

Súd: Okresný súd Prešov
Spisová značka: 8C/78/1996
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8196899987
Dátum vydania rozhodnutia: 12. 03. 2020
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Jozef Jaselský
ECLI: ECLI:SK:OSPO:2020:8196899987.40

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Prešov sudcom, JUDr. Jozefom Jaselským, v právnej veci žalobkyne: D. G., Z.. X.X.XXXX, B. B. X, XXX XX X., právne zastúpenej JUDr. Ladislavom Riedlom, advokátom so sídlom Slovenská 46, 080 01 Prešov, proti žalovanému: COOP Jednota Prešov, spotrebné družstvo, so sídlom Konštantínova 3, Prešov 080 01, IČO: 00 169 111, právne zastúpenému Advokátskou kanceláriou VAL'O & PARTNERS, s. r. o., so sídlom Konštantínova 3, Prešov, o náhradu škody, takto

rozhodol:

- I. Žalobu z a m i e t a.
- II. Žalobkyňa je p o v i n n á nahradit' žalovanému trovy konania v plnom rozsahu.
- III. Žalobkyňa je p o v i n n á nahradit' štátu trovy konania v plnom rozsahu.

o d ô v o d n e n i e :

1. Predmetom konania vedeného pod sp. zn. 8C/67/1994 bol návrh žalobkyne na určenie, že zrušenie zmluvy o nájme, ktorú uzavrela so žalovaným ako prenajímateľom a ktoré jej bolo oznámené 13. a 14.1.1994, je neplatné, v dôsledku čoho žalobkyňa žiadala, aby bolo žalovanému uložené nahradit' jej ušlý zisk za obdobie rokov 1994 - 2002. Podľa žalobkyne žalovaný tým, že nie relevantne ukončil s ňou nájomný vzťah, jej znemožnil realizovať podnikateľský zámer a spôsobil jej tým škodu vo forme ušlého zisku. Náhradu škody žiadala vychádzajúc z výsledku podnikateľskej činnosti reštaurácie I. B. umiestnenej v priestoroch, ktoré si prenajala od žalovaného v období roka 1993 a z podnikateľského plánu na rok 1994. Pôvodne žiadanú náhradu škody titulom ušlého zisku korigovala tým, že vzala späť žalobný návrh v časti prevyšujúcej sumu 3.413.719,- Sk (113.314,71 €).

2. Žalovaný mal za to, že žalobkyňou žiadaná náhrada škody titulom ušlého zisku je totálne vykonštruovaná, prevádzka I. B. bola vždy stratová.

3. Z dôkazov, výsluchu žalobkyne a svedkov, znaleckých posudkov, podnikateľského plánu žalobkyne, daňových priznaní a ostatných listín súd zistil:

4. Nájomný vzťah, ktorý vznikol medzi účastníkmi na základe zmluvy o nájme zo 17.12.1992 bol dohodnutý na dobu určitú od 1.1.1993 do 31.12.2002, nájomné bolo dohodnuté vo výške 213.000,- Sk ročne. Podľa preberacieho protokolu žalobkyňa odovzdala prenajaté priestory dňa 13.1.1994. Nový nájomca vymenil zámky na všetkých dverách od reštaurácie I. B..

5. Žalobkyňa vo výsluchu uviedla, že za účelom podnikania v prenajatých priestoroch poskytovaním reštauračných služieb vzala si z banky úver vo výške 450.000,- Sk, ktorý nemohla riadne splácať z dôvodu, že žalovaný jej znemožnil podnikanie. Do prenajatých priestorov sa po 13.1.1994 nemohla

dostať. Za rok 1993 vykázala stratu 62.489,96 Sk, v podnikateľskom pláne na rok 1994, ktorý podľa žalobkyne vychádzal z výsledkov roka 1993 bolo predpokladané, že prevádzka bude zabezpečovaná siedmimi zamestnancami, predpokladané tržby v roku 1994 boli vo výške 2.676.000,- Sk, náklady 2.025.000,- Sk, náklady na spotrebu tovaru boli predpokladané vo výške 1.191.000,- Sk, na spotrebu materiálu vo výške 10.000,- Sk, na mzdy 220.000,- Sk, poisťné zamestnanca 84.000,- Sk, poisťné žalobkyne 13.000,- Sk, nájom 213.000,- Sk, zvyšok bola ostatná prevádzková réžia - kúrenie, vodné a stočné, elektrická energia, telefón, doprava, poisťné, odpisy, úroky z úveru, daň z tabakových a alkoholických výrobkov.

6. Svedkovia, s ktorými mala žalobkyňa uzatvorené zmluvy o stravovaní ich pracovníkov využitím reštauračného stravovania - F. B., V. X. T. P.Z. E., vo výsluchu uviedli, že o poskytovanie stravovania pre vlastných zamestnancov, na základe zmlúv uzatvorených so žalobkyňou, mali dlhodobejší záujem. Nakoniec nič nebolo realizované pre problémy, ktoré vznikli žalobkyňi.

7. Svedok D.. L.T. F., ktorý bol tou osobou, ktorej žalovaný prenajal nebytové priestory namiesto žalobkyne, vo výsluchu uviedol, že v priestoroch podnikal, veľký zisk nemal, nájom bol vysoký, naskytli sa mu lepšie podmienky, preto ho ukončil. Mal náhodných zákazníkov, boli to šoféri veľkých áut, denne bolo možné podať 150 obedov.

8. Svedok G.M. K. v priestoroch podnikajúci v rokoch 1996 až 2004, vo výsluchu uviedol, že denne varil okolo 200 obedov, z čoho 40 až 50 obedov bolo vydaných náhodným návštevníkom, zvyšok vyvážal na základe zmlúv. V reštaurácii niekedy dosiahol zisk, niekedy stratu.

9. Svedkyňa B.Á. E., v priestoroch podnikajúca v rokoch 2005, vo výsluchu uviedla, že od roku 2005 mala stratu, aj neskôr sa to nevyvíjalo priaznivo, kvantita vydávaných obed bola rôzna, niekedy 20 obedov denne, niekedy nič.

10. Súdom ustanovený znalec, D.. F. Q., v znaleckom posudku č. 03/04 uviedol, že ak by sa pri vyčísľovaní ušlého zisku žalobkyne za obdobie 1994 - 2002 vychádzalo z priemerov výsledkov za roky 1993 a 1994, ušlý zisk by bol 2.401.110,- Sk, ak z predpokladu na rok 1994, ušlý zisk by bol 3.582.000,- Sk.

11. Súdom ustanovená znalkyňa, D.. Q. B., v kontrolnom znaleckom posudku č. 02/2008 uviedla, že podnikateľský plán žalobkyne na rok 1994 bol vyjadrený v reálnych číslach. Podľa znalkyne zisk za obdobie 1994 - 2002 bol by možný vo výške 4.615.839,- Sk. Znalkyňa uviedla, že podnikateľský plán žalobkyne bol postavený na podmienky, aké v predmete podnikania existovali v čase jeho spracovania. Podnikateľský plán žalobkyne javil sa ako reálny.

12. O návrhu žalobkyne na náhradu škody, rozhodol súd rozsudkom, č.k. 8C/78/1996-546, z 6.11.2008 okrem iného tak, že uložil žalovanému zaplatiť žalobkyňi náhradu škody vo výške 3.413.719,- Sk.

13. Na odvolanie žalovaného Krajský súd v Prešove uznesením, 10Co/11/2009-724, z 25.2.2010 rozsudok prvostupňového súdu v napadnutej časti zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie. V dôvodoch odvolací súd uviedol, že zákonnou povinnosťou súdu prvého stupňa bolo vypočítať súdnu znalkyňu, Ing. Q. B., k metóde výpočtu škody. Nakoľko súd prvého stupňa znalkyňu nevypočítal, podľa názoru odvolacieho súdu išlo o vadu konania. Odvolací súd uviedol, že znalecký posudok znalkyne bol podaný stručne. Nie je známe, či do ušlého zisku, ako ho vypočítala znalkyňa, sa premietli aj iné ekonomické ukazovatele, a to ekonomický výboj do budúcnosti až do roku 2002. Taktiež zo znaleckého posudku nevyplýva, či boli zohľadnené aj riziká spojené s podnikaním pri premietnutí náhrady škody do budúcnosti. Odvolaciemu súdu chýba porovnanie cien tovarov na trhu, a ako s touto skutočnosťou bolo vysporiadané v znaleckom posudku, ako aj so zmenou minimálnej mzdy u zamestnancov. Podnikateľský projekt sa mal plniť s väčším počtom zamestnancov, pričom nie je zjavné, ako sa táto skutočnosť premietla do ušlého zisku.

14. Súd prvej inštancie následne dokazovanie výsluchom súdom ustanovenej znalkyne, Ing. Q. B.. Znalkyňa vo výsluchu zotrvala na svojich záveroch, ku ktorým dospela v znaleckom posudku č. 02/2008 z 20.5.2008. Pri vypracovaní znaleckého posudku vychádzala z konkrétne dosiahnutých údajov, podnikateľský zámer žalobkyne porovnala s údajmi v jej daňovom priznaní, ako aj v hlásení o

spotrebe liehovín. V súvislosti s vypracovávaním znaleckého posudku kontaktovala aj štatistický úrad v záujme zistenia, či kulminovalo, resp. klesalo podnikanie v rozhodnom období. Štatistický úrad jej oznámil, že výkony z podnikania išli hore, v tom období neboli žiadne krízy, nebolo preto potrebné pri vypracovávaní znaleckého posudku zohľadňovať žiadne rizikové faktory. Údaje z podnikateľského plánu žalobkyne skontrolovala s jej daňovým priznaním, spočítala jednorazové výdavky, obstarávacie náklady. Pri výpočte ušlého zisku počítala s nárastom zamestnancov, ak by počet zamestnancov žalobkyne narastal, žalobkyni by bol narastal aj zisk, pretože tieto dve skutočnosti sa ovplyvňujú. Ekonomické prostredie je adekvátne krajskému mestu v danom období. Prevádzková jednotka bola dobre prístupná, znalkyňa zotrvala na tom, že podnikateľský plán žalobkyne bol reálny.

15. Žalovaný v priebehu konania predložil súdu znalecký posudok spoločnosti Appraisal services, s.r.o., ktorý táto spoločnosť v priebehu konania na požiadavku žalovaného vypracovala vo veci posúdenia výšky náhrady škody titulom ušlého zisku z podnikania žalobkyne za obdobie rokov 1994 až 2002. V znaleckom posudku sa znalecká organizácia zaoberala ekonomickým prostredím v roku 1993 v jednotlivých sektoroch ekonomiky. V roku 1993 podľa nej nastalo podstatné zvýšenie významu sektora služieb, ktorého podiel na tvorbe HDP dosiahol v roku 1993 približne polovicu, čo pozitívne ovplyvnilo formovanie relácie medzi primárnou hodnotou a spotrebou pri tvorbe HDP. Znalecká organizácia uviedla, že z informácií o cenovom vývoji za obdobie 1991 - 1993 v oblasti verejného stravovania získaných na Štatistickom úrade Slovenskej republiky bolo zistené, že ceny v sektore reštauračného stravovania (teda v oblasti tržieb žalobkyne) narástli v roku 1993 o 37 %. Rast cien potravinárskych výrobkov, teda prípadných nákladov žalobkyne za rok 1993 dosiahol tiež vysoké hodnoty. Vzhľadom k tranzitívnemu obdobiu, v ktorom sa Slovenská republika nachádzala na prelome rokov 1993 až 1994, v budúcom období bolo možné očakávať rast ekonomiky spojený s rozvojom a rastom podnikateľského rozvoja, a teda s rastom tržieb, valorizáciou kladných hospodárskych výsledkov / kladných peňažných tokov. Znalecká organizácia, vychádzajúc z parametrov, ktoré boli podkladom pre jej výpočet dospela k tomu, že hodnota ušlého zisku za roky 1994 až 2002, po odpočítaní úveru, bola vo výške 710 000,- Sk. Znalecká organizácia odpočítala úver vo výške 350.000,- Sk a vo výpočte uvažovala s daňou, ktorú by žalobkyňa uhradila za roky 1994 - 2002, pričom za rok 1994 bolo uvažované s čiastkou 110 000,- Sk a za všetky ostatné roky s čiastkou 119 000,- Sk každoročne.

16. Na základe spoločného návrhu strán konania na doplnenie dokazovania vypracovaním kontrolného znaleckého posudku znalcom alebo znaleckým ústavom majúcim oprávnenie v oblasti ekonomického kontrolingu, súd ustanovil znaleckú organizáciu Gemer Audit, spol. s r.o., znalca z odboru Ekonomie a manažment, odvetvie Kontroling, ktorej uložil vypracovať kontrolný znalecký posudok k znaleckému posudku č. 2/2008 znalkyne Ing. Q. B., v ktorom sa znalecká organizácia mala vysporiadať so všetkými námietkami žalovaného k znaleckému posudku, ako aj s jeho neúplnosťou, ako vyplýva zo záverov a právneho názoru Krajského súdu v Prešove v uznesení, č.k. 10Co/11/2009-724, z 25.2.2010. Znaleckej organizácii uložil taktiež povinnosť zaujať stanovisko k znaleckému posudku Ing. F. Q. č. 3/2004, ako aj k znaleckému posudku spoločnosti Appraisal services, s.r.o. č. 1/2009, ktorý si dal vypracovať samotný žalovaný; znaleckej organizácii taktiež uložil vypočítať a stanoviť výšku škody ako majetkovej ujmy, ktorá mohla žalobkyni vzniknúť a výšku škody ako ušlého zisku, ktorá mohla žalobkyni vzniknúť, t. j. hodnoty, o ktorú sa jej majetok údajne nezväčšil, hoci s prihliadnutím na všetky okolnosti by bolo možné očakávať, že sa zväčší.

17. Znalecká organizácia Gemer Audit, spol. s r.o. v znaleckom posudku č. 1/2013 uviedla, že nie je možné vypočítať a stanoviť výšku škody ako majetkovej ujmy, ktorá mala žalobkyni vzniknúť skutočne a výšku škody ako ušlého zisku, ktorá mala žalobkyni vzniknúť. Podnikateľský plán žalobkyne, aby bol preskúmateľný, mal by byť čo najdetailnejší, mali by byť k nemu podklady, na základe ktorých bol spracovaný. K znaleckým posudkom vypracovaným súdom ustanovenými znalcami a k znaleckému posudku, ktorý si dal vyhotoviť žalovaný znalecká organizácia uviedla, že súčasťou znaleckého posudku č. 03/04 Ing. F. Q. nie sú prílohy, ktoré sú potrebné na zabezpečenie preskúmateľnosti znaleckého posudku. Čo sa týka znaleckého posudku Ing. B., t.j. znaleckého posudku č. 2/2008, znalecká organizácia uviedla, že k znaleckému posudku neboli priložené podklady, z ktorých žalobkyňa vychádzala pri spracovaní podnikateľského plánu. Aby bol podnikateľský plán preskúmateľný, je potrebné, aby bol čo najdetailnejší. Obdobný záver zaujala znalecká organizácia k znaleckému posudku spoločnosti Appraisal services, s.r.o. konštatujúc, že pri výpočte ušlého zisku znalecká organizácia Appraisal services, s.r.o. vychádzala z podnikateľského plánu žalobkyne a znaleckého posudku Ing. B. a z vlastných výpočtov.

18. Na záveroch, ku ktorým dospela znalecká organizácia Gemer Audit, spol. s r.o. v znaleckom posudku 1/2013 zotrvala aj jeho spracovateľka - znalkyňa Ing. E. B.. Vo výsluchu uviedla, že podnikateľský zámer žalobkyne neobsahuje rozhodujúce východiská, chyba tam stratégia, zhodnotenie konkurencie, výhody miesta kde chcela žalobkyňa podnikat'. V období, ktoré bolo predmetom skúmania, sa výrazne zmenila ekonomická situácia, dávať prevádzky do nájmu bolo odrazom ekonomickej situácie. Je ťažké stanoviť, k čomu by sa všetko uberalo. Za socializmu to bolo inak. Je pravda, že v tom čase podnikatelia nerobili až takú serióznu analýzu, také podnikateľské zámery ako sa robia dnes, ale z podkladov, ktoré boli v spise znalecká organizácia dospela k záveru, že výšku škody nie je možné vypočítať.

19. V doplnku k znaleckému posudku znalecká organizácia Gemer Audit, spol. s r.o. uviedla, že podkladom na stanovenie ušlého zisku má byť podnikateľský zámer, z ktorého je zrejmý vývoj podniku po majetkovej, finančnej, nákladovej a výnosovej stránke, ktorý odzrkadľuje postavenie podniku na trhu spravidla na 5 rokov dopredu. Podnikateľský zámer má obsahovať také náležitosti, aby bolo možné zabezpečiť preskúmateľnosť reálnosti tvorby odčerpateľnosti zdrojov vo vzájomnej súvislosti minulého a budúceho obdobia, vrátane východísk, tvorby a stanovenia parametrov podnikateľského zámeru. Na základe predložených podkladov znalecká organizácia nevedela preskúmať reálnosť podnikateľského zámeru žalobkyne. Znalecká organizácia uviedla, že sa stotožňuje s názormi znaleckej organizácie Appraisal services, s. r. o., že pri výpočte ušlého zisku nie je možné zohľadniť podnikateľské plány a skutočnosti, ktoré neboli predvídateľné v období protiprávneho ukončenia nájomného vzťahu v januári 1994. Poukázala na to, že v znaleckom posudku Appraisal services, s.r.o. je uvedené, že pre každé obdobie, počnúc rokom 1995 je možné uvažovať o každom hrubom zisku (t.j. pred zdanením) vyjadrenom v stálych cenách vo výške cca 460.000,- Sk (resp. so ziskom cca 433.000,- Sk pre rok 1994), ale je taktiež nutné sa zaoberať rizikom, či takto odhadovaná výška ušlého zisku by mohla byť vôbec dosiahnutá.

20. Okresný súd Prešov rozsudkom, č.k. 8C/78/1996-1219, zo dňa 30.10.2014 uložil povinnosť žalovanému zaplatiť žalobkyňi sumu 58.819,62 € do 3 dní od právoplatnosti rozsudku. V prevyšujúcej časti žalobný návrh zamietol a vyslovil, že o trovách konania bude rozhodnuté po právoplatnosti rozhodnutia vo veci samej.

V dôvodoch svojho rozhodnutia súd uviedol, že pri zisťovaní výšky ušlého zisku podnikateľa, je vždy rozhodujúci stav, aký tu bol pred vznikom škody. V občiansko-právnych vzťahoch nie je vylúčená možnosť určiť výšku nároku na náhradu ušlého zisku formou tzv. fiktívneho príjmu, t.j. príjmu, aký by poškodený v rozhodujúcom období dosahoval, ak by nedošlo k jeho vyradeniu zo zárobkovej činnosti v porovnaní s iným porovnateľným podnikateľom. Následne súd uviedol, že ak nie je možné výšku nároku zistiť len s nepomernými ťažkosťami, alebo ak ju nemožno zistiť vôbec, určí ju podľa svojej úvahy súd. Znalecký posudok znaleckej organizácie Appraisal services s.r.o., a závery z neho vyplývajúce, sa stali východiskom úvah súdu prvej inštancie o výške ušlého zisku. Ak žalovaný argumentoval práve týmto posudkom, ktorý bol vypracovaný na jeho objednávku, je logické, že sám ako subjekt, ktorý bol pôvodcom protiprávneho konania uznal, že výška ušlého zisku v ňom vyčíslená môže zodpovedať sume zisku, ktorú by žalobkyňa mohla dosiahnuť. Výpočet sumy ušlého zisku preto súd navýšil o sumy, ktoré boli odpočítané ako sumy daňového zaťaženia v rokoch 1994 až 2002 (110 tis. Sk + 8 x 119 tis. Sk), čo je 35.251,94 €. Spolu tak sumu ušlého zisku pred zdanením vypočítal ako sumu 58.819,62 €. Súd nezistil žiadne spoluzavinenie žalobkyne a preto uplatnený rozsah náhrady škody nebolo podľa neho možné obmedziť.

21. Proti tomuto rozsudku, a to proti všetkým jeho výrokom, podal žalovaný včas odvolanie, ktorým žiadal napadnutý rozsudok zmeniť tak, že žalobný návrh sa v celom rozsahu zamietla.

22. Krajský súd v Prešove ako odvolací súd uznesením č.k. 9Co/80/2015-1297 zo dňa 18.5.2017 zrušil rozsudok súdu prvej inštancie vo výroku, ktorým súd prvej inštancie žalobe čiastočne vyhovel a v tomto rozsahu vracia vec súdu prvej inštancie na ďalšie konanie.

V odôvodnení svojho rozhodnutia uviedol, že okresný súd dospel k správne právnemu záveru o opodstatnenosti základu nároku žalobkyne a rovnako, že tento nárok nie je premlčaný. Ďalej uviedol, že možno prisvedčiť žalovanému, že súd prvej inštancie si protiprávne a bez jeho súhlasu toto tzv. „uznanie nároku“ žalovaným osvojil, keď tento si dal znalecký posudok znaleckej organizácie Appraisal services s.r.o. vypracovať len za účelom spochybnenia záverov znalcov Ing. Q. T. D.. B.. Určenie výšky nárokov podľa úvahy súdu vo všeobecnosti prichádza do úvahy v situáciách, keď je nárok preukázaný

čo do základu a zisťovanie výšky uplatňovaného nároku je spojené s nepomernými ťažkosťami, alebo túto výšku nie je možné určiť vôbec. Pri určovaní ušlého zisku prvoinštančný súd vychádzal práve z úvahy podľa § 136 O.s.p., čo však odôvodnil výlučne tým, že podľa posledného znaleckého posudku znaleckej organizácie Gemer Audit, s.r.o., nebolo možné stanoviť výšku náhrady ušlého zisku, keď naopak predchádzajúce 3 podané znalecké posudky vyčíslili tento ušlý zisk, avšak vždy v rôznej výške. Súd prvej inštancie neodstránil vzájomný rozpor v týchto znaleckých posudkoch, keď navyššie vychádzal pri svojej voľnej úvahe výlučne z jedného z nich (Appraisal services s.r.o.) s tým, že podľa odvolacieho súdu neprichádza do úvahy, vzhľadom na výšku uplatneného nároku, aby náklady na toto kontrolné znalecké dokazovanie boli k nemu vo výraznej disproporcii a rovnako súd prvej inštancie nijako bližšie nešpecifikoval okolnosti, ktoré ho viedli k záveru o splnení podmienok pre určenie výšky nároku úvahou. Ustanovenie § 136 O.s.p. súd aplikuje výnimočne, a to za situácie, kedy žiadnym dôkazným prostriedkom (resp. len za veľmi obtiažnych podmienok) nemožno dospieť k výške nároku uplatneného žalobou. Súd prvej inštancie teda pochybil, keď pri určení rozsahu náhrady škody postupoval podľa § 136 O.s.p. a určil ho voľnou úvahou bez toho, aby vychádzal z právnej úpravy obsiahnutej v ustanovení § 379 a § 381 Obchodného zákonníka.

Odvolací súd ďalej uviedol, že ušlý zisk predstavuje to, o čo by sa majetok poškodeného zväčšil v prípade, ak by nedošlo ku škodovej udalosti, pričom možno požadovať skutočne ušlý zisk, alebo abstraktný ušlý zisk, ktorého výška je určená ziskom dosahovaným spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných podmienkam porušenej zmluvy v okruhu podnikania daného subjektu. Poškodený má pritom právo voľby; požadovať môže buď skutočný ušlý zisk v zmysle § 379 Obchodného zákonníka a ten musí preukázať, alebo môže požadovať abstraktný ušlý zisk podľa § 381 Obchodného zákonníka. Súd prvej inštancie sa kvalifikáciou ušlého zisku vôbec nezaoberal, pričom z odôvodnenia jeho rozhodnutia vyplýva, že jeho predmetom bol potenciálny, zrejme abstraktný zisk. V postupe súdu prvej inštancie došlo k pochybeniu predovšetkým v tom, že nevykonal dokazovanie na ustálenie výšky skutočného, alebo abstraktného ušlého zisku doplnením už podaného znaleckého dokazovania, pričom v prejednávanej veci prichádza podľa odvolacieho súdu do úvahy výpočet tzv. hypotetického ušlého zisku. Pokiaľ si žalobkyňa uplatňovala hypotetický ušlý zisk, tak za predpokladu, že podnikala v súlade s poctivým obchodným stykom (čo žalovaný namietal a s ktorou námietkou sa súd prvej inštancie nijako nevysporiadal), tak je potrebné vychádzať z podmienok uvedených v nájomnej zmluve zo dňa 17.12.1992 po zohľadnení okruhu podnikateľov podnikajúcich v rovnakom predmete podnikania a v rovnakej lokalite. Požiadavky na jednoznačné preukázanie príčinnej súvislosti a vierohodnosti hypotetického ušlého zisku, musia byť dôkladne preskúmané objektívnym odborným dobrozdaním, či nespochybniteľným expertným odhadom. Žalobkyňou predložený podnikateľský zámer je nielen podľa vyjadrenia žalovaného, ale aj podľa znaleckej organizácie Appraisal services s.r.o. nepreskúmateľný pre nedostatok relevantných dôvodov a podľa znaleckej organizácie Gemer Audit, spol. s r.o. navyššie nereálny, keďže týmto znaleckým organizáciám chýbali podklady pre stanovenie a určenie jednotlivých vstupných a výstupných hodnôt v podnikateľskom zámere žalobkyne. V tomto prípade žalobkyňa musí preukázať za predpokladu existencie obdobných podmienok dosahovanie zisku v určitom okruhu, resp. oblasti podnikania, ktorý by bol aj štatisticky preukázateľný, pričom od tohto zisku je treba odrátať korekciu konkurenčných vplyvov. Nárok na náhradu ušlého zisku sa pritom nemusí vždy odvíjať od zistenia dosahovaného zisku pred vznikom škody. Spôsob zistenia výšky ušlého zisku závisí v každom jednotlivom prípade na skutkových tvrdeniach poškodeného, pričom významné môžu byť i tvrdenia o konkrétnych zmluvných vzťahoch (žalobkyňa tvrdila a čiastočne aj dokladovala záväzné objednávky na stravovanie), ktoré boli pred rozhodnou dobou dohodnuté a jednoznačne sem patria investície, ktoré boli uhradené. Podľa názoru odvolacieho súdu podnikateľský zámer žalobkyne vychádza z nadhodnotených predikovaných údajov o potencionalnej tržbe a výnosov, ktoré sa však dajú správnymi kvalifikačnými odhadmi korigovať, a tým priblížiť k možným skutočným hodnotám. K uvedenému zaujal stanovisko odvolací súd vo svojom predchádzajúcom zrušujúcom uznesení, keď uložil súdu prvej inštancie odborne posúdiť reálnosť podnikateľského plánu žalobkyne, najmä či je splniteľný s poukazom na výpovede svedkov, ktorí ako podnikatelia mali túto prevádzkovú jednotku v nájme a nezaznamenali predpokladaný zisk. Nemožno však súhlasiť so žalovaným, z ktorého námietok voči podnikateľskému zámeru žalobkyne vyplýva najmä potreba stanovenia presných vstupných a výstupných hodnôt.

Pri samotnom výpočte ušlého zisku ukazovateľ rentability vlastného kapitálu hodnotí čistý zisk z veľkosti vlastného kapitálu. Výslednú hodnotu rentability (výnosnosti) vlastného kapitálu ovplyvňujú fakty, ktoré pôsobia na čistý zisk v čitateli, a fakty pôsobiace na ukazovateľ, ktorým je vlastný kapitál v menovateli. Ako ďalšie fakty ovplyvňujúce výšku rentability vlastného kapitálu, s ktorými sa však znalecké organizácie a následne aj súd prvej inštancie takmer vôbec nezaoberali, možno uviesť zvolený spôsobom odpisovania (odpisy rovnomerné, zrýchlené, výkonové), oceňovacie metódy ďalších

výrobných vstupov (napr. metóda priemerných cien), nákladovosť cudzieho kapitálu (rast úrokovej miery spôsobuje pokles čistého zisku po zdanení), aktuálna zadlženosť podniku žalobkyne a tiež tvorba a rozpustenie rezerv (tvorba znižuje čistý zisk po zdanení, rozpustenie zvyšuje čistý zisk po zdanení). Odvolací súd ďalej znaleckým posudkom vytkol, že tieto nezohľadnili štatisticky zistené priemerné hodnoty vlastného kapitálu (imania) v odvetví stravovania a pohostinstva za obdobie rokov 1994-2002. U žalobkyne pri výpočte náhrady ušlého hypotetického zisku je potrebné vychádzať nielen z jej priemerných ziskov (príjmu) v období pred škodovou udalosťou, ale musí sa vziať do úvahy trajektória prípadných výnosov buď z podnikateľského projektu, alebo priemernej rentability hodnoty výrobných prostriedkov, a tieto sa musia diskontovať počtom rokov a mierou inflácie na súčasnú hodnotu kapitálu. Možno konštatovať veľký nepomer medzi rentabilitou a podnikateľským zámerom žalobkyne, ktorý ak by sa nepodarilo súdu prvej inštancie odstrániť, je potrebné použiť vážený priemer.

Odvolací súd ďalej uviedol, že jedinými doposiaľ relevantnými údajmi sú štatistické údaje uvedené v znaleckom posudku spoločnosti Appraisal services s.r.o., v ktorom znalecká organizácia uviedla, že ceny reštauračného stravovania (teda v oblasti tržieb žalobkyne) v roku 1993 narástli a rovnako tiež rast cien potravinárskych výrobkov (teda prípadných nákladov žalobkyne) za rok 1993 dosiahol vysoké hodnoty, a že možno v budúcom období očakávať rast ekonomiky spojený s rozvojom a rastom podnikateľského rozvoja, teda aj s rastom tržieb, valorizácie kladných hospodárskych výsledkov. Rovnako možno prisvedčiť znaleckej organizácii Gemer Audit, s.r.o., že podnikateľský zámer žalobkyne neobsahuje také náležitosti, aby ho bolo možné preskúmať s tým, že obe znalecké organizácie (Appraisal services s.r.o., ako aj Gemer Audit, s.r.o.) zhodne uviedli, že pri výpočte ušlého zisku nie je možné zohľadniť podnikateľské plány a skutočnosti, ktoré neboli predvídateľné v januári 1994, pričom je nutné sa zaoberať rizikom, či odhadovaná výška ušlého zisku znaleckou organizáciou Appraisal services s.r.o. (710.000,- Sk) by bola vôbec dosiahnuteľná, keď jednoznačne je na žalobkyni ako nositeľky dôkazného bremena, preukázať realnosť (ziskovosť) jej podnikateľského plánu, t.j. že neskorší nájomcovia nedosahovali zisk nie z objektívnych dôvodov ale zo subjektívnych dôvodov, teda nebolo možné skontrolovať správnosť údajov v ňom uvedených.

Pokiaľ je pravdivá žalovaným tvrdená skutočnosť, že žalobkyňa nakupovala tovar aj nelegálne a nižšia cena takto nelegálneho získaného tovaru sa premietla do nákladov žalobkyne v tom smere, že tieto náklady sa znížili a tým následne došlo k zvýšeniu predpokladaného ušlého zisku, tak je podľa odvolacieho súdu potrebné vychádzať z obstarávacej ceny legálne nadobudnutého tovaru a služieb. Zároveň však podotkol, že nepoctivosť konania žalobkyne sa doposiaľ nijako nepreukázala.

Odvolací súd na záver uviedol, že v ďalšom konaní je najskôr potrebné zreálniť podnikateľský plán žalobkyne, resp. pri určení tohto ušlého zisku vychádzať z reálnych predpokladov podnikania žalobkyne za roky 1994-2002. Ďalšou úlohou okresného súdu bude opätovne sa zaoberať naplnením predpokladov pre aplikáciu ustanovenia § 136 O.s.p., keď za splnenia dôkaznej povinnosti strán konania vo vzťahu k ich tvrdeniam, opätovne posúdi rozsah nároku žalobkyne na ušlý zisk za obdobie 1994-2002 s prihliadnutím na námietky žalovaného, pričom pripomenul, že dôkazné bremeno vo vzťahu k uplatnenému nároku je na žalobkyni.

23. Tunajší súd uznesením zo dňa 13.1.2016, č.k. 8C/78/1996-1322, vyzval strany konania, aby v lehote 15 dní uviedli prípadné ďalšie skutočnosti týkajúce sa veci a predložili/označili dôkazy na preukázanie svojich tvrdení. Žalovanej bolo predmetné uznesenie doručené dňa 9.12.2019.

24. Na prejednanie veci súd nariadil pojednávanie, na ktorom žalobkyňa uviedla, že by po poskytnutí lehoty 10 dní vedela korigovať podnikateľský plán, ktorý by mohol byť podkladom pre rozhodnutie súdu na základe.

25. Na základe skutkového stavu zisteného v priebehu celého konania, súd právne uzatvára:

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

Podľa § 442 ods. 1 Občianskeho zákonníka, uhrádza sa skutočná škoda a to, čo poškodenému ušlo.

Podľa § 379 Obchodného zákonníka, ak tento zákon neustanovuje inak, nahrádza sa skutočná škoda a ušlý zisk. Nenahrádza sa škoda, ktorá prevyšuje škodu, ktorú povinná strana v čase vzniku záväzkového vzťahu ako možný dôsledok porušenia svojej povinnosti predvídala alebo ktorú bolo možné predvídať

s prihliadnutím na skutočnosti, ktoré v uvedenom čase povinná strana poznala alebo mala poznať pri obvyklej starostlivosti.

Podľa § 381 ods. 1 Obchodného zákonníka, namiesto skutočne ušlého zisku môže poškodená strana požadovať náhradu zisku dosahovaného spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných podmienkam porušenej zmluvy v okruhu podnikania, v ktorom podniká.

26. V priebehu konania bola vyriešená otázka opodstatnenosti základu nároku žalobkyne na náhradu škody. Za účelom dôslednej realizácie reparačnej funkcie náhrady škody zákon priznáva poškodenému okrem práva na náhradu skutočnej škody aj právo na náhradu ušlého zisku. Ušlý zisk je zisk, ktorý by bola poškodená strana dosiahla s ohľadom na pravidelný beh vecí, keby nenastala škodná udalosť, t.j. porušenie povinnosti. Ušlý zisk a jeho výšku musí preukázať poškodená strana, čo býva v praxi často zložitá a z tohto dôvodu zákon zvyhodňuje poškodeného a dáva mu možnosť požadovať buď ušlý zisk, ktorý by bol dosiahol, alebo náhradu zisku, ktorý sa dosahuje spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných podmienkam porušenej zmluvy v okruhu podnikania, v ktorom podniká. V právnej teórii sa hovorí o tzv. abstraktnom zisku. Hypotetický ušlý zisk je možné uplatniť len u podnikateľov z dôvodu, že existuje akýsi referenčný rámec, spravidla dosahovaný zisk v danej oblasti podnikania. Jedná sa o priemernú ziskovosť vybraného odvetvia podnikania, v ktorom poškodená strana pôsobí. Dôkazné bremeno aj ohľadne tohto zisku je na strane poškodeného. Výšku obvyklého zisku v tom, ktorom odvetví, vychádzajúc z konkrétneho porušeného záväzku, je možné zistiť aj znaleckým dokazovaním. Obvyklý zisk však nie je možné priznať vtedy, ak by poškodený nemal nárok na ušlý zisk, teda ak by nebol býval dosiahol vôbec „svoj“ zisk. Jeho budúce dosiahnutie musí byť v podstate nepochybné a teda musia byť dokazované také konkrétne skutkové okolnosti (tvrdené poškodeným), ktoré pri logickej úvahe povedú súd k záveru, že ušlý zisk by skutočne vznikol nebyť protiprávnej udalosti. Nestačí teda ak poškodený iba tvrdí, že jeho podnikateľský zámer alebo iný zárobok, ktorý zamýšľal dosiahnuť, bol zmarený. Z dikcie zákona totiž vyplýva, že poškodená strana môže požadovať obvyklý ušlý zisk ako alternatívu namiesto skutočne ušlého zisku.

27. Základnou povinnosťou žalobcu v civilnom súdnom konaní je povinnosť tvrdenia a dôkazná povinnosť. Žalobca je nielen povinný tvrdiť skutkové okolnosti, z ktorých svoj nárok odvodzuje a ktoré sú určené obsahom hmotnoprávnej normy, ale je zároveň povinný označiť a predložiť súdu dôkazy na preukázanie pravdivosti svojich tvrdení. Obsah dôkaznej povinnosti, ako povinnosti označiť a predložiť dôkazy, nie je totožný s pojmom dôkazného bremena. Dôkazným bremenom sa rozumie procesná zodpovednosť strany sporu za to, že za konania neboli preukázané jeho tvrdenia, že z toho dôvodu muselo byť rozhodnuté o veci samej v jeho neprospech. Dôkazné bremeno určitých skutočností leží na tom účastníkovi konania, ktorý z existencie týchto skutočností vyvodzuje pre seba priaznivé právne dôsledky; ide o toho účastníka, ktorý existenciu týchto skutočností tiež tvrdí (Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 24.06.2010, sp. zn. 5Obo/52/2010).

28. Pri výpočte ušlého zisku sa vychádza z kladného výsledku hospodárenia, ktorý sa predpokladá v budúcnosti. Zdrojom informácií o budúcich ziskoch môže byť podnikateľský, resp. finančný plán, alebo si znalec uvedené výsledky prognózuje na základe finančnej analýzy podniku ex post a na základe očakávaných budúcich tržieb. Žalobkyňa sa domáhala abstraktného ušlého zisku do budúcnosti a to za obdobie rokov 1994 - 2002, pričom vychádzala z výsledkov jej podnikateľskej činnosti v roku 1993, ako aj podnikateľského plánu na rok 1994. V danom prípade bolo potrebné odborne posúdiť podnikateľský plán žalobkyne, ktorý podľa znaleckých organizácií neobsahuje také náležitosti, aby ho bolo možné preskúmať. Navyše je podnikateľský zámer žalobkyne nereálny aj pre veľký nepomer medzi rentabilitou a podnikateľským zámerom žalobkyne a týka sa iba roka 1994. Žalobkyňa síce navrhla vykonať jeho korekciu z jej strany, avšak základom pre rozhodnutie súdu však nemôže byť jednostranná úprava podnikateľského plánu a navyše bez toho, aby boli k nemu pripojené potrebné účtovné a iné podklady, z ktorých žalobkyňa vychádzala. Aj podľa názoru odvolacieho súdu musia byť predpoklady na preukázanie príčinnej súvislosti a vierohodnosti hypotetického ušlého zisku preskúmané odborným dobrozdaním, či expertným odhadom. Ďalej je potrebné tiež uviesť, že predložené znalecké posudky Ing. F. Q. T. D.. Q. B. sa nezaoberali rizikom, či by odhadovaná výška ušlého zisku mohla byť vôbec dosiahnutá. Z výpovedí svedkov pritom vyplynulo, že títo boli väčšinou v strate resp. niekedy sa dostali do kladných čísel z čoho možno usudzovať, že ani žalobkyňa by s najväčšou pravdepodobnosťou žiadny zisk nedosiahla a to z objektívnych dôvodov s prihliadnutím na skutočnosť, že v roku 1993 vykázala žalobkyňa stratu až

62.489,96 Sk, pričom na základe zmlúv s odberateľmi (F. B., V. X. T. P.Á. E.) mala žalobkyňa dodávať jedlá v celkovom počte iba 50 kusov.

29. Vzhľadom na to, že žalobkyňa v lehote sudcovskej koncentrácie nenavrhol vykonať ďalšie dôkazy a nepredložila súdu ďalšie dôkazy, súd s prihliadnutím na skutočnosť, že žalobkyňa mala dostatočný časový priestor na doplnenie dokazovania, dospel k záveru, že žalobkyňa nepreukázala predpoklady vzniku nároku na náhradu škody, teda pravdepodobnosť dosiahnutia zisku, v dôsledku čoho neuniesla dôkazné bremeno. Žalobkyňa taktiež nepreukázala ani existenciu zisku dosahovaného za obdobných podmienok v oblasti reštauračného podnikania, ktorý by bol aj štatisticky preukázateľný, avšak je potrebné dodať, že ak nebol preukázaný samotný nárok na náhradu abstraktného ušlého zisku, vykonanie dokazovania znaleckým posúdením o jeho výške by bolo preto nadbytočné. Vzhľadom na uvedené preto súd žalobu zamietol.

30. Súd neaplikoval ust. § 136 Občianskeho súdneho poriadku, nakoľko mal súd za to, že uplatňovaný nárok nie je nepatrný vo vzťahu k nákladom potrebným na jeho zistenie. Okrem toho sa v súčasne platnom a účinnom Civilnom sporovom poriadku podobné ustanovenie nenachádza.

31. O trovách rozhodol podľa § 262 ods. 1 v spojení s § 255 ods. 1 Civilného sporového poriadku tak, že v plnej miere úspešnému žalovanému priznal nárok na náhradu trov konania v plnom rozsahu s tým, že o výške bude rozhodnuté samostatným uznesením po právoplatnom skončení veci. Súd taktiež vzhľadom na výsledok sporu zaviazal žalobkyňu na náhradu trov štátu.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia na Okresný súd Prešov, písomne, v dvoch vyhotoveniach.

V odvolaní sa popri všeobecných náležitostiach podania (§ 127 ods. 1 CSP) uvedie, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napadá, z akých dôvodov sa rozhodnutie považuje za nesprávne (odvolacie dôvody) a čoho sa odvolateľ domáha (odvolací návrh) (§ 363 CSP).

Odvolanie možno odôvodniť len tým, že

- a) neboli splnené procesné podmienky
- b) súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces
- c) rozhodoval vylúčený sudca alebo nesprávne obsadený súd,
- d) konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci,
- e) súd prvej inštancie nevykonal navrhnuté dôkazy, potrebné na zistenie rozhodujúcich skutočností,
- f) súd prvej inštancie dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam,
- g) zistený skutkový stav neobstojí, pretože sú prípustné ďalšie prostriedky procesnej obrany alebo ďalšie prostriedky procesného útoku, ktoré neboli uplatnené, alebo
- h) rozhodnutie súdu prvej inštancie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Odvolanie proti rozhodnutiu vo veci samej možno odôvodniť aj tým, že právoplatné uznesenie súdu prvej inštancie, ktoré predchádzalo rozhodnutiu vo veci samej, má vadu uvedenú v odseku 1, ak táto vada mala vplyv na rozhodnutie vo veci samej.

Odvolacie dôvody a dôkazy na ich preukázanie možno meniť a dopĺňať len do uplynutia lehoty na podanie odvolania.

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa zákona č. 233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov.