

Súd: Krajský súd Trnava
Spisová značka: 23Co/43/2020
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2115224581
Dátum vydania rozhodnutia: 27. 10. 2021
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Ľubica Bundzelová
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2021:2115224581.3

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trnave v senáte zloženom z predsedníčky senátu: JUDr. Ľubica Bundzelová a sudkýň: JUDr. Daša Kontríková a JUDr. Ľubica Spálová, v spore žalobcu: SPP Distribúcia a. s., so sídlom Mlynské Nivy 44/b, Bratislava, IČO: 35 910 739, zastúpený: advokátska kancelária SOUKENÍK - ŠTRPKA, s. r. o., so sídlom Šoltésovej 14, Bratislava, proti žalovanému: E. R., nar. XX.XX.XXXX, bytom X. XXX/XX, G. F., zastúpený: JUDr. Jana Hreňová, advokátka so sídlom Krížna 14, Bratislava, o zaplatenie 2.762,72 eur s príslušenstvom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Okresného súdu Trnava, č. k. 18C/452/2015-396 zo dňa 29. januára 2020 a o odvolaní žalovaného voči vyhovujúcej časti a v časti náhrady trov konania (výrok I., III.), takto

rozhodol:

I. Odvolanie žalobcu sa vo vzťahu k časti rozsudku, kde súd I. inštancie žalobe vyhovel (výrok I.) o d m i e t a .

II. Rozsudok súdu I. inštancie sa v napadnutej časti vo veci samej vo výroku I. m e n í tak, že žaloba sa z a m i e t a .

III. Rozsudok súdu I. inštancie sa v napadnutej časti vo veci samej vo výroku II. p o t v r d z u j e .

IV. Rozsudok súdu I. inštancie sa v napadnutej časti náhrady trov konania (výrok III.) m e n í tak, že žalovaný má voči žalobcovi právo na náhradu trov prvoinštančného a odvolacieho konania v rozsahu 100 %.

odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom výrokom I. súd prvej inštancie zaviazal žalovaného zaplatiť 1.239,15 eur, spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,15 % ročne zo sumy 1.239,15 eur od 20.06.2014 do zaplatenia, do troch dní od právoplatnosti rozsudku, výrokom II. v prevyšujúcej časti súd žalobu zamietol, výrokom III. rozhodol o trovách konania tak, že žiadnej zo strán nepriznal právo na náhradu trov konania.

2. Súd rozsudok po citovaní § 82 ods. 1 písm. d), § 82 ods. 2, § 85 ods. 2, § 76 ods. 1 zák. č. 251/2012 Z. z. o energetike a § 1 ods. 13 vyhl. č. 449/2012 Z. z. vecne odôvodnil tým, že z vykonaného dokazovania zisteného skutkového stavu dospel súd k právnomu záveru, že žaloba je v časti dôvodná a je potrebné jej vyhovieť a v časti je nedôvodná, v ktorej je potrebné ju zamietnuť. Súd mal preukázané, že žalovaný ako odberateľ odoberal od dodávateľa Slovenský plynárenský priemysel, a. s. zemný plyn na adrese odberného miesta X. XX, G. F.. Žalovaný nebol tak v zmluvnom vzťahu so žalobcom, ktorý je distribútorom zemného plynu pre územie Slovenskej republiky. Zamestnanci žalobcu pri kontrole vykonanej na odbernom mieste dňa 17.03.2014 v prítomnosti žalovaného demontovali meradlo - plynomer č. 6316868-0B9-07-1 nachádzajúce sa v predzáhradke žalovaného na verejné

neprístupnom mieste, a po vykonanej výmene odoslali meradlo na posúdenie overovacích značiek znalcovi Ing. Petrovi Leškovi za účelom potvrdenia neoprávneného odberu. Znalec v posudku zo dňa 30.05.2014 uviedol, že sporné odtlačky čelustí plombovacích klieští a kontrolné odtlačky dodané žalobcom ako zadávateľom sú obsahovo zhodné, avšak tvarovo a rozmerovo nezhodné v špecifických znakoch, o čom doložil obrazovú dokumentáciu, pohľady na porovnanie tvaru a rozmerov špecifických znakov. Z dôvodu veľkej pravdepodobnosti, že došlo k porušeniu zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii a tým k neoprávnenému odberu zemného plynu, žalobca vyúčtoval žalovanému za obdobie 19.05.2013 - 17.03.2014 faktúrou č. 9000180221 zo dňa 05.06.2014 škodu spôsobenú neoprávneným odberom zemného plynu vo výške 2.556,81 eur, ktorá škoda je na základe vyhlášky č. 449/2012 Z. z. škodou fiktívnou a zároveň si uplatnil náhradu nevyhnutných nákladov spojených so zisťovaním a odstraňovaním neoprávneného odberu zemného plynu v sume 205,91 eur. Preto vystavil žalovanému faktúru na zaplatenie v úhrne 2.762,72 eur so splatnosťou ku dňu 19.06.2014. Žalovaný faktúru neuhradil, čím sa žalovaný dostal do omeškania v dôsledku čoho si žalobca uplatnil aj nárok na zákonné úroky z omeškania odo dňa nasledujúceho po splatnosti faktúry z dlžnej fiktívnej škody a uplatnenej náhrady nákladov.

3. V konaní nebolo sporným, že žalovaný v rozhodnom období od 19.05.2013 do 17.03.2014 mal uzavretú zmluvu o dodávke zemného plynu s dodávateľom SPP, a. s., ktorému dodával plyn žalobca ako distribútor. Nebolo tiež sporným, že žalovaný v tomto období plyn skutočne odoberal, za ktorý plyn nezaplatil, keďže zaplatené zálohové faktúry mu boli vrátené, resp. preplatok na základe opravnej faktúry vystavenej SPP, a. s. zo dňa 18.09.2014 sa dostal do žalovaného dispozičnej sféry s možnosťou vyplatenia, v dôsledku čoho vznikla žalobcovi ako distribútorovi škoda. Súd pri zhodnotení predloženej fotokópie znaleckého posudku uč. 365/PL-2014 vypracovaného Ing. Petrom Leškom mal za nepochybné, že v žalovanom období dochádzalo na odbernom mieste k odberu zemného plynu meradlom, na ktorom boli zistené porušenia zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, keďže pri kontrole meradla bolo zistené poškodenie plomby meradla. Odber meradlom, na ktorom je poškodené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, sa v zmysle § 82 ods. 1 písm. d) zákona o energetike považuje za neoprávnený odber. Najvyššie súdne authority včítane Ústavného súdu Slovenskej republiky opakovane konštatujú, že za takto vykonaný odber zodpovedá odberateľ plynu, pričom táto zodpovednosť má charakter objektívnej zodpovednosti (obdobne Krajský súd v Tmave v rozhodnutiach sp. zn. 25Co/2/2017 zo dňa 21.02.2018, 24Co/140/2017 zo dňa 10.01.2018, Ústavný súd SR v uznesení sp. zn. II. ÚS 70/2019 zo dňa 23.05.2019). Znaky zodpovednosti za škodu sú: existencia protiprávneho úkonu, škoda a príčinná súvislosť medzi existenciou protiprávneho úkonu a škodou. Keďže v danom prípade, uplatnením si nároku žalobcu podľa § 82 ods. 1 písm. d) zákona o energetike, sa jedná o objektívnu zodpovednosť, nie je potrebné skúmať zavinenie na strane odberateľa. Odberateľ zodpovedá (už len) za to, že odoberal plyn. V danom prípade dospel súd k právnomu záveru, že žalobca preukázal naplnenie všetkých znakov zodpovednosti žalovaného za škodu.

4. Strany sporu v doplnenom dokazovaní po zrušení rozsudku súdu prvej inštancie odvolacím súdom nenavrhlí vykonať žiadne nové dôkazy napr. vylúčením znalca, súdom nariadeným znaleckým dokazovaním, preto mal súd zo žalobcom predloženého súkromného znaleckého posudku za nesporné, že po vykonanom optickom skúmaní 23 násobnom zväčšení sú kontrolné odtlačky a sporné odtlačky na plombe tvarovo a rozmerovo nezhodné, v predloženej fotodokumentácii sú viditeľné výrazné rozdiely v tvare a rozmere písmena „M“, ako aj znaku „4“. Znalec v závere posudku uvádza, že s veľkou pravdepodobnosťou môže predpokladať, že pôvodné zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bolo porušené - t. j. odstránené a nahradené inou plombou. To, že žalovaný odoberal neoprávnené plyn bolo preukázané tým, že na meradle bol zaznamenaný odber plynu. Škoda vznikla tým, že sa odoberal plyn meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bez ohľadu na to, či došlo k manipulácii s meradlom a ovplyvneniu meraného stavu na meradle. V zmysle zákona o energetike už porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii je neoprávnený odber, čo sa rovná škode. Príčinná súvislosť v danom prípade takisto existuje, keďže k odberu plynu došlo porušením meradlom, v dôsledku čoho dodávateľ, SPP a. s. neuhradil cenu plynu žalobcovi, SPP distribúcia, a. s. K žalovaným namietanej absencii príčinnej súvislosti, keďže žalobca vyfakturoval žalovanému škodu už dňa 04.06.2014, pričom dodávateľ SPP, a. s. vystavil opravnú faktúru až dňa 18.09.2014, žalobca uviedol, že dodávateľ nemohol v čase vystavenej vyúčtovacej faktúry dňa 22.05.2014 vedieť o vzniku škody, o výške škode a o okolnostiach súvisiacich s poškodenou plombou meradla, nakoľko to vyžaduje určitý čas.

5. K objektívnej zodpovednosti uviedol, že povaha veci vylučuje, aby zodpovednosť za škodu, ktorá vznikne prevádzkovateľovi distribučnej siete v súvislosti s neoprávneným odberom plynu, bolo možné založiť na subjektívnom princípe, t. j. na preukazovaní zavinenia odberateľa prevádzkovateľom distribučnej siete. Takáto požiadavka by podľa názoru súdu predovšetkým so zreteľom na početnosť odberných miest vybavených meradlom celkom paralyzovala činnosť žalobcu, vykonávanú nepochybne i vo verejnom záujme. Okrem toho je všeobecne známe, že bez poškodenia overovacej značky nemožno manipulovať s číselníkom meradla (z rozhodnutia Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 5Co 160/2015). Z rozhodovacej činnosti najvyšších súdnych autorít (rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3 Cdo 99/2012, 1 Cdo 107/2008) vyplýva, že v právnej úprave zákona o energetike je konkretizovaných niekoľko skutkových podstát, označované za neoprávnený odber plynu, pričom z hľadiska posúdenia druhu zodpovednosti odberateľa plynu za škodu spôsobenú dodávateľom plynu neoprávneným odberom treba dôsledne odlišovať, od ktorej skutkovej podstaty neoprávneného odberu dodávateľ plynu/distribútor odvíja uplatnený nárok na náhradu škody. Prichádza totiž do úvahy tak subjektívna zodpovednosť odberateľa plynu pri neoprávnenom odbere plynu spojenom s neoprávneným zásahom odberateľa do meradla (§ 82 ods. 1 písm. c) zákona o energetike), ako aj objektívna zodpovednosť, teda zodpovednosť bez zreteľa na zavinenie pri neoprávnenom odbere plynu s meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii (§ 82 ods. 1 písm. d) zákona o energetike). V prípade objektívnej zodpovednosti odberateľ zodpovedá už len za to, že odoberal plyn meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, pričom porušenie tohto zabezpečenia mohol spôsobiť ktokoľvek. Závery o objektívnej zodpovednosti žalovaného sa zakladajú na základe zákona platného v rozhodnom období, ktoré sú súladné s názormi Najvyššieho súdu SR vo vyššie citovaných rozhodnutiach k skoršej právnej úprave.

6. Krajský súd v Trnave v uznesení sp. zn. 23Co/163/2018 zo dňa 19.06.2019 potvrdil závery súdu prvej inštancie, že žalobca ako poškodený sa nemohol dozvedieť a ani sa nedozvedel o zodpovednom subjekte a ani o tom, že mu vznikla majetková ujma určitého druhu a rozsahu, v deň protiprávneho úkonu, ale až následne po škodnej udalosti, preto premlčacia doba začína plynúť až vtedy, keď sa poškodený dozvie o celej škode a o tom, kto za škodu zodpovedá a preto žaloba podaná dňa 05.10.2015 pre žalované obdobie 19.05.2013 až 17.03.2014 s odobratím meradla dňa 17.03.2014 je podaná včas (pokiaľ ide o začiatok plynutia subjektívnej premlčacej doby). Žalobca v konaní netvrdil a preto ani nepreukázal, že ide o škodu spôsobenú žalovaným úmyselne. Súd tak prijal záver, že objektívna premlčacia doba začala plynúť odo dňa, kedy škoda vznikla, čo znamená, že každým dňom neoprávneného odberu v období od 19.05.2013 do 17.03.2014, pričom na plynutie objektívnej premlčacej doby nemá vplyv výpočet výšky škody, ktorá zodpovedá spotrebe odobratého plynu žalovaným (obdobne Krajský súd v Nitre v rozsudku sp. zn. 7Co/670/2016 zo dňa 31.05.2018).

7. K výške škody uviedol, že v konaní nebolo sporné, že plynomer sa nachádza v uzamknutej skrinke, čo potvrdil žalovaný svojím podpisom na zápise zo dňa 17.03.2014, a rovnako to vyplýva zo žalobcom doloženej fotodokumentácie. Žalobca si uplatnil fiktívnu škodu v zmysle vyhlášky Ministerstva hospodárstva SR č. 449/2012 Z. z., keď po ustálení druhov spotrebičov žalovaného, ich hodinového príkonu, celkovej spotreby m³ za hodinu a zohľadnení obdobia roka (máj - september, október - apríl) určil výpočtom fiktívnu spotrebu žalovaného za 303 dní žalovaného obdobia na 6.854,55 m³, čo predstavuje 22,62 m³ spotreby zemného plynu za jeden deň. Žalobca mal za to, že objektívnym a spoľahlivým podkladom spotrebovaného množstva plynu nemôže byť údaj o spotrebe na odbernom mieste za predchádzajúce obdobie, keďže toto neznamená automaticky rovnaký odber za zisťované obdobie. Poukázal tiež na to, že sa opomína, že znenie § 82 ods. 1 písm. d) zákona o energetike k vzniknutej škode pripája aj určitú kompenzáciu ušlého zisku, a v konečnom dôsledku aj technicko-materiálnych nákladov, ktoré musel žalobca vynaložiť na to, aby odberné miesto žalovaného dal do stavu konformného so zákonom. V takom prípade je akceptovateľné, že výška pohľadávky žalobcu je násobne vyššia oproti priemerným spotrebám žalovaného. Žalovaný pri určení výšky škody žiadal, aby súd zohľadnil bežnú spotrebu žalovaného na odbernom mieste podľa údajov za predchádzajúce obdobia, keď výška škody stanovená podľa vyhlášky je neprimeraná, niekoľkonásobne prevyšuje bežnú spotrebu žalovaného na odbernom mieste.

8. S poukazom na intencie odvolacieho súdu vyjadrené v zrušujúcom uznesení, v ktorom dal na zváženie možnosť súdu prvej inštancie odkloniť sa u žalovanej fyzickej osoby, ktorá je odberateľom a teda požíva pozíciu spotrebiteľa (aj keď v nie s žalobcom uzavretej spotrebiteľskej zmluvy), od prezumpcie ústavnosti právneho predpisu a starorímskej zásady *dura lex, sed lex*, doplnil súd dokazovanie históriou

spotreby žalovaného pred žalovaným obdobím s neoprávneným odberom ako aj zo súčasnej spotreby žalovaného bezprostredne predchádzajúcej druhému rozhodnutiu súdu. Právny zástupca žalovaného žiadal súd, aby upustil od výsluchu žalovaného pre jeho dlhodobu nepriaznivý zdravotný stav a vyšší vek, pričom v podaní zo dňa 11.11.2019 uviedol, že žalovaný klient využíva tie isté spotrebiče, ktoré využíval v čase výmeny meradla a ktoré zaznamenali pracovníci žalobcu aj s príslušným príkonom. Nedošlo k zníženiu ani zvýšeniu počtu plynových spotrebičov, ani k ich výmene za nové plynové spotrebiče. Z histórie odberu zemného plynu žalovaným na odbernom mieste pred žalovaným obdobím vyplýva, že celková spotreba žalovaného predstavovala za obdobie od 18.05.2006 do 18.05.2008 v priemere $[(2.171 + 1.924) \times 1]$ 2.047,50 m³ za kalendárny rok. Z histórie odberu zemného plynu žalovaným na odbernom mieste za posledné tri účtovne spracované roky od 19.05.2016 do 03.05.2019 vyplýva v priemere $[(2.656+2.559+2.276) \times 1/3]$ 2.497 m³ za kalendárny rok, pričom je nutné vziať v úvahu, že za obdobie od 19.05.2018 do 03.05.2019 ide o neúplný kalendárny rok v počte 350 dní, nie 365 dní. Súd pre spravodlivé určenie výšky skutočnej škody žalobcu, ktorá bude najviac približná a nebude neprimerane sankcionovať žalovaného odberateľa preto vychádzal po doplnených skutkových tvrdení o totožnej výbave domácnosti žalovaného totožnými plynovými spotrebičmi zo spotreby žalovaného za posledné tri roky od 19.05.2016 do 03.05.2019, keď priemerná denná spotreba žalovaného v tomto období predstavovala $[(7,27+7,01+6,05) \times 1/3]$ 6,93 m³. Keďže žalobca žaloval obdobie v rozsahu 303 dní, súd ustálil spotrebu žalovaného (6,93 x 303) ako 2.099,79 m³, čomu zodpovedá cena zemného plynu resp. škoda žalobcu najviac sa približujúca skutočne možnej spotrebe žalovaného v rozhodnom období v sume (2.099,79 x 10,691 x 0,03489) 783,24 eur.

9. Súd mal za to, že takto ustálenú výšku škody žalobcu je potrebné navýšiť o sumu zohľadňujúcu verejný záujem na stabilite plynovej rozvodnej sústavy, ktorá by vyjadrovala ochrannú, preventívnu a aj represívnu funkciu, nakoľko v opačnom prípade by súd svojím rozhodnutím podporoval fyzické osoby v zasahovaní do plynovej sústavy s tým, že súd ako garant spravodlivosti bude dokazovať skutočnú spotrebu odberateľa v prípadnom súdnom spore s preukazovaním zásahu do meradla, čo by viedlo k narušeniu základných atribútov právnej spoločnosti, v ktorej každý zodpovedný a uvedomelý občan má hľadiť na svoje práva a povinnosti, ktoré v tomto prípade obnášajú aj zákaz akéhokoľvek zásahu do určeného meradla (§ 76 ods. 11 zákona o energetike). Súd mal za to, že vyjadrením primeranosti sankcie s naplnením vyššie uvedených funkcií odstrašenia, výchovného pôsobenia a naplnenia účelu sledovaného zákonom o energetike, zodpovedá suma 250,-eur.

10. Žalobcom uplatnené náklady spojené so zisťovaním a odstraňovaním neoprávneného odberu zemného plynu vo výške 205,91 eur v konaní neboli žalovaným sporované, žalobca ich výpočet preukázal doloženou listinou ako prílohou k žalobe.

11. Preto súd dospel k záveru, že žaloba žalobcu je dôvodná v časti (783,24+250+205,91) 1.239,15 eur, ktorá suma orientačne zodpovedá aj žalobcom navrhnutému zmieru žalovanému počas súdneho sporu s možnosťou upustenia od uplatňovania si úrokov z omeškania a náhrady trov konania, ktorý zmier žalovaný odmietol a zotrval na výpočte škody súdom zo spotreby žalovaného za obdobie vyúčtovania spotreby zemného plynu od roku 2007 do alternatívne meniacej sa hornej hranice obdobia žalovaného. Súd uložil žalovanému zaplatiť dlžnú istinu v štandardnej trojdňovej lehote na plnenie a v prevyšujúcej časti súd žalobu ako nedôvodnú zamietol.

12. Žalobca si uplatnil úrok z omeškania, ktorý súd priznal v zmysle § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka v spojení s § 3 ods. 1 Nariadenia vlády č. 87/1995 Zb. v platnom znení v zákonnej výške 5,15 % ročne z dlžnej sumy odo dňa nasledujúceho po splatnosti faktúry č. 9000180221, t. j. od 20.06.2014 do zaplatenia.

13. O nároku na náhradu trov konania súd rozhodol podľa § 255 ods. 2 CSP, keď porovnaním úspechu žalobcu v konaní (44,85 %) a úspechu žalovaného v konaní (55,15 %) dospel súd k záveru, že žiadna zo strán nemá na náhradu trov konania právo, nakoľko bolo potrebné zohľadniť, že žalovaný napriek snahe súdu viesť strany sporu k zmierlivému ukončeniu sporu a účinne prejavenej ochote žalobcu po vyjadrení právneho posúdenia odvolacieho súdu odkloniť sa od aplikácie tvrdého, ale zákonného predpisu, navrhnutý zmier odmietol, a to napriek tomu, že v skutkovo a právne identických sporoch sú ústavné sťažnosti advokáta žalovaného odmietané (napr. uznesenie II. ÚS 70/2019). Z uvedeného dôvodu súd prihliadol aj na to, že žalovanému uložil povinnosť zaplatiť úroky z omeškania z dlžnej sumy, čím sa čistý úspech žalovaného stal nepatrným.

14. Proti rozsudku súdu prvej inštancie podal odvolanie žalobca prostredníctvom právneho zástupcu v zmysle § 365 ods. 1 písm. b) a h) CSP. Odvolanie odôvodnil tým, že z rozsudku vyplýva, že súd prvej inštancie priznal žalovanému status spotrebiteľa a následne nevedno či z poukazom na tento status alebo z iných dôvodov, vychádzal pri určovaní výšky škody z historických spotrieb plynu žalovaného na predmetnom odbernom mieste.

15. Vyššie uvedené právne posúdenie nie je podľa názoru žalobcu správne a to najmä z dôvodu, že žalovaného nemožno považovať za spotrebiteľa (ako bude z nižšie uvedeného vyplývať) a súčasne postup výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) podľa histórie predchádzajúcich spotrieb na predmetnom odbernom mieste je v rozpore s rozhodovacou praxou Najvyššieho súdu Slovenskej republiky. Z litery zákona celkom zreteľne vyplýva, že predpokladom k existencii spotrebiteľského statusu je existencia zmluvného vzťahu medzi subjektmi o ktorých tak ustanoví zákon, t.j. dodávateľ ktorý dodáva alebo poskytuje službu a spotrebiteľ, ktorý v určitej podobe túto službu konzumuje (spotrebuje).

16. Spoločnosť SPP - distribúcia, a.s. je prevádzkovateľom distribučnej siete. Zmluvy o dodávke plynu spoločnosť SPP - distribúcia, a.s. neuzatvárala a ani neuzatvára. Zmluvy o dodávke plynu uzavierajú len dodávateľia, ktorých voľba je po liberalizácii trhu s plynom výlučne záležitosťou spotrebiteľov ako konečných odberateľov. Bez ohľadu na to, ktorého z dodávateľov plynu si žalovaný zvolí, prevádzkovateľ distribučnej siete, teda žalobca sa nemení a zostáva ten istý. Spoločnosť SPP - distribúcia, a.s., je oprávnená vykonávať distribúciu plynu na základe povolenia Úradu pre reguláciu sieťových odvetví. Je rozdiel medzi dodávkou plynu a distribúciou plynu. Dodávku plynu zabezpečujú pre koncového odberateľa rôzne licencované subjekty, ktoré si koncový odberateľ vyberá podľa svojho uváženia a nemožno ich stotožňovať s distribútorom. Distribúciu plynu zabezpečuje prevádzkovateľ distribučnej siete, ktorým je spoločnosť SPP - distribúcia, a.s.

17. Žalobca si poukázal na rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 5Co/169/2015 zo dňa 17.5.2016, v ktorom odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej časti potvrdil. „Pokiaľ odvolateľ namietal, že predmetný spor treba považovať za spotrebiteľský, odvolací súd sa (zhodne so závermi súdu prvého stupňa) s týmto jeho názorom nestotožňuje. Odporcu ako odberateľa plynu v domácnosti možno podľa § 20 ods. 1 zákona o energetike považovať za spotrebiteľa pri dodávke plynu, na základe uzavretej zmluvy o dodávke plynu. Vzťah medzi navrhovateľom a odporcom sa však netýka dodávky plynu (navrhovateľ nie je dodávateľom plynu, nie je sporná napr. správnosť fakturácie dodaného plynu), uplatnený nárok nevyplýva zo zmluvného práva, ale ide o nárok na náhradu škody podľa § 59 ods. 2, ktorá vznikla v príčinnej súvislosti s neoprávneným odberom v zmysle § 59 ods. 1 písm. d/." V danom prípade sa nejedná o zmluvný vzťah medzi dodávateľom a odberateľom. Predmetné konanie sa týka nároku na náhradu škody, ktorý vznikol z titulu neoprávneného odberu plynu meradlom, na ktorom bolo poškodené zabezpečenie voči neoprávnenej manipulácii, kde neoprávneným odberom plynu z plynovej sústavy vznikla škoda prevádzkovateľovi distribučnej siete teda žalobcovi.

18. Ďalej poukázal na rozhodnutia Okresného súdu Bratislava III spis. zn. 12C/461/2015, Okresného súdu Košice-okolie, spis. zn. 16C/191/2008, Okresného súdu Zvolen, spis. zn. 16Cb/11/2012.

19. Z napadnutého rozhodnutia je zrejmé, že konajúci súd prvej inštancie zohľadnil pri výpočte výšky škody predchádzajúcu históriu spotrieb. S týmto postupom nemožno súhlasiť.

20. Konajúci súd prvej inštancie počas konania, ale aj v odôvodnení svojho rozhodnutia ustálil, že poškodenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii je preukázané. V tejto súvislosti sa konajúci Okresný súd stotožnil so žalobcovým poukazom na príslušné ustanovenia zákona o metrológii.

21. Podľa ust. § 15 ods. 6 Zákona o metrológii: „platnosť overenia určeného meradla zaniká, ak bola poškodená, pozmenená, odstránená alebo inak porušená overovacia značka alebo zabezpečovacia značka.“

22. Podľa ust. § 19 ods. Zákona o metrológii: „určené meradlá možno používať na daný účel, len ak majú platné overenie, ak sa toto vyžaduje.“

23. Teda konajúci súd prezentoval relevantnú právnu úpravu, avšak napriek tomu de facto pri výpočte výšky škody, určil takú čiastku, ktorá veľmi podobne zodpovedala čiastke zálohových platieb, ktoré boli žalovanému vrátane z dôvodu nepoužiteľnosti údajov o nameranej spotrebe.

24. Nesprávne právne posúdenie spočíva aj v tom, že už keď konajúci súd v rozpore s právnym názorom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (podľa nižšie uvedeného neskôr) zohľadňoval históriu spotrieb, tak mal túto históriu spotrieb zohľadniť so všetkými jej okolnosťami a to rovnomerne vo vzťahu k obom stranám sporu. Konajúci však túto históriu spotrieb použil len v prospech žalovaného, pričom nijakým spôsobom neposúdil ani nevyhodnotil reálne skutočnosti na ktoré poukazoval žalobca v súvislosti s históriou spotrieb.

S poukazom na vyššie vizuálne predložené spotreby plynu v jednotlivých kalendárnych obdobiach, si dovoľuje poukázať na skutočnosť, že spotreba plynu na odbernom mieste žalovaného bola v období neoprávneného odberu (19.5.2013 do 17.3.2014) niekoľkonásobne nižšia (167 m³) v porovnaní s ostatnými obdobiami, t.j. jedná sa o obdobie, kedy bolo do zabezpečenia plynového meradla preukázateľne neoprávnene zasiahnuté.

25. Žalobca naďalej zotrváva na tom, že akékoľvek údaje z plynového meradla, na ktorom bolo preukázané porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, sú pre účely výpočtu relevantnej a skutočnej spotreby absolútne irelevantné a nepoužiteľné, avšak s ohľadom na kontext danej veci je dôvodné predpokladať, že práve neoprávnený zásah do meradla môže mať za následok niekoľkonásobne nižšiu spotrebu zemného plynu na odbernom mieste žalovaného. Alternatívnych dôsledkov vyplývajúcich so zásahov do zabezpečenia meradla môže byť niekoľko, pričom toto je jeden z možných dôsledkov, t.j. spotreba plynu je výrazne nižšia oproti ostatným obdobiam odberu.

V tomto duchu si dovoľuje dať opätovne ako aj počas celého konania akcent na právny názor Najvyššieho súdu SR, vyslovený v konaniach:

3Obdo/51/2017,

5Obdo/32/2018,

2Obdo/32/2018.

26. Vo vzťahu k často namietanému nepoužitiu objektívnych a spoľahlivých kritérií si dovoľuje uviesť, že zákon toto použitie objektívnych a spoľahlivých kritérií predpokladá vo vzťahu k neoprávnenému odberu ako celku podľa § 82 Zákona o energetike. Súčasne je zrejmé, že neoprávnený odber pozostáva z niekoľkých rôznych skutkových podstát a je potrebné skúmať reálnu použiteľnosť objektívnych a spoľahlivých kritérií vo vzťahu ku každej skutkovej podstate individuálne. Napríklad škoda pri neoprávnenom odbere podľa ust. § 82 ods. 1 písm. a) - odber bez platne uzatvorenej zmluvy je zistiteľná podľa objektívnych a spoľahlivých kritérií. Avšak napríklad pri neoprávnenom odbere podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) nie je škoda zistiteľná podľa objektívnych a spoľahlivých kritérií.

27. Právny názor Okresného súdu Trnava vyslovený v predmetnom konaní, v duchu ktorého bolo tiež rozhodnuté si dovoľuje žalobca považovať za nepreskúmateľný, zmätočný a arbitrárny. Z napadnutého rozhodnutia vyplýva, že bolo posudzované a odôvodnené len s ohľadom na určité penzum typológie súdnych rozhodnutí, z ktorých je veľká väčšina z hľadiska chronológie ale aj hierarchie súdnej inštančnosti prekonaná.

28. Žalobca v konaní opakovane prezentoval právny Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ktorý bol aplikovaný na problematiku prejednávanú v tomto konaní. V tejto súvislosti si žalobca dovoľuje poukázať na nasledovné relevantné časti rozhodnutia 5Obdo/32/2018 NSSR:

Bod 39 odôvodnenia rozhodnutia 5Obdo/32/2018 NSSR: „Z charakteru spôsobu poskytovania prístupu k tejto komodite (zemného plynu) v zmysle jeho distribúcie je jednoznačné, že zákon automaticky pri porušení zabezpečenia stavia konštrukciu vzniku škody na strane žalobcu, ak bol plyn zo siete odoberaný, keďže týmto momentom zaniká možnosť odberateľa odoberať plyn od svojho zmluvného dodávateľa, a to práve z dôvodu, že tento plyn mu nemôže dodávať a účtovať výlučne prostredníctvom zariadenia bez poškodeného zabezpečenia (t.j. spĺňajúce kritériá oprávneného odberu).“

Bod 43. odôvodnenia rozhodnutia 5Obdo/32/2018 NSSR: „Škodou, ktorú je prevádzkovateľ distribučnej siete oprávnený vymáhať, je škoda skutočná, t.j. spočívajúca v odstránení protizákonného stavu (oprava poškodenej plomby a súvisiace náklady), hodnota neoprávnene odobratého množstva zemného plynu,

ako aj nákladoch, ktoré žalobca musí v súvislosti s neoprávneným odberom plynu vynaložiť a ktoré by mu inak nevznikli, ak by k neoprávnenému odberu plynu nedošlo. Nejde teda výlučne o hodnotu odobratého plynu, ako nesprávne uzavreli sudy nižšej inštancie, navyše, hodnota takto odobratého plynu nemôže zodpovedať pôvodnej zmluvnej cene s poskytovateľom prístupu k distribučnej sieti, ktorý však v relevantnom období nemohol plyn podľa zmluvy žalovanému dodávať."

Bod 44. odôvodnenia rozhodnutia 5Obdo/32/2018 NSSR: „V prípade odberu plynu meradlom, na ktorom je porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, vzniká žalobcovi ako prevádzkovateľovi distribučnej siete škoda, keďže dochádza k zmenšeniu jeho majetku o hodnotu odobratého množstva zemného plynu žalovaným. Za skutočnú škodu treba považovať aj náklady, ktoré žalobca musel v súvislosti s neoprávneným odberom plynu vynaložiť a ktoré by mu inak nevznikli."

Bod 48. odôvodnenia rozhodnutia 5Obdo/32/2018 NSSR: „Pokiaľ teda nie je možné určiť skutočne odobraté množstvo plynu v rozhodnom období spôsobom, ktorý neodporuje zákonu, a teda nemožno spoľahlivo určiť výšku skutočne spôsobenej škody v prípade odberu plynu meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, je potrebné túto výšku určiť spôsobom ustanoveným zákonom a to za použitia na to vypracovaného podzákonného predpisu, ktorý zároveň zohľadňuje existenciu konkrétnych spotrebičov nachádzajúcich sa v nehnuteľnosti, v ktorej k odberu dochádzalo, a ich skutočnú spotrebu."

29. Rešpektujúc vyššie uvedené, si dovoľuje považovať názor NSSR za celkom zrejmy a konzistentný, aj vzhľadom k prídajúcim rozhodnutiam vychádzajúcich z názoru NSSR.

30. Z Uznesenia Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Cdo 155/2011: „Táto povinnosť (bezvýhradne sa podriaďuje právnomu názoru súdu vyššej inštancie -pozn.) súdu nižšej inštancie vyplýva z nutnosti definitívne ukončiť konkrétny spor a predísť nekonečnému súdnemu presúvaniu spisu medzi súdmi, čo by neúmerne predlžovalo konanie, a tým porušovalo ústavné práva účastníkov na skončenie veci v primeranej dobe a na spravodlivý proces podľa čl. 46 ods. 1 a 48 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky a čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a slobôd."

31. Z Uznesenia Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 5 Obo 2/2014: „Z tohto dôvodu Najvyšší súd SR považuje nerešpektovanie záväzného právneho názoru za závažné pochybenie súdu nižšej inštancie, ktoré zakladá porušenie práva strany na spravodlivý proces."

32. Žalobca berie na zreteľ a súčasne rešpektuje možnosť určitého odklonu od judikatúrnej záväznosti názoru NSSR, avšak v duchu zachovania určitých pravidiel právnej doktríny, je potrebné aby odklon spĺňal jeden imanentný atribút. Tento doktrinálny atribút spočíva v existencii predpokladu predloženia kritickej konfrontácie jeho dôvodov, podľa ktorých sa nemohol v obdobnej skutkovej a právnej situácii s predmetným rozhodnutím stotožniť; tento prístup sa preto nepovažuje za porušenie princípu právnej istoty (R 68/1971).

33. Z napadnutého rozhodnutia súdu prvej inštancie však podľa jeho názoru nevyplýva natoľko kritické zistenie, ktoré by odôvodňovalo odklon resp. inak by racionálne vyvracalo úvahy a právny názor NSSR už skôr vyslovený. Teda konajúci Okresný súd nedostatočným odôvodnením súdneho rozhodnutia, porušil právo žalobcu na spravodlivý súdny proces.

34. Na základe uvedeného, si teda dovoľuje odvolaciemu súdu navrhnúť, aby napadnutý rozsudok zmenil a to tak, že žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi sumu 2.762,72 eur s príslušenstvom a náhradou trov konania. V prípade, že odvolací súd bude mať za to, že napadnuté rozhodnutie nemožno zmeniť, tak navrhuje, aby toto zrušil a vec vrátil na ďalšie konanie.

35. Proti rozsudku súdu prvej inštancie vo vyhovujúcej časti a v časti náhrady trov konania podal odvolanie žalovaný prostredníctvom svojho právneho zástupcu z dôvodov podľa § 365 ods. 1 písm. a), b), d), e), f) a h) zákona č. 160/2015 Z. z. Civilného sporového poriadku (ďalej len „CSP"). Procesné podmienky obsahovo vyjadrujú predpoklady rozhodovania vo veci samej a súd ich skúma ex off. Žalobca vymedzuje predmet konania po skutkovej stránke a súd je takto vymedzeným predmetom konania po skutkovej stránke viazaný. Smerom k procesným podmienkam to znamená, že súd môže rozhodnúť len o takom nároku, ktorý vyplýva z predmetu konania, ktorý je určený žalobou, a nemôže

priznať taký nárok, ktorý zo skutkového stavu určeného v žalobe nevyplýva. Súd prvej inštancie uložil žalovanému povinnosť zaplatiť istinu vo výške 1.239,15 eur spolu s príslušenstvom. Súd pri určení istiny vychádzal zo súčtu „783,24+250+205,91“ uvedeného v bode 38 odôvodnenia napadnutého rozhodnutia, pričom suma vo výške 250 eur je odôvodnená v bode 36 napadnutého rozhodnutia a to nasledovne: „Súd mal za to, že takto ustálenú výšku škody žalobcu je potrebné navýšiť o sumu zohľadňujúcu verejný záujem na stabilite plynovej rozvodnej sústavy, ktorá by vyjadrovala ochrannú, preventívnu a aj represívnu funkciu, nakoľko v opačnom prípade by súd svojím rozhodnutím podporoval fyzické osoby v zasahovaní do plynovej sústavy s tým, že súd ako garant spravodlivosti bude dokazovať skutočnú spotrebu odberateľa v prípadnom súdnom spore s preukazovaním zásahu do meradla, čo by viedlo k narušeniu základných atribútov právnej spoločnosti, v ktorej každý zodpovedný a uvedomelý občan má hľadieť na svoje práva a povinnosti, ktoré v tomto prípade obnášajú aj zákaz akéhokoľvek zásahu do určeného meradla (§ 76 ods. 11 zákona o energetike). Súd mal za to, že vyjadrením primeranosti sankcie s naplnením vyššie uvedených funkcií odstrašenia, výchovného pôsobenia a naplnenia účelu sledovaného zákonom o energetike, zodpovedá suma 250,-eur.“

36. Žalobca si v žalobe zo dňa 24.09.2015, a ani v žiadnom ďalšom podaní, sumu vo výške 250,00 eur, ktorá má zodpovedať skutočnostiam uvedeným v bode 36 napadnutého rozhodnutia, vôbec neuplatňoval.

37. Z obsahu žaloby žalobcu a z citovaného odôvodnenia napadnutého rozhodnutia podľa nášho názoru vyplýva, že o sume vo výške 250,00 eur rozhodol súd prvej inštancie sám na základe vlastnej iniciatívy. Takýto postup súdu je v sporovom konaní neprípustný. Odvolací súd výslovne uviedol, že inštitút náhrady škody má zabezpečovať kompenzačnú funkciu, a je neprijateľné, aby výška škody pôsobila ako sankcia neoprávneného odberateľa. Súd prvej inštancie v konaní o náhradu škody však výslovne uviedol, že suma vo výške 250,00 eur má zabezpečovať represívnu funkciu a pôsobiť voči žalovanému aj ako sankcia. Súd prvej inštancie tak konal a rozhodol v priamom rozpore s názorom odvolacieho súdu, čím došlo k porušeniu 391 ods. 2 CSP, podľa ktorého: „Ak bolo rozhodnutie zrušené a ak bola vec vrátená na ďalšie konanie a nové rozhodnutie, súd prvej inštancie je viazaný právnym názorom odvolacieho súdu.“ Vyššie uvedený názor odvolacieho súdu, že inštitút náhrady škody má plniť výlučne kompenzačnú funkciu, a nemôže pôsobiť voči zodpovednej osobe ako sankcia, vyplýva aj z mnohých ďalších rozhodnutí, ako napr.:

- Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 1.4.2014, spis. zn.: PL. ÚS 29/13, o „Z uvedeného požiadavku zohľadnení špecifických okolností prípadu soudy vyplýva, že soudy v odůvodněných případech nemusí nutně paušálně akceptovat způsob výpočtu na základě vyhlášky o způsobu stanovení náhrady škody. Pokud totiž soud dospěje k závěru, že v daném případě by byl takový postup v rozporu se zákonem, a to například z důvodu, že by takový výpočet náhrady škody nezajišťoval pouze naplnění kompenzačního principu, nýbrž by jím mělo dojít, v rozporu se zákonným zmocněním, k jakési nad-kompenzaci poškozeného, či k určité formě sankce neoprávněného odběratele (neoprávněný odběr elektrické energie je již postihován trestním právem, zákonem č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, neboť v konkrétním případě může naplnit skutkovou podstatu trestného činu krádeže podle § 205), je obecný soud povinen v daném případě prováděcí právní předpis neaplikovat nebo jej aplikovat jen z části a ve zbytku postupovat podle obecné občanskoprávní úpravy, případně obsah prováděcího právního předpisu, za účelem určení skutečné škody způsobené neoprávněným odběrem elektřiny, podle kritérií obecné občanskoprávní úpravy, náležitě modifikovat.“

38. Poukázal tiež na rozhodnutie Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 11.08.2015, spis. zn.: I. ÚS 668/15 a Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 14.02.2018 spis. zn.: IV. ÚS 137/2018-15, kde „Za ústavne udržateľný považuje ústavný súd aj právny názor krajského súdu, podľa ktorého uplatnenie občianskoprávného inštitútu náhrady škody je založené na náhrade skutočnej škody, keďže náhrada škody plní kompenzačnú, a nie sankčnú funkciu.“ Tiež Krajského súdu v Bratislave zo dňa 04.03.2020, spis. zn.: 6Co/22/2020, Krajského súdu v Trnave zo dňa 29.06.2018, spis. zn.: 21Cob/65/2017, Krajského súdu v Trnave zo dňa 26.03.2018, spis. zn.: 23Co/119/2017, Krajského súdu v Trenčíne zo dňa 11.10.2017, spis. zn.: 8Cob/10/2016 a zo dňa 27.09.2017.

39. Podľa Uznesenia Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 22.11.2011, spis. zn.: IV. ÚS 499/2011: „Obsahom princípu právneho štátu je vytvorenie právnej istoty, že na určitú právne relevantnú otázku sa pri opakovaní v rovnakých podmienkach dáva rovnaká odpoveď“ (napr. I. ÚS 87/93, PL.

ÚS 16/95 a II. ÚS 80/99, III. ÚS 356/06). Rešpektovanie princípu právnej istoty musí byť prítomné v každom rozhodnutí orgánov verejnej moci, a to tak v oblasti normotvornej, ako aj v oblasti aplikácie práva, keďže práve na ňom sa hlavne a predovšetkým zakladá dôvera občanov, ako aj iných fyzických osôb a právnických osôb k orgánom verejnej moci (IV. ÚS 92/09). Diametrálne odlišná rozhodovacia činnosť všeobecného súdu o tej istej právnej otázke za rovnakej alebo analogickej skutkovej situácie, pokiaľ ju nemožno objektívne a rozumne odôvodniť, je ústavne neudržateľná (IV. ÚS 209/2010, m. m. PL. ÚS 21/00, PL. ÚS 6/04, III. ÚS 328/05). Aj keď právne závery všeobecných súdov obsiahnuté v ich rozhodnutiach nemajú v právnom poriadku Slovenskej republiky charakter precedensu, ktorý by ostatných sudcov rozhodujúcich v obdobných veciach zaväzoval rozhodnúť identicky, napriek tomu protichodné právne závery vyslovené v analogických prípadoch neprispievajú k naplneniu hlavného účelu princípu právnej istoty ani k dôvere v spravodlivé súdne konanie (obdobne napr. IV. ÚS 49/06, III. ÚS 300/06)."

40. Súd sa výrazne odchyľil od vyššie uvedenej rozhodovacej činnosti, pretože pri otázke vzniku škody, podľa ním predloženej rozhodovacej činnosti na to, aby si žalobca mohol úspešne uplatňovať náhradu škody predstavujúcu množstvo plynu, nestačí preukázať len poškodenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, ale je nevyhnutné preukázať aj samotnú neoprávnenú manipuláciu, teda zásah do meradla, v dôsledku ktorého meradlo nezaznamenáva alebo nesprávne zaznamenáva odber plynu, pretože skutočná škoda predstavujúca množstvo plynu nevzniká porušením zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, ale vzniká až samotnou neoprávnenou manipuláciou (neoprávneným zásahom, v dôsledku ktorého vzniká rozdiel medzi nameraným množstvom plynu /napr. 700m³/ a skutočne odobratým množstvom plynu /napr. 1000m³/, pričom tento rozdiel predstavuje škodu na množstve plynu /napr. 300m³/). Samotný neoprávnený zásah nebol žalobcom tvrdený a ani preukázaný, no napriek tomu súd žalobe vyhovel.

41. Súd prvej inštancie svoje odlišné právne závery žiadnym spôsobom nezdôvodnil, a už vôbec neuviedol, prečo sú právne závery uvedené v ním predložených rozhodnutiach nesprávne, resp. prečo ich nepoužil a diametrálne sa od nich odchyľil. Vzhľadom na vyššie uvedené má za to, že postupom súdu prvej inštancie došlo k porušeniu práva žalovaného na spravodlivé konanie.

42. S poukazom na vyššie uvedené má za to, že súd sa v odôvodnení napadnutého rozhodnutia nedostatočne vysporiadal s prednesenou argumentáciou, pričom s niektorou argumentáciou sa nezaoberal vôbec. Odôvodnenie napadnutého rozhodnutia preto považuje za formálne, nepresvedčivé, nedostatočné, nepreskúmateľné a v niektorých častiach za zmätočné. Medzi relevantnú argumentáciu, s ktorou sa mal súd prvého stupňa riadne vysporiadať, a neurobil tak, si dovoľí zaradiť:

1. Namietnutie hodnovernosti znaleckého posudku (najmä v podaní zo dňa 19.01.2017)

Namietala, že:

? Nie je zrejmý pôvod kontrolného odtlačku, teda kto, akým spôsobom, kedy a za akým účelom ho vyrobil
? Znalec nedisponoval dostatočným porovnávacím materiálom. V každom kalendárnom roku sa používa určitý počet razníc väčší ako 1, a preto znalec mal mať k dispozícii buď všetky raznice, ktoré sa v danom roku používali, alebo mal mať k dispozícii odtlačky vytvorené každou jednou raznicou, ktorá sa v príslušnom roku používala.

? Znalec nemal vedomosť o tom, aká plomba a s akým odtlačkom sa nachádzala na meradle v čase jeho montáže na odberné miesto, preto nemohol tvrdiť, že pôvodná plomba bola odstránená, keď nevedel, aká tá pôvodná plomba vôbec bola.

? Zo znaleckého posudku nie je možné zistiť, čo konkrétne na odtlačku plomby skúmal a porovnával, a pokiaľ uvádza rozmerovú nezhodu, tak žiadne rozmery a ani ich porovnanie nie je v znaleckom posudku uvedené.

? Znalec sa vyjadroval k právnej otázke - k ustanoveniu § 82 ods. 1 písm. d) ZoE

Súd len vo všeobecnosti odkázal na závery uvedené v znaleckom posudku, a neuviedol žiadne konkrétne úvahy, ktorými by vyvrátil alebo spochybnil ním uvedené nedostatky predloženého znaleckého posudku.

43. Namietal, že žalobca nepreukázal vznik skutočnej škody, ktorej náhrady sa domáha (množstvo plynu), a to najmä z dôvodu, že žalobcom tvrdeným protiprávnym konaním (zásah do plomby), ním tvrdená škoda (množstvo plynu) objektívne nevzniká a ani vzniknúť nemôže, pretože priamym a

bezprostredným následkom konania spočívajúceho v poškodzovaní plomby je poškodená plomba. Medzi konaním poškodzujúcim plombu a množstvom plynu nie je vzťah príčiny a následku. Škoda predstavujúca množstvo plynu vzniká až samotnou neoprávnenou manipuláciou, ktorá však zo strany žalobcu nebola ani tvrdená, ani preukázaná (tu odkazuje na vyššie uvedenú argumentáciu o odklonoch od súdnych rozhodnutí).

44. Namietal princíp objektívnej zodpovednosti. Súd odkázal na rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej a žiadnym spôsobom sa nezaoberal, a tým pádom ani nevyvrátil, ním prezentovanú argumentáciu, ktorou odôvodňoval prekonanie prezentovaného právneho posúdenia (z objektívnej zodpovednosti na zodpovednosť subjektívnu). Pre úplnosť uvádza, že ním prezentované argumenty sú argumentami, ktoré neodzneli v rámci citovaných dovolacích konaní, a preto nejde o opakovanie argumentov, s ktorými by sa už Najvyšší súd Slovenskej republiky vysporiadal, ale jedná sa o nové argumenty, ktoré zatiaľ zo strany Najvyššieho súdu Slovenskej republiky posúdené neboli, a preto ich mal posúdiť súd prvej inštancie, čo však neurobil.

45. Pokiaľ súd uvádza, že „Takáto požiadavka (subjektívna zodpovednosť) by podľa názoru súdu predovšetkým so zreteľom na početnosť odberných miest vybavených meradlom celkom paralyzovala činnosť žalobcu, vykonávanú nepochybne i vo verejnom záujme.“ tak k tomu uvádza, že v samotných rozhodnutiach Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, na ktorý súd prvej inštancie odkazuje, sú uvedené aj tie druhy neoprávnených odberov plynu, pri ktorých sa uplatňuje subjektívna zodpovednosť. Ak by zámer zákonodarcu sledoval „neparalyzovanie“ žalobcu z dôvodu veľkého počtu odberných miest, tak by sa princíp objektívnej zodpovednosti uplatňoval pri všetkých druhoch neoprávnených odberov plynu, nielen pri niektorom/niekoľkých. Preto si myslí, že týmto argumentom nemožno odôvodňovať objektívnu zodpovednosť. Navyiac, žalobca je subjekt s dostatočnými personálnymi a finančnými, ktorý by v prípade potreby bol schopný vykonať kontroly odberných miest v požadovanom počte.

46. Z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia vyplýva, že súd prvej inštancie vôbec nerozhodol o návrhu - dožiadaní na výrobcu razníc za účelom zistenia počtu razníc, ktoré sa v príslušnom kalendáriom roku používali. Má za to, že zistenie počtu razníc, ktoré sa v príslušnom kalendárnom roku používali, bolo potrebné pre posúdenie hodnovernosti znaleckého posudku (otázka porovnávacieho materiálu), a keďže súd tento dôkaz nevykonal, postupoval nesprávne, čím je daný odvolací dôvod podľa § 365 ods. 1 písm. e) CSP.

47. Má za to, že predložený znalecký posudok je nepreskúmateľný a závery znalca v ňom uvedené z tohto znaleckého posudku nevyplývajú. Súd prvej inštancie pochybil v tom, že neskúmal, či závery znaleckého posudku z tohto posudku vyplývajú, a len nekriticky a formálne ich prebral, čím došlo k nesprávnemu hodnoteniu znaleckého posudku č. 365/PL-2014.

48. Poukazuje na rozhodnutie Krajského súdu v Trnave zo dňa 27.06.2018, spis. zn.: 9Co/87/2017, v ktorom súd uviedol: „Predovšetkým sa pravidlá hodnotenia dôkazov spravujú teóriou voľného hodnotenia dôkazov, teda aj znalecký posudok súd hodnotí voľne, v súvislosti s ostatnými vykonanými dôkazmi a z hľadiska jeho vnútornej logiky. Súd hodnotí znalecký posudok komplexne, vrátane prípravy znaleckého skúmania, zadovážovania podkladov pre znalca, priebehu znaleckého skúmania, vierohodnosti teoretických východísk, ktorými znalec odôvodňuje svoje závery, spoľahlivosť použitých metód a spôsob vyvodzovania záverov znalca. Súd nemôže nekriticky preberať závery znaleckého posudku, nevšimáť si vecnú správnosť znaleckého posudku a slepo dôverovať záverom znalca, pretože by to bolo popretím zásady voľného hodnotenia dôkazov, poprelo by to možnosť súdu hodnotiť tento dôkaz podľa jeho vnútorného presvedčenia a privilegovalo znalecký posudok, prenášalo zodpovednosť za skutkovú správnosť súdneho rozhodnutia na znalca, čo je z ústavného hľadiska neakceptovateľné. Neobstojí preto argumentácia žalobcu v odvolaní, že daný znalec je najskúsenejším dlhoročným odborníkom vo svojom odbore a vie ako má vykonať znalecký úkon a vypracovať znalecký posudok, preto súd jeho posudok nemôže nijako spochybňovať.“

Zopakoval podstatné nedostatky predloženého znaleckého posudku:

Nie je zrejmý pôvod kontrolného odtlačku,

? teda kto ho vytvoril

? akým nástrojom ho vytvoril

• Napríklad nie je preukázané, že kontrolný odtlačok vykonaný na účely znaleckého posudku bol vykonaný presne tými istými plombovacími kliešťami, ktorými bola plomba vytvorená v čase jej osadenia ? kedy ho vytvoril

? za akým účelom ho vytvoril.

Znalec nedisponoval dostatočným porovnávacím materiálom. V každom kalendárnom roku sa používa určitý počet razníc (väčší ako 1, čo vyplýva z predloženej listiny - Stanoviskom SOI zo dňa 08.12.2016), a preto znalec mal mať k dispozícii buď všetky raznice, ktoré sa v príslušnom kalendárnom roku používali, alebo mal mať k dispozícii odtlačky vytvorené každou jednou raznicou, ktorá sa v príslušnom roku používala.

? Z tohto dôvodu nie je vylúčené, že ak by mal znalec k dispozícii iný odtlačok vytvorený inou raznicou, tak by konštatoval zhodu medzi odtlačkami.

o Znalec nemal vedomosť o tom, aká plomba a s akým odtlačkom sa nachádzala na meradle v čase jeho montáže na odberné miesto, preto nemohol tvrdiť, že pôvodná plomba bola odstránená, keď nevedel, aká tá pôvodná plomba vôbec bola

o Zo znaleckého posudku nie je možné zistiť, čo konkrétne znalec na odtlačku plomby skúmal a porovnával, a pokiaľ uvádza rozmerovú nezhodu, tak žiadne rozmery a ani ich porovnanie nie je v znaleckom posudku uvedené.

o Znalec uvádza „Na základe zistených skutočností môžem s veľkou pravdepodobnosťou predpokladať, že pôvodné zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bolo porušené - odstránené a nahradené inou plombou.“ pričom ďalej neuvádza, prečo a na základe akých skutočností hovorí o pravdepodobnosti, a nie o istote, t. j. neuvádza faktory, ktoré z istoty robia pravdepodobnosť. Navyše pokiaľ znalec uvádza pravdepodobnosť, tak stále existuje a nie je vylúčený opačný záver, že zabezpečenie porušené nebolo. o Znalec sa vyjadroval k právnej otázke - k ustanoveniu § 82 ods. 1 písm. d) ZoE.

49. Vyššie uvedené nedostatky znaleckého posudku, spôsobujú nepreukázanie porušenia zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii. Toto konštatoval aj Krajský súd v Nitre v rozhodnutí zo dňa 07.03.2017, spis. zn.: 15Cob/129/2016. Na základe vyššie uvedeného má za to, že znalecký posudok nepreukazuje skutkový záver - odstránenie pôvodnej plomby a jej nahradenie (§ 365 ods. 1 písm. f) CSP), a tým nie je preukázané porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii v zmysle § 82 ods. 1 písm. d) ZoE (§ 365 ods. 1 písm. h) CSP). Nie je tak preukázané porušenie právnej povinnosti ako podmienka uplatňovania nároku na náhradu škody.

50. Súd prvej inštancie sa náležite s vyššie uvedenými námietkami vôbec nevysporiadal.

51. Má za to, že súd prvej inštancie nesprávne posúdil námietku premlčania, a v tejto súvislosti nesprávne právne posúdil ustanovenia § 106 ods. 1, ods. 2 Občianskeho zákonníka. Pokiaľ strana v konaní vznesenie námietku premlčania, tak už týmto momentom vzniká žalobcovi povinnosť preukázať, že žalobu podal včas. Strana, ktorá vznáša námietku premlčania, podľa jeho názoru nemá povinnosť túto námietku odôvodňovať, hoci jej odôvodnenie zvyšuje jej potenciálnu úspešnosť. Aj keby sa prijal záver o tom, že námietku premlčania je potrebné odôvodniť, tak je presvedčený, že toto odôvodnenie nemôže zahŕňať určenie, či sa spochybňuje 3 alebo 10 ročná objektívna premlčacia doba tak, ako to uvádza súd prvej inštancie. Uvádza tiež, že žalobca v konaní ani netvrdí, že protiprávneho konania sa mal dopustiť práve žalovaný, preto je vylúčené, aby sa premlčanie posudzovalo podľa 10 ročnej objektívnej premlčacej doby v prípade úmyselného zavinenia. Z kontextu konania je tak zrejmé, že námietkou tvrdili, že žalobca nepreukázal, že žalobu podal včas v rámci 3 ročnej objektívnej premlčacej doby.

52. Má tiež za to, že v rámci posúdenia vznesenej námietky premlčania mal súd prvej inštancie v odôvodnení uviesť:

- 1.) dátum začatia plynutia subjektívnej premlčacej doby
- 2.) dátum uplynutia subjektívnej premlčacej doby
- 3.) dátum začatia plynutia objektívnej premlčacej doby
- 4.) dátum uplynutia objektívnej premlčacej doby
- 5.) dátum podania žaloby.

Súd uviedol len dátum začatia objektívnej premlčacej doby, ostatné dátumy vôbec neuviedol.

53. Podľa jeho názoru sa má ustanovenie § 82 ods. 1 písm. d) ZoE vykladať tak, že pokrýva skutkové konanie spočívajúce v poškodzovaní plomby, pričom priamym a bezprostredným následkom tohto konania je poškodená plomba. Poškodenú plombu potom treba považovať za škodu podľa § 82 ods. 2

ZoE v spojení s § 82 ods. 1 písm. d) ZoE. Medzi konaním poškodzujúcim plombu a poškodenou plombou je vzťah príčiny a následku.

54. Škoda predstavujúca množstvo plynu nevzniká konaním poškodzujúcim plombu, pretože medzi konaním poškodzujúcim plombu a množstvom plynu nie je vzťah príčiny a následku. Plomba má ochrannú funkciu, pretože má zabrániť vykonaniu neoprávnenej manipulácie s číselníkom meradla (stočeniu číselníka meradla na nižšiu hodnotu). Inak plomba nemá žiadny vplyv, a to ani technický, na spotrebu plynu a jej meranie. Až touto samotnou neoprávnenou manipuláciou, teda zásahom do číselníka meradla, vzniká škoda predstavujúca množstvo plynu, pretože vzniká rozdiel medzi nameraným množstvom plynu /700 m³/ a skutočne spotrebovaným množstvom plynu /1000 m³/, a práve tento rozdiel /300 m³/ je škodou, ktorá je priamym a bezprostredným následkom skutkového konania - zásahu do číselníka meradla.

55. Poškodenie plomby a zásah do číselníka meradla sú však dva samostatné skutkové konania, ktoré treba osobitne tvrdiť a preukazovať, a ktoré sa každé odlišne právne posudzujú - poškodenie plomby ako „neoprávnený odber plynu“ podľa § 82 ods. 1 písm. d) ZoE a zásah do číselníka meradla ako „neoprávnený odber plynu“ podľa § 82 ods. 1 písm. c) ZoE.

56. Ak sa žalobca domáha náhrady škody predstavujúcej množstvo plynu, tak z jeho strany nestačí preukázať len poškodenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, ale aj samotnú neoprávnenú manipuláciu, teda zásah do meradla, v dôsledku ktorého meradlo nezaznamenáva alebo nesprávne zaznamenáva množstvo spotrebovaného plynu. Keďže samotná neoprávnená manipulácia nebola v takýchto konaniach (a aj v prejednávanej veci) žalobcom tvrdená a ani preukazovaná, žalobca nemohol preukázať skutočný vznik tej škody, ktorej náhrady sa domáhal. Uvedené podľa jeho názoru potvrdzuje aj skôr uvedený postup žalobcu, ktorý po zistení poškodenia plomby rovno pristúpil k fiktívnemu určeniu výšky škody bez toho, aby samotný vznik škody preukazoval a preukázal.

57. Ak by prijal prístup súdu, dospeje k absurdnému záveru, že škoda, ktorej náhradu si žalobca uplatnil dňa 04.06.2014, vznikla vydaním opravnej faktúry dňa 18.09.2014. Pokiaľ súd uvádza, že „K žalovaným namietanej absencii príčinnej súvislosti, keďže žalobca vyfakturoval žalovanému škodu už dňa 04.06.2014, pričom dodávateľ SPP, a. s. vystavil opravnú faktúru až dňa 18.09.2014, žalobca uviedol, že dodávateľ nemohol v čase vystavenej vyúčtovacej faktúry dňa 22.05.2014 vedieť o vzniku škody, o výške škode a o okolnostiach súvisiacich s poškodenou plombou meradla, nakoľko to vyžaduje určitý čas.“ tak s týmto nemôžeme súhlasiť. Ak si žalobca uplatnil škodu dňa 04.06.2014, tak škoda najneskôr už v tento deň musela vzniknúť, a jej vznik nemožno odôvodňovať budúcou udalosťou, ktorá nastala až 18.09.2014.

58. Súd ďalej odôvodnil vznik škody tým, že „Škoda vznikla tým, že sa odoberal plyn meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bez ohľadu na to, či došlo k manipulácii s meradlom a ovplyvneniu meraného stavu na meradle.“ Tento prístup je chybný v tom, že za protiprávne konanie považuje skutkové pokračujúce konanie spočívajúce v odoberaní a spotrebe plynu, pričom, ako uviedol, skutková podstata § 82 ods. 1 písm. d) ZoE takéto skutkové pokračujúce konanie nezahŕňa. Samotné ustanovenie § 82 ods. 2 ZoE predpokladá, že nie každý neoprávnený odber plynu má za následok vznik skutočnej škody, a povinnosť odberateľa nahradiť skutočnú škodu vzniká len vtedy, pokiaľ škoda skutočne vznikla. Preto preukázanie „neoprávneného odberu plynu“, teda skutkového konania, ktoré je právne posúdené ako „neoprávnený odber plynu“, neznamená preukázanie vzniku skutočnej škody podľa § 82 ods. 2 ZoE, ale len protiprávneho konania.

59. Samotný odber a spotrebu plynu nemožno považovať za protiprávne konanie, pretože boli vykonávané na základe zmluvy o dodávke plynu, ktorá je právnym titulom odberu a ktorá vylučuje jeho protiprávnosť. Nesprávnosť týchto úvah žalobcu potvrdzuje aj skutočnosť, že žalobca v konaní nepredložil žiadny dôkaz, ktorým by preukazoval skutkovú okolnosť v podobe ujmy predstavujúcej množstvo spotrebovaného plynu, pričom len uvádzal, že žalovaný „neoprávnené odoberal plyn“. Žalobca potom bez ďalšieho určoval výšku škody, bez preukázania jej vzniku, a to formálnym výpočtom podľa vyhlášky č. 449/2012 Z. z. Aj súd uviedol, že skutočná škoda nevznikla.

60. Podľa § 82 ods. 2 ZoE „Odberateľ, ktorý neoprávnené odoberal plyn, je povinný uhradiť dodávateľovi plynu, prevádzkovateľovi prepravnej siete a prevádzkovateľovi distribučnej siete, prevádzkovateľovi

zásobníka skutočne vzniknutú škodu, ak vznikla. Odberateľ, ktorý neoprávnene odoberal plyn, je povinný uhradiť spolu so škodou aj ušlý zisk dodávateľovi plynu, prevádzkovateľovi prepravnej siete a prevádzkovateľovi distribučnej siete."

61. Ak súd opakovane považuje škodu za fiktívnu, a následne žalobcovi nárok na náhradu škody priznal, tak postupoval v zjavnom rozpore s § 82 ods. 2 ZoE, ktorý vyžaduje preukázanie skutočného vzniku škody, nie fiktívneho. Súd dospel k záveru o dôvodnosti právneho základu nároku žalobcu. Následne v intenciách a pokynoch odvolacieho súdu, ako aj v súlade s už citovanou rozhodovacou činnosťou pristúpil k zníženiu výšky škody. Realizácia tohto zníženia škody však podľa jeho názoru nie je správna a súd mal zohľadniť odlišné roky.

62. Súd pri určení výšky škody uviedol: „Súd pre spravodlivé určenie výšky skutočnej škody žalobcu, ktorá bude najviac približná a nebude neprimerane sankcionovať žalovaného odberateľa preto vychádzal po doplnených skutkových tvrdení o totožnej výbave domácnosti žalovaného totožnými plynovými spotrebičmi zo spotreby žalovaného za posledné tri roky od 19.05.2016 do 03.05.2019, keď priemerná denná spotreba žalovaného v tomto období predstavovala $[(7,27+7,01+6,05) \times 1/3]$ 6,93 m3.

63. Keďže žalobca žaloval obdobie v rozsahu 303 dní, súd ustálil spotrebu žalovaného (6,93 x 303) ako 2.099,79 m3, čomu zodpovedá cena zemného plynu resp. škoda žalobcu najviac sa približujúca skutočne nožnej spotrebe žalovaného v rozhodnom období v sume (2.099,79 x 10,691 x 0,03489) 783,24 eur."

64. Súd pochybil pri určení relevantných rokov na účely výšky škody, pretože nesprávne určil „posledné tri roky“, resp. „predchádzajúcu históriu spotreby plynu“ v zmysle rozhodnutia odvolacieho súdu.

65. Žalobca požadoval náhradu škody za obdobie od 19.05.2013 do 17.03.2014 (rozhodné obdobie), a preto „posledné tri roky“ resp. „predchádzajúca história spotreby plynu“ predstavuje obdobie približne od 19.05.2010 do 19.05.2013. Pokiaľ súd vychádzal z obdobia od 2016 do 2019, tak nevychádzal z období, ktoré predchádzajú rozhodnému obdobiu, ale z období, ktoré predchádzajú vydaniu rozhodnutia vo veci samej, čo je nesprávne.

66. Súd prvej inštancie nesprávne posúdil aj výšku úspechu a teda mieru úspechu pri trovách konania. Myslí si, že dôvody, ktoré viedli súd prvej inštancie k nepriznaniu náhrady trov konania, sú neprijateľné, a to z nasledovných dôvodov:

- Tak ako žalovaný nebol ochotný pristúpiť na návrh mimosúdneho riešenia sporu žalobcu, tak ani žalobca nebol ochotný pristúpiť na návrh mimosúdneho riešenia sporu žalovaného. Súd v prejednávanej veci zjavne favorizoval návrh žalobcu, čo je neprijateľné. Aj žalovaný bol ochotný riešiť spor mimosúdne a bol to práve žalobca, ktorý s návrhom nesúhlasil. Myslí si preto, že postoj sporových strán k mimosúdnemu riešeniu sporu nemá mať vplyv pri rozhodovaní o nároku na náhradu trov konania.

- Úroky z omeškania podľa jeho názoru nemožno zohľadniť pri miere úspechu v konaní, pretože by sa tým deformovalo posudzovanie miery úspechu. Výška úrokov z omeškania závisí od postupu súdu, teda ako dlho súdne konanie trvá, taká dlhá je prípadná doba omeškania. Doba prípadného omeškania tak priamo závisí aj od dĺžky konania. Zároveň je neprijateľné pričítať výšku úrokov len na ujmu jednej strany. Ak súd zohľadňoval aj úroky z omeškania, mal na prospech žalovaného pričítať to, koľko úrokov z omeškania „ušetril“. Ak by súd takto postupoval, tak by celkový úspech bol opäť na strane žalovaného. Myslí si však, že úroky z omeškania by sa nemali zohľadňovať pri určení celkového úspechu v konaní.

67. Vzhľadom na vyššie uvedené si myslí, že súd mal priznať žalovanému voči žalobcovi nárok na náhradu trov konania v rozsahu 10 % (55,15-44,85). Keďže žiada odvolací súd, aby zmenil napadnuté rozhodnutie a žalobu zamietol, tak v tomto smere znie aj odvolací návrh týkajúci sa trov konania. Vzhľadom na vyššie uvedené navrhuje, aby odvolací súd podľa § 388, § 392 a § 396 ods. 2 CSP rozsudok Okresného súdu Trnava zo dňa 29. januára 2020, č. k.: 18C/452/2015 - 396, zmenil tak, že žalobu žalobcu zamietla. Žalovaný má voči žalobcovi nárok na náhradu trov konania pred súdom prvej inštancie a odvolacieho konania v plnom rozsahu.

68. K odvolaniu žalovaného sa vyjadril žalobca. Uviedol, že podanie žalovaného napriek tomu, že je značne obsiahle, neuvádza žiadnu relevantnú právnu argumentáciu. Žalovaný vo svojom podaní uvádza, že rozhodnutie Okresného súdu Trnava bolo vydané v rozpore s rozhodovacou praxou. S

prihliadnutím na skutočnosť, že žalovaný sa počas celého konania, rovnako ako vo svojom podaní odvoláva na rozhodnutia súdov nižšej inštancie je zrejmé, že pojem judikatúra, prípadne ustálená rozhodovacia prax chápe žalovaný nesprávne.

69. Najvyšší súd Slovenskej republiky už niekoľkokrát vo svojich rozhodnutiach podal výklad pojmu judikatúra a ustálená rozhodovacia prax. Za judikatúru v našom právnom prostredí je možné považovať len rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky a Ústavného súdu Slovenskej republiky, pričom v právnom prostredí Slovenskej republiky sa prioritne akceptuje ako forma precedensu judikát vo forme publikovanej právnej vety v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky.

70. Najvyšší súd Slovenskej republiky už niekoľkokrát poskytol aj výklad pojmu ustálená rozhodovacia prax, pričom naposledy tak učinil v rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. januára 2018 sp. zn. 6 Cdo 29/2017 uverejnenom v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod číslom R 71/2018. Nižšie si dovoľujeme zaciťovať z predmetného rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky: "Do ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu v zmysle § 421 ods. 1 Civilného sporového poriadku treba zahrnúť aj naďalej použiteľné, legislatívnymi zmenami a neskoršou judikatúrou neprekonané civilné rozhodnutia a stanoviská publikované v Zbierkach súdnych rozhodnutí a stanovísk vydávaných Najvyššími súdmi ČSSR a ČSFR, ďalej v Bulletin Najvyššieho súdu ČSR a vo Výbere rozhodnutí a stanovísk Najvyššieho súdu SSR a napokon aj rozhodnutia, stanoviská a správy o rozhodovaní súdov, ktoré boli uverejnené v Zborníkoch najvyšších súdov č. I, II, a IV vydaných SEVT Praha v rokoch 1974, 1980 a 1986."

71. Výkladom pojmu „ustálená rozhodovacia prax" sa Najvyšší súd Slovenskej republiky zaoberal aj vo svojom rozhodnutí zo 6. marca 2017 sp. zn. 3 Cdo 6/2017 v ktorom Najvyšší súd Slovenskej republiky v bode 26.1. uviedol, že: „Ustálená rozhodovacia prax najvyššieho súdu" je vyjadrená predovšetkým v stanoviskách alebo rozhodnutiach najvyššieho súdu, ktoré sú (ako judikáty) publikované v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky. Do tohto pojmu však možno zaradiť aj prax vyjadrenú opakovane vo viacerých nepublikovaných rozhodnutiach najvyššieho súdu, alebo dokonca aj v jednotlivom, dosiaľ nepublikovanom rozhodnutí, pokiaľ niektoré neskôr vydané (nepublikované) rozhodnutia najvyššieho súdu názory obsiahnuté v skoršom rozhodnutí nespochybnili, prípadne tieto názory akceptovali a vecne na ne nadviazali."

72. Z vyššie uvedeného vyplýva, že žalovaným namietané odchýlenie od ustálenej rozhodovacej praxe súdov nie je celkom na mieste (uvedené tvrdenie žalobcu sa vzťahuje len na skutočnosti nenamietané žalobcom v jeho odvolaní), keďže rozhodnutie Okresného súdu Trnava je v časti nenamietanej v odvolaní žalobcu súladné s ustálenou rozhodovacou praxou najvyšších súdnych autorít. Žalovaným namietaná zásadná rozdielnosť v rozhodovacej praxi v kontexte skutočnej rozhodovacej praxe Najvyššieho súdu Slovenskej republiky je teda absurdná. Z uvedeného je zrejmé, že žalovaný považuje za judikatúru aj rozhodnutia okresných súdov, pričom za ustálenú rozhodovaciu prax najvyšších súdnych autorít považuje žalovaný aj rozhodnutia súdov nižšej inštancie. Teória a rovnako aj závery opakovane vyjadrené v rozhodnutiach Najvyššieho súdu, však pojem „ustálená rozhodovacia prax najvyššieho súdu" chápú v kontexte vyššie citovaných rozhodnutí Najvyššieho súdu, pričom rozhodnutie Najvyššieho súdu z 24. januára 2018 sp. zn. 6 Cdo 29/2017 bolo uverejnené aj v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod číslom R 71/2018.

73. Zákonná úprava ustanovenia § 82 ods. 1 písm. d) je vybudovaná na princípe objektívnej zodpovednosti za škodu vzniknutú neoprávneným odberom, a to bez ohľadu na to, kto zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii poškodil. Za škodu takto vzniknutú robí zákon bez ďalšieho zodpovedným odberateľ. Princíp objektívnej zodpovednosti za škody vzniknuté neoprávneným odberom plynu meraným meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii spočíva v tom, že pri naplnení tejto skutkovej podstaty nie je potrebné preukazovať, či meradlo bolo poškodené zavinením žalovaného a či k porušeniu došlo v dôsledku jeho zásahu.

74. Predkladá prehľad judikatúry, v ktorých Najvyšší súd opakovane vyslovil názor, že zodpovednosť za škodu za neoprávnený odber zemného plynu podľa ustanovenia § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike je založená na princípe objektívnej zodpovednosti. Za najvýznamnejšie rozhodnutia Najvyššieho súdu SR zaoberajúce sa aj otázkou objektívnej zodpovednosti za neoprávnený odber

zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) je možné považovať Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3 Obdo 51/2017 zo dňa 22.03.2018 a Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky 5 Obdo/32/2012 zo dňa 29.11.2018. Najvyšší súd však opakovane aj vo svojich ďalších rozhodnutiach vyslovil právny názor, že zodpovednosť za škodu za neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) je založená na princípe objektívnej zodpovednosti. Nižšie uvádza prehľad ďalších rozhodnutí Najvyššieho súdu SR:

- Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 12.03.2015 sp. zn. 3 Cdo 99/2012
- Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 29.11.2011 sp. zn. 4 Cdo 102/2010
- Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 21.03.2018 sp. zn. 6 Asan/19/2017
- Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 18.07.2018 sp. zn. 10 Asan/22/2017
- Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 19.06.2018 sp. zn. 10 Asan/26/2017

75. Vo všetkých vyššie uvedených rozhodnutiach Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vyjadril Najvyšší súd SR názor, že neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) je založený na princípe objektívnej zodpovednosti, čo znamená, že nie je potrebné skúmať zavinenie žalovaného. Čo sa týka vyčíslenia náhrady škody za neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike dovoľuje si odkázať na Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 29.11.2018 sp. n. 5 Obdo/32/2018, kde sa Najvyšší súd zaoberal aj spôsobom výpočtu náhrady škody za neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike. Uvedené rozhodnutie Najvyššieho súdu tak potvrdzuje aj správnosť postupu žalobcu pri vyčíslení náhrady škody spôsobenej neoprávneným odberom zemného plynu. Žalobca pri vyčíslení náhrady škody postupoval v zmysle ust. § 82 ods. 2 Zákona o energetike v spojení s ustanoveniami vyhlášky Ministerstva hospodárstva SR č. 449/2012 Z. z., ktorou sa ustanovuje spôsob výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu. Žalobca pri výpočte náhrady škody postupoval v zmysle uvedenej vyhlášky z dôvodu, že nebolo možné použiť údaje z určeného meradla na určenie množstva odobratého zemného plynu, keďže došlo k zániku platnosti overenia určeného meradla z dôvodu, že na meradle bola porušená plomba (overovacia/zabezpečovacia značka). Závery vyslovené v rozhodnutí Najvyššieho súdu SR sp. zn. 5 Obdo/32/2018 potvrdzujú správnosť postupu žalobcu pri výpočte náhrady škody.

76. Zároveň z účelu zákona je zrejmé, že žalovaný si uvedené ustanovenie vykladá aj v rozpore s účelom zákona o energetike. Čo sa týka spôsobu určenia výšky náhrady škody, k tomu sa žalobca opakovane a rozsiahlo vyjadroval počas celého konania. Stručne sa k spôsobu určenia náhrady škody vyjadril aj vyššie v tomto podaní, kde zároveň poukázal aj na rozhodnutie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 5 Obdo/32/2018, ktorého závery vyslovené v tomto rozhodnutí, potvrdzujú správnosť postupu žalobcu pri výpočte náhrady škody.

77. Ďalej je podstatné uviesť, že v danom prípade sa meradlo nenachádza na verejne dostupnom mieste a prístup k nemu má len žalovaný. Porušenie zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii (plomby) bolo potvrdené znaleckým posudkom znalca Ing. Petra Leška, Severná 26, 974 01 Banská Bystrica č. 365/PL -2014 zo dňa 30.05.2013. V posudkovej časti znalec v znaleckom posudku uviedol, že jednoznačne môže potvrdiť, že sporné odtlačky čelusti plombovacích klieští a kontrolné odtlačky neboli vytvorené čelustami toho istého nástroja.

78. Žalobca ako prevádzkovateľ siete meradlo na odbernom mieste žalovaného namontoval. Uvedenou skutočnosťou sa teda nie je potrebné vôbec zaoberať, a to aj s poukazom na skutočnosť, že žalobca už v podanej žalobe ako dôvod náhrady škody tvrdil, že si uplatňuje náhradu škody z titulu neoprávneného odberu plynu meraného určeným meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii. Žalobca teda musí v prvom rade preukázať, že došlo k poškodeniu zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii. Skutočnosť, že došlo k poškodeniu zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, žalobca preukázal znaleckým posudkom. Žalobca tak preukázal, že došlo k naplneniu podmienky vyjadrenej v hypotéze, čo má za následok, že takýto odber je v zmysle ust. § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike považovaný za odber neoprávnený.

79. Uviedol, že napriek uvedenému žalovaný nebol označený ako poškodzovateľ zabezpečovacieho zariadenia plomby. Dovoľuje si však uviesť, že zodpovednosť za škodu spôsobenú takýmto konaním resp. takýmto stavom je založená na objektívnom princípe a odberateľ nesie zodpovednosť za to, že takýmto meradlom odoberal plyn.

80. Znalec v znaleckom posudku skúmaním potvrdil, že optickým skúmaním povrchu plomby zistil, že sporné odtlačky čelusti plombovacích klieští a kontrolné odtlačky neboli vytvorené čelustami toho istého nástroja.

81. Znalec je povinný postupovať pri vypracovaní znaleckých posudkov podľa príslušných ustanovení zákona č. 382/2004 Z. z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch v znení neskorších predpisov a je nezávislou a nestrannou osobou.

82. Má za to, že spochybňovanie záverov znaleckého posudku žalovaným je irelevantné, keďže vznesené námietky nie sú spôsobilé spochybniť odbornosť znalca a závery ním vyslovené v znaleckom posudku. Porušením plomby platnosť overenia meradla zanikla, a teda údaj uvedený na číselníku nebolo možné akceptovať a množstvo spotrebovaného plynu bolo určené prostredníctvom zákona resp. vyhlášky. Dovoľuje si uviesť, že aj v tomto prípade meradlo za rozhodné obdobie vykázalo určité množstvo spotrebovaného plynu, vzhľadom však na charakter porušenia zabezpečenia meradla nie je možné toto množstvo plynu použiť na účely vyfakturovania odobraného množstva plynu. Ak by dodávateľ na základe takto poškodeného meradla vyfakturoval plyn, mohla by byť voči nemu uplatnená sankcia za porušenie ustanovení zákona o metrológii. Z tohto zákona však vyplýva, že údaje o spotrebe meradla, ktorého platnosť úradného overenia zanikla, nesmú byť použité v obchodnom styku a teda takýto údaj nemôže akceptovať ani prevádzkovateľ distribučnej siete, ktorému by rovnako hrozila sankcia za porušenie ustanovení zákona o metrológii. Navyše v prípadoch kedy bolo pozmenené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, za ktoré sa považuje plomba počítadla, nie je zrejmé, či údaj o spotrebe zemného plynu, ktorý takýto plynomer indikuje predstavuje skutočne odobrané množstvo plynu. Nie je teda možné na základe objektívnych skutočností toto množstvo plynu určiť. Preto sa na výpočet množstva neoprávnene odobraného plynu uplatní vykonávací predpis.

83. Z dôvodu zániku platnosti overenia meradla podľa vyššie citovaného ustanovenia nie je možné akceptovať údaje na tomto meradle nakoľko platnosť meradla zanikla pre poškodenie jeho zabezpečenia. Plyn, ktorý žalovaný odobral nebol teda odobraný od jeho dodávateľa. Majetok žalobcu sa v tomto prípade znížil o spotrebu zemného plynu žalovaného. Nakoľko medzi žalobcom a žalovaným neexistuje zmluvný vzťah je potrebné, aby si žalobca tento úbytok majetku uplatnil ako škodu spôsobenú neoprávneným odberom. Túto skutočnosť predpokladá aj zákon o energetike, ktorý s pojmom škoda za neoprávnený odber plynu pracuje.

84. Ako už žalobca uviedol vyššie, v tomto prípade skutočne vzniknutú škodu nie je možné vyčísliť na základe objektívnych a spoľahlivých podkladov a preto musel žalobca použiť výpočet škody podľa všeobecne záväzného nariadenia a to vyhlášky MH SR č. 449/2012 Z. z., tak ako mu ukladá vyššie citované ustanovenie zákona o energetike.

85. Žalobca z zmysle vyhlášky Ministerstva Hospodárstva SR č. 449/2012 Z. z. vyčíslil škodu na sumu 2.952,87 eur. Spôsob výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu vychádza z ust. § 1 vyhlášky MHSR č. 449/2012 Z. z. V zmysle ust. § 1 ods. 14 vyhlášky MHSR č. 449/2012 Z. z. „K škode spôsobenej neoprávneným odberom plynu sa pripočítajú nevyhnutné náklady prevádzkovateľa siete spojené so zisťovaním a s odstraňovaním neoprávneného odberu plynu.“

86. Má za to, že rozhodnutie súdu vychádza z nesprávneho právneho posúdenia, pričom žalobca má taktiež za to, že súd na podklade vykonaných dôkazov dospel k nesprávnemu právnomu záveru, čo bolo spôsobené aj nesprávnou aplikáciou ustanovení zákona o energetike, čím následne súd dospel k nesprávnym právnomu záverom. Rozhodnutie súdu prvej inštancie nevychádza z konštantnej rozhodovacej praxe súdov.

87. K odvolaniu žalobcu sa vyjadril žalovaný. Uviedol, že žalobca podal odvolanie proti napadnutému rozhodnutiu v celom rozsahu. Má za to, že žalobca nie je osobou oprávnenou podať odvolanie proti výroku I. napadnutého rozhodnutia, pretože výrokom I. napadnutého rozhodnutia súd nerozhodol v neprospech žalobcu. Podľa § 359 Civilného sporového poriadku „Odvolanie môže podať strana, v ktorej neprospech bolo rozhodnutie vydané.“ a vo výroku I. napadnutého rozhodnutia súd rozhodol v prospech žalobcu, keďže uložil žalovanému povinnosť plniť.

88. Žalobca tvrdí, že žalovaného nemožno považovať za spotrebiteľa. S týmto tvrdením nesúhlasí a má za to, že žalovanému treba poskytnúť ochranu ako spotrebiteľovi. Ochrana spotrebiteľa musí byť širšia a nie je možné ju reštriktívne uplatňovať len na zmluvný záväzok. Takýto prístup by popieral ochranu spotrebiteľa napr. v predzmluvných záväzkoch, alebo by umožňoval druhej strane vykonávať nekalé obchodné praktiky ešte pred vznikom zmluvného záväzku, ktoré by ale mali priamy vplyv na rozhodnutie osoby uzavrieť zmluvu alebo na konkrétny obsah uzatvárajúcej zmluvy. Osoba by proti takémuto postupu nebola chránená, nakoľko by sa pred uzavretím zmluvného vzťahu ešte nepovažovala za spotrebiteľa a nebola by jej poskytnutá ochrana ako spotrebiteľovi.

89. Myslí si, že ochrana spotrebiteľa by sa tiež nemala vzťahovať len na zmluvný vzťah, ale aj na právny vzťah alebo záväzok, ktorý úzko súvisí s týmto zmluvným vzťahom.

90. Žalobca poukazuje na skutočnosť, že súd „de facto pri výpočte výšky škody, určil takú čiastku, ktorá veľmi podobne zodpovedala čiastke zálohových platieb, ktoré boli žalovanému vrátane z dôvodu nepoužiteľnosti údajov o nameranej spotrebe". Túto argumentáciu uvádza v časti nepoužiteľnosť prehľadu historických spotrieb plynu. Nie je nám zrejmé, kam táto argumentácia smeruje, pretože z celkovej súdom priznanej výšky škody 1.239,15 eur predstavuje hodnotu množstva plynu určenú podľa historických spotrieb len časť vo výške 783,24 eur.

91. Ak žalobca poukazuje na spotrebu vo výške 167 m³ za obdobie od 19.05.2013 do 17.03.2014, tak k týmto tvrdeniam žalobcu uvádza: - v listine „Zobrazenie odberného miesta: 4100757024" a „výsledky odpočtu", ktoré sú súčasťou spisu, a ktoré predstavujú informácie o spotrebe odberného miesta zo systému žalobcu, je uvedené:

Dátum odpočtu Odčítanie stavu meradla

17.03.2014 7969 m³

18.05.2013 5413 m³

92. Teda zo systému žalobcu vyplýva, že žalovaný v období od 19.05.2013 do 17.03.2014 nespotreboval 167 m³ plynu, ale 2.556 m³ plynu (7969 - 7513 = 2556). Aj porovnaním vyúčtovacej faktúry č. 7419146422, v ktorej je ku dňu 18.05.2013 uvedená hodnota na meradle 5.413 m³, a znaleckého posudku, v ktorom je odfotené meradlo demontované dňa 17.03.2014 s údajom o spotrebe 7.969,693 m³, možno dospieť k záveru, že na odbernom mieste žalovaného bolo v období od 19.05.2013 do 17.03.2014 spotrebovaný plyn v množstve 2.556 m³.

93. Žalobca ďalej poukazuje na rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „NS SR"), v ktorých je uvedené „Objektívnym a spoľahlivým podkladom spotrebovaného množstva plynu nemôže byť údaj o spotrebe na odbernom mieste za predchádzajúce obdobie, keďže toto neznamená automaticky rovnaký odber za obdobie zisťované." Toto právne posúdenie NS SR, v dôsledku ktorého je vylúčené vychádzať z údajov o spotrebe odberného miesta za predchádzajúce obdobia, považuje za nesprávne.

94. Je toho názoru, že rovnakým argumentom, akým NS SR vylúčil použitie spotrieb za predchádzajúce obdobia, je možné vylúčiť aj spotrebu určenú podľa Vyhlášky, pretože spotreba určená podľa Vyhlášky rovnako nepredstavuje údaj o množstve skutočne odobratého plynu počas tvrdeného obdobia neoprávneného odberu plynu. Nakoľko inštitút náhrady škody má plniť funkciu kompenzačnú, a z tohto dôvodu má byť výška škody určená vždy čo najbližšie výške škody skutočnej, tak je potrebné určiť, ktorý z vyššie uvedených dvoch spôsobov (predchádzajúce spotreby vs. Vyhláška) je ten, pomocou ktorého je možné určiť spotrebu v rozhodnom období čo najbližšie spotrebe skutočnej, a teda výšku škody čo najbližšie výške škody skutočnej. Správny postup ten, podľa ktorého bude výška škody určená podľa spotrieb za predchádzajúce obdobia, pretože takto určená výška škody sa najviac približuje výške škody reálnej. Samozrejme za predpokladu, že samotný vznik tejto škody je preukázaný.

95. Žalobca ďalej uvádza, že „Podľa názoru žalobcu v praxi pri rozhodovaní o nároku na náhradu škody za neoprávnený odber plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d), sa často opomína, že samotné znenie zákona ku vzniknutej škode pripája aj určitú kompenzáciu ušlého zisku na ktorý sa často neberie zreteľ. Teda nie je možné považovať za relevantný stále opakujúci sa argument žalovaného, podľa ktorého je výška škody spôsobenej niekoľko násobne vyššia, nakoľko v tomto vyčíslení je zahrnutá kompenzácia škody ale aj ušlý zisk žalobcu a v konečnom dôsledku aj technicko-materiálne náklady, ktoré žalobca

musel vynaložiť na to, aby odberné mieste žalovaného dal do stavu konformného so zákonom, pričom tieto náklady by žalobcovi inak nevznikli."

96. Tieto vyjadrenia žalobcu považuje za zavádzajúce a nepravdivé. Žalobca výšku škody vypočítal postupom uvedeným vo Výpočte škody spôsobenej neoprávneným odberom zemného plynu zo dňa 19.03.2014. V tomto výpočte sa na žiadnom mieste nenachádza zmienka o ušlom zisku, alebo akákoľvek časť, ktorá by sa týkala ušlého zisku. Ak žalobca poukazuje na ušlý zisk, tak tento počas konania nevyčíslil a v samotnej žalobe si ho ani neuplatnil. Pokiaľ poukazuje na technicko-materiálne náklady, tieto mu súd v ním uplatnenej výške 205,91 eur aj priznal.

97. Žalobca vo svojom vyjadrení poukazuje na nižšiu spotrebu na odbernom mieste žalovaného, avšak v samotnej žalobe netvrdí, že k neoprávnenému zásahu do meradla aj malo na odbernom mieste žalovaného dôjsť. Žalobca teda netvrdí a ani nepreukazuje, že vôbec došlo ku konaniu, v dôsledku ktorého podľa názoru žalobcu došlo k poklesu spotreby.

98. Aj toto vyjadrenie žalobcu potvrdzuje, že súd prvej inštancie rozhodol nesprávne, a správne mal žalobu zamietnuť, pretože konanie (neoprávnený zásah do meradla), z ktorého by vôbec mohla vzniknúť uplatňovaná škoda, nebolo počas konania ani preukázané a ani tvrdené. Pre úplnosť uvádza, že preukázanie neoprávneného zásahu do meradla sa nevyžaduje na preukázanie neoprávneného odberu plynu podľa § 82 ods. 1 písm. d) ZoE, ale vyžaduje sa na preukázanie vzniku škody predstavujúcej množstvo plynu, ktorú si žalobca v konaní uplatňuje.

99. Žalobca tvrdí, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces, a poukazuje pritom na nasledovné rozhodnutia: Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp.zn. 2 Cdo 155/2011, Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 5 Obo 2/2014.

100. Má za to, že žalobca interpretuje a používa tieto rozhodnutia NS SR nesprávne. Ním citované časti sa týkali záväznosti právneho názoru nadriadeného súdu v rámci toho istého súdneho konania. Vo vzťahu k prejednávanej veci to znamená, že súd prvej inštancie bol viazaný v zmysle citovaných rozhodnutí NS SR len rozhodnutím Krajského súdu v Trnave zo dňa 19.06.2019, č. k.: 23Co/163/2018 - 327, a nie žalobcom uvádzanými rozhodnutiami NS SR.

101. K vyjadreniu žalovaného sa vyjadril žalobca. Uviedol, že žalovaný vo svojom podaní uviedol, že: „žalobca nie je osobou oprávnenou podať odvolanie proti výroku I. napadnutého rozhodnutia, pretože výrokom I. napadnutého rozhodnutia súd nerozhodol v neprospech žalobcu." Dovoľuje si uviesť, že predmetom žalobcom uplatneného nároku bolo zaplatenie sumy 2.762,72 eur s príslušenstvom. Súd napadnutým Rozsudkom spis. zn.: 18C/452/2015-396 zo dňa 29.01.2020 zaviazal žalovaného na zaplatenie sumy 1.239,15 eur s príslušenstvom. Vzhľadom na vyššie uvedené je zrejmé, že žalobca úspech daným výrokom súdu nedosiahol a je osobou oprávnenou podať odvolanie.

102. Žalovaný sa vo svojom vyjadrení snaží vyvolať dojem, že žalovaný v konaní vystupuje v postavení spotrebiteľa. Je potrebné uviesť, že ním uplatnený nárok (škoda spôsobená neoprávneným odberom plynu) vyplýva priamo zo zákona o energetike a jeho právny základ nepredstavuje žiadny zmluvný dokument, ktorý by žalobca so žalovaným uzavrel. Teda ak by skúmal, či medzi žalobcom a žalovaným spotrebiteľský vzťah existuje, musel by konštatovať, že nie, nakoľko nie je naplnený základný predpoklad spotrebiteľského vzťahu a to existencia spotrebiteľskej zmluvy. Distribútor totiž neuzatvára s konečnými odberateľmi žiadne zmluvné dokumenty.

103. Zároveň je pre úplnosť vhodné uviesť, že spotrebiteľský vzťah je daný len medzi koncovým odberateľom plynu a jeho dodávateľom plynu. Teda pokiaľ by voči žalovanému inicioval súdne konanie jej dodávateľ plynu, napr. v súvislosti s tým, že si žalovaný riadne neplní svoje povinnosti uhrádzať vystavené faktúry za plyn, jednalo by sa v tomto prípade o spotrebiteľský vzťah. Pre úplnosť si dovoľuje uviesť, že Krajský súd v Bratislave sa v rozhodnutí 5Co169/2012 zo dňa 17.05.2016 vysporiadal aj s touto otázkou: „Ako už bolo uvedené vyššie, podľa názoru odvolacieho súdu vo veci sa nejedná o spotrebiteľský spor. Navrhovateľom (nie odporcom) v konaní uplatnený nárok nemá základ v spotrebiteľskej zmluve, ide o nárok navrhovateľa (nie odporcu) na náhradu škody, vzniknutú v príčinnej súvislosti s neoprávneným odberom plynu. Odporca v konaní neuplatňuje žiadne práva podľa

osobitného predpisu, pod ktorý podľa pozn. 4a a treba považovať napr. § 3 ods. 5 zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa."

104. Ďalej si dovoľuje poukázať na rozhodnutie Krajského súdu v Trnave spis. zn. 24Co/140/2017 zo dňa 10.01.2018, "... Žalobca so žalovaným nie je v priamom vzťahu, teda je zrejmé, že sa nemôže medzi stranami sporu jednať o spotrebiteľský vzťah."

105. Z ustanovení § 82 ods. 3, § 82 ods. 4 a § 95 ods. 1 písm. l) zákona o energetike vyplýva, že pokiaľ dôjde k neoprávnenému odberu plynu v domácnosti prostredníctvom meraidla s porušeným zabezpečením proti neoprávnenej manipulácii, ktoré je umiestnené na verejne prístupnom mieste, výška škody sa určí pomocou typového diagramu dodávky. Ak nie sú splnené tieto podmienky (napr. ak je meraadlo umiestnené na verejne neprístupnom mieste, odber nie je realizovaný v domácnosti, ...), je potrebné postupovať podľa ust. § 82 ods. 3 zákona o energetike. Inak povedané zákon v týchto prípadoch odkazuje na všeobecne záväzný právny predpis, ktorý ustanoví spôsob výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu t.j. Vyhlášku Ministerstva hospodárstva Slovenskej republiky č. 449/2012 Z. z., ktorou sa ustanovuje spôsob výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu.

106. Iný postup určenia škody nemá oporu v zákone. V danej veci žalobca výšku vzniknutej škody určil pomocou Vyhlášky č. 449/2012 Z. z. s poukazom na skutočnosť, že meraadlo žalovaného sa nenachádza na verejne prístupnom mieste a na uplatnenie tohto predpisu odkazuje priamo zákon o energetike. Žalobca teda pri určení výšky škody postupoval plne legitímne a zákonným spôsobom.

107. Najvyšší súd Slovenskej republiky má v tejto súvislosti ustálenú rozhodovaciu prax, ktorá je zhodná s ním prezentovaným právnym názorom. Akýkoľvek iný postup pri určení škody, či výklade týchto ustanovení nie je správny a v zásade ani možný.

108. Žalovaný tvrdí, že niektoré z vyjadrení žalobcu podporuje jeho argumentáciu, že škoda nevzniká porušením zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, ale až samotnou neoprávnenou manipuláciou. Toto tvrdenie je scestné a nie je s ním možné v žiadnom ohľade súhlasiť. Zdôrazňuje, že na vznik neoprávneného odberu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) zákona o energetike sa vyžaduje len porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii a odber plynu prostredníctvom takéhoto meraidla.

109. Tu je opäť potrebné poukázať na zákonnú úpravu skutkovej podstaty neoprávneného odberu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) zákona o energetike. Dikcia zákona je v tejto veci zrejmalá. Zákon v tejto súvislosti nikde neuvádza, že k vyššie uvedeným zákonným znakom tejto skutkovej podstaty je potrebné pripojiť aj neoprávnenú manipuláciu s meradlom.

110. Ak žalovaný tvrdí, že je potrebné v súvislosti so skutkovou podstatou neoprávneného odberu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) zákona o energetike potrebné preukazovať aj manipuláciu s meradlom, tento právny názor nemá žiadnu zákonnú oporu. Rovnako tak platí, že ak žalovaný tvrdí, že škoda vznikne až manipuláciou s hodnotami zaznamenanými meradlom, tiež je toto tvrdenie nepodložené a nemá oporu v zákone.

111. Žalovaný tvrdí, že je potrebné preukázať vznik skutočnej škody, v tejto súvislosti možno uviesť, že skutočná škoda naozaj vznikla. Žalovaný totiž odoberal plyn meradlom, ktoré malo porušené ochranné prvky, teda určitá spotreba nesporne v čase neoprávneného odberu prebehla. Výšku tejto spotreby však nie je možné určiť na základe žiadnych objektívnych podkladov, preto sa výška tejto skutočnej škody určí zákonom predpokladaným spôsobom, čo sa aj v prejedávanej veci stalo.

112. K vyjadreniu žalobcu z 15.05.2020 a 23.07.2020 sa vyjadril žalovaný. Uviedol, že k použitiu historických spotrieb za účelom určenia výšky škody uviedol, že "rovnakým argumentom, akým NS SR vylúčil použitie spotrieb za predchádzajúce obdobia, je možné vylúčiť aj spotrebu určenú podľa Vyhlášky, pretože spotreba určená podľa Vyhlášky rovnako nepredstavuje údaj o množstve skutočne odobratého plynu počas tvrdeného obdobia neoprávneného odberu plynu" - keďže nejde o spotrebu skutočnú, ale o spotrebu fiktívne určenú formálne podľa vopred daných vzorcov.

113. Za účelom preukázania vzniku škody predstavujúcej, množstvo plynu, nestačí zo strany žalobcu preukázať len poškodenie plomby, ale aj samotnú neoprávnenú manipuláciu, ktorej má plomba zabrániť, pretože až touto samotnou neoprávnenou manipuláciou vzniká škoda predstavujúca množstvo plynu (ako rozdiel medzi skutočnou spotrebou napr. 1000 m³ a nameranou spotrebou napr. 300 m³ čo sa rovná škode vo výške 700m³). Poškodenie plomby môže vyvolať dôvodné podozrenie, že k neoprávnenej manipulácii došlo, ale kým samotná neoprávnená manipulácia nie je skutočne preukázaná, nemôže vzniknúť zodpovednosť za túto neoprávnenú manipuláciu a jej následky; na vznik zodpovednosti za škodu nestačí len podozrenie, ale jej skutočné preukázanie, pretože zodpovednosť za škodu vzniká až vtedy, keď je samotná neoprávnená manipulácia skutočne preukázaná.

114. Plomba má zabrániť vykonaniu neoprávnenej manipulácii. Žalobca tvrdí a preukazuje poškodenie plomby (poškodenie pečate bytu), a žiada náhradu škody predstavujúcej množstvo plynu (nábytok), avšak v konaní netvrdí a ani nepreukazuje, že k samotnej neoprávnenej manipulácii (ku krádeži nábytku) vôbec došlo. Žalobca nemôže preukázať skutočný vznik škody predstavujúcej množstvo plynu (nábytku) .. keď ani nepreukazuje, že k odcudzeniu plynu (krádeži nábytku) vôbec došlo- nemôže preukázať ujmu, keď nepreukázal, či vôbec došlo k protiprávnemu konaniu, z ktorého mala ujma vzniknúť.

115. Nakoľko žalobca v konaní netvrdí, a ani nepreukázal samotnú neoprávnenú manipuláciu, nepreukázal skutočný vznik škody, ktorej náhrady sa domáha, a preto žiadal žalobu v celom rozsahu zamietnuť.

116. Uviedol tiež, že v odvolaní neuvádzal, že sa súd prvej inštancie odklonil od judikatúry alebo ustálenej rozhodovacej praxe v zmysle § 220 ods. 3 CSP. Uvádzal, že súd prvej inštancie sa odklonil od iných súdnych rozhodnutí v obdobných veciach. V prípade, keď sa súd vo svojich záveroch odkloní od záverov uvedených v iných skutkovo podobných veciach, tak strana, ktorá takúto argumentáciu použila, má právo na riadne a presvedčivé odôvodnenie tohto odklonu. Uvedené vyplýva aj z uznesenia Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 22.11.2011, spis. zn.: IV. ÚS 499/2011. Je zrejmé, že právo na spravodlivé konanie zahŕňa právo na riadne odôvodnenie súdneho rozhodnutia v širšom zmysle, teda nielen v prípade odklonu od rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ale aj v prípade odklonu od rozhodnutí vyšších súdov alebo toho istého súdu.

117. Súd prvej inštancie sa výrazne odklonil od iných rozhodnutí okresných a krajských súdov, vrátane rozhodnutí Okresného súdu Trnava a Krajského súdu v Trnave v otázke vzniku škody pri neoprávnenom odbere plynu podľa §82 ods. 1 písm. d) zákona č. 251/2012 Z. z. o energetike (ďalej len "ZOE"), teda v otázke právneho posúdenia § 82 ods. 2 v spojení s § 82 ods. 1 písm. d) ZoE, pričom tento odklon žiadnym spôsobom nezdôvodnil.

118. Právne posúdenie, od ktorého sa súd prvej inštancie odklonil, a ktoré považuje za správne, spočíva v tom, že ak sa žalobca domáha náhrady škody predstavujúcej množstvo plynu, za účelom preukázania vzniku škody nestačí preukázať len porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii (stočenie: zásah do číselníka meradla), ale aj samotnú neoprávnenú manipuláciu, pretože až samotnou neoprávnenou manipuláciou vzniká škoda (napr. 700 m³) predstavujúca množstvo plynu ako rozdiel medzi skutočne spotrebovaným množstvom plynu (napr. 1000m³) a množstvom plynu zaznamenaným meradlom (napr. 300 m³).

119. Žalobca žiadnu neoprávnenú manipuláciu nepreukazoval ani nepreukázal, hoci sa od žalovaného domáhal náhrady škody predstavujúcej množstvo plynu. Žalobca v konaní preukazoval len poškodenie plomby, teda poškodenie ochranného zariadenia meradla, ktoré samotné nemá žiadny vplyv na funkčnosť meradla. Poškodením plomby žiadna škoda predstavujúca množstvo plynu nevzniká, pretože medzi poškodením plomby a množstvom plynu nie je vzťah príčiny a následku.

120. Žalobca od žalovaného požadoval náhradu škody predstavujúcu hodnotu množstva plynu vo výške 6854,55m³, čo predstavuje priemernú dennú spotrebu 22,62 m³ za rozhodné obdobie. Túto výšku škody žalobca určil fiktívne pomocou vyhlášky č. 449/2012 Z. z. Z jeho strany bolo jednotlivými vyúčtovaniami preukázané, že v predchádzajúcom období, ktoré žalobca nepovažuje za obdobie neoprávneného odberu plynu, bola priemerná denná spotreba na odbernom mieste žalovaného vo výške 3,15 m³. Je zrejmé, že výška škody určená žalobcom je neprimeraná, pretože niekoľko násobne

(7x) prekračuje obvyklú spotrebu odberného miesta. Dovoľuje si zdôrazniť, že žalobca v konaní nepredložil žiadny dôkaz, ktorý by preukazoval, že žalovaný na odbernom mieste skutočne v rozhodnom období spotreboval 6854,55m³, alebo že by žalovaný v rozhodnom období spotreboval výrazne väčšie množstvo plynu oproti jeho predchádzajúcej spotrebe, ktoré sa približuje množstvu 6854,55m³.

121. Má za to, že námietky proti znaleckému posudku, ktoré uviedol počas súdneho konania a aj v odvolaní, sú správne a dôvodné.

122. Za účelom preukázania dôvodnosti našich námietok a nedostatkov znaleckého posudku Č. 365/PL-2014 predložil: Oznámenie o skončení správneho konania vedeného voči znalcovi Ing. Petrovi Leškovi zo dňa 06.05.2020 Rozhodnutie MS SR zo dňa 27.11.2019, č. 02006/2019/153 a Rozhodnutie Ministra spravodlivosti SR zo dňa 11.03.2020 č. 02006/2019/153 RK.

123. Odvolací súd si dovoľuje požiadať, aby tieto listiny ako dôkazy vykonal, a to na základe § 366 písm. d) Civilného sporového poriadku. Tieto listiny nemohol použiť skôr počas konania pred súdom prvej inštancie alebo v odvolaní, pretože správne konanie sa skončilo až v marci 2020. Žalovaný nebol účastníkom tohto správneho konania a o existencii rozhodnutí sa dozvedel až v máji 2020 kedy boli obe rozhodnutia zverejnené na webovej stránke Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky.

124. Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky (ďalej len II MS SR/I), ako orgán dohliadajúci nad výkonom znaleckej, tlmočnickej a prekladateľskej činnosti podľa zákona č. 382/2004 Z. z. o znakoch, tlmočníkoch a prekladateľoch (ďalej len "ZZTP"), rozhodnutím č. 02006/2019/153 zo dňa 27.11.2019 v spojení s rozhodnutím 02006/2019/153 RK zo dňa 11.03.2020 uložil znalcovi Ing. Petrovi Leškovi peňažnú sankciu vo výške 1.400 eur.

125. MS SR síce neuložilo znalcovi pokutu v súvislosti s vypracovaním znaleckého posudku č. 365/PL-2014, ktorý žalobca predložil v prejednávanej veci, avšak z obsahu rozhodnutí MS SR jednoznačne vyplýva, že znalecké posudky, ktoré boli predmetom kontroly MS SR, sú obsahovo totožné so znaleckým posudkom predloženým v prejednávanej veci. Z tohto dôvodu je možné použiť tieto rozhodnutia MS SR a dôvody v nich uvedené aj vo vzťahu k znaleckému posudku predloženému v prejednávanej veci.

126. Žalobca k podaniu žalovaného zo dňa 11.08.2020 sa vyjadril a uviedol, že je zřejmé, že pojem judikatúra, prípadne ustálená rozhodovacia prax chápe žalovaný nesprávne.

127. Žalovaný vo svojom vyjadrení používa pojmy, ktoré si sám vykladá. Niečo ako ustálená prax Okresného súdu, ktorý jednotlivé konania rozhoduje rozdielne nepozná. Žalovaný skôr odkazuje na rozhodnutie konkrétneho sudcu a nie súdu ako celku.

128. Najvyšší súd Slovenskej republiky už niekoľkokrát vo svojich rozhodnutiach podal výklad pojmu judikatúra a ustálená rozhodovacia prax. Za judikatúru v našom právnom prostredí je možné považovať len rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky a Ústavného súdu Slovenskej republiky, pričom v právnom prostredí Slovenskej republiky sa prioritne akceptuje ako forma precedensu judikát vo forme publikovanej právnej vety v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky.

129. Výkladom pojmu „ustálená rozhodovacia prax" sa Najvyšší súd Slovenskej republiky zaoberal aj vo svojom rozhodnutí zo 6. marca 2017 sp. zn. 3 Cdo 6/2017. Z vyššie uvedeného vyplýva, že žalovaným namietané odchylenie od ustálenej rozhodovacej praxe súdov nie je celkom na mieste (uvedené tvrdenie žalobcu sa vzťahuje len na skutočnosti nenamietané žalobcom v jeho odvolaní), keďže rozhodnutie Okresného súdu Trnava je v časti nenamietanej v odvolaní žalobcu súladné s ustálenou rozhodovacou praxou najvyšších súdnych autorít. Žalovaným namietaná zásadná rozdielnosť v rozhodovacej praxi v kontexte skutočnej rozhodovacej praxe Najvyššieho súdu Slovenskej republiky je teda absurdná. Z uvedeného je zřejmé, že žalovaný považuje za judikatúru aj rozhodnutia okresných súdov, pričom za ustálenú rozhodovaciu prax najvyšších súdnych autorít považuje žalovaný aj rozhodnutia súdov nižšej inštancie. Teória a rovnako aj závery opakovane vyjadrené v rozhodnutiach Najvyššieho súdu, však pojem „ustálená rozhodovacia prax najvyššieho súdu" chápu v kontexte vyššie citovaných rozhodnutí Najvyššieho súdu, pričom rozhodnutie Najvyššieho súdu z 24. januára 2018 sp. zn. 6 Cdo 29/2017 bolo

uverejnené aj v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod číslom R 71/2018.

130. Žalovaný spochybňuje spôsob výpočtu škody. V zmysle zákonnej úpravy s poukazom na objektívnu zodpovednosť a rozhodnutia Najvyššieho súdu je iracionálne aby žalobca preukazoval náhradu škody obdobím pred porušením zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii.

131. Ohľadom správnosti spôsobenej výpočtu škody poukázal na rozhodnutie NSSR č. 3Obdo/49/2018 zo dňa 13.6.2019.

132. Pokiaľ ide o určenie presného množstva odobratého plynu v prípade neoprávneného odberu nameraného plynu, vzhľadom na skutočnosť - že presné množstvo odobratého plynu je možné určiť len určeným meradlom s platným overením, (vzhľadom na charakter neoprávneného odberu plynu, t.j. odberu nameraného plynu) takýto odber plynu žalovaným nemohol byť zachytený (nameraný) určeným meradlom - žalobca ako prevádzkovateľ distribučnej siete nemá objektívne možnosť zistiť, aké množstvo plynu bolo odobraté počas doby trvania neoprávneného odberu plynu. Množstvo skutočne odobratého plynu počas rozhodného obdobia (t.j. počas trvania neoprávneného odberu plynu) nie je možné určiť ani na základe údajov o spotrebe plynu za obdobie, ktoré predchádzalo neoprávnenému odberu plynu prípadne za obdobie, ktoré nasledovalo po neoprávnenom odbere plynu.

133. Čo sa týka vyčíslenia náhrady škody za neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike dovoľujeme si odkázať na Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 29.11.2018 sp. n. 5 Obdo/32/2018, kde sa Najvyšší súd zaoberal aj spôsobom výpočtu náhrady škody za neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike. Uvedené rozhodnutie Najvyššieho súdu tak potvrdzuje aj správnosť postupu žalobcu pri vyčíslení náhrady škody spôsobenej neoprávneným odberom zemného plynu. Žalobca pri vyčíslení náhrady škody postupoval v zmysle ust. § 82 ods. 2 Zákona o energetike v spojení s ustanoveniami vyhlášky Ministerstva hospodárstva SR č. 449/2012 Z. z., ktorou sa ustanovuje spôsob výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu. Žalobca pri výpočte náhrady škody postupoval v zmysle uvedenej vyhlášky z dôvodu, že nebolo možné použiť údaje z určeného meradla na určenie množstva odobratého zemného plynu, keďže došlo k zániku platnosti overenia určeného meradla z dôvodu, že na meradle bola porušená plomba (overovacia/zabezpečovacia značka). Závery vyslovené v rozhodnutí Najvyššieho súdu SR sp. zn. 5 Obdo/32/2018 potvrdzujú správnosť postupu žalobcu pri výpočte náhrady škody.

134. Keďže na určenom meradle zanikla platnosť overenia, je v zmysle ustanovení zákona o energetike považovaný odber zemného plynu takýmto meradlom za neoprávnený. Čo sa týka tvrdenia žalovaného, že dôkazné bremeno o nemožnosti objektívne vyčísliť škodu zaťažuje žalobcu, tak uvedené tvrdenie je absurdné a v rozpore s negatívnou dôkaznou teóriou. Nositeľom dôkazného bremena je vždy tá strana, ktorá tvrdí pozitívne skutočnosti. Pokiaľ teda žalovaný tvrdí, že škodu bolo možné vyčísliť na základe spoľahlivých a objektívnych kritérií, je dôkazné bremeno na žalovanom, žalovaný je teda povinný preukázať svoje tvrdenia a navrhnúť resp. predložiť výpočet škody. Uvedené ostatne vyplýva aj z nálezu Ústavného súdu Českej republiky I. ÚS 668/15 zo dňa 11.8.2015, ktorý žalovaný priložil ako prílohu svojho odvolania. V uvedenom náleze ústavný súd v bode 42. uviedol, že: „Zásadní otázkou, a to i v nyní posuzovaném případě, je tedy určení, za jakých podmínek se vypočtená výše škody podle prováděcích předpisů k energetickému zákonu jeví jako nadměrná a plnicí z převažné části funkcí sankční, a proto se nelze omezit na určení výše škody výlučně na základě těchto prováděcích předpisů. Důkazní břemeno přitom v tomto ohledu tíží škůdce. Je na něm, aby prokázal, že vypočtená výše škody podle prováděcích předpisů k energetickému zákonu je nepřiměřeným zásahem do jeho majetkových práv.“

135. Nález ústavného súdu ČR I. ÚS 668/15, na ktorý sa žalovaný odvoláva, však vo viacerých smeroch dáva za pravdu žalobcovi. Ústavný súd v bode 35. uviedol, že: „Jak bylo řečeno již výše, Ústavní soud akceptuje, že z povahy neoprávneného odběru není zpravidla možno skutečnou výši škody vyčísliť. Skutešnou výši způsobené škody nelze určit pouze na základě množství odebrané energie v předchozích obdobích, neboť samozřejmě výše spotřeby se může v čase měnit.“

136. Opäť si dovoľuje odcitovať z vyššie uvedeného nálezu ústavného súdu ČR, kde tento v bode 39. uviedol, že: „Pokud jsou navrženy důkazy k prokázání těchto okolností, měl by je soud zpravidla provést“

a zohľadniť pri svojom rozhodnutí o výši škody. Prítom súd musí také prihliadnúť k tomu, že tieto dôkazy nemohou preukázať výši škody bez jakýchkoľvek pochybností, ale pouze s určitou pravdepodobnosťou."

137. Keďže žalovaný nenavrhol žiadne dôkazy, ktoré by preukázali, že je možné objektívne a spoľahlivo preukázať vznik škody, má za to, že postup žalobcu pri vyčíslení škody bol vykonaný plne v súlade so zákonom o energetike.

138. Čo sa týka niektorých záverov vyslovených vo vyššie uvedenom náleze Ústavného súdu Českej republiky I. ÚS 668/15 zo dňa 11.8.2015, tieto nie je možné bez ďalšieho aplikovať, a to vzhľadom na rozdielnosť náhradného výpočtu škody pre prípady neoprávneného odberu elektrickej energie a neoprávneného odberu zemného plynu. Žalovaný argumentuje zahraničným rozhodnutím, ktoré sa týka českého trhu s elektrickou energiou, v konaní ktoré sa týka trhu so zemným plynom na trhu v Slovenskej republike, a teda závery ústavného súdu Českej republiky je možné využiť len v časti.

139. Z predmetného Nálezu Ústavného súdu Českej republiky vyplýva, že v prípade elektrickej energie je veľmi jednoduché inštalovať elektrické spotrebiče s významnou spotrebou a zároveň je tieto spotrebiče možné aj rýchlo odinštalovať. Neoprávnený odberateľ môže pri zistení neoprávneného odberu tieto spotrebiče ľahko a rýchlo odpojiť a tvrdiť, že ich nikdy nepoužíval. Preto spôsob výpočtu podľa vyhlášky určujúcej spotrebu elektriny vychádza toho, čo bolo možné odobrať na základe technického prevedenia neoprávneného odberu (bod. 16. Nálezu).

140. Technické prevedenie neoprávneného odberu však pri elektrickej energii predstavuje kapacitu maximálnych možností daného odberného miesta. Pri výpočte takejto škody sa preto zohľadňuje hodnota hlavného ističa pred elektromerom istenia v hlavnej domovej skrini, alebo prierez vodičov, ktoré boli pripojené na distribučnú sústavu. Uvedené vyplýva aj z faktu, že distribútor nemá právo kontrolovať vnútornú inštaláciu odberného miesta a nevie aké spotrebiče boli v dobe neoprávneného odberu použité (čl. 17. Nálezu).

141. Pri odbere plynu je situácia iná. Plynové spotrebiče neumožňujú rýchlu a jednoduchú montáž. Práve naopak, tieto spotrebiče je potrebné odborne inštalovať. Vzhľadom na túto skutočnosť sa výška škody vypočíta s poukazom na konkrétne plynové spotrebiče pripojené na odbernom mieste k distribučnej sieti. Žalobca teda nevychádza len z kapacity, maximálnej možnej spotreby odberného miesta, či z prierezov plynových rúr (ako by tomu malo byť, ak by sme chceli analogicky uplatniť rovnaké pravidlá ako na trhu s elektrinou v Českej republike). Žalobca vždy v prvom rade vychádza pri určení škody z povahy a počtu plynových prístrojov. Uvedené je zrejme priamo z Vyhlášky Ministerstva hospodárstva Slovenskej republiky č. 449/2012 Z. z., ktorou sa ustanovuje spôsob výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu (ďalej len „Vyhláška“). V prípade ak nie je možné spotrebiče identifikovať, uplatní sa ust. § 1 ods. 8 Vyhlášky, ktoré predstavuje síce fikciu o spotrebičoch a ich spotrebe, ale zďaleka nemá povahu fikcie, aká sa používa pri určení neoprávnenej spotreby elektriny, ktorá predpokladá, maximálnu kapacitu odberného miesta, či prierez vodičov. Ním uvedené skutočnosti sú zrejme z Nálezu, ktorý predložil žalovaný v konaní a z textu Vyhlášky.

142. Žalovaný vo svojom uviedol, že: „Pokiaľ škodca preukáže, že výška škody za neoprávnené odobratú elektrinu stanovenú podľa vykonávacieho predpisu je mnohonásobne vyššia, než jeho platby za elektrinu v porovnateľných obdobiach pred neoprávneným odberom, nie je možné takto vypočítanú škodu bez ďalšieho akceptovať. Súd v takom prípade musí zohľadniť i ďalšie okolnosti, ktoré ju môžu v maximálnej miere priblížiť k stanoveniu skutočnej výšky spôsobenej škody. Pokiaľ na základe vykonaných dôkazov nedospeje v konkrétnej situácii k záverom, že vypočítaná výška škody s určitou mierou pravdepodobnosti zodpovedá skutočnej škode, nemôže vykonávací predpis aplikovať v tej časti, v ktorej by tak spôsobil neoprávnený zásah do majetkových práv škodcu tým, že by vypočítaná výška škody plnila v prevažnej miere sankčnú funkciu a nie kompenzačnú. V takom prípade musí o výške škody súd rozhodnúť na základe spravodlivého uváženia jednotlivých okolností.“

143. Žalobca si v nadväznosti na vyššie uvedené tvrdenie žalovaného dovoľuje uviesť, že pojem „mnohonásobne vyššia“ znamená, že vypočítaná škoda musí byť vyššia viac ako dvojnásobne. Uvedené vyplýva už z jazykového výkladu pojmu „mnohonásobný“. Je zrejme, že dvojnásobná škoda sa nerovná t.j. neznamená to isté ako mnohonásobná škoda. Dané slovo „mnohonásobná“ prinajmenšom predpokladá počet vyšší ako dvojnásobok a to trojnásobok a viacnásobok. Keďže však škoda vyčíslená

žalobcom nespĺňa kritéria „mnohonásobnosti“ nie je dôvod považovať škodu vyčíslenú žalobcom za neoprávnený zásah do majetkovej sféry žalovaného.

144. Dovoľuje si zdôrazniť, že v rámci Slovenskej republiky neexistuje žiadne podobné rozhodnutie, ktoré by nejakým spôsobom spochybňovalo nárok žalobcu, alebo by o súdom priznanom nároku vyvolávalo pochybnosti.

145. Žalobca si ešte dovoľuje uviesť, že ústavný súd Českej republiky vo svojom náleze I. ÚS 668/15 riešil situáciu, kedy škoda vyčíslená náhradným výpočtom prevyšovala bol až 4 násobne vyššia ako odber v porovnateľných obdobiach pred neoprávneným odberom.

146. K podaniu žalovaného, ktorý priložil rozhodnutie o uložení pokuty znalcovi uviedol, že predmetné rozhodnutie o uložení pokuty sa netýka predmetného konania a v ňom predloženom znaleckom posudku č. 365/PL-2014. Žalovaný sa snaží podsúvať informáciu, že každý znalecký posudok znalca Ing. Leška je nepreskúmateľný. Žalovaný sa so znaleckým posudkom a jeho závermi oboznámil najneskôr od doručenia žaloby teda od roku 2015. Ak žalovaný tvrdí, že znalecký posudok č. 365/PL-2014 zo dňa 30.04.2014 trpí vadami prečo doposiaľ nepodal podnet na Ministerstvo spravodlivosti SR na preskúmanie postupu znalca, prípadne ak podal podnet nech predloží rozhodnutie týkajúce sa tohto konkrétneho znaleckého posudku. Znalec bol zo strany súdu k záverom znaleckého posudku vypočutý a súd mal závery znaleckého skúmania za preukázané.

147. Navrhuje nepripustiť predložené prílohy ako dôkazy do predmetného konania, aj s ohľadom na skutočnosť, že žalovaný doposiaľ nepodal podnet na preskúmanie znaleckého posudku č. 365/PL-2014 a priložené rozhodnutia sa netýkajú predmetnej veci.

148. V prípade ak by súd pripustil ako dôkaz tieto listiny, ktoré nesúvisia s predmetným konaním, v ktorom žalovaný automaticky spochybnil celú znaleckú činnosť znalca Ing. Petra Leška, ktorý vypracúva znalecké posudky aj pre potreby orgánov činných v trestnom konaní, ktoré v rámci trestných konaní sú podkladom k rozhodnutiam súdov o otázke viny a následnom uložení trestu, bez akýchkoľvek záverov týkajúcich sa toho konkrétneho posudku, došlo by k vážnemu precedensu kde by zo strany žalovaných v občianskoprávnom a odsúdených trestnom konaní prichádzalo k podávaniu návrhov na obnovu konania v jednotlivých konaniach.

149. Ním prezentovaný právny názor zodpovedá ustálenej rozhodovacej praxi krajských súdov, ako aj Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, preto má za to, že súd by mal rozhodnúť o nároku žalobcu v zmysle ním podaného odvolania a podanej žaloby.

150. Žalovaný predložil nález Ústavného súdu SR zo dňa 09.03.2021, sp. zn. III. ÚS 114/2020 za účelom podpory jeho argumentácie týkajúcej sa najmä právneho posúdenia otázky vzniku škody a primeranosti výšky škody pri nároku na náhradu škody pri neoprávnenom odbere plynu podľa § 82 ods. 1 písm. d) zákona č. 251/2012 Z. z. o energetike (ďalej aj „ZoE“). Zároveň citoval a poukázal na konkrétne časti nálezu, k všeobecnej zodpovednosti za škodu, k vzniku škody, k výške škody. Má za to, že právne úvahy Ústavného súdu SR uvedené v náleze potvrdzujú správnosť a dôvodnosť jeho argumentácie týkajúcej sa vzniku škody a výšky škody. Úvahy Ústavného súdu SR považuje za správne a v plnej miere na ne odkazuje. Žalobca preukazoval výlučne dve skutočnosti, a to 1) protiprávne konanie - poškodenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii (plomby) - a to znaleckým posudkom znalca Ing. Petra Leška (ktorý má podľa neho nedostatky), a 2.) výšku škody formálnym spôsobom podľa vyhlášky MH SR č. 449/2012 Z. z. K ostatným obligatórnym podmienkam uplatňovania nároku na náhradu škody bol žalobca pasívny a nevyvíjal činnosť nielen k uneseniu dôkazného bremena, ale ani k uneseniu bremena tvrdenia.

151. Žalobca v konaní nepredložil žiadny dôkaz, ktorý by preukazoval, alebo by vôbec bol spôsobilý preukázať, že na odbernom mieste žalovaného bolo skutočne spotrebovaných 6.854,55 m³ plynu. Žalobca taktiež nepredložil žiadny dôkaz, ktorým by preukazoval, že na odbernom mieste žalovaného bolo spotrebované akékoľvek množstvo plynu nad rámec toho množstva, ktoré zaznamenalo meradlo, prípadne že meradlo bolo nefunkčné alebo nezaznamenávalo odber plynu správne v dôsledku neoprávnenej manipulácie (protiprávny zásah do číselníka meradla s cieľom zníženia nameranej spotreby) alebo iného zásahu do neho.

152. Má za to, že pomocou prehľadu historickej spotreby a jej porovnania preukázal, že žalobcom určená výška škody je neprimeraná, neplní len kompenzačnú funkciu a voči žalovanému pôsobí sankčne. Žalobca určil výšku škody za obdobie od 19.05.2013 do 17.03.2014 podľa priemernej dennej spotreby vo výške 22,62 m³ (celkovo 6.854,55 m³ plynu za 303 dní), pričom priemerná denná spotreba odberného miesta žalobcu v období od 2007 až 2013, ktoré žalobca nepovažuje za obdobie neoprávneného odberu plynu, bola vo výške 3,15 m³. Spotreba určená žalovaným je viac ako 7x vyššia oproti obvyklej spotrebe odberného miesta, čo preukazuje jej neprimeranosť, obzvlášť v prípade, keď žalobca nepreukázal, že k takémuto nárastu malo aj skutočne dôjsť. Zdôrazňuje, že žalobca žiadnym dôkazom nepreukázal, že na odbernom mieste bolo v relevantnom období skutočne spotrebovaných 6.854,55 m³ plynu alebo množstvo plynu čo i len približujúce sa tomuto množstvu.

153. Ústavný súd dal podľa jeho názoru všetkým vyššie uvedeným právnym úvahám týkajúcim sa vzniku škody a primeranosti výšky škody za pravdu a potvrdil ich správnosť a dôvodnosť.

154. Vzhľadom na nedostatky znaleckého posudku (ktoré uviedol v predchádzajúcich podaniach a podstata ktorých bola potvrdená aj Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky), čím nie je preukázané protiprávne konanie, ako aj vzhľadom na skutočnosť, že žalobca nepreukázal skutočný vznik škody v súlade s § 82 ods. 2 ZoE (pretože vznik škody nepreukazoval a pristúpil rovno k fiktívnemu určeniu jej výšky), ako ani jej prípadnú správnu a primeranú výšku zohľadňujúcu skutkové osobitosti prejednávanej veci, považuje napadnuté rozhodnutie súdu prvej inštancie za vecne nesprávne a odvolanie za dôvodné.

155. K nálezu Ústavného súdu SR zo dňa 09.03.2021, sp. zn. III. ÚS 114/2020, na ktorý poukázal žalovaný sa vyjadril žalobca. Uviedol, že tento je zjavne arbitrárny. Dôvod arbitrárnosti Nálezu ÚS vyplýva najmä zo skutočnosti, že Ústavný súd pri rozhodovaní veci vychádzal len z podania sťažovateľky, pričom flagrantným spôsobom opomenul platnú právnu úpravu. Ústavný súd tak v podstate založil svoje rozhodnutie na výklade neexistujúcej právnej úpravy. Ústavný súd SR v odôvodnení Nálezu ÚS v bode 56. uviedol: „Na základe fiktívneho výpočtu dochádza k zisteniu teoretického maximálneho množstva odobratého plynu, teda vychádza sa z maximálnych možných hodnôt odberu a jeho nepretržitého trvania, čo pre odberateľa nie je vôbec priaznivé. Výška škody sa tak ľahko vyšplhá na hodnoty, ktoré sú celkom nereálne.“ Uvedené tvrdenie Ústavného súdu je nepravdivé a v rozpore s platnou právnou úpravou.

156. Ústavný súd zároveň v bode 56. odôvodnenia Nálezu ÚS uviedol, že: „Zároveň je potrebné od vypočítanej výšky škody nutne odpočítať prípadné platby (napr. vo forme záloh), ktoré uhrádzal odberateľ v období neoprávneného odberu (rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky č. k. 33Cdo 3287/2009 z 15. decembra 2001).“ Uvedený názor Ústavného súdu podľa všetkého dokazuje, že hoci odkazuje vo svojom odôvodnení na rôzne rozhodnutia Českých súdov, aplikáciu záverov z nich vyplývajúcich žiadnym spôsobom bližšie neodôvodnil. Pokiaľ by sa totiž Ústavný súd s predmetným rozhodnutím Najvyššieho súdu Českej republiky oboznámil, zistil by, že sa jedná opäť o rozhodnutie týkajúce sa odberu elektrickej energie a nie zemného plynu. Čo je však najpodstatnejšie závery tu vyslovené nemožno aplikovať bez ďalšieho na právnu úpravu platnú v Slovenskej republike. Z odôvodnenia Nálezu ÚS nie je zjavné, na podklade čoho Ústavný súd dospel k takémuto záveru, ktorý je zjavne v rozpore s platnou právnou úpravou, ako aj realizáciou výpočtu vzniknutej škody zo strany žalobcu. V tejto časti je Nález ÚS teda zjavne arbitrárny, pričom rozhodnutie v tejto časti je flagrantným prejavom sudcovskej svojvôle.

157. Otázka objektívnej zodpovednosti pri neoprávnenom odbere zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike bola opakovane rozhodovaná Najvyšším súdom.

158. Zákonná úprava ustanovenia § 82 ods. 1 písm. d) je vybudovaná na princípe objektívnej zodpovednosti za škodu vzniknutú neoprávneným odberom, a to bez ohľadu na to, kto zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii poškodil. Za škodu takto vzniknutú robí zákon bez ďalšieho zodpovedným odberateľom. Za najvýznamnejšie rozhodnutia Najvyššieho súdu SR zaoberajúce sa aj otázkou objektívnej zodpovednosti za neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) je možné považovať Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3 Obdo 51/2017 zo dňa 22.03.2018 a Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky 5 Obdo/32/2012 zo dňa

29.11.2018. Najvyšší súd však opakovane aj vo svojich ďalších rozhodnutiach vyslovil právny názor, že zodpovednosť za škodu za neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) je založená na princípe objektívnej zodpovednosti.

159. Vo všetkých vyššie uvedených rozhodnutiach Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vyjadril Najvyšší súd SR názor, že neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) je založený na princípe objektívnej zodpovednosti, čo znamená, že nie je potrebné skúmať zavinenie žalovaného. S uvedeným názorom sa v zásade stotožnil aj Ústavný súd SR, avšak zásadným spôsobom spochybnil spôsob výpočtu náhrady škody pri neoprávnenom odbere zemného plynu podľa § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike.

160. Za podstatné považuje uviesť, že Najvyšší súd SR sa mimo iného zaoberal aj otázkou spôsobu výpočtu náhrady škody pri neoprávnenom odbere podľa § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike. Žalobca si dovoľuje v nadväznosti na spôsob vyčíslenia škody upozorniť súd na Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 29.11.2018 sp. zn. 5 Obdo/32/2018 publikované v zbierke Stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod č. R 45/2019. Ústavný súd svojimi právnymi závermi spochybnil ustálenú rozhodovaciu prax Najvyššieho súdu SR, čím porušil princíp právnej istoty. Ústavný súd navyše prekročil aj svoju právomoc, keďže nebol oprávnený zasiahnuť do rozhodovacej činnosti všeobecných súdov.

Ústavný súd ignoroval zjavné dôvody, prečo nemožno údaje na meradle, na ktorom bolo zistené porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, považovať za objektívne a spoľahlivé. S uvedenou otázkou sa vysporiadal aj Najvyšší súd vo svojich rozhodnutiach.

161. V prvom rade, žalobca považuje za potrebné upozorniť na skutočnosť, že pojem „značka montážnika," ktorý používa Ústavný súd, je pojem nekorektný a nevhodný. Značka montážnika je pojem, ktorý Zákon o energetike nepozná a nepozná ho ani Zákon o metrologii. Žalobca sa domnieva, že sa v skutočnosti jedná o „zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii" (pojem používaný v Zákone o energetike) alebo „overovaciu značku" (pojem používaný Zákomom o metrologii), prípadne ešte v hovorovej reči aj tzv. „plombu." Žalobca považuje za potrebné na uvedené upozorniť z dôvodu, že pojem „značka montážnika" môže navodiť dojem, že túto osádza na určené meradlo žalobca resp. jeho zamestnanci, čo však nie je pravda. Zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii resp. overovaciu značku na určené meradlo umiestňujú podľa Zákona o metrologii len oprávnené resp. licencované subjekty. Žalobca ani jeho zamestnanci však nie sú oprávnení overovať určené meradlá a teda nemajú ani oprávnenie opatriť určené meradlo zabezpečovacím zariadením proti neoprávnenej manipulácii.

162. Je potrebné si uvedomiť a Najvyšší súd sa vo svojich rozhodnutiach s uvedenou otázkou vysporiadal, že porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii slúži ako indikátor, či mohlo dôjsť k zásahu do číselníka určeného meradla. Po odstránení zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii je totiž možné číselníkom manipulovať, a to ako v smere dopredu tak aj dozadu. Uvedené však nemá žiaden vplyv na presnosť ďalšieho následného merania. Požiadavka Ústavného súdu, aby žalobca v konaní preukazoval, či meradlo nesprávne zaznamenáva odber plynu je z uvedeného dôvodu nezmyselná a navyše v rozpore s logikou, ako aj so zjavným znením Zákona o energetike. Nález ÚS je doslova plný svojvoľných právnych úvah, pričom z odôvodnenia absolútne nie je zrejmé, ako k týmto úvahám Ústavný súd dospel a z akej právnej úpravy pritom vychádzal.

163. Pokiaľ by vedel žalobca preukázať vznik tzv. skutočnej škody, nemusel by túto vypočítať podľa Vyhlášky. Požiadavka Ústavného súdu, aby bola prv preukázaná výška skutočnej škody a následne sa pristúpilo k výpočtu škody podľa Vyhlášky nedáva zmysel. Ako už vysvetli vyššie, porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii má za následok, že hodnoty namerané takýmto meradlom sa nepovažujú za objektívne a spoľahlivé.

164. Otázka spoľahlivých a objektívnych podkladov pre určenie škody bola všeobecnými súdmi riadne zodpovedaná. Za jediné spoľahlivé a objektívne podklady sa považuje zaznamenaná spotreba na určenom meradle. Z dôvodu porušenia zabezpečovacieho zariadenia proti neoprávnenej manipulácii však nemožno tieto hodnoty na meradle považovať za objektívne a spoľahlivé. Z uvedeného dôvodu bola teda výška škody určená podľa Vyhlášky. Žalobcovi vôbec nie je zrejmé, prečo by sa mal súd zaoberať moderáciou takto určenej škody. Otázka spoluzavinenia, ktorou sa mali podľa Ústavného súdu zaoberať aj všeobecné súdy opäť nedáva v tomto prípade žiaden zmysel. Takáto požiadavka je nelogická a nemá

oporu v zákone. Ústavný súd navyše žiadnym spôsobom nekonkretizoval ako a ani prečo by sa mal žalobca spolupodieľať na zavinení a vzniknutej škode.

165. Ústavný súd ďalej v bode 51. odôvodnenia Nálezu ÚS uviedol, že: „Pokiaľ je odberateľom spotrebiteľ podľa Občianskeho zákonníka, pričom jeho existujúce práva majú byť posilnené a zaručené, znamená to, že je nevyhnutné aj derivovaný vzťah medzi spotrebiteľom a PDS posudzovať optikou spotrebiteľského práva, do právneho vzťahu sa spotrebiteľ a PDS dostávajú len pre účely plnenia spotrebiteľskej zmluvy.“ Uvedené tvrdenie Ústavného súdu je v rozpore s ustanoveniami Občianskeho zákonníka. Ústavný súd tento svoj názor v podstate nijako neodôvodnil. Opäť aj v tejto časti je Nález ÚS arbitrárny a svojvoľný.

166. Úvaha Ústavného súdu, že vzťah medzi odberateľom a žalobcom je potrebné posudzovať „optikou spotrebiteľského práva“ nemá oporu v žiadnom zákonnom ustanovení a to dokonca ani v práve európskej únie.

167. Ústavný súd sa taktiež v Náleze ÚS odvolával na Nálezy českého ústavného súdu. Ústavný súd SR konkrétne v bode 55. odôvodnenia Nálezu ÚS uviedol, že: „Pri posudzovaní tejto spravodlivej rovnováhy je nutné vychádzať z toho, že občianskoprávny inštitút náhrady škody plní funkciu kompenzačnú a preventívnu a výška škody nemôže byť akousi nadkompenzáciou poškodeného, či dokonca sankciou neoprávneného odberateľa za neoprávnený odber (podobne nález Ústavného súdu Českej republiky č. I. ÚS 668/15 z 11. augusta 2015 a č. k. Pl. ÚS 29/13 z 1. apríla 2014). V rámci občianskoprávnej zodpovednosti je nutné hradiť skutočnú škodu, teda ujmu na majetku poškodeného, a túto preto treba zisťovať.“ K uvedenému žalobca dodáva, že Ústavný súd Slovenskej republiky sa odvoláva na nesúvisiace rozhodnutia Českého ústavného súdu. V prvom rade je potrebné zdôrazniť, že Nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. I. ÚS 668/2015 zo dňa 11.08.2015 sa týka neoprávneného odberu elektrickej elektriny, kde je spôsob výpočtu vzniknutej škody diametrálne odlišný od spôsobu výpočtu pri neoprávnenom odbere zemného plynu.

168. Čo sa týka tvrdenia žalovaného, že dôkazné bremeno o nemožnosti objektívne vyčísliť škodu zaťažuje žalobcu, tak uvedené tvrdenie je absurdné a v rozpore s negatívnou dôkaznou teóriou. Nositeľom dôkazného bremena je vždy tá strana, ktorá tvrdí pozitívne skutočnosti. Pokiaľ teda žalovaný tvrdí, že škodu bolo možné vyčísliť na základe spoľahlivých a objektívnych kritérií, je dôkazné bremeno na žalovanom, žalovaný je teda povinný preukázať svoje tvrdenia a navrhnúť resp. predložiť výpočet škody. Uvedené ostatne vyplýva aj z nálezu Ústavného súdu Českej republiky I. ÚS 668/15 zo dňa 11.8.2015, na ktorý odkazuje Ústavný súd SR.

169. Ústavný súd SR si z nálezu sp. zn. I. ÚS 668/2015 zo dňa 11.08.2015 Ústavného súdu Českej republiky, vzal len tú časť, ktorá bola v prospech odberateľa ale úplne odignoroval tú časť, kde sa Ústavný súd ČR jednoznačne vyjadril, že dôkazné bremeno o tom, že škodu je možné vyčísliť aj iným spôsobom ako náhradným výpočtom podľa Vyhlášky, zaťažuje škodcu (odberateľa) a nie distribútora. Ústavný súd v rozpore s logikou veci a v rozpore so Zákomom o energetike, v ďalšej časti odôvodnenia Nálezu, preniesol dôkazné bremeno výlučne na distribútora ako žalobcu. Český ústavný súd vzal do úvahy, že vzhľadom na charakter komodity je nevyhnutné pristúpiť pri neoprávnenom odbere elektrickej energie k náhradnému výpočtu, zároveň ale umožnil, aby odberateľ mohol v konaní tvrdiť a preukazovať, že existujú objektívne a spoľahlivé podklady pre určenie výšky náhrady škody za neoprávnený odber, pričom z logiky veci dôkazným bremenom zaťažil škodcu.

170. Žalobca si dovoľuje v nadväznosti na spôsob vyčíslenia škody upozorniť súd na Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 29.11.2018 sp. zn. 5 Obdo/32/2018 publikované v zbierke Stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod č. R 45/2019.

171. Ústavný súd opakovane vo svojich rozhodnutiach potvrdil, že skutkový stav a právne závery všeobecného súdu sú predmetom kontroly zo strany ústavného súdu vtedy, ak by prijaté právne závery boli so zreteľom na skutkový stav zjavne neodôvodnené alebo arbitrárne a z ústavného hľadiska neospravedliteľné a neudržateľné, a zároveň by mali za následok porušenie základného práva alebo slobody (IV. ÚS 252/04, I. ÚS 20/03). Je teda zrejme, že Ústavný súd nielenže ignoroval vlastnú judikatúru, ale svoj právny názor ani len náležite neodôvodnil. Žalobca ďalej poukázal na rozhodnutia ÚS 52/98, Uznesenie z 20. augusta 1998, ÚS 115/02, Uznesenie z 15. októbra 2002, ÚS 225/03, Uznesenie

z 10. decembra 2003, Nález sp. zn. I. ÚS 85/1997, IV. ÚS 84/2010-43, ÚS 252/04, Uznesenie z 31. augusta 2004, ÚS 241/04, Uznesenie z 25. augusta 2004, ÚS 152/03, Uznesenie z 2. júla 2003, ÚS 176/03, Uznesenie z 8. októbra 2003.

172. Vzhľadom na skutočnosť, že Nález ÚS je arbitrárny a Ústavný súd pri rozhodovaní o sťažnosti zjavne prekročil aj svoje kompetencie, nemožno na závery v ňom vyslovené prihliadať. Všeobecné súdy sú práve z dôvodu ochrany práva žalobcu na spravodlivý proces povinné na závery v ňom vyslovené neprihliadať (spravodlivý musí byť aj prieskum domnelých porušení základných ľudských práv, v opačnom prípade by mohlo dôjsť k porušeniu základných práv a slobôd zo strany Ústavného súdu). Všeobecné súdy sú povinné vykladať a aplikovať príslušné zákony na konkrétny prípad v súlade s ústavou alebo kvalifikovanou medzinárodnou zmluvou podľa čl. 7 ods. 5 ústavy, sú primárne zodpovedné aj za dodržiavanie tých práv a základných slobôd, ktoré ústava alebo medzinárodná zmluva dotknutým fyzickým osobám zaručuje (viď III. ÚS 149/04, IV. ÚS 135/05, I. ÚS 48/2010).

173. Podľa Zákona o energetike, je potrebné v konaní preukázať nasledovné skutočnosti:

- či sa na odbernom mieste odoberal plyn,
- či bol tento odber plynu meraný meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii.

Inými slovami či žalovaný odoberal plyn meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii.

174. Spornými sa pre mnohé súdy nižšej inštancie v podstate javia dve zásadné veci. Prvou spornou otázkou je, či sa jedná v uvedenom prípade o objektívnu zodpovednosť. Ustálená Judikatúra Najvyššieho súdu SR však uvedenú otázku opakovane zodpovedala v tom zmysle, že zodpovednosť odberateľa za neoprávnený odber zemného plynu je absolútnou objektívnou zodpovednosťou.

175. Overovacia značka, slúži aj ako zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii. (Uvedené vyplýva priamo zo Zákona o metrológii a príslušných vykonávacích predpisov). V tomto konaní nebolo v podstate vôbec potrebné vykonávať znalecký posudok. Ak raz bolo určené meradlo oprávneným subjektom overené v roku 2009 a pôvodná, originálna doplňujúca overovacia značka (značka autorizovanej osoby, kde sa uvádza dvojčíslo roka, v ktorom bolo meradlo overené) obsahovala dvojčíslo „09“ a na meradle bolo zistené dvojčíslo „10“, je bez všetkých pochybností jasné, že niekto pôvodnú doplňujúcu overovaciu značku odstránil a nahradil ju novou.

176. Keďže na určenom meradle zanikla platnosť overenia, je v zmysle ustanovení Zákona o energetike odber zemného plynu meraný meradlom na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii (overovacia značka) považovaný za neoprávnený. V prípade neoprávneného odberu meraného takýmto meradlom umiestneným na neverejne prístupnom mieste sa výška škody stanoví podľa Vyhlášky.

177. Neoprávnený odber zemného plynu podľa ust. § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike je založený na princípe absolútnej objektívnej zodpovednosti. Žalobca teda nie je povinný preukazovať kto a kedy poškodil (vymenil originálnu značku za „falošnú“) zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii.

178. Nemožno sa ubrániť úvahám, že zo strany mnohých súdov dochádza k porušovaniu princípu nestrannosti a preferovaniu dlžníka (škodcu) pred veriteľom (poškodeným). Žalobca vníma, že v mnohých konaniach sa súdy prikláňajú na stranu škodcu pre jeho neutešenú sociálnu situáciu. Úlohou súdu však nie je sanovať prípadné zlé sociálne postavenie škodcu a prenášať tak toto bremeno na distribútora z dôvodu jeho údajného silnejšieho postavenia. Nemožno jednu vzniknutú krivdu naprávať druhou krivdou. Jednotlivo sa môže zdať taký postup spravodlivý (ved' však žalobca je veľká spoločnosť, jeho to „bolieť“ nebude) avšak v spojení s ďalšími takýmto prípadmi to už vytvára pre žalobcu citeľný zásah do jeho majetkovej sféry, ktorý sa na konci dňa odzrkadlí do zvýšenia poplatkov za distribúciu plynu, čo v konečnom prípade zaťaží všetkých poctivých odberateľov plynu.

179. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti a vzhľadom na to, že všeobecné súdy sú povinné vykladať a aplikovať príslušné zákony na konkrétny prípad v súlade s ústavou alebo kvalifikovanou medzinárodnou zmluvou podľa čl. 7 ods. 5 ústavy, sú primárne zodpovedné aj za dodržiavanie tých práv a základných slobôd, ktoré ústava alebo medzinárodná zmluva dotknutým osobám zaručuje (viď

III. ÚS 149/04, IV. ÚS 135/05, I. ÚS 48/2010). Z uvedeného dôvodu má za to, že všeobecné sudy by mali pri rozhodovaní vo vyššie označenej právnej veci neprihliadať na zjavne arbitrárne závery vyslovené v Náleze ÚS, ale Nález ÚS vykladať tak, aby boli dodržané aj ústavne garantované práva žalobcu.

180. Na pojednávaní strany sporu zotrvali na svojich argumentoch uvádzaných vo svojich odvolaniach a vyjadreniach.

181. Krajský súd v Trnave ako súd odvolací (§ 34 CSP), po zistení, že odvolanie bolo podané včas (§ 362 ods. 1 CSP), oprávnenými stranami, v ktorých neprospech bolo rozhodnutie vydané (§ 359 CSP), proti rozhodnutiu súdu prvej inštancie, proti ktorému zákon odvolanie pripúšťa (§ 355 ods. 1 CSP), po skonštatovaní, že podané odvolania majú zákonné náležitosti (§ 127 a § 363 CSP) a že odvolatelia použili zákonom prípustné odvolacie dôvody (§ 365 ods. 1 CSP), preskúmal napadnuté rozhodnutie v medziach daných rozsahom (§ 379 CSP) a dôvodmi odvolania (§ 380 ods. 1 CSP), postupom bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 385 ods. 1 CSP a contrario), dospel k záveru, že odvolanie žalobcu nie je dôvodné, avšak odvolanie žalovaného je dôvodné.

182. Žalobca si svojím žalobným návrhom uplatňoval nárok na zaplatenie 2.762,72 eur s úrokmi z omeškania vo výške 5,15 % p. a. zo sumy 2.762,72 eur za obdobie odo dňa 20.06.2014 do zaplatenia.

183. Žalobca nárok na zaplatenie dlžnej sumy odôvodnil tým, že na odbernom mieste X. XXX/XX, G. F., v období od 19.5.2013 do 17.3.2014 dochádzalo žalovaným k odberu zemného plynu meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii. Takýto odber zemného plynu je (podľa § 82 ods. 1 písm. d) zák. č. 251/2012 Z. z. o energetike) považovaný za neoprávnený odber. Porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii (plomby) bolo potvrdené znaleckým posudkom znalca Ing. Petra Leška. V prípade neoprávneného odberu zemného plynu zákon o energetike ukladá odberateľovi povinnosť uhradiť prevádzkovateľovi distribučnej siete škodu spôsobenú neoprávneným odberom plynu. Konaním žalovaného vznikla žalobcovi škoda vo výške 2.762,72 eur, ktorá bola vyčíslená v súlade s vyhl. MH SR č. 449/2012 Z. z., ktorou sa ustanovuje spôsob výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu a vyfakturovaná žalovanému faktúrou č. 9000180221, splatnou 19.6.2014, znejúcou na sumu 2.762,72 eur.

184. Súd prvej inštancie v poradí prvým rozsudkom žalobe vyhovel a zaviazal žalovaného na zaplatenie istiny 2.762,72 eur s 5,15 % p. a. úrokom z omeškania ročne zo sumy 2.762,72 eur od 20.6.2014 do zaplatenia z dôvodu, že túto považoval za dôvodnú a nárok žalobcu za preukázaný, pričom s námietkou premlčania vznesenou žalovaným sa nestotožnil.

185. Predmetný rozsudok súdu prvej inštancie bol odvolacím súdom zrušený a vrátený na nové konanie a nové rozhodnutie, pričom v poradí druhým rozsudkom súd prvej inštancie rozhodol tak, že výrokom I. žalovaného zaviazal zaplatiť žalobcovi sumu 1.239,15 eur, spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,15 % ročne zo sumy 1.239,15 eur od 20.06.2014 do zaplatenia, do troch dní od právoplatnosti rozsudku, výrokom II. v prevyšujúcej časti súd žalobu zamietol a výrokom III. rozhodol o trovách konania tak, že žiaden z účastníkov nemá právo na ich náhradu.

186. Predmetom prieskumu odvolacieho súdu s poukazom na uplatnené odvolacie dôvody a na odôvodnenie preskúmaného rozsudku bolo posúdiť, či súd prvej inštancie rozhodol vecne správne, pokiaľ žalobe žalobcu v časti o zaplatenie sumy 1.239,15 eur s príslušenstvom titulom náhrady škody spôsobenej neoprávneným odberom zemného plynu žalovaným v rozhodnom období na jeho odbernom mieste vyhovel, pretože mal za preukázané, že na odbernom mieste žalovaného došlo k porušeniu zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii a k neoprávnenému odberu zemného plynu a tým k vzniku škody v rozsahu a vo zvyšku žalobu zamietol ako nedôvodnú.

187. Podľa § 359 CSP odvolanie môže podať strana, v ktorej neprospech bolo rozhodnutie vydané.

188. Citované ustanovenie obmedzuje právo strany podať odvolanie. Toto obmedzenie spočíva v tom, že právo podať odvolanie priznáva strane len v tom prípade, ak bolo rozhodnutie vydané v jej neprospech. Kedy je tomu tak, je už ponechané na výklad súdu. Na strane žalovaného sa zisťuje tzv. materiálna ujma, ktorá sa určuje tým, či vydané rozhodnutie svojím obsahom znevýhodňuje žalovaného, t.j. či právne účinky rozhodnutia zhoršujú jeho právne postavenie (zúžením jeho práv alebo rozšírením jeho

povinností) a či preto u neho existuje možnosť požadovať na súde vyššej inštancie odchylné rozhodnutie vo svoj prospech. Rozhodnutie bolo vydané v neprospech strany, ak bola strane spôsobená aj len nepatrná ujma. Táto ujma však musí existovať objektívne, nestačí len subjektívne presvedčenie strany, že jej bola ujma spôsobená.

189. V prejednávanej veci má odvolací súd ako orgán aplikujúci právo, tu citované ustanovenie § 359 CSP za to, že na strane žalobcu rozsudkom súdu prvej inštancie napadnutým čo do výroku I. nevznikla a ani nemohla vzniknúť žiadna, teda ani len nepatrná ujma, ktorá by bola objektívne zistiteľná.

190. Keďže s poukazom na uvedené, odvolanie žalobcu je v uvedenej časti podané neoprávnenou osobou, odvolací súd odvolanie žalobcu vo vzťahu napadnutého rozsudku, kde žalobe vyhovel postupom podľa § 386 písm. b) CSP odmietol.

191. Žalobca sa podanou žalobou domáha voči žalovanému zaplata náhrady škody, ktorú mu mal žalovaný spôsobiť neoprávneným odberom zemného plynu, keď v rozhodnom období na danom odbernom mieste odoberal zemný plyn meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, čím podľa žalobcu došlo k naplneniu skutkovej podstaty neoprávneného odberu zemného plynu podľa § 82 ods. 1 písm. d) Zákona o energetike. Porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii, v tomto prípade konkrétne plastovej plomby číselníka plynomeru, žalobca preukazoval predloženým znaleckým posudkom číslo 365/PL-2014 zo dňa 30.05.2014 znalca z odboru kriminalistika, odvetvie mechanoskopia, Ing. Petra Lešku, na základe ktorého posudku mal prvoinštančný súd preukázané protiprávne konania žalovaného.

192. Podľa § 420 ods. 1 OZ, každý zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti.

193. Podľa § 82 ods. 1 písm. d) zák. č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov (tiež „ZoE“), neoprávneným odberom plynu je odber meraný určeným meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, alebo určeným meradlom, ktoré nebolo namontované prevádzkovateľom siete.

194. Podľa § 82 ods. 2 ZoE, odberateľ, ktorý neoprávnené odoberal plyn, je povinný uhradiť dodávateľovi plynu, prevádzkovateľovi prepravnej siete a prevádzkovateľovi distribučnej siete, prevádzkovateľovi zásobníka skutočne vzniknutú škodu, ak vznikla. Odberateľ, ktorý neoprávnené odoberal plyn, je povinný uhradiť spolu so škodou aj ušlý zisk dodávateľovi plynu, prevádzkovateľovi prepravnej siete a prevádzkovateľovi distribučnej siete.

195. Podľa § 82 ods. 3 ZoE, ak nemožno vyčíslieť skutočne vzniknutú škodu na základe objektívnych a spoľahlivých podkladov, použije sa spôsob výpočtu škody spôsobenej neoprávneným odberom plynu ustanovený všeobecne záväzným právnym predpisom vydaným podľa § 95 ods. 1 písm. l).

196. Podľa § 470 ods. 1 a 2 veta prvá zákona č. 160/2015 Z.z. Civilný sporový poriadok (ďalej len „CSP“), ak nie je ustanovené inak, platí tento zákon aj na konania začaté pred dňom nadobudnutia jeho účinnosti (1). Právne účinky úkonov, ktoré v konaní nastali pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona, zostávajú zachované (2).

197. Podľa čl. 15 ods. 1 a 2 CSP, dôkazy a tvrdenia strán sporu hodnotí súd podľa svojej úvahy v súlade s princípmi, na ktorých spočíva tento zákon (1). Žiaden dôkaz nemá predpísanú zákonnú silu (2).

198. Podľa § 207 ods. 1 CSP, ak rozhodnutie závisí od posúdenia skutočností, na ktoré treba vedecké poznatky, a pre zložitosť posudzovaných otázok nepostačuje postup podľa § 206, súd na návrh nariadi znalecké dokazovanie a ustanoví znalca. Ak súd ustanovil viacerých znalcov, môžu vypracovať spoločný posudok.

199. Podľa § 209 ods. 1 a 2 CSP, súkromný znalecký posudok je znalecký posudok predložený stranou bez toho, aby znalecké dokazovanie nariadil súd (1). Ak je spolu so žalobou predložený súkromný znalecký posudok, ktorý má všetky zákonom predpísané náležitosti a obsahuje doložku o tom, že znalec si je vedomý následkov vedome nepravdivého znaleckého posudku, postupuje sa pri vykonávaní tohto dôkazu akoby išlo o znalecký posudok súdom ustanoveného znalca (2).

200. Citované ustanovenia § 82 ods. 1 písm. d) ZoE a § 82 ods. 2 ZoE, upravujú osobitný prípad zodpovednosti za škodu spôsobenú neoprávneným odberom zemného plynu a sú špeciálnym ustanovením vo vzťahu k ustanoveniu § 420 Občianskeho zákonníka, upravujúcim všeobecnú zodpovednosť fyzických a právnických osôb za škodu. Predpokladmi zodpovednosti za škodu spôsobenú neoprávneným odberom zemného plynu podľa § 82 ods. 1 písm. d), v spojení s ustanovením § 82 ods. 2 ZoE, sú 1. porušenie právnej povinnosti, 2. existencia škody a 3. príčinná súvislosť medzi porušením právnej povinnosti a škodou. V tomto prípade ide o osobitný druh objektívnej zodpovednosti odberateľa, keď rozhodujúce v zmysle tohto ustanovenia je to, že odberateľ odoberá zemný plyn meradlom, na ktorom je porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, ktorým protiprávnym konaním odberateľa skutočne vznikla škoda buď dodávateľovi plynu, prevádzkovateľovi prepravnej siete, prevádzkovateľovi distribučnej siete, alebo prevádzkovateľovi zásobníka. V danom prípade nároku na náhradu škody preto nie je potrebné zisťovať zavinenie, nakoľko ide o objektívnu zodpovednosť odberateľa plynu, avšak musia byť preukázané všetky ostatné zložky zodpovednosti za škodu spôsobenú neoprávneným odberom zemného plynu, t. j. 1. protiprávny úkon spočívajúci v odoberaní plynu meradlom s porušeným zabezpečením proti neoprávnenej manipulácii, 2. vznik skutočnej škody na strane jednej z oprávnených osôb (dodávateľ plynu, prevádzkovateľ prepravnej siete a prevádzkovateľ distribučnej siete, alebo prevádzkovateľ zásobníka) a 3. existencia príčinnej súvislosti medzi neoprávneným odberom a vznikom tejto škody.

201. Odvolací súd sa stotožňuje s tou odvolacou argumentáciou žalovaného, že v predmetnej právnej veci žalobca nepreukázal základný predpoklad objektívnej zodpovednosti žalovaného za škodu spôsobenú neoprávneným odberom zemného plynu, a to skutočnosť, že žalovaný odoberal v rozhodnom období zemný plyn meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, nakoľko znalecký posudok č. 365/PL-2014 zo dňa 30.05.2014, znalca Ing. Petra Lešku, ako dôkazný prostriedok na preukázanie neoprávneného odberu zemného plynu žalovaným neobstojí.

202. Odvolací súd už vo svojom skoršom rozhodnutí uviedol, že súd prvej inštancie nedal odpovede, nevysporiadal sa s argumentáciou žalovaného a neuviedol, prečo znalecký posudok považuje za postačujúci a hodnoverný. Hoci žalovaný osobu znalca ako takú nespochybnil, mal pochybnosť o znaleckom posudku a tento považoval za nedostatočný na preukázanie porušenia zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii ak znalec porovnával a skúmal len zhodu medzi sporným odtlačkom a jediným porovnaním, ktorého pôvod nie je uvedený. Podľa názoru žalovaného mal mať znalec k dispozícii všetky raznice, resp. ich kontrolné odtlačky a následne sporný odtlačok mal porovnať so všetkými porovnávatelnými odtlačkami. Odkázanie na výsluch znalca v inom konaní, ktoré sa tohto konania ani netýka (resp. vôbec nie je zrejme čo bolo predmetom konania), je nepostačujúce na preukázanie hodnovernosti znaleckého posudku. Znalec vo veci nebol vypočutý a z takto vykonaného znaleckého dokazovania a znaleckého posudku nie je možné jednoznačne nad všetky pochybnosti ustáliť porušenie zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii a záver znalca o odstránení pôvodnej plomby a jej nahradenie.

203. Znalecký posudok bol ako listinný dôkaz v konaní pred súdom prvej inštancie procesným stranám doručený, mali možnosť sa s ním oboznámiť, vyjadriť sa k nemu, čo v konečnom dôsledku obe procesné strany aj využili.

204. V tejto súvislosti je potrebné tiež uviesť, že v zmysle čl. 15 ods. 2 CSP, nemá žiaden dôkaz predpísanú dôkaznú silu, t. j. každý dôkaz (tak listina alebo znalecký posudok) má rovnocenné postavenie a potencional presvedčivosti. Zákonnú silu (tzv. váhu) predpisuje jednotlivým dôkazom sudca, a to podľa pravidiel rozumnej a presvedčivej aplikácie princípu voľného hodnotenia dôkazov.

205. Znalecký posudok všeobecne (t. j. aj súkromný znalecký posudok) musí spĺňať náležitosti § 17 zákona č. 382/2004 Z. z. o znalcoch, tmočníkoch a prekladateľoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov (tiež „ZoZ“), musí teda obsahovať aj znaleckú doložku (ods. 5 cit. ust.), ktorá je neoddeliteľnou súčasťou znaleckého posudku a obsahuje identifikačné údaje znalca, označenie odboru a odvetvia, v ktorom je znalec oprávnený podávať znalecké posudky a poradové číslo úkonu znaleckej činnosti, pod ktorým je znalecký posudok zapísaný v denníku.

V prípade znaleckých posudkov (aj súkromného podľa § 209 ods. 2 CSP) súd nemôže hodnotiť odborné závery týchto posudkov z hľadiska ich správnosti, ale hodnotí len presvedčivosť posudku pokiaľ ide o

jeho úplnosť vo vzťahu k posudzovaným skutočnostiam, zásadám logického myslenia a jeho súlad s ostatnými vykonanými dôkazmi.

206. Predovšetkým sa pravidlá hodnotenia dôkazov spravujú teóriou voľného hodnotenia dôkazov, teda aj znalecký posudok súd hodnotí voľne, v súvislosti s ostatnými vykonanými dôkazmi a z hľadiska jeho vnútornej logiky. Súd hodnotí znalecký posudok komplexne, vrátane prípravy znaleckého skúmania, zadovážovania podkladov pre znalca, priebehu znaleckého skúmania, vierohodnosti teoretických východísk, ktorými znalec odôvodňuje svoje závery, spoľahlivosť použitých metód a spôsob vyvodzovania záverov znalca. Súd nemôže nekriticky preberať závery znaleckého posudku, nevšimáť si vecnú správnosť znaleckého posudku a slepo dôverovať záverom znalca, pretože by to bolo popretím zásady voľného hodnotenia dôkazov, poprelo by to možnosť súdu hodnotiť tento dôkaz podľa jeho vnútorného presvedčenia a privilegovalo znalecký posudok, prenášalo zodpovednosť za skutkovú správnosť súdneho rozhodnutia na znalca, čo je z ústavného hľadiska neakceptovateľné.

207. Znalec je osoba, ktorá prostredníctvom svojich odborných znalostí posudzuje určité skutočnosti, pričom v znaleckom posudku uvádza subjektívny výsledok takéhoto posúdenia. Znalec sa však vo svojom znaleckom posudku nesmie obmedziť iba na podanie svojho odborného záveru, ale aby súd mohol znalecký posudok zodpovedne posúdiť, musí byť z posudku znalca zrejmé, z akých zistení znalec vychádzal, akým postupom k svojim zisteniam dospel a na základe akých úvah dospel znalec k svojmu záveru. Súd teda pri hodnotení znaleckého posudku skúma jednak osobu znalca (či je zapísaný v zozname znalcov a to v príslušnom odbore) a ďalej skúma posudok z hľadiska materiálneho a formálneho. Z formálneho hľadiska súd skúma, či posudok spĺňa požiadavky podľa § 17 ZoZ. Z materiálneho hľadiska súd skúma obsah znaleckého posudku a obsah záveru znaleckého posudku. Pokiaľ ide o obsah znaleckého posudku, rozhodujúce je, či posudok obsahuje logickú analýzu skutočností, z ktorých znalec vychádzal, ktoré zistil z vlastného vyšetrovania a rozboru relevantných skutočností, či analyzoval všetky skutočnosti, ktoré mali byť hodnotené, alebo vybral len tie, ktoré podporujú jeho závery, tiež či nález obsahuje špecifikáciu metódy, ktorú znalec pri spracovaní posudku použil. Pokiaľ ide o obsah záveru znaleckého posudku, súd hodnotí, či záver je logickým a prirodzeným vyústením rozboru skúmaného materiálu, prípadne javov a skutočností, ku ktorým znalec prihladal.

208. V danom prípade zadávateľ posudku - žalobca, požiadal ňou vybraného znalca o spracovanie znaleckej úlohy vymedzenej žalobcom ako - pre potvrdenie neoprávneného odberu plynu podľa § 82 ods. 1 písm. d) zák. č. 251/2012 Z. z. o energetike. Tu treba uviesť, že zadávateľ posudku - strana sporu, už samotné zadanie úlohy pre znalca nenaformulovala neutrálne, ale naformuloval úlohu pre znalca sugestívne podľa toho, aký bol ňou želaný výsledok znaleckého skúmania. Uvedené vyplýva zo žiadosti o posudok zo dňa 17.03.2014, ako aj z titulnej strany samotného znaleckého posudku. V posudku potom znalec stručne uviedol svoj záver, že „na základe zistených skutočností môže s veľkou pravdepodobnosťou predpokladať, že pôvodné zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bolo porušené - odstránené a nahradené inou plombou.“ V rámci opisu svojho postupu, ktorým dospel k uvedenému záveru znalec uviedol len toľko, že mu bol zadávateľom posudku v nepoškodenom obale predložený konkrétny plynomer, z ktorého znalec demontoval olovenú plombu číselníka, pričom zistil, že sa na plombe nachádza označenie „07-M41“. Uviedol tiež, že plombu pri demontáži poškodil. Na základe uvedeného potom odvolací súd uzatvára, že takýto opis postupu znalca je nedostatočný, aby bolo možné urobiť záver o preskúmateľnosti jeho znaleckého posudku a prihladať na jeho záver ako na nepochybný.

209. Pretože, pri vyberaní plomby môže s veľkou pravdepodobnosťou dôjsť k poškodeniu jej zaisťovacích prvkov, bolo povinnosťou znalca pri výkone svojej odbornej činnosti priebeh svojho znaleckého skúmania náležite zdokumentovať, zachytiť a podrobne popísať. Opis postupu znalca v znaleckom posudku je nedostatočný, znalecký posudok znalca je pokiaľ ide o priebeh demontáže plomby nepreskúmateľný a preto jeho záver o tom, že pôvodné zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bolo s veľkou pravdepodobnosťou porušené pred demontážou plomby znalcom, nie je nepochybný. Znalec tiež uviedol, že sporné otlaky porovnal s kontrolnými odtlačkami plombovacích klieští, ktoré prevzal od zástupcu spoločnosti SPP-, na ktorých je označenie „07-M41“ a tú skutočnosť, že „optickým skúmaním označení, ktoré boli vytvorené čelustami plombovacích klieští zistil obsahovú, zhodu, tvarovú a rozmerovú nezgodu špecifických znakov sporných a kontrolných odtlačkov. Na základe optického skúmania môže jednoznačne potvrdiť, že sporné odtlačky čelustí plombovacích klieští a kontrolné odtlačky neboli vytvorené čelustami toho istého nástroja.“ Z vyššie uvedeného popisu však

nie je možné zistiť koľko kontrolných odtlačkov plombovacích klieští mal znalec k dispozícii, či mal k dispozícii všetky, ktoré boli vyrobené pre príslušný kalendárny rok (uvedené mal tvrdiť a preukazovať žalobca) a či ich porovnal so všetkými, nie je zrejmý pôvod kontrolných odtlačkov a odvolací súd sa stotožňuje i s ďalšími námietkami žalovaného ohľadom znaleckého posudku a jeho preskúmateľnosti.

210. Znalec pritom všetky tieto okolnosti mohol zaznamenať na obrazovo - zvukový záznam, čím by bol jeho postup dodatočne preskúmateľný. Znalec v podstate v tomto prípade v posudku neuviedol žiadne použité odborné metódy a postupy pre vyvodenie svojich záverov, uviedol iba svoje subjektívne a zrakové vnemy („optickým skúmaním zistil..), ktoré však neporovnal so žiadnymi konštantami, v podstate vychádzal iba zo svojej opakovanej skúsenosti, ktorej správnosť však žiadnym spôsobom neosvedčil. Odvolací súd poukazuje i na záver znaleckého posudku, v ktorom znalec uviedol, že na základe zistených skutočností môže s veľkou pravdepodobnosťou predpokladať, že pôvodné zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bolo porušené - odstránené a nahradené inou plombou. Ani záver posudku nedáva jednoznačnú odpoveď či pôvodné zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bolo porušené. Vzhľadom na uvedené žalobca na základe predloženého znaleckého posudku jednoznačne nepreukázal, v ktorom časovom okamihu došlo k tvrdenému porušeniu zabezpečenia proti manipulácii, a či vôbec došlo k jeho poškodeniu tak ako to tvrdí a vzhľadom na to, že je reálne možné, že k poškodeniu zabezpečenia proti neoprávnenej manipulácii došlo v dôsledku výrobnnej, prípadne montážnej vady pri osádzaní plomby do plynomeru, prípadne k poškodeniu mohlo dôjsť aj v posudku bližšie nepopísanou manipuláciou znalca.

211. Pretože všetky vyššie uvedené relevantné skutočnosti znalec vo svojom posudku nezrejmil, nevenoval sa im, svoj záver oprel iba o svoje subjektívne tvrdenie, nie je možné takýto znalecký posudok považovať za hodnoverný a jeho závery za jednoznačné. Opis priebehu znaleckého skúmania v danom prípade neumožňuje preskúmať jeho obsah a overiť odôvodnenosť znalcových postupov a záverov. V takomto prípade nie je možné nepochybne vylúčiť, že k poškodeniu zaistovacieho prvku plomby nedošlo až v priebehu samotného znaleckého skúmania. Vyžaduje sa, aby spôsob, akým znalec k svojmu záveru prišiel, bol preskúmateľný priamo zo znaleckého posudku, teda aby znalec riadne zdokumentoval porušenie zabezpečovacích zariadení - plomb, najmä ak zadávateľom posudku bola jedna zo strán sporu, pričom druhá strana nemala možnosť zúčastniť sa pri znaleckom skúmaní. Pre nepreskúmateľnosť postupu znalca z vyššie uvedených dôvodov, nie je možné znalecký posudok považovať za hodnoverný pre jednoznačné prijatie záveru, že zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii bolo porušené- odstránené a nahradené inou plombou neoprávnenou manipuláciou tretej osoby a nie znalcom pri jeho znaleckom skúmaní.

212. Podľa odvolacieho súdu tak v konaní nebolo žalobcom jednoznačne preukázané, že došlo k porušeniu zabezpečenia plynomeru proti neoprávnenej manipulácii a k neoprávnenému odberu zemného plynu. V predmetnej veci teda nebol preukázaný už prvý základný predpoklad zodpovednosti za škodu spôsobenú neoprávneným odberom zemného plynu podľa § 82 ods. 1 písm. d) ZoE, a to tvrdený protiprávny úkon. Uvedenú skutočnosť žalobca nepreukázal, ani predloženým výňatkom zo zoznamu zaisteného v trestnom konaní, pretože v konaní nijakým spôsobom nepreukázal, že práve tento zoznam predstavuje zoznam osôb, u ktorých malo dochádzať k neoprávnenému odberu zemného plynu. Len samotná skutočnosť, že zoznam bol zaistený, nepreukazuje sama o sebe, že sa jedná o zoznam plynomerov, na ktorým bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii. Tento zoznam teda nemôže preukazovať ani opakovanosť tvrdeného neoprávneného odberu zemného plynu.

213. Hoci žalobca namietal pripustenie dôkazu, ktorý predložil žalovaný v odvolacom konaní a to Rozhodnutie Ministerstva spravodlivosti číslo 02006/2019/153 zo dňa 27.11.2019 a Ministra spravodlivosti pod č. 02006/2019/153 RK zo dňa 11. marca 2020, nakoľko predmetné rozhodnutie o uložení pokuty sa netýka predmetného konania, odvolací súd tento dôkaz pripustil, nakoľko je zrejmé, že uvedený dôkaz nemohol byť použitý pred súdom prvej inštancie a ide o obdobné pochybenia toho istého znalca i keď v iných veciach. A uvedené potvrdzuje skutočnosť, že znalecký posudok predložený žalobcom je nejasný a nepreskúmateľný. Žalobca preto neunesol dôkazné bremeno a nepreukázal, že na odbernom mieste žalovaného v období od 19.05.2013 do 17.03.2014 dochádzalo k odberu zemného plynu meradlom, na ktorom bolo porušené zabezpečenie proti neoprávnenej manipulácii, t. j. nepreukázal existenciu protiprávneho úkonu - neoprávneného odberu zemného plynu, preto ani nemohol byť preukázaný vznik škody na strane žalobcu, keďže škoda na jeho strane vzniká iba v prípade neoprávneného odberu, pričom v relevantnom období mal žalovaný uzavretú zmluvu o dodávke

zemného plynu s konkrétnym dodávateľom, ďalej nemôže byť splnená ani podmienka existencie príčinnej súvislosti medzi neoprávneným odberom zemného plynu a škodou, vzhľadom k tomu nie je potrebné skúmať výšku škody, či výšku nákladov spojených s jej zisťovaním.

214. Ďalšie odvolacie argumenty žalovaného, ale zároveň i odvolacie argumenty žalobcu sa potom už stali nadbytočnými, ktoré odvolací súd pre rozhodnutie vo veci samej považoval už za nerozhodné, bez potreby sa nimi osobitne vysporiadavať. I podľa už konštantnej judikatúry súd nemusí dať odpoveď na všetky otázky nastolené účastníkmi konania, ale len na tie, ktoré majú pre vec podstatný význam, prípadne dostatočne objasňujú skutkový a právny základ rozhodnutia bez toho, aby zachádzali do všetkých detailov sporu uvádzaných účastníkmi konania. Odôvodnenie rozhodnutia tak nemusí dať odpoveď na každú jednu poznámku, či pripomienku účastníka konania, ktorý ju nastolil. Je však nevyhnutné, aby bolo reagované na podstatné a relevantné argumenty účastníkov konania (porovnaj napríklad rozhodnutia Ústavného súdu SR sp. zn. II.ÚS 251/04, III.ÚS 209/04, II.ÚS 200/09 a podobne). Preto na ostatnú odvolaciu argumentáciu žalobcu a žalovaného zaoberajúcu sa ďalšími okolnosťami prejednávanej veci, no už nespôsobilú ovplyvniť rozhodnutie, odvolací súd nepovažoval za potrebné reagovať špecifickou odpoveďou.

215. Vzhľadom na uvedenú argumentáciu, odvolací súd v zmysle § 388 CSP rozsudok súdu prvej inštancie v napadnutej vyhovujúcej časti o zaplatenie sumy 1.239,15 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 5,15 % od 20.06.2014 do zaplatenia zmenil tak, že žalobný nárok v tejto časti ako nepreukázaný zamietol a zároveň napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie v zamietajúcej časti podľa ust. § 387 ods. 1 CSP potvrdil ako vecne správny.

216. Podľa § 396 ods. 1 CSP ustanovenia o trovách konania pred súdom prvej inštancie sa použijú aj na odvolacie konanie, ods. 2 ak odvolací súd zmení rozhodnutie, rozhodne aj o nároku na náhradu trov konania na súde prvej inštancie.

217. Podľa § 255 ods. 1 CSP súd prizná strane náhradu trov konania podľa pomeru jej úspechu vo veci, ods. 2 ak mala strana vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov konania pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadna zo strán nemá na náhradu trov konania právo.

218. Podľa § 256 ods. 1 CSP ak strana procesne zavinila zastavenie konania, súd prizná náhradu trov konania protistrane.

219. Podľa § 262 ods. 1 CSP o nároku na náhradu trov konania rozhodne aj bez návrhu súd v rozhodnutí, ktorým sa konanie končí, ods. 2 o výške náhrady trov konania rozhodne súd prvej inštancie po právoplatnosti rozhodnutia, ktorým sa konanie končí, samostatným uznesením, ktoré vydá súdny úradník.

220. Aplikujúc vyššie citované zákonné ustanovenia, o nároku na náhradu trov konania odvolací súd rozhodol tak, že v celom rozsahu úspešnému žalovanému, priznal nárok na náhradu trov konania na súde prvej inštancie aj na odvolacom súde v plnom rozsahu. O výške náhrady trov konania rozhodne súd prvej inštancie osobitným uznesením po právoplatnom skončení veci.

221. Tento rozsudok bol prijatý v odvolacom senáte v pomere hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 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 (§ 420 CSP).

Dovolanie je podľa § 421 CSP 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 (§ 421 ods. 1 CSP).

Dovolanie v prípadoch uvedených v odseku 1 nie je prípustné, ak odvolací súd rozhodol o odvolaní proti uzneseniu podľa § 357 písm. a) až n) (§ 421 ods. 2 CSP).

Dovolanie podľa § 421 ods. 1 nie je prípustné, ak

a) napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení neprevyšuje desaťnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada,

b) napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení v sporoch s ochranou slabšej strany neprevyšuje dvojnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada,

c) je predmetom dovolacieho konania len príslušenstvom pohľadávky a výška príslušenstva v čase začatia dovolacieho konania neprevyšuje sumu podľa písmen a) a b) (§ 422 ods. 1 CSP).

Na určenie výšky minimálnej mzdy v prípadoch uvedených v odseku 1 je rozhodujúci deň podania žaloby na súde prvej inštancie (§ 422 ods. 2 CSP).

Dovolanie len proti dôvodom rozhodnutia nie je prípustné (§ 423 CSP).

Dovolanie môže podať strana, v ktorej neprospech bolo rozhodnutie vydané (§ 424 CSP).

Dovolanie môže podať intervenient, ak spolu so stranou, na ktorej vystupoval, tvoril nerozlučné spoločenstvo podľa § 77 (§ 425 CSP).

Prokurátor môže podať dovolanie, ak sa konanie začalo jeho žalobou alebo ak do konania vstúpil (§ 426 CSP).

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 (§ 427 ods. 1 CSP).

Dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom alebo dovolacom súde (§ 427 ods. 2 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) (§ 428 CSP).

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom (§ 429 ods. 1).

Povinnosť podľa ods. 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 (§ 429 ods. 2 CSP).

Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda, môže dovolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na podanie dovolania (§ 430 CSP).

Dovolanie prípustné podľa § 420 možno odôvodniť iba tým, že v konaní došlo k vade uvedenej v tomto ustanovení (§ 431 ods. 1 CSP).

Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie, v čom spočíva táto vada (§ 431 ods. 2 CSP).

Dovolanie prípustné podľa § 421 možno odôvodniť iba tým, že rozhodnutie spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci (§ 432 ods. 1 CSP).

Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie právne posúdenie veci, ktoré pokladá za nesprávne, a uvedie, v čom spočíva nesprávnosť tohto právneho posúdenia (§ 432 ods. 2 CSP).

Dovolací dôvod nemožno vymedziť tak, že dovolateľ poukáže na svoje podania pred súdom prevej inštancie alebo pred odvolacím súdom (§ 433 CSP).

Dovolacie dôvody možno meniť a dopĺňať len do uplynutia lehoty na podanie dovolania (§ 434 CSP).

V dovolaní nemožno uplatňovať nové prostriedky procesného útoku a prostriedky procesnej obrany okrem skutočností a dôkazov na preukázanie prípustnosti a včasnosti podaného dovolania (§ 435 CSP).