavné práva a ním stanovené ústavné limity slobody podnikania, práva vlastníf majetok a iné.**
3. Rozhodujúcimi otázkami, ktoré si mal súd zodpovedať predtým ako rozhadol, sú:
 - kedy a na základe akej právnej skutočnosti či zákona môže byť nanútená (oktrojaná) povinnosť niečo vykonať subjektu súkromného práva, kreovaného a pôsobiaceho podľa neho, v právnom štáte rešpektujúcim zmluvnú voľnosť a odplatnosť v zmluvných vzťahoch,
 - čo je charakteristické na výkonoch vo verejnom záujme (teraz – služby vo verejnem záujme),
 - či postačujú na poskytovanie verejnej osobnej autobusovej dopravy ako služby vo verejnem záujme, iba vydané dopravné licencie a cestovné

poriadky, alebo na poskytovanie takýchto výkonov (služieb) sa vyžaduje aj niečo iné.

4. **Odpoveď na položené otázky.** Slovenská republika v roku 2020 nie je vo vojnovom stave, ani nebol vyhlásený stav mimoriadneho ohrozenia podľa zákona o civilnej ochrane obyvateľstva. Takže platí Ústava SR a zákony SR.

Podľa platnej právej úpravy podnikateľský subjekt v súkromnoprávnych vzťahoch je slobodný v rozhodovaní s kym uzavrie zmluvu a s akým obsahom.

V týchto intenciach a v súlade s vtedajšou právnou úpravou, žalovaný uzavrel zmluvu. Práva vyžadoval a povinnosti si plnil.

Bol to žalobca, ktorý od septembra 2018 svojvoľne a právne neúčinným spôsobom negoval zmluvu tvrdením o jej absolútnej neplatnosti. Urobil z nej „zdrap papiera“. Horibilne vyznieva predstava, že by to bolo všeobecne akceptovateľné správanie v zmluvných vzťahoch. Potom by mohla ktorakoľvek zmluvná strana kedykoľvek vyhlásiť, že zmluvu neuznáva a nebude ju plniť. Hrôza! Zmluva zaväzuje. Esenciálou požiadavkou zmlúv (okrem darovacej, či zmluvy o výpožičke) je jej **odplatnosť**.

Z výroku neodkladného opatrenia však **nevypĺýva**, že verejnú autobusovú dopravu máme vykonávať za odplatu. Proste máme, lebo tak rozhadol súd (sic), vybavený na to právomocou.

Naozaj mal súd právomoc vydaf takéto neodkladné opatrenie – s jednostrannou povinnosťou?

Prirodzene, že nemal. V tom smere poukazuje na **rozhodnutie KS BB, sp. zn. 10Co 213/2016**, ktorým zaujal právny názor na to, kedy a komu môže byť vložená povinnosť uzavrieť zmluvu. Na rozhodnutie KS BB preto, lebo tento bude v odvolaniach rozhodovať ako odvolací súd. Musíme povedať, že ide o všeobecne akceptovateľný právny (judikačný) názor tvoriaci „ustálenú rozhodovaciu prax súdov SR“. A to zaväzuje.

Žalobca, ako dopravný správny orgán podľa zákona o cestnej doprave, vydal dňa 26.01.2020 rozhodnutie č. 06721/2020/OVD-1, 02982/2020, ktorým rozhadol, že „žalovaný ako dopravca je povinný poskytovať záväzky vyplývajúce zo služieb vo verejnem záujme v zmysle a v rozsahu vydaných platných dopravných licencii v súlade s platnými cestovnými poriadkami, a to odo dňa nasledujúceho po dni doručenia tohto rozhodnutia ..., s tým, že dopravca ... má za poskytnutie záväzkov zo služieb vo verejnem záujme podľa výrokového bodu 1 tohto rozhodnutia nárok na úhradu (kompenzáciu) za tieto záväzky zo strany BBSK vo výške 1.043 (eurocentov) na 1 vozový kilometer počas celého obdobia záväzku a nárok na všetky príjmy z predaja cestovných lístkov“ (prílohu č. 5 – pripájame).

Pre účely odvolania proti rozhodnutiu súdu o neodkladnom opatrení nie je potrebné podrobne odôvodniť **nezákonnosť** označeného rozhodnutia dopravného správneho orgánu. To bude obsahom odvolania proti rozhodnutiu dopravného správneho orgánu.

Rozhodnutie súdu o neodkladnom opatrení a rozhodnutie dopravného správneho orgánu sa **obsahovo prekrývajú**. Nútia žalovaného vykonávať cestnú dopravu v BBSK, čiže si konkurujú, v dôsledku čoho došlo k situácii, že zároveň súd i dopravný správny orgán si osvojili **jednu a tú istú právomoc**.

Podľa základných princípov CSP, konkrétnie čl. 1, spory vyplývajúce z ohrozenia alebo porušenia subjektívnych práv prejednáva a rozhoduje nezávislý a nestranný súd, ak taká právomoc nie je zákonom zverená inému orgánu (porovnaj aj § 3 CSP). Z opaku môžeme vyvodíť záver, že jedna a tá istá právomoc nie je daná na **výber a dvom orgánom nepatrí zároveň**.

Spoločným znakom rozhodnutia súdu a rozhodnutia správneho orgánu je to, že ukladajú povinnosti subjektu, o ktorom zároveň tvrdia (BBSK), že zmluva je **neplatná** pre obdobie po 01.01.2019, a preto medzi ním a žalovaným **neexistuje súkromnoprávny vzťah**. Na tomto právnom názore založil svoje rozhodnutie aj súd prvej instancie nielen vo vzťahu k neodkladnému opatreniu, ale aj pri rozhodovaní o medzitýmnom určovacom návrhu.

Ak neexistuje súkromnoprávny vzťah medzi žalobcom a žalovaným založený zmluvou, na základe akého právneho dôvodu súd i dopravný správny orgán ukladajú právnu povinnosť inému subjektu?

Odpoveď na túto otázku je jednoznačná. Právne predpisy tvoriace prameňe práva v SR nedovoľujú vrchnostensky jednostranne nahradiť zmluvné vzťahy príkazom štátneho orgánu, resp. jeho rozhodnutím (okrem vyvlastnenia). Ide o ústavný princíp zakotvený v čl. 2 ods. 2, 3 Ústavy SR. Podľa neho štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon. Každý môže konať, čo nie je zákonom zakázané a nikoho nemožno nútiť, aby konal niečo, čo zákon neukladá.

Zabezpečiť dopravu vo verejnem záujme zveril zákon o cestnej doprave samosprávam, a to výlučne bud:

- vo vlastnej réžii – založením spoločnosti prostredníctvom ktorej túto úlohu naplní, ako je tomu v Bratislave alebo v Košiciach,
- alebo uzavretím zmlúv o službách vo verejnem záujme.

Je v príkrom rozpore s Ústavou SR a zákonmi platnými v SR, ale aj s prameňmi európskeho práva to, o čo sa snaží žalobca – vnútiť žalovanému z pozície orgánu – nositeľa štátnej (verejnej) moci oktrojované zmluvné dojednania.

Kontraktačnú povinnosť v tzv. verejnom záujme, ktorú bola štátnej arbitráž oprávnená uložiť zdráhajúcemu subjektu, a tým prelomiť jeho vôle, bola zrušená zrušením Hospodárskeho zákonníka a jeho nahradením teraz platným Obchodným zákonníkom.

Zo všetkých okolností uvádzaných v odvolaniach je zrejmé, že nezákonného konania sa dopúšťa žalobca svojimi postupmi a rozhodnutiami a predkladá súdu a verejnosti pseudoargumenty na svoju obhajobu, že „iba chráni zákonnosť a transparentnosť“. Zákonnosť sa nedá chrániť nezákonnosťou!

5. Výkony vo verejnom záujme (teraz služby) sú charakteristické tým, že nimi štát plní sociálnu funkciu. Plní ju tým, že na jej výkony poskytuje „príspevok“ preto, lebo ak by išlo o komerčnú službu, nepriaznivo by sa dotkla obyvateľstva. Zároveň štát túto sociálnu funkciu prenesol zákonom na samosprávne kraje a mestá (prenesená kompetencia samospráv). Uložil im zákonom, že ceny musia napĺňať verejný záujem v oblasti dopravy (mestskej alebo prímestskej). Na naplnenie tejto funkcie nestačí, aby samospráva vydala cestovné poriadky a v správnom konaní vydala záujemcom dopravné licencie.
6. Cestovné poriadky a udelené dopravné licencie postačujú na poskytovanie komerčnej dopravy, ale nie dopravy vo verejnom záujme.

Aby išlo o dopravu vo verejnom záujme, musí sa k vyššie uvedeným predpokladom priradiť aj zmluva upravujúca podrobnejšie vzťahy zmluvných strán.

7. Vychádzajúc z výroku napadnutého rozhodnutia súdu prvej inštancie, aký druh verejnej dopravy máme vykonávať? Vo verejnom záujme alebo komerčnú? Ďalšia zmätočnosť rozhodnutia súdu v rozpore so zákonom. V tom smere len odkazujeme na zákony o cestnej doprave, či už v znení v čase uzavretia zmluvy, či teraz platné alebo aj na nariadenie EP a Rady (ES) č. 1370/2007.

Z konkurenčných rozhodnutí (súdu a dopravného správneho orgánu) máme zmätok – ktoré z nich nás zavázuje?, či obstoja popri sebe?, či a ktorý orgán mal právomoc na ich vydanie?, a ktorý nemal?, či rozhodnutie dopravného správneho orgánu, ktoré predchádzalo rozhodnutiu súdu, nevytvorilo prekážku v súdnom konaní o neodkladnom opatrení (procesné prekážky – začatého konania, rozhodnutej veci).

8. Zmienku si zaslúži aj obmedzenie trvania neodkladného opatrenia do nadobudnutia právoplatnosti medzitýmneho rozsudku OS Zvolen č. k. 10Cb 8/2019-186 zo dňa 04.12.2019.

Súd si veľmi verí, že jeho medzitýmny rozsudok niekedy nadobudne právoplatnosť. Nemôže z dôvodov, ktoré uvádzame v odvolaní proti nemu.

9. Listom z 28. januára 2020, potom čo žalobca skutočne splnil svoj dlh za roky 2018 – až december 2019 a sľúbil rešpektovať zmluvu aj v budúcnosti (pozri jeho výzvu z 25.01.2020) sme mu oznámili, o. i., že počnúc stredou (29. januárom 2020) pristupujeme k plneniu povinnosti zo zmluvy bezo zvyšku. Výluka z plnenia zmluvy počas soboty a nedele (25. a 26.01.2020) bola len profylaktickým opatrením zameraným na to, aby si žalobca uvedomil, že je zmluvným partnerom a nie vrchnostenský (nadriadený) orgán, ktorý môže diktovať podmienky mimo rámec zmluvy. Neuveriteľné úsilie nás stalo, aby sme zabezpečili verejnú dopravu v nasledujúci pondelok a utorok. Podarilo sa nám to len za láskavej pomoci a porozumeniu predstaviteľov samospráv obcí, miest a okresov, ako aj regionálneho združenia ZMOS-u. Vďaka im za to.
10. Aj naďalej, až do 31. decembra 2023, budeme zmluvu plniť, pokiaľ si druhá zmluvná strana (BBSK) bude plniť svoje povinnosti.
Bol to žalovaný, ktorý od októbra 2018 sa snažil o vydanie neodkladného opatrenia, podľa ktorého mal žalobca strpieť povinnosti prijaté zmluvou. Naposledy 13.12.2019 sme podali, v poradí už druhé, dovolanie (príloha č. 4).
Nezákonny spôsob zvolil BBSK, keď nerešpektoval právny rámec platný v čase uzavretia zmluvy. Bohužiaľ našiel aj právne služby, ktoré mu to odobrili a utvrdili ho v presvedčení o „jeho pravde“. Žeby „želanie bolo otcom myšlienky“?
11. **Záverom.** Zo všetkých uvedených dôvodov vydané neodkladné opatrenie nemôže obstať v konfrontácii s predpokladmi upravenými v procesnom práve.
Preto navrhujeme napadnuté uznesenie **zmeniť** a návrh zamietnuť, resp. zrušiť.

Slovenská autobusová doprava Zvolen,
akciová spoločnosť, Zvolen