

Súd: Krajský súd Žilina
Spisová značka: 13Cob/57/2018
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5118202855
Dátum vydania rozhodnutia: 10. 04. 2018
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Zuzana Štolcová
ECLI: ECLI:SK:KSZA:2018:5118202855.1

Uznesenie

Krajský súd v Žiline ako súd odvolací v senáte zloženom z predsedníčky senátu Mgr. Zuzany Štolcovej a členov senátu JUDr. Márie Dubcovej, JUDr. Róberta Bebčáka, v právnej veci žalobcu: Cestné stavby Liptovský Mikuláš, spol. s r.o., so sídlom ulica 1. mája 724, 031 01 Liptovský Mikuláš, IČO: 31 563 732, proti žalovanému: Prima banka Slovensko, a.s., so sídlom Hodžova 11, 010 11 Žilina, IČO: 31 575 951, v konaní o návrhu žalobcu na nariadenie neodkladného opatrenia zo dňa 25.01.2018, o odvolaní žalobcu proti uzneseniu Okresného súdu Žilina č.k. 10Cb/9/2018-142 zo dňa 20. februára 2018, takto

rozhodol:

Uznesenie Okresného súdu Žilina č.k. 10Cb/9/2018-142 zo dňa 20. februára 2018 potvrdzuje.
Žalovaný má voči žalobcovi nárok na plnú náhradu trov odvolacieho konania.

odôvodnenie:

1. Napadnutým uznesením okresný súd návrh žalobcu na nariadenie neodkladného opatrenia zo dňa 25.01.2018 zamietol. V odôvodnení svojho rozhodnutia poukázal na návrh žalobcu, ktorým žiadal, aby súd neodkladným opatrením uložil žalovanému povinnosť zdržať sa plnenia z Bankovej záruky č. 805 754/2015 zo dňa 08.07.2015 v celom rozsahu. Návrh žalobca odôvodnil tým, že dňa 26.09.2013 spoločnosť Sberbank Slovensko, a.s., ako právny predchodca žalovaného (ďalej len „banka“), uzavrela so spoločnosťou DOPRASTAV EXPORT s.r.o., so sídlom Staviteľská 5, Bratislava, IČO: 35 723 696, ako dlžníkom (ďalej len „DPSE“) Zmluvu o financovaní č. 197 884, v znení dodatkov č. 1 - 5 (ďalej len „Zmluva o financovaní“). Na základe Dohody o prístupení k záväzku zo dňa 26.09.2013 uzavretej medzi bankou a spoločnosťou Doprastav Export & Partner s.r.o., so sídlom Staviteľská 3, Bratislava, IČO: 35 757 922, ako prístupujúcim dlžníkom pristúpila spoločnosť DPSE & P k peňažným záväzkom spoločnosti DPSE vyplývajúcim zo Zmluvy o financovaní. Dňa 08.07.2015 banka vystavila Bankovú záruku č. 805 754/2015 pre spoločnosť DPSE, na základe ktorej sa zaviazala uhradiť sumu vo výške 250.000 Eur v prospech spoločnosti AF Gruppen Norge AS, so sídlom Postboks 6272 Etterstad, 0603 Oslo, Nórsko, reg. č. 938 333 572 (ďalej len „AF“). Banková záruka bola vystavená na základe Zmluvy o financovaní a v súvislosti so subdodávateľskou zmluvou s názvom Contract Document, ktorá mala byť uzavretá dňa 09.03.2015 medzi DSPE a AF (ďalej len „Zmluva“), na základe ktorej mala DPSE zrealizovať pre AF stavebné práce v Nórsku na projekte EO3 Solbakkunnelen. Na základe Zmluvy o predaji časti podniku zo dňa 29.12.2016, uzavretej medzi DPSE a spoločnosťou DPSE & P, prešiel záväzok dokončiť práce na projekte EO3 Solbakkunnelen na spoločnosť DPSE & P. Na základe Zmluvy o predaji časti podniku zo dňa 10.08.2017 uzavretej medzi DPSE a žalobcom prešli na žalobcu všetky práva a záväzky zo zmluvy o financovaní č. 197 884 v znení jej neskorších Dodatkov, ktorá skutočnosť bola následne dňa 21.12.2017 potvrdená aj uzavretím Dodatku č. 6 medzi žalobcom a žalovaným. Medzi žalobcom a žalovaným bola uzavretá aj Zmluva o zriadení záložného práva k pohľadávkam z účtu č. XXXXXX. zo dňa 24.10.2017, ktorou sú zabezpečené pohľadávky žalobcu zo všetkých jeho účtov vedených žalovaným, okrem iných aj pohľadávky žalobcu z vkladových účtov č. XXXXXXXXXXXX/XXXX a č. XXXXXXXXXXXX/XXXX, ktoré boli zriadené na základe Zmluvy o termínovanom vkladovom účte č. XXXXXXXXXXXX/XXXX a Zmluvy o termínovanom vkladovom účte č. XXXXXXXXXXXX/XXXX, na ktorých sú uložené peňažné prostriedky žalobcu vo výške 25.000 Eur a 50.000 Eur, t.j. spolu vo výške 75.000 Eur, ktoré je žalobca povinný držať

na týchto termínovaných účtoch ako zabezpečenie jeho záväzkov zo Zmluvy o financovaní. Nakoľko žalobca bol žalovaným telefonicky informovaný, že spoločnosť AF listom oznámila žalovanému, že si bude uplatňovať práva z bankovej záruky, vyzval žalobca dňa 12.01.2018 listom s názvom Banková záruka č. 805754/2015 - výzva na neplnenie žalovaného, aby z bankovej záruky neplnil, nakoľko by išlo o neoprávnené a podvodné uplatnenie bankovej záruky zo strany AF, výsledkom ktorého by bolo bezdôvodné obohatenie sa na úkor žalobcu, keďže v prípade plnenia z bankovej záruky na základe žiadosti AF by následne žalobcovi vznikla povinnosť zaplatiť žalovanému sumu, ktorú žalovaný plnil z bankovej záruky. Žalobca vo výzve poukázal na praktiky spoločnosti AF, ktoré používa voči DPSE & P ako svojmu obchodnému partnerovi, voči ktorým sa spoločnosť DPSE & P bránila a poukazovala na skutočnosť, že zo strany AF ide o neprijateľné, likvidačné podmienky, za ktorých nie je možné ďalej pokračovať v realizácii stavebných prác a žiadala, aby odmena za spoločnosťou AF navyšované objemy prác zodpovedala obvyklým cenám. Spoločnosť DPSE & P ďalej upozornila spoločnosť AF, že zmluva, na ktorú sa AF odvoláva, je neplatná, nakoľko nie je riadne podpísaná zo strany DPSE ako pôvodnej zmluvnej strany, keďže je podpísaná iba jedným konateľom Ing. Mihálikom, hoci v danom čase podpisovali za spoločnosť DPSE dvaja konatelia spoločne. Na uvedené návrhy spoločnosť AF zareagovala tým, že na spoločnom rokovaní dňa 29.11.2017 odobrila spoločnosti DPSE & P časť prác a ich realizáciou poverila na náklady DPSE & P tretiu osobu, avšak za ceny cca 2,5x vyššie oproti cenám, ktoré mala pôvodne platiť za tieto práce spoločnosti DPSE & P a že tieto navýšené ceny budú vyúčtované DPSE & P. Následne spoločnosť DPSE & P e-mailom zo dňa 04.12.2017 oznámila spoločnosti AF, že na základe jej rozhodnutia naďalej neuhrádzať faktúry a zároveň najatť na niektoré práce tretí subjekt, je nútená ukončiť vykonávanie prác na stavbe a siahnuť zamestnancov zo stavby domov. Dňa 08.12.2017 spoločnosť AF oznámila DPSE & P ukončenie zmluvy. Žalobca mal za to, že zo strany AF išlo od začiatku spolupráce so svojim obchodným partnerom o úmyselné, nepoctivé a protiprávne konanie s cieľom obohatiť sa na úkor svojho obchodného partnera, nakoľko AF si bola od začiatku vedomá skutočnosti, že pôvodne objednané objemy prác nie sú dostatočné, a že za skutočné objemy prác, ktoré bude potrebné vykonať, nebude svojmu obchodnému partnerovi platiť. Žalobca mal za to, že uplatnenie bankovej záruky spoločnosťou AF v čase, keď je v omeškani s úhradou svojich splatných záväzkov, keď ku dňu podania návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia dlží spoločnosti DPSE&P za vykonané práce sumu vo výške 802.148,01 Eur a keď z dôvodov na jej strane dochádzalo k posunom termínov výstavby, predstavuje neoprávnené, podvodné uplatnenie práva z bankovej záruky, v dôsledku ktorého by následne žalobcovi vznikla škoda v rozsahu poskytnutého plnenia žalovaným, ktoré by bol žalobca následne povinný plniť žalovanému. Žalobca súčasne poukázal na samotnú spornosť platnosti bankovej záruky z dôvodu, že jej základným právnym rámcom je Zmluva o financovaní, v zmysle ktorej čl. 3 ods. 3.1 písm. v) bola ako jedna z podmienok na vystavenie bankovej záruky za splnenie kontraktu, stanovená podmienka predloženia riadne uzatvorenej zmluvy o dielo medzi klientom a objednávateľom. Podmienka na vystavenie bankovej záruky nebola splnená, pretože zmluva nebola riadne uzatvorená, nakoľko nie je zo strany dlžníka riadne podpísaná, a teda je neplatná. Žalobca ďalej uviedol, že platnosť bankovej záruky zanikla dňom 08.12.2017, a to z dôvodu zániku Zmluvy, v súvislosti s ktorou bola vystavená. Poukázal na to, že v zmysle kogentného ustanovenia § 311 ods. 1 Obchodného zákonníka ručenie zaniká zánikom záväzku, ktorý ručenie zabezpečuje a v zmysle § 322 ods. 1 Obchodného zákonníka sa na bankovú záruku použijú primerane aj ustanovenia o ručení. Vzhľadom na skutočnosť, že spoločnosť AF ukončila Zmluvu, došlo aj k zániku záväzkov vyplývajúcich zo zmluvy, v dôsledku čoho došlo aj k zániku bankovej záruky a spoločnosti AF vznikla povinnosť vrátiť banke bankovú záruku. Žalobca bankovú záruku označil za neplatnú aj pre jej nezrozumiteľný a neurčitý text vo väzbe na ustanovenie § 37 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Podľa žalobcu banková záruka nie je ani v súlade s ustanovením bodu 4.1 Zmluvy, keďže podľa neho mala zabezpečovať splnenie záväzkov klienta z hlavnej zmluvy. Žalobca uviedol, že s poukazom na povahu inštitútu bankovej záruky, ktorý vníma ako významný zabezpečovací nástroj, mieni sa domáhať určenia neplatnosti bankovej záruky žalobou vo veci samej. Podľa žalobcu v prípade, ak by došlo k plneniu z bankovej záruky, išlo by o neoprávnené plnenie, dôsledkom ktorého by bolo vážne ohrozenie majetku žalobcu.

2. Navrhované neodkladné opatrenie žalobca odôvodnil potrebou ochrany ohrozeného práva žalobcu v podobe vykonania vhodného a primeraného opatrenia na odvrátenie hrozacej škody. Potrebu neodkladnej úpravy pomerov medzi žalobcom a žalovaným odôvodnil tým, že sám žalovaný oznámil žalobcovi, že spoločnosť AF mu už listom oznámila, že si bude uplatňovať plnenie z bankovej záruky, z čoho je zrejmé, že žalobcovi bezprostredne hrozí vznik škody, ktorú možno odvrátiť len nariadením neodkladného opatrenia, nakoľko v opačnom prípade bude žalovaný plniť z bankovej záruky v lehote 7 pracovných dní odo dňa vyzvania. Žalobca vzhľadom na krátkosť času nemá inú relevantnú možnosť

ako účinne ochrániť svoje práva, resp. svoj majetok pred poškodením v dôsledku neoprávneného uplatnenia práv z bankovej záruky. Potrebu neodkladnej úpravy pomerov ďalej odôvodnil eminentným právnym záujmom na tom, či je banková záruka platne vystavená a či sú práva z bankovej záruky uplatňované oprávnene, nakoľko je nepochybné, že plnenie z bankovej záruky banka premietne do zvýšenia úverového zaťaženia žalobcu a rovnako plnením z bankovej záruky by vznikol stav, ktorý by bolo možné dodatočne naprávať iba s veľkými ťažkosťami. Ďalej žalobca poukázal na to, že v zmysle ust. § 321 ods. 3 Obchodného zákonníka ani nemôže voči žalovanému uplatniť námietky, ktoré by mohol uplatniť voči spoločnosti AF. Kogentné ustanovenie § 321 ods. 4 Obchodného zákonníka v tomto prípade reálne neposkytuje dostatočnú ochranu, nakoľko veriteľom je zahraničná osoba, so sídlom mimo Európskej únie, ktorá dlhodobo nespláca svoje záväzky svojim dodávateľom, a ktorej bonitu ani nie je možné reálne overiť. Žalobcovi teda bezprostredne hrozí škoda takého rozsahu, ktorá by mala významný negatívny dopad na jeho podnikateľskú činnosť a v dôsledku ktorej by žalobcovi hrozil vznik úpadku a vznikla by mu povinnosť podať návrh na vyhlásenie konkurzu na jeho majetok.

3. V súvislosti s takto podaným návrhom na nariadenie neodkladného opatrenia v spojení s ust. § 324 ods. 1 a 3 CSP, § 325 ods. 1 CSP, § 325 ods. 2 písm. d) CSP, § 326 ods. 1 CSP, okresný súd dospel k záveru, že návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia nie je možné vyhovieť.

4. Okresný súd poukázal na to, že súd môže nariadiť neodkladné opatrenie len v dvoch prípadoch, a to v prípade potreby bezodkladnej úpravy pomerov alebo obavy z ohrozenia exekúcie. Z uvedeného vyhodnocoval otázku, či žalobcom v návrhu opísané skutočnosti a označené a k návrhu pripojené dôkazy osvedčujú potrebu neodkladnej úpravy pomerov spôsobom navrhovaným žalobcom. Okresný súd poukázal na to, že účelom neodkladného opatrenia je poskytnutím úpravy právnych pomerov zabrániť nepriaznivým následkom, ktoré by mohli pred začatím konania alebo v už začatom konaní nastať. Súd pri rozhodovaní o nariadení neodkladného opatrenia predpokladá pravdivosť tvrdení a spoľahlivosť dôkazných prostriedkov predložených alebo označených žalobcom, preto ich podrobuje skúmaniu iba na úrovni tzv. osvedčovania. Opodstatnenosť nariadenia neodkladného opatrenia je daná v prípade existencie reálnej, bezprostredne hroziacej obavy, že výkon súdneho rozhodnutia v budúcnosti bude ohrozený, ev. v prípade obavy bezprostredne hroziacej škody. Základným predpokladom spoločným pre všetky druhy zabezpečovacích opatrení je tvrdenie a osvedčenie existencie právneho (nie iba faktického) vzťahu medzi žalobcom a subjektom, ktorý má byť neodkladným opatrením obmedzený a z tohto právneho vzťahu vyplývajúceho nároku alebo práva žalobcu, pre ktoré požaduje dočasnú ochranu. Podmienkou, ktorú súd preskúma osobitne v prípade návrhov na nariadenie neodkladného opatrenia, vo vzťahu k budúcemu výkonu súdneho rozhodnutia, je osvedčenie existencie exekučného titulu alebo takého stavu v konaní, s ktorým je spojený reálny predpoklad, že exekučný titul bude vydaný. Súčasne obmedzenie subjektu, proti ktorému smeruje návrh neodkladného opatrenia, musí zodpovedať miere porušenia alebo ohrozenia práva žalobcu, teda účinky neodkladného opatrenia nesmú neprimeraným spôsobom zasiahnuť do právnych vzťahov strán sporu. Všetky podmienky nariadenia neodkladného opatrenia musia byť usporiadané kumulatívne, preto v prípade nesplnenia čo i len jednej z nich, nie je možné návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia vyhovieť.

5. Okresný súd preskúmaval splnenie jednotlivých podmienok nariadenia neodkladného opatrenia, a to na základe žalobcom uvedených skutočností v návrhu, z ktorých vyplývalo, že podmienky neodkladného opatrenia žalobca vo vzťahu k žalovanému formuloval ako potrebu bezodkladne upraviť pomery strán. Pre postup súdu je vždy rozhodujúci konkrétny opis okolností prípadu v návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia, a teda pokiaľ žalobca tvrdil skutočnosti, odôvodňujúce poskytnutie súdnej ochrany prostredníctvom neodkladného opatrenia, súd musel vyhodnotiť mieru pravdepodobnosti uplatneného nároku vo vzťahu k ich pravdivosti a posúdiť, ktoré skutočnosti navrhovateľ riadne osvedčil pre vydanie navrhovaného neodkladného opatrenia. Okresný súd zvýraznil, že procesné zabezpečenie vo forme neodkladného opatrenia nariadené pred začatím konania alebo počas konania súvisí s konaním vo veci samej, keďže nedôvodnému alebo neexistujúcemu nároku nie je možné poskytnúť ochranu prostredníctvom neodkladného opatrenia. Žalobca v návrhu musí osvedčiť, či je obava z ohrozenia reálna, teda že subjekt, ktorému navrhuje uložiť nejakú povinnosť (alebo zákaz) neodkladným opatrením koná tak, že v konečnom dôsledku môže dôjsť k sťaženiu alebo znemožneniu ďalšieho konania alebo rozhodovania vo veci samej, resp. zmareniu prípadného núteného výkonu súdneho rozhodnutia. Ohrozenie nároku žalobcu, či už subjektívne alebo objektívne, musí byť konkrétne a navrhovateľ neodkladného opatrenia ho musí vždy osvedčiť. Nestačí iba abstraktná možnosť ohrozenia práv účastníka. Chýbajúce osvedčenie ohrozenia práva strany nemožno ničím nahradiť, lebo je

základnou podmienkou pre vydanie neodkladného opatrenia. Súd neodkladným opatrením upravuje pomery strán konania, pritom je povinný poskytnúť ochranu tomu, kto sa vydania neodkladného opatrenia domáha, ale v rámci ústavných pravidiel tiež tomu, proti komu návrh smeruje.

6. Okresný súd všetky uvedené podmienky skúmal vo väzbe na predmet budúceho konania vo veci samej, pretože iba v súvislosti s nárokom uplatneným v meritórnom konaní bolo možné posúdiť, či je správne zvolený okruh strán konania, či je naozaj potrebné upraviť právne vzťahy medzi stranami prostredníctvom inštitútu neodkladného opatrenia, či je vhodne zvolený druh neodkladného opatrenia a efektívne naformulovaný jeho obsah, ako aj celkovú opodstatnenosť jeho nariadenia a primeranosť ukladanej povinnosti.

7. Podľa okresného súdu z predložených listinných dôkazov nepochybne vyplývala existencia právneho vzťahu medzi žalobcom a žalovaným zo Zmluvy o financovaní č. 197 884 v znení jej Dodatkov č. 1 až 6, na základe ktorej a v súvislosti so subdodávateľskou zmluvou Contract Document zo dňa 09.03.2015 banka vystavila dňa 08.07.2015 Bankovú záruku, v ktorej sa pre žalobcu ako klienta zaviazala uhradiť sumu vo výške 250.000 Eur v prospech nórskej spoločnosti AF. Žalobca osvedčil, že listom zo dňa 12.01.2018 vyzval žalovaného, aby neplnil z bankovej záruky spoločnosti AF, nakoľko by podľa tvrdení žalobcu išlo o neoprávnené a podvodné uplatnenie bankovej záruky, výsledkom ktorého by bolo bezdôvodné obohatenie na úkor žalobcu. Žalobca v návrhu spochybnil oprávnenie spoločnosti AF na plnenie z bankovej záruky, a to vo väzbe na tvrdenia žalobcu o úmyselnom, nepoctivom a protiprávnom konaní spoločnosti AF s cieľom obohatiť sa na úkor žalobcu v súvislosti s uzatvorenou Zmluvou Contract Document zo dňa 09.03.2015 a súčasne spochybnením platnosti bankovej záruky pre nesplnenie podmienky na vystavenie bankovej záruky (absencia platne uzatvorenej písomnej zmluvy o dielo pre nedostatok podpisu jedného z konateľov zmluvnej strany), zánik bankovej záruky z dôvodu zániku zmluvy o dielo a z dôvodu nezrozumiteľného a neurčitého textu bankovej garancie. Osvedčenie možnosti poskytnutia ochrany navrhovaným neodkladným opatrením ohrozenému právu žalobcu žalobca osvedčoval skutočnosťou, že poskytnutím plnenia z bankovej záruky banka premietne toto plnenie do zvýšenia úverového zaťaženia žalobcu, čím by vznikol stav, ktorý je možné dodatočne naprávať iba s veľkými ťažkosťami a za cenu nákladného súdneho konania, resp. ktorý nebude možné napraviť vôbec. Súčasne žalobca poukázal na ust. § 321 ods. 3 Obchodného zákonníka, v zmysle ktorého žalobca nie je oprávnený voči žalovanému uplatniť námietky, ktoré by mohol uplatniť voči spoločnosti AF. Žalobca mal súčasne za to, že ustanovenie § 321 ods. 4 Obchodného zákonníka, ktoré má slúžiť na ochranu pred neoprávneným zinkasovaním prostriedkov z bankovej záruky, v danom prípade reálne neposkytuje žalobcovi dostatočnú ochranu, a to vzhľadom na postavenie veriteľa, ktorým je zahraničná osoba, so sídlom mimo územia Európskej únie, ktorá dlhodobo nespláca svoje záväzky svojim dodávateľom a ktorej bonitu ani nie je možné reálne overiť.

8. Zo skutkových tvrdení uvedených v návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia bolo zrejmé, že dôvodnosť svojho návrhu žalobca opieral najmä o zachovanie svojich majetkových práv, keď vyjadril obavu z plnenia z bankovej záruky, ktoré banka premietne do zvýšenia úverového zaťaženia žalobcu na jeho úverovom účte, čím podľa tvrdení žalobcu vznikne stav, ktorý je možné dodatočne naprávať iba s veľkými ťažkosťami a za cenu nákladného súdneho konania, resp. ktorý nebude možné napraviť vôbec. Dôvody takto formulovanej obavy žalobca bližšie nekonkretizoval, v návrhu uviedol zámer domáhať sa vo veci samej voči žalovanému určenia neplatnosti bankovej záruky.

9. Pre vyhodnotenie podmienky osvedčenia potreby neodkladnej úpravy pomerov okresný súd považoval za potrebné vo všeobecnosti uviesť, že banková záruka plní zabezpečovaciu funkciu, pri ktorej sa podľa ust. § 317 Obchodného zákonníka neuplatní zásada akcesority ani zásada subsidiarity, pokiaľ z obsahu záručnej listiny nevyplývajú iné účinky. V takejto podobe má banková záruka povahu tzv. záruky na prvú výzvu a bez námietok. Tejtó povahe bankovej záruky korešponduje úprava vymedzená v ust. § 322 ods. 2 Obchodného zákonníka, podľa ktorého ustanovenia vzťah medzi bankou a dlžníkom sa spravuje podľa ustanovení o mandátnej zmluve. Banková záruka umožňuje veriteľovi rýchlo a bez rôznych ďalších úkonov uspokojiť svoju pohľadávku. Obsah bankovej záruky je spravidla odvodený od obsahu záručnej listiny, to znamená, že ide o ustanovenie podmienok, za akých je banka povinná plniť. V prípade, ak tieto podmienky záručná listina neobsahuje, ide o bankovú záruku nezávislú a táto je viazaná na prvú výzvu veriteľa. Podstata bankovej záruky spočíva v záväzku banky voči veriteľovi, že ho uspokojí podľa záručnej listiny, ak dlžník svoj záväzok nesplní. Vzniká teda jednostranným právnym úkonom ručiteľa za predpokladu, že veriteľ prejaví akýmkoľvek spôsobom súhlas s jednostranným

vyhlásením banky. Vystaveniu záručnej listiny predchádza uzavretie zmluvy medzi bankou a dlžníkom (v posudzovanej veci žalobcom), za ktorého sa banka zaručuje, pričom právny vzťah medzi bankou a veriteľom z bankovej záruky vznikne doručením záručnej listiny veriteľovi. Okresný súd uzavrel, že pri bankovej záruke tak vzniká viacero vzťahov, a to vzťah medzi bankou a dlžníkom, v danom prípade medzi žalobcom a žalovaným, ktorý je vzťahom mandátnym podľa ust. § 322 ods. 2 Obchodného zákonníka a zároveň vzniká aj vzťah medzi bankou a veriteľom, t.j. v predmetnej právnej veci medzi žalovaným a spoločnosťou AF a napokon vzťah medzi dlžníkom a veriteľom.

10. Podľa žalobcom predloženej Bankovej záruky č. 805 754/2015 zo dňa 08.07.2015 ide o nezávislú bankovú záruku bez možnosti uplatnenia námietok proti veriteľovi, ktoré by mohol vzniesť dlžník. Banková záruka súčasne obsahuje ustanovenie, ktorým sa banka zaviazala zaplatiť na výzvu úhradu bez preskúmania základného právneho vzťahu a zriekla sa všetkých námietok, ktoré z toho vyplývajú, až do celkovej sumy 250.000 Eur. Trvanie záruky je viazané na lehotu 01.07.2018. Pri tomto type bankovej záruky sa teda neuplatňuje ani čiastočne zásada akcesority ani zásada subsidiarity, v čom spočíva jej nezávislosť typická pre nepodmienenú bankovú záruku. V takom prípade je banka povinná plniť na výzvu veriteľa.

11. Okresný súd poukázal na to, že pokiaľ ide o vzťah medzi žalobcom ako dlžníkom a bankou, ktorý vzniká v dôsledku toho, že banka splnila veriteľovi ručiteľský záväzok, banka zásadne nevstupuje do práv veriteľa ako v prípade ručenia podľa § 308 Obchodného zákonníka, ale zo zákona jej vyplýva regres voči dlžníkovi, za ktorého plnila veriteľovi, ktorého predpokladom je však splnenie zákonom stanovených podmienok, a to skutočnosť, že banka musí veriteľovi splniť povinnosť zo záručnej listiny a ďalej predpoklad, že záručná listina bola vystavená v súlade so zmluvou uzavretou medzi záručnou bankou a dlžníkom, t.j. v danom prípade žalobcom. Ak by banka plnila veriteľovi v rozpore so záručnou listinou, prípadne na základe neplatnej bankovej záruky, ktoré skutočnosti žalobca namieta v dôvodoch navrhovaného neodkladného opatrenia, nevzniklo by banke oprávnenie požadovať od dlžníka (žalobcu) to, čo plnila veriteľovi. Teda plnením žalovaného v prospech spoločnosti AF z bankovej záruky v rozpore s podmienkami na vystavenie bankovej záruky nezakladá žalovanému regresný nárok voči žalobcovi, a teda plnením banky v rozsahu poskytnutého plnenia nevzniká žalovanému škoda a ani žiaden iný nárok.

12. Okresný súd uzavrel, že žalobca vo vzťahu k žalovanému a predpokladanému konaniu vo veci samej neuviedol skutočnosti a dôkazy, ktorými by osvedčoval existenciu svojho nároku voči žalovanému ani reálnej obavy z ohrozenia svojho právneho postavenia, ktorá bezprostredne vyžaduje rýchlú súdnu ochranu, a to prostredníctvom navrhovaného neodkladného opatrenia.

13. Pokiaľ žalobca naliehavú potrebu neodkladnej úpravy pomerov opieral o skutočnosť, že zo strany veriteľa - spoločnosti AF ide pri uplatňovaní bankovej záruky o neoprávnené, podvodné konanie, poukazujúc pritom na nekalé obchodné praktiky spoločnosti AF voči žalobcovi z uzavretej subdodávateľskej zmluvy, z ktorej mal žalobcovi vzniknúť voči žalovanému nárok na zaplatenie ceny vykonaných stavebných prác vyčíslené v sume 802.148,01 Eur s tým, že veriteľ (AF) je zahraničnou osobou so sídlom mimo Európskej únie, ktorá dlhodobo nespláca svoje záväzky svojim dodávateľom, a ktorej bonitu nie je možné reálne overiť, tak v tejto súvislosti okresný súd zdôraznil ust. § 321 ods. 4 Obchodného zákonníka, ktoré poskytuje ochranu žalobcovi ako dlžníkovi tým, že upravuje postih veriteľa, ktorý na základe bankovej záruky získal plnenie, na ktoré nemal voči dlžníkovi nárok. V takom prípade zákonná úprava ukladá veriteľovi povinnosť vrátiť plnenie, na ktoré nemal voči dlžníkovi nárok ako osobitnú formu bezdôvodného obohatenia pre obchodné vzťahy. Žalobca má súčasne voči veriteľovi nárok na náhradu škody, ktorá by mu vznikla plnením, na ktoré veriteľ voči dlžníkovi nemal nárok ako dôsledok konania veriteľa, ktoré zakladá absolútnu zodpovednosť, ktorej sa povinná strana nemôže zbaviť preukázaním okolností vylučujúcich zodpovednosť.

14. Podľa okresného súdu z vyššie uvedeného vyplývajú dve roviny právnych vzťahov žalobcu, jednak voči banke a jednak voči veriteľovi. Banka pri poskytnutí plnenia veriteľovi v rámci vlastnej zodpovednosti posudzuje splnenie podmienok stanovených záručnou listinou a výlučne pri existencii platnej bankovej záruky a dodržaní v nej stanovených podmienok jej vyplatením záruky vzniká prípadný regresný nárok voči žalobcovi. Pokiaľ však zámerom žalobcu je predísť vzniku škody, ktorá žalobcovi hrozí z porušenia povinností spoločnosťou AF, t.j. tretieho subjektu, okresný súd poznamenal, že v zmysle predloženej zmluvy s označením „Subdodávka týkajúca sa vykonania stavebných a inžinierskych prác“ uzatvorenej medzi žalobcom (jeho právnym predchodcom) a spoločnosťou AF ako hlavným dodávateľom zo dňa

09.03.2015, zmluvné strany dohodli právomoc na rozhodovanie sporov týkajúcich sa ich zmluvného vzťahu súdu v Osle, v súdnom procese podľa nórskeho práva. Uvedená skutočnosť neumožnila okresnému súdu rozhodovať o podmienkach nariadenia neodkladného opatrenia, ktorým by mali byť zabezpečené nároky žalobcu voči tretiemu subjektu (spoločnosti AF), a to pre nedostatok právomoci Okresného súdu Žilina.

15. Okresný súd dospel k záveru, že žalobca neosvedčil existenciu skutočností, z ktorých by vyplývalo ohrozenie nároku žalobcu ani potrebnosť neodkladného opatrenia vo vzťahu k žalovanému. Zvýraznil, že zákonná úprava vyžaduje, aby tieto právne vzťahy alebo nároky boli reálne ohrozené, pričom ohrozenie musí byť konkrétne a oprávneným subjektom dostatočne osvedčené. Okresný súd poukázal na to, že v tvrdeniach žalobcu absentuje vo vzťahu k žalovanému tvrdenie o existencii a trvaní akéhokoľvek nároku žalobcu. Nariadením neodkladného opatrenia voči žalovanému ako banke nedochádza ani k zabezpečeniu potrebnej právnej istoty v právnych vzťahoch vyplývajúcich z bankovej záruky, pretože v prípade neoprávneného čerpania plnenia z bankovej záruky veriteľom, vzniká žalobcovi zákonný nárok na vrátenie plnenia. Tvrdenie žalobcu o existencii dlhodobo nesplnených záväzkov obchodnej spoločnosti AF voči svojim dodávateľom, podľa okresného súdu nie je dostatočným dôvodom na nariadenie neodkladného opatrenia. Obava z ohrozenia exekúcie je dôvodná najmä v prípadoch, keď nositeľ hmotnoprávnej povinnosti realizuje faktické alebo právne úkony smerujúce k sťaženiu alebo úplnému zmareniu budúcej exekúcie. Žalobca dôvodnú obavu, resp. reálnu hrozbu takýchto úkonov neosvedčil.

16. Hodnotenie žalobcom uvádzaných skutkových tvrdení vo väzbe na obsah predložených listinných dôkazných prostriedkov neumožnilo okresnému súdu prijať záver o hodnovernom osvedčení dôvodnosti nároku žalobcu, a to pre absenciu relevantných skutkových tvrdení a kvalifikovanej právnej argumentácie. Pri limitovanom rozsahu podmienok, ktoré okresný súd posudzoval, dospel k záveru, že žalobca v predmetnom konaní neosvedčil splnenie zákonom stanovených podmienok pre nariadenie neodkladného opatrenia, a to potrebu neodkladnej úpravy pomerov medzi žalobcom a žalovaným, prípadne hrozbu ohrozenia výkonu súdneho rozhodnutia, keďže žiaden z konkrétnych nárokov žalobca v návrhu neuviedol, neosvedčil dôvodnosť a trvanie akéhokoľvek nároku voči žalovanému prípadne tretej osobe, ktorému sa má poskytnúť ochrana a vo väzbe na uvedený záver neosvedčil ani ohrozenie možného výkonu súdneho rozhodnutia. Z uvedeného preto návrh na nariadenie neodkladného opatrenia v celom rozsahu zamietol.

17. Proti tomuto uzneseniu v zákonnej lehote podal odvolanie žalobca z dôvodov podľa ust. § 365 ods. 1 písm. f) a písm. h) CSP. Namietal, že súd prvej inštancie dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam a súčasne napadnuté uznesenie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci. Navrhol, aby Krajský súd v Žiline ako odvolací súd v súlade s § 388 CSP napadnuté uznesenie súdu prvej inštancie zmenil a návrhu žalobcu na nariadenie neodkladného opatrenia zo dňa 25.01.2018 vyhovel a neodkladné opatrenie nariadil. Žalobca poukázal na to, že okresný súd zamietol jeho návrh na nariadenie neodkladného opatrenia zo dňa 25.01.2018 z dôvodov, že údajne neosvedčil potrebu neodkladnej úpravy pomerov medzi žalobcom a žalovaným, a že neosvedčil dôvodnosť a trvanie nároku, ktorému sa má poskytnúť ochrana a že neuviedol žiaden konkrétny nárok, ktorému sa má poskytnúť ochrana. Žalobca vo svojom návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia zo dňa 25.01.2018 špecifikoval a osvedčil nárok, ktorému sa má poskytnúť ochrana. Konkrétne ide o zákonný nárok žalobcu, ktorý má voči žalovanému a ktorý mu vyplýva z ust. § 415 Občianskeho zákonníka v spojitosti s ust. § 417 ods. 2 Občianskeho zákonníka. Žalobca, ktorému reálne hrozí škoda, má voči žalovanému nárok žiadať ho, aby si žalovaný počínal tak, aby predchádzal vzniku škody. Preto listom s názvom Banková záruka č. 805754/2015 - výzva na neplnenie, žiadal žalovaného, aby neplnil z bankovej záruky, a to z dôvodu, že by išlo o neoprávnené a podvodné uplatnenie bankovej záruky zo strany spoločnosti AF Gruppen Norge AS, so sídlom Postboks 6272 Etterstad, 0603 Oslo, Nórsko, reg. č. 938333572 (ďalej len „AF“), ako aj z dôvodu spornej platnosti samotnej bankovej záruky, pričom výsledkom plnenia z bankovej záruky by bolo bezdôvodné obohatenie sa spoločnosti AF na úkor žalobcu a žalobcovi by zároveň vznikla povinnosť zaplatiť žalovanému sumu, ktorú žalovaný plnil z bankovej záruky. Povinnosť zaplatiť takúto sumu predstavuje vážne ohrozenie majetku žalobcu, a preto má žalobca právo domáhať sa na súde ochrany. Z návrhu žalobcu na nariadenie neodkladného opatrenia zo dňa 25.01.2018 a z predložených listinných dôkazov jednoznačne vyplýva a je zrejmé, že existuje dôvodná a reálna obava žalobcu, že bude poškodený na svojich právach, a preto za účelom predchádzania vzniku škody sa domáha na súde, aby uložil vykonať vhodné a primerané opatrenia na odvrátenie hroziacej škody v podobe

nariadenia neodkladného opatrenia voči žalovanému. Obava žalobcu, že bude poškodený, je dôvodná a reálna, nakoľko sám žalovaný už informoval žalobcu, že spoločnosť AF oznámila žalovanému, že bude žiadať o preplatenie bankovej záruky, z čoho je zrejmé, že žalobcovi bezprostredne hrozí vznik škody, ktorej je možné predísť len nariadením neodkladného opatrenia, nakoľko v opačnom prípade bude žalovaný povinný plniť z bankovej záruky v lehote 7 pracovných dní odo dňa vyzvania od spoločnosti AF. Pre krátkosť času medzi vyzvaním na plnenie zo strany AF a samotným plnením žalovaného, žalobca objektívne nemá žiadnu inú možnosť ako ochrániť svoj majetok pred poškodením v dôsledku neoprávneného uplatnenia práv z bankovej záruky, resp. v dôsledku plnenia z neplatnej bankovej záruky, a keďže nie je objektívne možné v tak krátkom čase dosiahnuť rozhodnutie súdu vo veci samej o neplatnosti bankovej záruky, žiadal o neodkladnú úpravu pomerov medzi žalobcom a žalovaným do rozhodnutia vo veci samej o neplatnosti bankovej záruky.

18. Žalobca uviedol, že plnením žalovaného z bankovej záruky by vznikol stav, kedy bude povinný zaplatiť žalovanému sumu, ktorú žalovaný zaplatil spoločnosti AF, pričom žalovaný si v takomto prípade, časť svojej pohľadávky okamžite zinkasuje zo sumy 75.000 Eur, t.j. z prostriedkov, ktoré žalobca drží na termínovaných vkladových účtoch v zmysle zmlúv o termínovanom vkladovom účte č. XXXXXXXXXXXX/XXXX a č. XXXXXXXXXXXX/XXXX. Takýto stav by bolo možné dodatočne naprávať iba s veľkými ťažkosťami a za cenu nákladného súdneho konania, resp. nebolo by ho možné napraviť vôbec, nakoľko žalobca by sa dostal do situácie, že by mu vznikla povinnosť podať návrh na vyhlásenie konkurzu na svoj majetok a škodu, ktorá by mu vznikla, by si reálne už nedokázal uplatniť, preto sa snaží predísť vzniku škody. Z uvedeného žalobcovi reálne neposkytuje dostatočnú ochranu ani kogentné ustanovenie § 321 ods. 4 Obchodného zákonníka. Žalobcovi tak hrozí bezprostredne škoda, takého rozsahu, ktorá by mala významný negatívny dopad na jeho podnikateľskú činnosť a v dôsledku ktorej by žalobcovi dokonca hrozil vznik úpadku a vznikla by mu povinnosť podať návrh na vyhlásenie konkurzu na jeho majetok. Vzhľadom k tomu, že žalobca preukázateľne osvedčil potrebu bezodkladne upraviť pomery medzi žalobcom a žalovaným, je tak splnený zákonný predpoklad podľa ust. § 325 ods. 1 CSP pre nariadenie neodkladného opatrenia.

19. Žalobca ďalej namietal, že súd prvej inštancie nesprávne posúdil otázku svojej právomoci, keď dospel k záveru, že nemôže rozhodovať o podmienkach nariadenia neodkladného opatrenia, ktorým by boli zabezpečené nároky žalobcu voči spoločnosti AF, nakoľko medzi žalobcom a spoločnosťou AF má byť na rozhodovanie sporov dohodnutá právomoc súdu v Osle, v súdnom procese podľa nórskeho práva. Žalobca poukázal na to, že už vo svojom návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia poukazoval na skutočnosť, že zmluva - subdodávateľská zmluva s názvom Contract Document z 09.03.2015, z ktorej súd prvej inštancie odvodil, že nemá právomoc rozhodnúť o nariadení neodkladného opatrenia, je neplatná, neplatné je teda aj ustanovenie o dohode právomoci súdu v Osle. Zároveň žalobca v návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia zo dňa 25.01.2018 ako dôkaz predložil aj Oznámenie o ukončení zmluvy zo dňa 08.12.2017, ktorým spoločnosť AF ukončila zmluvný vzťah. Z uvedeného tak vyplýva, že medzi žalobcom a spoločnosťou AF nie je dohodnutá právomoc súdu v Osle. Žalobca mal za to, že právomoc Okresného súdu Žilina je daná najmä preto, že žalobca sa nedomáha ochrany svojich práv zo vzťahu voči spoločnosti AF, ale zo vzťahu voči žalovanému, ktorý vznikol na základe Zmluvy o financovaní č. 197884 v znení jej neskorších dodatkov č. 1 až 6 a z Bankovej záruky č. 805 754/2015, ktoré sa jednoznačne riadia právnym poriadkom platným v Slovenskej republike. Navrhol napadnuté uznesenie zmeniť a nariadiť neodkladné opatrenie v zmysle petitu odvolacieho návrhu.

20. Podľa úpravy krajského súdu zo dňa 27.03.2018 bola žalovanému doručená výzva na vyjadrenie sa podľa ust. § 329 ods. 1 veta druhá CSP, a to v lehote 5 dní, pričom žalovanému bol doručený návrh žalobcu na nariadenie neodkladného opatrenia, odvolanie žalobcu v podaní zo dňa 07.03.2018 spolu aj s napadnutým uznesením Okresného súdu Žilina (č.l. 142 spisu).

21. K doručenému odvolaniu žalobcu sa písomne vyjadril žalovaný v podaní zo dňa 03.04.2018. Žalovaný sa v plnom rozsahu stotožnil s rozhodnutím súdu prvej inštancie a považoval ho za vecne správne. Žalovaný mal za to, že žalobca nesprávne zdefinoval okruh strán sporu, keď na strane žalovaného mala byť žalovaná aj spoločnosť AF Gruppen Norge AS spolu so žalovaným ako spoločenstvo žalovaných. Spoločnosť AF Gruppen Norge AS je príjemcom z bankovej záruky, a teda dotknutou osobou, a preto je nevyhnutné, aby bola stranou sporu, keď v prípade nariadenia neodkladného opatrenia by bola dotknutá na svojich právach. V prípade konania vo veci samej o určenie

neplatnosti bankovej záruky niet pochýb o tom, že žalovaným musí byť aj spoločnosť AF Gruppen Norge AS. Žalovaný ďalej poukázal na to, že návrhom na nariadenie neodkladného opatrenia, ako si ho uplatnil žalobca, sa nedosiahne účel neodkladného opatrenia, keď by bol zaviazaný iba žalovaný. Spoločnosť AF Gruppen Norge AS by týmto rozhodnutím nebola zviazaná, a ani by s ním dokonca nebola oboznámená. Takýmto rozhodnutím by došlo k významnému zásahu do práv spoločnosti AF Gruppen Norge AS, keď by jej bolo odopreté právo na spravodlivý súdny proces, resp. právo sa efektívne brániť, vyjadriť sa ku skutočnostiam, ktoré majú zásadný vplyv na jej práva. Vzhľadom na tento závažný procesný nedostatok podľa žalovaného nie je potrebné skúmať ani splnenie ďalších podmienok pre nariadenie neodkladného opatrenia a návrh žalobcu je potrebné v celom rozsahu zamietnuť, resp. napadnuté uznesenie okresného súdu potvrdiť.

22. Žalovaný sa v ostatnom stotožnil s názorom súdu prvej inštancie, keď žalobca nepreukázal bezprostredne hroziacu ujmu v dôsledku plnenia z bankovej záruky žalovaným. Poukázal na to, že banková záruka je nezávislou bankovou zárukou bez možnosti uplatnenia námietok proti veriteľovi. Žalovaný sa zaviazal zaplatiť bez preskúmania základného právneho vzťahu a zriekol sa všetkých námietok. Žalovaný je povinný plniť na výzvu veriteľa. Z ust. § 321 ods. 4 Obchodného zákonníka je zrejmé, že za prípadne vzniknuté bezdôvodné obohatenie a škodu zodpovedá veriteľ - spoločnosť AF Gruppen Norge AS a nie žalovaný. V prípade, ak by žalovaný plnil z bankovej záruky veriteľovi v rozpore s bankovou zárukou, resp. na základe neplatnej bankovej záruky, nevznikol by žalovanému nárok na regres od žalobcu, a teda žalobcovi by nevznikla ani škoda. Podľa žalovaného potrebu naliehavej úpravy pomerov nemožno odvodzovať iba z obavy žalobcu, že plnením žalovaného z bankovej záruky dôjde k získaniu bezdôvodného obohatenia spoločnosťou AF Gruppen Norge AS, resp. k vzniku škody žalobcovi, čo je zatiaľ len v hypotetickej rovine. Žalobca žiadnym spôsobom neosvedčil, že by bez nariadenia neodkladného opatrenia bolo sťažené uplatnenie jeho práv z prípadného plnenia z neplatnej bankovej záruky, resp. ak by toto plnenie z bankovej záruky bolo v rozpore so zmluvou o financovaní. I ak by boli tvrdenia žalobcu pravdivé, podľa žalovaného nemožno akceptovať, že sa jedná o nalievajúcu situáciu, keď údajné podvodné konanie spoločnosti AF Gruppen Norge AS trvá už dlhší čas, a to ešte aj v čase pred predajom podniku na žalobcu. Zároveň bol názoru, že tvrdenia o neplatnosti bankovej záruky sú vykonštruované a špekulatívne. Je zrejmé, že zo Zmluvy o dielo zo dňa 09.03.2015 plnili obe zmluvné strany a touto sa aj niekoľko rokov riadili, a preto je absurdné tvrdenie žalobcu, že táto zmluva je neplatná a navyše, zmluva o dielo nemusí mať písomnú formu a posúdenie či predložené doklady za účelom vystavenia bankovej záruky sú dostatočné, je výhradne na banke a nemajú vplyv na platnosť bankovej záruky. Zároveň mal žalovaný za to, že sa jedná o úkon v mene spoločnosti, ktorý môže riaditeľ (director) spoločnosti vykonať, a teda nie je dôvod spochybňovať oprávnenie riaditeľa spoločnosti uzatvárať zmluvy o dielo. Za absurdné považoval argumenty žalobcu o zániku bankovej záruky ku dňu 08.12.2017, keď nijakým spôsobom žalobca nepreukázal túto skutočnosť a najmä keď banková záruka nemá akcesorický vzťah k zmluve so spoločnosťou AF Gruppen Norge AS. Rovnako za absurdné považoval tvrdenie žalobcu o nezrozumiteľnosti a neurčitosti textu bankovej záruky. Podľa žalovaného niet pochýb o dostatočne určitom zadaní zmluvy v bankovej záruke, ako aj o tom, že jediným zhotoviteľom z tejto zmluvy je práve žalobca. Podľa žalovaného banková záruka je potrebné vykladať ako celok v celom svojom kontexte a nie len útržkovito. Žalovaný mal za to, že žalobca nepreukázal bezprostredne hroziacu ujmu v dôsledku prípadného plnenia z bankovej záruky žalovaným, resp. potrebu neodkladnej úpravy pomerov. Navrhol napadnuté uznesenie ako vecne správne potvrdiť.

23. Ďalšie úkony s týmto doručeným vyjadrením nenasledovali vzhľadom k zmyslu a účelu inštitútu neodkladného opatrenia a zákonnej úpravy, ktorá nevyžaduje doručenie vyjadrenia žalobcovi.

24. Krajský súd v Žiline ako súd odvolací (§ 34 zákona č. 160/2015 Z.z. Civilný sporový poriadok, ďalej len „CSP“) prejednal odvolanie žalobcu bez nariadenia pojednávania v medziach odvolacích dôvodov žalobcu podľa ust. § 379, § 380 ods. 1 CSP a napadnuté uznesenie okresného súdu potvrdil ako vo výroku vecne správne rozhodnutie podľa ust. § 387 ods. 1 v spojení s ust. § 387 ods. 2 CSP. Rozhodnutie bolo prijaté hlasovaním v pomere hlasov 3:0.

25. Podľa ust. § 387 ods. 2 CSP, ak sa odvolací súd v celom rozsahu stotožňuje s odôvodnením napadnutého rozhodnutia, môže sa v odôvodnení obmedziť len na skonštatovanie správnosti dôvodov napadnutého rozhodnutia, prípadne doplniť na zdôraznenie správnosti napadnutého rozhodnutia ďalšie dôvody.

26. Primárne krajský súd uvádza, že základom jeho rozhodnutia je aplikácia vyššie citovaného zákonného ustanovenia, pretože sa v celom rozsahu stotožňuje s napadnutým uznesením okresného súdu a s jeho dôvodmi, pre ktorú skutočnosť na tieto odkazuje.

27. Len na zvýraznenie vecnej správnosti napadnutého rozhodnutia krajský súd uvádza nasledovné.

28. V prípade predmetného návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia pred začatím civilného sporového konania sa poukazuje na ust. § 325 ods. 1 CSP, podľa ktorého neodkladné opatrenie môže súd nariadiť, ak je potrebné bezodkladne upraviť pomery alebo ak je obava, že exekúcia bude ohrozená.

29. Podľa ust. § 326 ods. 1 CSP, v návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia sa popri náležitostiach žaloby podľa § 132 uvedie opísanie rozhodujúcich skutočností odôvodňujúcich potrebu neodkladnej úpravy pomerov alebo obavu, že exekúcia bude ohrozená, opísanie skutočností hodnoverne osvedčujúcich dôvodnosť a trvanie nároku, ktorému sa má poskytnúť ochrana a musí byť z neho zrejmé, akého neodkladného opatrenia sa navrhovateľ domáha.

30. Zvýrazňuje krajský súd, že pred nariadením neodkladného opatrenia súd vychádza z jeho vymedzenia uvedeného v návrhu a skúma, či je dostatočne odôvodnený rozhodujúcimi skutočnosťami a ďalej skúma skutkové okolnosti vzťahujúce sa na rozsah navrhovaného opatrenia.

31. Pre posúdenie odvolacích dôvodov žalobcu a zhodnotení, či boli splnené zákonné podmienky pre nariadenie navrhovaného neodkladného opatrenia žalobcom, bolo potrebné podľa Civilného sporového poriadku vyhodnotiť, či takéto neodkladné opatrenie je nevyhnutné nariadiť, pre ktoré nariadenie sa vyžaduje, že je potrebné bezodkladne upraviť pomery, t.j. naliehavosť pre úpravu pomerov alebo pre prípad, ak je obava, že môže byť ohrozená exekúcia. Pre nariadenie neodkladného opatrenia sa vyžaduje splnenie podmienok, ktorými je naliehavosť bezodkladnosti úpravy pomerov alebo ak je obava, že exekúcia bude ohrozená. Úprava pomerov, ako aj obava, že exekúcia bude ohrozená, vyžaduje naliehavosť pre takúto úpravu pomerov alebo pre obavu exekúcie, ktorá má viesť k nariadeniu neodkladného opatrenia súdom. Práve pre zákonom vyžadovanú bezodkladnosť úpravy pomerov inštitútom neodkladného opatrenia sa posudzuje, či je osvedčená nevyhnutnosť, naliehavosť pre úpravu pomerov práve nariadením neodkladného opatrenia. Okresný súd preto zvolil vecne správne postup, ak vyhodnocoval, či je splnená nevyhnutnosť, resp. naliehavosť pre bezodkladnú úpravu pomerov, akej úpravy sa domáhal žalobca prostredníctvom navrhovaného neodkladného opatrenia, za súčasného vyhodnocovania, či bola osvedčená dôvodnosť nároku, ktorému sa má navrhovaným neodkladným opatrením poskytnúť ochrana. K zhrňujúcim záverom, ktoré vyvodil okresný súd, a to keď mal za to, že žalobca neosvedčil v danom štádiu konania o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia dôvodnosť nároku, ako aj, že žalobca neosvedčil potrebu neodkladnej úpravy pomerov medzi stranami práve navrhovaným nariadením neodkladného opatrenia, krajský súd uvádza, že sa s týmito závermi stotožňuje.

32. Okresný súd vecne správne uviedol, ak mal za to, že žalobca neosvedčil potrebu neodkladnej úpravy pomerov. Žalobca sa návrhom na nariadenie neodkladného opatrenia domáhal uloženia povinnosti žalovanému zdržať sa plnenia z Bankovej záruky č. 805 754/2015 zo dňa 08.07.2015 v celom rozsahu, keďže mal za to, že je obava z toho, že žalovaný bude plniť z tejto bankovej záruky v prospech spoločnosti AF Gruppen Norge AS, so sídlom Postboks 6272, Etterstad, 0603 Oslo, Nórsko, reg. č. 938 333 572 (ďalej len „AF“), napriek tomu, že ide o podvodné a neoprávnené konanie zo strany tohto subjektu, čím by žalobcovi vznikla povinnosť vrátiť poskytnuté plnenie, čo by bolo pre žalobcu likvidačné. Z obsahu Bankovej záruky č. 805 754/2015 zo dňa 08.07.2015, platnej do 01.07.2018 vyplývalo, že zabezpečovala splnenie povinnosti žalobcu (žiadateľ) zo zmluvy: Subdodávka týkajúca sa vykonania stavebných a rekonštrukčných prác zo dňa 09.03.2015 (ďalej len „Zmluva“) s tým, že žalovaný sa zaviazal zaplatiť do 7 pracovných dní po obdržaní prvej písomnej výzvy príjemcu: AF Gruppen Norge AS, so sídlom Postboks 6272, Etterstad, 0603 Oslo, Nórsko, reg. č. 938 333 572 bez preskúmania základného právneho vzťahu a všetkých námietok, ktoré z toho vyplývajú, čiastku až do celkovej sumy 250.000 Eur. Okresný súd správne mal za osvedčené, že išlo o bezpodmienečnú bankovú záruku, v prípade ktorej sa neuplatní princíp subsidiarity ani princíp akcesority. V tejto súvislosti dopĺňa odvolací súd, že v takomto prípade je záväzok banky samostatný, v zásade nezávislý na záväzku dlžníka.

33. Pokiaľ žalobca v spojení s bankovou zárukou, ktorá zabezpečovala plnenie povinnosti žalobcu ako subdodávateľa zo zmluvy o dielo, v odvolacom konaní kládol dôraz na to, že okresný súd nesprávne posúdil osvedčenie jeho zákonného nároku vyplývajúceho z ust. § 415 v spojení s ust. § 417 ods. 2 Občianskeho zákonníka, ktorému má byť poskytnutá ochrana, tak táto argumentácia žalobcu neobstála. V podstate žalobcom navrhované neodkladné opatrenie malo súvisieť s oprávnením spoločnosti AF na plnenie z bankovej záruky, vo väzbe na tvrdenia žalobcu o úmyselnom, nepoctivom a protiprávnom konaní tejto spoločnosti s cieľom obohatiť sa na úkor žalobcu, v súvislosti s uzatvorenou zmluvou zo dňa 09.03.2015 a súčasne so spochybnením platnosti tejto zmluvy, tvrdením o jej zániku, a tým i zániku bankovej záruky. Vo vzťahu k týmto tvrdeniam okresný súd správne poukázal na viacero rovín právnych vzťahov vznikajúcich pri bankovej záruke, a to žalobcu voči žalovanému, banky (žalovaného) vo vzťahu k veriteľovi (príjmateľ z bankovej záruky) a žalobcu ako dlžníka voči veriteľovi (AF). Čo sa týka roviny právneho vzťahu medzi žalobcom a spoločnosťou AF (veriteľ zo zmluvy o dielo a príjmateľ bankovej záruky) súhlasí odvolací súd so zistením okresného súdu, že z predloženej zmluvy „Contract document“ zo dňa 09.03.2015 uzavretej medzi právnym predchodcom žalobcu a spoločnosťou AF vyplývala voľba účastníkov zmluvy o práve, ktorým sa majú spravovať ich vzájomné vzťahy, a to o nórskom práve a dohoda o právomoci súdu v Osle. Takto účastníkmi tohto zmluvného vzťahu uskutočnená voľba práva a voľba právomoci súdu neumožnila Okresnému súdu Žilina rozhodovať o podmienkach nariadenia neodkladného opatrenia, ktorým by mali byť zabezpečené nároky žalobcu voči subjektu spoločnosti AF, pre nedostatok právomoci. Súd prvej inštancie v rámci osvedčovania podmienok pre nariadenie neodkladného opatrenia sa tak nemohol zaoberať a zhodnocovať námietku neplatnosti tejto subdodávateľskej zmluvy, resp. jej zániku, keďže bola založená právomoc cudzieho súdu. Z uvedeného preto tvrdenia žalobcu o nelegitímnosti oprávnenia veriteľa na plnenie z bankovej záruky, a tým vzniku prípadnej škody na strane žalobcu, nebolo možné podrobiť prieskumu ani v odvolacom konaní.

34. K rovine právneho vzťahu žalobcu a žalovaného a k žalobcom požadovanému návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia krajský súd považuje za potrebné uviesť, že žalobca v návrhu a ani v podanom odvolaní netvrdil a neoznačil dôkazy osvedčujúce existenciu jeho nároku voči žalovanému a ani ohrozené právo z tohto vzťahu. Bolo zrejmé, že na základe zmluvy o financovaní č. 197 884 v znení dodatkov č. 1 až 6 v súvislosti so zmluvou „Contract document“ zo dňa 09.03.2015 bola žalovaným vystavená bezpodmienečná banková záruka č. 805 754/2015. Bankovú záruku možno charakterizovať ako záväzok banky voči veriteľovi, že ho uspokojí podľa záručnej listiny, ak dlžník svoj záväzok nesplní. Banková záruka vzniká jednostranným právnym úkonom ručiteľa, teda vystavením záručnej listiny bankou. Banková záruka tak zakladá priamy vzťah, ktorý existuje výlučne medzi bankou, t.j. žalovaným a veriteľom. Banka je povinná v zmysle ust. § 316 ods. 1 Obchodného zákonníka plniť za podmienok záručnej listiny a ust. § 317 Obchodného zákonníka výslovne vylučuje, aby banka uplatňovala voči príjmateľovi záruky (beneficient) námietky, ktoré by síce prislúchali žiadateľovi, ale nie sú ako súčasť záručnej listiny bankou vyhradené. Uplatnením nároku z bankovej záruky dochádza bezprostredne k zmenšeniu majetku banky, t.j. žalovaného, nie majetku dlžníka (žalobcu). Banke vzniká regresný nárok až následne, teda nie je možné hovoriť o bezprostredne hroziacej ujme. Žalobca len tvrdil, že uplatnením bankovej záruky beneficentom vznikne stav, ktorý bude možno dodatočne naprávať iba s ťažkosťami, čo samo o sebe neosvedčuje tak ním uplatnený nárok, ako ani nebezpečenstvo hroziacej ujmy. Samotné tvrdenie o sporných skutočnostiach medzi žalobcom a spoločnosťou AF - beneficentom ako príjemcom bankovej záruky, tak nezaložilo bez ďalšieho dôvod na nariadenie neodkladného opatrenia, keďže v danom prípade ide o záväzok banky samostatný a nezávislý na záväzku dlžníka. Pokiaľ by požiadavka beneficenta bola v rozpore so základnou zmluvou, nie je to otázkou pomeru beneficenta či žalobcu k banke, ale je to vecou ich vyporiadania, tak ako vyplýva z ust. § 321 ods. 4 Obchodného zákonníka, kde je zakotvený nárok na náhradu škôd, ktoré by tým príkazcovi prípadne vznikli. V danom štádiu konania a pre potreby rozhodnutia o nariadení neodkladného opatrenia preto ani odvolací súd nemohol prijať záver o osvedčení existencie tvrdeného práva žalobcu voči žalovanému, z ktorého dôvodu preto žalobcovi nebolo možné poskytnúť ochrana. Okresný súd, pokiaľ konštatoval neosvedčenie nároku, ktorému sa má poskytnúť ochrana, správne uzavrel nenaplnenie podmienky dôvodnosti návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia.

35. Dodáva sa, že v štádiu konania o nariadenie neodkladného opatrenia je vyžadovaný primeraný stupeň osvedčenia dôvodnosti nároku, a pokiaľ primeranosť stupňa osvedčenia nebola daná, nebolo možné osvedčenie nároku žalobcu, ktorý nárok reálne ani žalobca netvrdil, konštatovať, ktorý stav zákonite vyústil do nemožnosti vyhovieť návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia. Žalobca tak v primeranej miere a intenzite neosvedčil zákonom vyžadovanú podmienku pre nariadenie neodkladného

opatrenia ohľadne ním tvrdenej hrozacej ujmy pre prípad, ak žalovaný splní povinnosti z bankovej záruky. Zároveň dodáva krajský súd, že samotné uplatnenie nárokov z bankovej záruky v súvislosti s konaním o nariadení neodkladného opatrenia neosvedčuje existenciu bezprostredne hrozacej ujmy, keďže tak, ako správne uviedol okresný súd, žalobca je chránený aj kogentným ust. § 321 ods. 4 Obchodného zákonníka, v zmysle ktorého veriteľ, ktorý dosiahol na základe bankovej záruky plnenie, na ktoré nemal voči dlžníkovi nárok, vráti dlžníkovi toto plnenie a nahradí mu škodu tým spôsobenú.

36. Odvolací súd k úplnosti poukazuje na čl. 46 ods. 4 Ústavy SR, z ktorého vyplýva, že podmienky a podrobnosti o súdnej a inej právnej ochrane ustanovuje zákon. V danom prípade podmienky pre vyhoviecie návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia upravuje ust. § 324 a nasl. Civilného sporového poriadku, a preto v súlade s uvedeným čl. 46 ods. 4 Ústavy SR bolo nielen potrebné v konaní pred okresným súdom, ale aj vo vyvolanom odvolacom konaní pred krajským súdom posudzovať, či boli splnené podmienky zákonom stanovené pre nariadenie neodkladného opatrenia.

37. Krajský súd v prejednávanej veci má za to, že nebolo zistené splnenie ani jednej z kumulatívne stanovených podmienok pre nariadenie neodkladného opatrenia, t.j. ani existencia skutočností hodnoverne osvedčujúcich dôvodnosť a trvanie nároku žalobcu a existencia takých okolností, ktoré by odôvodňovali potrebu neodkladnej úpravy pomerov medzi žalobcom a žalovaným vzhľadom k navrhovanému neodkladnému opatreniu, preto ak okresný súd návrh na nariadenie neodkladného opatrenia zamietol, tak jeho rozhodnutie bolo vecne správne a v odvolacom konaní potvrdené. Vzhľadom k uvedenému preto nemohlo dôjsť ani k nesprávnemu právnemu posúdeniu veci, pretože okresný súd v potrebnom rozsahu na zistený skutkový stav aplikoval rozhodné zákonné ust. § 324 ods. 1, § 325 ods. 1, 2, § 326 v spojení s ust. § 328 ods. 1 CSP, ktoré aj správnym spôsobom interpretoval.

38. O nároku na náhradu trov odvolacieho konania spojených s neodkladným opatrením rozhodol odvolací súd podľa ust. § 396 ods. 1 CSP v spojení s ust. § 255 ods. 1, § 262 ods. 1 CSP. Úspešnou stranou sporu v konaní o návrhu žalobcu na nariadenie neodkladného opatrenia z titulu zamietnutia tohto návrhu bol žalovaný, ktorému bol priznaný nárok na plnú náhradu trov odvolacieho konania, o výške ktorých trov rozhodne súd prvej inštancie podľa ust. § 262 ods. 2 CSP.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu odvolanie **n i e j e** prípustné.

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa.

Dovolanie sa podáva v lehote dvoch mesiacov od doručenia rozhodnutia odvolacieho súdu oprávnenému subjektu na súde, ktorý rozhodoval v prvej inštancii. Ak bolo vydané opravné uznesenie, lehota plynie znovu od doručenia opravného uznesenia len v rozsahu vykonanej opravy.

Podľa ust. § 428 CSP v dovolaní sa popri všeobecných náležitostiach podania uvedie, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa toto rozhodnutie napáda, z akých dôvodov sa rozhodnutie považuje za nesprávne (dovolacie dôvody) a čoho sa dovolateľ domáha (dovolací návrh).

Podľa ust. § 429 ods. 1 CSP dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom.

Podľa ust. § 429 ods. 2 CSP povinnosť podľa odseku 1 neplatí, ak je

- a) dovolateľom fyzická osoba, ktorá má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa,
 - b) dovolateľom právnická osoba a jej zamestnanec alebo člen, ktorý za ňu koná má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa,
 - c) dovolateľ v sporoch s ochranou slabšej strany podľa druhej hlavy tretej časti tohto zákona zastúpený osobou založenou alebo zriadenou na ochranu spotrebiteľa, osobou oprávnenou na zastupovanie podľa predpisov o rovnakom zaobchádzaní a o ochrane pred diskrimináciou alebo odborovou organizáciou a ak ich zamestnanec alebo člen, ktorý za ne koná má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa.
- Podľa ust. § 430 CSP rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda, môže dovolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na podanie dovolania.

Podľa ust. § 420 CSP dovolanie je prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej alebo ktorým sa konanie končí, ak

- a) sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov,

- b) ten, kto v konaní vystupoval ako strana, nemal procesnú subjektivitu,
- c) strana nemala spôsobilosť samostatne konať pred súdom v plnom rozsahu a nekonal za ňu zákonný zástupca alebo procesný opatrovník,
- d) v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie,
- e) rozhodoval vylúčený sudca alebo nesprávne obsadený súd, alebo
- f) súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces.

Podľa ust. § 431 CSP dovolanie prípustné podľa § 420 možno odôvodniť iba tým, že v konaní došlo k vade uvedenej v tomto ustanovení. Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie, v čom spočíva táto vada.

Podľa ust. § 421 CSP dovolanie je prípustné proti rozhodnutiu odvolacieho súdu, ktorým sa potvrdilo alebo zmenilo rozhodnutie súdu prvej inštancie, ak rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia právnej otázky,

- a) pri ktorej riešení sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu,
- b) ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená alebo
- c) je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne.

Podľa ust. § 432 CSP dovolanie prípustné podľa § 421 možno odôvodniť iba tým, že rozhodnutie spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci. Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie právne posúdenie veci, ktoré pokladá za nesprávne, a uvedie, v čom spočíva nesprávnosť tohto právneho posúdenia.

Podľa ust. § 433 CSP dovolací dôvod nemožno vymedziť tak, že dovolateľ poukáže na svoje podania pred súdom prvej inštancie alebo pred odvolacím súdom.

Podľa ust. § 434 CSP dovolacie dôvody možno meniť a dopĺňať len do uplynutia lehoty na podanie dovolania.

Podľa ust. § 435 CSP v dovolaní nemožno uplatňovať nové prostriedky procesného útoku a prostriedky procesnej obrany okrem skutočností a dôkazov na preukázanie prípustnosti a včasnosti podaného dovolania.