

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 2Obdo/10/2018
Identifikačné číslo spisu: 1107219891
Dátum vydania rozhodnutia: 28.12.2020
Meno a priezvisko: JUDr. Beáta Miničová
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2020:1107219891.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v spore žalobcu: Creditor BETA, s. r. o., Štúrova 13, 811 02 Bratislava, IČO: 35 897 538, zastúpeného Advokátska kancelária RELEVANS s. r. o., Dvořákovo nábrežie 8A, 811 02 Bratislava, IČO: 47 232 471, proti žalovanému: MOL HUNGARIAN OIL AND GAS PUBLIC LIMITED COMPANY, Október huszonharmadika u. 18, H-1117 Budapest, Maďarská republika, zastúpenému Ružička Csekes s. r. o., Vysoká 2/B, 811 06 Bratislava, IČO: 36 863 360, o zaplatenie 3.067.647,68 eur s príslušenstvom, v konaní o dovolaní žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave zo dňa 7. decembra 2016, č. k. 8Cob/216/2014-1971, takto

rozhodol:

Rozsudok Krajského súdu v Bratislave zo dňa 7. decembra 2016, č. k. 8Cob/216/2014-1971 v spojení s medzitýmnym rozsudkom Okresného súdu Bratislava I zo dňa 31. marca 2014, č. k. 27Cb/106/2007-1699 z r u š u j e a v e c v r a c i a Okresnému súdu Bratislava I na ďalšie konanie.

O d ô v o d n e n i e

Odôvodnenie

1. Okresný súd Bratislava I, ako súd prvej inštancie, rozsudkom zo dňa 26.03.2009, sp. zn. 27Cb/106/2007, zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi sumu 3.067.647,68 eur spolu s úrokom z omeškania vo výške 10,48 % per annum od 28.06.2007 do zaplatenia a žalobcovi zaplatiť súdny poplatok vo výške 33.193,92 eur a na účet advokáta Mgr. Michala Boušku zaplatiť trovy právneho zastúpenia vo výške 65.743,71 eur, všetko do troch dní od nadobudnutia právoplatnosti tohto rozsudku.
2. V odôvodnení svojho rozhodnutia okresný súd uviedol, že žalobca sa podanou žalobou zo dňa 15.06.2007 domáhal zaplatenia 92.415.954,- Sk (3.067.647,68 eur) s úrokom z omeškania vo výške 14,75 %. Svoj nárok žalobca odôvodnil tým, že v konaní vedenom pred Okresným súdom Bratislava I pod spis. zn. 32Cb/424/2005 si uplatnil voči žalovanému pohľadávku na náhradu škody, ktorá vznikla

minoritným akcionárom emitenta SLOVNAFT, a.s. v príčinnej súvislosti s porušením zákonom uloženej povinnosti žalovaného, pričom v tomto konaní si žalobca uplatnil voči žalovanému pohľadávku na náhradu zvyšnej časti škody, ktorá nebola uplatnená v konaní vedenom pred Okresným súdom Bratislava I pod spis. zn. 32Cb/424/2005. Žalovanému presiahnutím 66%-ného podielu na akciách emitenta SLOVNAFT, a.s. vznikla dňa 28.03.2003 podľa § 118 ods. 1 zákona č. 566/2001 Z. z. v platnom znení (ďalej aj „zákon o cenných papieroch“) povinnosť uskutočniť povinnú ponuku na prevzatie všetkých kótovaných akcií emitenta SLOVNAFT, a.s.

3. Žalobca zdôraznil, že žalovaný bol podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch povinný predložiť Úradu pre finančný trh (úrad) písomný návrh povinnej ponuky do 10 dní od zverejnenia skutočností, na základe ktorých mu vznikla povinnosť uskutočniť povinnú ponuku, teda do 07.04.2003. Žalovaný síce dňa 31.03.2003 predložil úradu návrh povinnej ponuky, ale ten bol v rozpore so zákonom o cenných papieroch, nakoľko uvedená cena ponuky (1.200,- Sk za akciu) bola určená v rozpore s § 118 ods. 3 v spojení s § 114 ods. 7 písm. h/ zákona o cenných papieroch. Cena určená podľa § 118 ods. 3 zákona o cenných papieroch bola najmenej 1.379,- Sk za akciu. Úrad preto návrh žalovaného zamietol. Úrad vo výroku rozhodnutia výslovne uviedol, že návrh žalovaného je v rozpore so zákonom o cenných papieroch, pretože cena určená žalovaným nie je v súlade s § 118 ods. 3 zákona o cenných papieroch a predmetné rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť. Predložením návrhu dňa 31.03.2003 týmto podľa žalobcu nedošlo k splneniu povinnosti žalovaného podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch. Žalovaný predložil úradu návrh povinnej ponuky, ktorého obsah bol v súlade so zákonom o cenných papieroch, až dňa 28.10.2003, teda so značným omeškaním. Až do 28.10.2003 trval stav porušovania povinnosti žalovaného podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch. V príčinnej súvislosti s porušením povinnosti žalovaného podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch došlo k faktickému zdržaniu vyhlásenia povinnej ponuky a jej finančného a majetkového vysporiadania. Povinná ponuka bola nakoniec vyhlásená až dňa 25.11.2003 a k jej majetkovému a finančnému vysporiadaniu došlo až dňa 30.01.2004.

4. Podľa žalobcu, ak by žalovaný postupoval v súlade so zákonom o cenných papieroch, k vyhláseniu povinnej ponuky by muselo dôjsť najneskôr dňa 25.04.2003 a k majetkovému a finančnému vysporiadaniu povinnej ponuky by muselo dôjsť najneskôr dňa 01.07.2003. Akcionárom emitenta SLOVNAFT, a.s. tak bolo znemožnené, aby od žalovaného už 01.07.2003 získali peňažné prostriedky za predaj akcií spoločnosti SLOVNAFT, a.s. v povinnej ponuke vo výške 1.379,- Sk za jednu akciu. Podľa tvrdenia žalobcu akcionárom emitenta SLOVNAFT, a.s. týmto spôsobom vznikla škoda vo forme ušlého zisku, predstavujúca ušlý výnos z peňažných prostriedkov, ktoré akcionári v dôsledku porušenia povinnosti žalovaného podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch nemohli získať za predaj akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. dňa 01.07.2003 a kedykoľvek po tomto dni až do 30.01.2004 a ďalej tieto peňažné prostriedky bežným spôsobom zhodnocovať.

5. Žalobca aktívnu legitímáciu preukazoval nadobudnutím pohľadávok na náhradu škody podľa § 159 ods. 1 zákona o cenných papieroch upravenej v Obchodnom zákonníku od poškodených akcionárov.

6. Súd prvej inštancie sa v prvom rade zaoberal tými námietkami žalovaného, ktorými poukazoval na nedostatok podmienok konania (námietka prekážky rozhodnutej veci a námietka nedostatku vecnej príslušnosti). V zmysle § 159 ods. 3 O. s. p. platí, že len čo sa o veci právoplatne rozhodlo, nemôže sa prejednávať znova. Podľa okresného súdu, žalovaný poukazoval na konanie, ktoré začalo pred Okresným súdom Bratislava I pod spis. zn. 32Cb/424/2005. Sám žalovaný uviedol, že toto konanie nie je právoplatne skončené. Žalovaný svoju námietku formuloval tak, že až právoplatným skončením tohto konania, teda v budúcnosti, bude daná prekážka, aby súd o žalobe rozhodol. Podľa názoru súdu prebiehajúce konanie nemôže zakladať prekážku rozsúdenej veci. Prebiehajúce konanie môže zakladať vo vzťahu k inému, neskôr začatému konaniu, prekážku litispendencie (§ 83 O. s. p.), ak sú rovnakí účastníci, rovnaký predmet konania a rovnaké skutkové okolnosti, z ktorých sa odvodzuje právo. Žalobca v žalobe, ako aj v priebehu konania jasne uviedol, že v tomto konaní sa domáha zaplata časti síce tých istých pohľadávok, ktoré uplatnil v konaní začatom pred Okresným súdom Bratislava I pod sp. zn. 32Cb/424/2005, ale v rozsahu, v akom tieto pohľadávky neboli v tomto prvom konaní uplatnené. To

znamená, že konanie začaté pred Okresným súdom Bratislava I pod sp. zn. 32Cb/424/2005 a toto konanie, nemajú rovnaký predmet konania. Uplatnenie časti pohľadávky žalobou pred súdom nezabavuje veriteľa možnosti domáhať sa zvyšku pohľadávky, či už v tom istom konaní rozšírením žalobného návrhu, príp. samostatnou žalobou v inom konaní. Vedenie konania začatého pred Okresným súdom Bratislava I sp. zn. 32Cb/424/2005, preto podľa okresného súdu nezakladá prekážku litispendencie vo vzťahu k tomuto konaniu a už vôbec nemôže zakladať prekážku rozsúdenej veci. Súd prvej inštancie preto vyhodnotil námietku prekážky rozsúdenej veci zo strany žalovaného ako nedôvodnú.

7. Súd prvej inštancie sa ďalej zaoberal námietkou vecnej nepríslušnosti Okresného súdu Bratislava I na prejednanie a rozhodnutie tejto veci. Súd v prvom rade konštatoval, že táto vec nie je vecou burzového obchodu, pričom poukázal na zákon č. 429/2002 Z. z. o burze cenných papierov. Okresný súd sa tiež nestotožnil s posúdením žalovaného, že § 13 ods. 1 zákona č. 371/2004 Z. z. upravuje vecnú príslušnosť Okresného súdu Bratislava I na konania vo veciach burzových obchodov a ich sprostredkovania. Uvedené ustanovenie je ustanovením o miestnej príslušnosti. Vecná príslušnosť na takéto konania je upravená ustanovením § 9 ods. 1 O. s. p., podľa ktorého je na konanie a rozhodnutie veci príslušný okresný súd. Ustanovenie § 13 ods. 1 zákona č. 371/2004 Z. z. podľa okresného súdu neurčuje na prejednanie a rozhodnutie veci burzového obchodu súd iného stupňa, toto ustanovenie sa preto vecnej príslušnosti nedotýka. Námietku vecnej nepríslušnosti preto súd prvej inštancie vyhodnotil ako nedôvodnú. Žalovaný svoju námietku uplatnil neskôr, ako pri prvom úkone, ktorý mu patril, súd sa preto nemohol touto námietkou zaoberať ako námietkou miestnej nepríslušnosti.

8. Okresný súd dospel k záveru, že s poukazom na ust. § 159 ods. 1 zákona o cenných papieroch je úprava zodpovednosti za škodu žalovaného spravovaná ustanoveniami Obchodného zákonníka, ktorý vychádza z konštrukcie objektívnej zodpovednosti, pri ktorej sa zavinenie škodcu nevyžaduje. Výklad ustanovenia § 381 Obchodného zákonníka, zvolený súdom, nie je v rozpore s účelom právnej úpravy, ktorá stanovuje, že nároky na náhradu škody spôsobenej porušením (mimozmluvnej) povinnosti podľa zákona o cenných papieroch sa spravujú úpravou obsiahnutou v Obchodnom zákonníku. Aj z porušenia povinnosti podľa zákona o cenných papieroch môže vzniknúť nárok na náhradu ušlého zisku. Súd prvej inštancie z tohto dôvodu nevidel dôvod, pre ktorý by sa osoba poškodená porušením povinnosti podľa zákona o cenných papieroch nemohla namiesto skutočne ušlého zisku domáhať náhrady abstraktného ušlého zisku v prípade, že unesie dôkazné bremeno o výške spravidla dosahovaného zisku za podmienok obdobných tým, do ktorých škodca zasiahol porušením povinnosti podľa zákona o cenných papieroch.

9. Podľa konajúceho súdu žalovaný porušil svoju zákonnú povinnosť, z porušenia ktorej žalobca vyvodzoval uplatnené nároky na náhradu škody, nakoľko žalovanému nadobudnutím relevantného podielu na kótovaných akciách emitenta SLOVNAFT, a.s. vznikla povinnosť uskutočniť povinnú ponuku na prevzatie všetkých kótovaných akcií tohto emitenta. Žalovaný bol podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch povinný predložiť úradu návrh povinnej ponuky, pričom lehota na splnenie tejto povinnosti uplynula dňa 07.04.2003. Žalovaný do uplynutia tejto lehoty predložil dňa 31.03.2003 úradu návrh povinnej ponuky, v ktorom uviedol cenu za jednu akciu 1.200,- Sk. Tento návrh žalovaného úrad zamietol, pričom rozhodnutie úradu o zamietnutí návrhu nadobudlo právoplatnosť dňa 26.09.2003. Žalovaný dňa 28.10.2003 predložil úradu nový návrh povinnej ponuky, v ktorom uviedol cenu za jednu akciu 1.379,- Sk. Tento návrh žalovaného bol schválený a žalovaný následne vyhlásil povinnú ponuku. Pri prihladnutí na celú úpravu inštitútu povinnej ponuky okresný súd dospel k záveru, že žalovaný bol povinný povinnú ponuku vyhlásiť a vyhláseniu povinnej ponuky mal predchádzať jeho riadny postup na riadne a včasné vykonanie krokov vedúcich ku včasnému vyhláseniu povinnej ponuky, pričom jedným z týchto krokov malo byť predloženie návrhu povinnej ponuky v lehote podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch s určením ceny v súlade s § 118 ods. 3 zákona o cenných papieroch. Žalovaný napriek vedomosti o tom, že minimálna cena povinnej ponuky má byť 1.379,- Sk za jednu akciu, navrhol úradu schválenie povinnej ponuky pri cene 1.200,- Sk za jednu akciu emitenta SLOVNAFT, a.s. z dôvodu, že sa na základe vlastného uváženia rozhodol neakceptovať cenu jedného obchodu do výpočtu minimálnej ceny podľa § 118 ods. 3 zákona o cenných papieroch, hoci na to nemal oprávnenie. Márnym uplynutím lehoty podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch na predloženie riadneho návrhu povinnej ponuky so znením, ktoré by bolo v súlade so zákonom, sa podľa okresného súdu

žalovaný dostal do omeškania s plnením povinnosti podľa uvedeného ustanovenia zákona. Uvedená povinnosť teda naďalej trvala a bola splnená až predložením návrhu povinnej ponuky s cenou v súlade s § 118 ods. 3 zákona o cenných papieroch dňa 28.10.2003, v dôsledku čoho došlo k vysporiadaniu ponuky až dňa 30.01.2004. Uvedená povinnosť však mala byť splnená najneskôr do 07.04.2003, teda v značnom predstihu pred skutočným termínom splnenia tejto povinnosti žalovaným. K rovnakému právnomu záveru dospel aj Najvyšší súd Slovenskej republiky v odôvodnení svojho rozhodnutia pod sp. zn. 1SŽ-o-NS 11/2006.

10. Súd prvej inštancie mal teda za preukázané, že návrh povinnej ponuky zo dňa 31.03.2003 bol v rozpore so zákonom, čo vyplývalo aj z výroku rozhodnutia úradu. Fakt, že právoplatne sa konanie o návrhu povinnej ponuky skončilo až dňa 26.09.2003 (na čo poukazoval žalovaný) nemá žiadny vplyv na objektívne stanovenú povinnosť uvedenú v § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch. Priebeh správneho konania o zamietnutí návrhu povinnej ponuky sa teda tejto povinnosti nedotýka a teda nedotýka sa ani skutočnosti, že uplynutím lehoty vyjadrenej v uvedenom ustanovení zákona sa žalovaný dostal do omeškania s riadnym plnením povinnosti predložiť návrh povinnej ponuky, ktorý by bol v súlade so zákonom. Právoplatné rozhodnutie úradu o návrhu povinnej ponuky (GRUFT 051/2003/SPNP) právoplatne potvrdilo, že návrh povinnej ponuky zo dňa 31.03.2003 bol od samého počiatku v rozpore so zákonom, čo sa uvádza aj vo výroku rozhodnutia. Súd prvej inštancie z takéhoto výroku vychádzal v súlade s § 135 ods. 2 O. s. p.

11. Pre účely posúdenia, či žalobcom uplatnená výška tzv. abstraktného ušlého zisku, vyčísleného pri miere zhodnotenia 15 % per annum, je opodstatnená, považoval súd za potrebné v prvom rade vymedziť podmienky, za ktorých došlo u akcionárov emitenta SLOVNAFT, a.s. ku vzniku škody v súvislosti s porušením povinnosti žalovaného. Následne pre účely aplikácie § 381 Obchodného zákonníka súd hodnotil, aká výška zisku bola za týchto podmienok spravídla dosahovaná v poctivom obchodnom styku (poctivým spôsobom). Pre účely aplikácie § 737 ods. 1 Obchodného zákonníka súd ďalej hodnotil, aká výška zisku bola za týchto podmienok (nezhľadujúc však teritoriálnu stránku) spravídla dosahovaná v domovských štátoch jednotlivých poškodených akcionárov emitenta SLOVNAFT, a.s., teda vo Veľkej Británii (Arthur, Bradley & Smith Limited), v Holandsku (Oost-Europa Participaties B.V.), v Českej republike (J&T ASSET MANAGEMENT, INVESTIČNI SPOLEČNOST, a.s.) a na Cypre (J&T FINANCIAL SERVICES LTD, MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED).

12. Podľa § 737 ods. 1 Obchodného zákonníka sa pri posudzovaní výšky tzv. abstraktného ušlého zisku má prihliadať na výšku zisku dosahovaného v domovskej krajine poškodeného. Súd prvej inštancie vyložil toto ustanovenie tak, že poškodená strana môže pri výpočte abstraktného zisku vychádzať z výnosov dosahovaných v referenčnej krajine (určenej v rámci vymedzenia podmienok podľa § 381 Obchodného zákonníka), avšak s tým, že môže vychádzať aj z výnosov dosahovaných v krajine svojho sídla (miesta podnikania, prípadne bydliska).

13. Žalovaný namietal, že pri určovaní tzv. abstraktného ušlého zisku má súd vychádzať z miery zhodnotenia odvodenej od výnosnosti štátnych pokladničných poukážok emitovaných v danom období v domovskom štáte príslušného akcionára. Žalovaný argumentoval, že zhodnotenie investícií na kapitálovom (akciovom) trhu nezodpovedá kritériám spravídla dosahovaného zisku, nakoľko akciový trh je rizikovým trhom, na ktorom nie je možné spoľahlivo očakávať dosiahnutie určitej miery zhodnotenia investície. Naproti tomu investície do štátnych pokladničných poukážok, príp. iných nástrojov peňažného trhu je s ohľadom na nižšiu mieru rizika, vyššiu likviditu a vyššiu mieru bonity emitentov možno považovať za rozhodujúce pre určenie výšky spravídla dosahovaného zisku. Žalovaný v tejto súvislosti poukazoval na publikovanú judikatúru (rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky, sp. zn. II Odon 15/1996), podľa ktorej stanovenie ušlého zisku v súdnom konaní nie je ľubovoľné a súd musí ušlý zisk zistiť s pravdepodobnosťou blížiacou sa pri bežnom uvažovaní k istote. Súd prvej inštancie nepovažoval uvedenú argumentáciu žalovaného za správnu. Požiadavka „pravdepodobnosti blížiacej sa istote“ (ako bola vymedzená v publikovanom rozsudku, na ktorý sa odvolával žalovaný) sa podľa okresného súdu nevzťahuje na posudzovanie výšky nároku na náhradu škody, ak je uplatňovaný tzv. abstraktný ušlý zisk podľa § 381 Obchodného zákonníka. Táto požiadavka sa uplatní v prípadoch, keď

sa poškodená strana domáha náhrady skutočného (konkrétneho) ušlého zisku. Nárok na náhradu ušlého zisku je jeden nárok. Je na poškodenom, či v prípade, ak mu ušiel zisk (teda ak mu z porušenia povinnosti škodcu vznikla škoda v tejto forme), bude uplatňovať skutočný ušlý zisk alebo tzv. abstraktný ušlý zisk. Pritom dôkazná povinnosť a dôkazné bremeno poškodeného (ako žalobcu), uplatňujúceho náhradu ušlého zisku, závisia od toho, akú formu ušlého zisku poškodený uplatňuje. Pokiaľ sa poškodený rozhodne uplatniť tzv. abstraktný ušlý zisk (ako je tomu aj v tomto prípade), v konaní nebude tvrdiť, aký zisk by bol on (poškodený) dosiahol, nebyť porušenia povinnosti. Dôkaznou povinnosťou poškodeného v takomto prípade je povinnosť preukázať (v zmysle dikcie § 381 Obchodného zákonníka), aký zisk sa spravidla dosahoval v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných podmienkam zmluvy, ktorú škodca porušil (a obdobne v prípade mimozmluvnej zodpovednosti). Predmetom dokazovania v takomto prípade preto nie sú skutočnosti, z ktorých by si mal súd utvoriť názor, dosiahnutie akého zisku by bolo možné u poškodeného predpokladať s pravdepodobnosťou blížiacou sa k istote. Preto nebola opodstatnená požiadavka žalovaného, aby súd pri vyčíslení tzv. abstraktného ušlého zisku vychádzal z miery zhodnotenia nástrojov peňažného trhu (konkrétne z miery zhodnotenia štátnych pokladničných poukázok).

14. Súd prvej inštancie ďalej skúmal, ako správne určiť zisk spravidla dosahovaný z investícií na akciových trhoch. Okresný súd sa stotožnil s tvrdením žalobcu, že spravidla dosahovaný zisk z investícií na akciovom trhu je zisk v miere nárastu akciového indexu príslušnej burzy. Na základe týchto tvrdení urobil okresný súd zistenie, že zmena hodnoty akciového indexu zodpovedá tomu, ako sa spravidla mení hodnota investícií na príslušnom akciovom trhu. Nárast akciového indexu v určitom období vyjadruje mieru zhodnotenia, akú spravidla dosahovali investori z investícií na príslušnom akciovom trhu. Súd prvej inštancie sa stotožnil so závermi znaleckej organizácie CORPORA, a.s., ako aj s ich odôvodnením. Preto prijal skutkové zistenie, že v posudzovanej dobe od 01.07.2003 do 30.01.2004 bol za podmienok obdobných tým podmienkam, za ktorých boli akcionári emitenta SLOVNAFT, a.s. poškodení porušením povinnosti žalovaného podľa zákona o cenných papieroch (teda za podmienok investícií obdobných investíciám poškodených akcionárov do akcií emitenta SLOVNAFT, a.s.), spravidla dosahovaný zisk preyšujúci 15 % per annum. To znamená, že tzv. abstraktným ušlým ziskom, náhradu ktorého mohli žiadať poškodení akcionári emitenta SLOVNAFT, a.s. podľa § 381 Obchodného zákonníka od žalovaného za porušenie jeho zákonnej povinnosti, je zhodnotenie peňažných prostriedkov, ktoré nemohli získať od žalovaného za predaj akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. od 01.07.2003 a po tomto dni až do 30.01.2004, mierou zhodnotenia najmenej 15 % per annum. Z odbornej analýzy žalovaného a zo znaleckého posudku žalobcu urobil okresný súd ďalej skutkové zistenie, že nárast hodnoty akciových indexov na burzách v Holandsku, v Českej republike, vo Veľkej Británii a na Cypre za dobu od 01.07.2003 do 30.01.2004 preyšoval 15 % per annum. Teda aj zisk, na ktorý má súd prihliadať podľa § 737 ods. 1 Obchodného zákonníka, je vyšší ako 15 % per annum. Prípadná nesprávnosť vymedzenia výšky zisku spravidla dosahovaného za podmienok obdobných podmienkam rozhodujúcim podľa § 381 Obchodného zákonníka, preto nemôže nič zmeniť na tom, že žalobcom požadovaná miera zhodnotenia 15 % per annum je opodstatnená a žalobca môže pri vyčíslení nárokov voči žalovanému z tejto miery vychádzať.

15. Z tohto dôvodu nepovažoval okresný súd za potrebné nariadiť znalecké dokazovanie podľa § 127 O. s. p., ktorého sa domáhal žalovaný. Výsledky znaleckého dokazovania by nemohli zmeniť nič na nepochybnom závere, že z investícií na akciových trhoch v domovských štátoch poškodených akcionárov sa dosahovalo zhodnotenie 15 % per annum, na čo súd musel podľa § 737 ods. 1 Obchodného zákonníka prihliadnuť. Na základe vyššie uvedených skutkových zistení a úvah dospel súd k záveru, že výška zhodnotenia uplatnená žalobcom, teda 15 % per annum, ktorou bol vyčíslený tzv. abstraktný ušlý zisk, na ktorého náhradu vznikli nároky poškodeným akcionárom emitenta SLOVNAFT, a.s., je opodstatnená.

16. Súd prvej inštancie mal ďalej za preukázané, že ak by žalovaný postupoval v súlade so zákonom, došlo by k majetkovému a finančnému vysporiadaniu povinnej ponuky najneskôr do 01.07.2003. Okresný súd považoval ďalej za nesporný fakt, že k vyhláseniu povinnej ponuky nakoniec došlo až dňa 25.11.2003 a vysporiadaniu až dňa 30.01.2004, čo vyplynulo zo zhodných tvrdení účastníkov konania.

Súd tiež mal za preukázané, že nemožnosťou zhodnocovať peňažné prostriedky, ktorých vyplatenie bolo dôvodné očakávať v povinnej ponuke od žalovaného už dňa 01.07.2003, vznikla škoda akcionárom emitenta SLOVNAFT, a.s., ktorí nemohli v dobe od 01.07.2003 do 30.01.2004 bežným spôsobom zhodnocovať neobdržané peňažné prostriedky. Takáto škoda vznikla akcionárom emitenta SLOVNAFT, a.s. vo výške výnosov, ktoré nemohli dosiahnuť z peňažných prostriedkov, ktoré by inak (ak by žalovaný splnil svoju povinnosť podľa § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch) získali od žalovaného a ktoré by im boli vyplatené už 01.07.2003. V prípade, ak bol poškodený akcionár vlastníkom určitého počtu akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. dňa 01.07.2003 a tieto akcie predal v povinnej ponuke a získal peňažné prostriedky za predaj akcií až v povinnej ponuke, súd pri výpočte vzniknutej škody vychádzal zo skutočnosti, že peňažné prostriedky získané predajom v povinnej ponuke poškodený subjekt nemohol zhodnocovať počas doby od 01.07.2003 do 30.01.2004, pričom vychádzal z miery zhodnotenia 15 % per annum. Pri stanovení výšky ušlého výnosu v takýchto prípadoch vychádzal okresný súd z nasledovných zásad:

- v prípade, ak poškodený časť zo svojich akcií, ktoré nemohol predat' v povinnej ponuke, počas trvania doby od 01.07.2003 do 30.01.2004 predal (mimo povinnej ponuky), došlo k odpočítaniu týchto akcií zo základu na určenie výšky ušlého výnosu, nakoľko došlo k získaniu peňažných prostriedkov za predaj daných akcií mimo povinnej ponuky a už bolo možné tieto peňažné prostriedky bežným spôsobom zhodnocovať.

- v prípade, ak poškodený počas doby od 01.07.2003 do 30.01.2004 dokúpil akcie spoločnosti SLOVNAFT, a.s., došlo k ich pripočítaniu do základu pre určenie výšky ušlého výnosu, nakoľko žalovaný sa počas danej doby nachádzal v stave pretrvávania porušovania zákona o cenných papieroch alebo pretrvávali negatívne protizákonné dôsledky takéhoto porušovania a v príčinnej súvislosti s tým nebolo možné obratom predat' kúpené akcie v povinnej ponuke, za tieto akcie obdržať peňažné prostriedky od žalovaného a tieto peňažné prostriedky bežným spôsobom zhodnocovať. Týmto pretrvávajúcim protiprávnym stavom bolo, že až do 25.11.2003 nedošlo k vyhláseniu povinnej ponuky a až do 30.01.2004 nedošlo k majetkovému a finančnému vysporiadaniu povinnej ponuky. Odo dňa 01.07.2003 sa žalovaný nachádzal každý nasledujúci deň až do dňa 30.01.2004 v omeškaní s majetkovým a finančným vysporiadaním povinnej ponuky, na ktoré mali akcionári emitenta SLOVNAFT, a.s. dňa 01.07.2003 a každý nasledujúci deň až do splnenia danej povinnosti nárok.

17. Z uvedených zásad vychádzali aj poškodení akcionári pri postúpení svojich pohľadávok a okresný súd mal za to, že tento spôsob je jediný možný. Podľa okresného súdu je nesporné, že poškodené osoby postupovali správne, ak zo základu pre určenie výšky ušlého zhodnotenia odpočítali akcie predané v relevantnom čase, nakoľko poškodené subjekty tak získali peňažné prostriedky mimo povinnej ponuky, a tieto mohli začať zhodnocovať. Obdobne, ale naopak sa postupovalo aj pri dokúpení akcií, čo je taktiež správne s ohľadom na skutočnosť, že od 01.07.2003 sa žalovaný každým nasledujúcim dňom nachádzal v stave porušenia zákonnej povinnosti vysporiadať povinnú ponuku, ktorá, ak by postupoval žalovaný v súlade so zákonom o cenných papieroch, by bola vysporiadaná práve a najneskôr dňa 01.07.2003. Poškodené osoby mali zákonný nárok na vysporiadanie povinnej ponuky práve a najneskôr v daný deň, čo sa objektívne nestalo. Záujem poškodených osôb predat' aj dokúpené akcie v povinnej ponuke sa potvrdil tým, že tieto akcie boli buď skutočne predané v povinnej ponuke alebo boli predané mimo povinnej ponuky, avšak v takom prípade vždy za nižšiu cenu. Vtedy však došlo k odpočítaniu takto predaných akcií zo základu na určenie výšky škody podľa prvej z uvedených zásad.

18. Čo sa týka námietky žalovaného, že osoby, ktoré dokúpili akcie emitenta SLOVNAFT, a.s. po 09.04.2003, nemajú nárok na náhradu škody, súd zastáva právny názor, že aj subjekty, ktoré kúpili akcie SLOVNAFT, a.s. po 09.04.2003 boli porušením povinnosti žalovaného poškodené a majú preto nárok na náhradu vzniknutej škody.

19. Súd prvej inštancie považoval za nadbytočné vykonanie žalovaným označených dôkazov (vo vyjadrení žalovaného zo dňa 15.01.2009), a to žiadosťou o poskytnutie písomných informácií od Centrálného depozitára cenných papierov SR, a.s. o tom, aký počet akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. vlastnili poškodení akcionári, ktorých pohľadávky uplatnil žalobca, už 09.04.2003 a aké zmeny vo vlastníctve akcií nastali u týchto akcionárov v období od 09.04.2003 do 30.01.2004, ako aj žiadosťou o poskytnutie písomných informácií od Burzy cenných papierov v Bratislave o tom, koľko akcií a za akú

cenu nadobudli a predali poškodení akcionári, ktorých pohľadávky uplatnil žalobca, v období od 09.04.2003 do 30.01.2004.

20. Okresný súd Bratislava I mal za preukázané, že akcionárom vznikla škoda:

- Spoločnosť Arthur Bradley & Smith Limited po odpočítaní nároku uplatneného v konaní 32Cb/424/2005 v celkovej výške 11.439.850,- Sk,
 - J&T Financial service LTD - 11.737.335,- Sk,
 - OoST/ Europea Paritipates B.V. - 20.828.463,- Sk,
 - J&T MANAGEMENT, Investiční společnost, a. s. - 5.251.709,- Sk,
 - MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED - 26.680.803,- Sk,
- t. j. škoda spolu 115.524.545,- Sk a po odčítaní uplatnenej výšky na Okresnom súde Bratislava I v konaní 32Cb/424/2005 zostatok tejto činí 75.938.135,- Sk.

21. Spoločnosti MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED vznikla i ďalšia škoda v súvislosti so zmluvami, ktoré mala uzatvorené - 2 opčné zmluvy s FOCUS Financial, o.c.p., a. s. z 20.02.2002. Na základe prvej zmluvy mohla spoločnosť MIGUELKA uplatniť právo opcie na kúpu 491.115 ks akcií emitenta Slovnaft, a. s. za cenu 1.061,- Sk za akciu a na základe druhej zmluvy právo na opciu na ďalších 400.000 ks akcií tiež za kúpnu cenu 1.061,- Sk za akciu. Tieto zmluvy mal okresný súd za platne uzatvorené s dátumom uvedeným v zmluvách a konajúci súd mal ďalej za preukázané, že dohodou o započítaní pohľadávok zo dňa 27.02.2003 medzi spoločnosťami FOCUS FINANCE, o.c.p., a. s. a MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED došlo k zániku záväzku MIGUELKA zaplatiť spoločnosti FOCUS FINANCE, o.c.p., a. s. opčnú prémii, a že spoločnosť FOCUS FINANCE, o.c.p., a. s. si zabezpečila právo na nadobudnutie akcií emitenta Slovnaft, a. s. v množstve, ktoré zodpovedalo jej záväzkom z opčných zmlúv, uzatvorených so spoločnosťou MIGUELKA. Preto nepovažoval okresný súd za opodstatnenú námietku žalovaného, že spoločnosť MIGUELKA nemohla realizovať zisk z opčných zmlúv pred dňom nadobudnutia akcií spoločnosťou FOCUS FINANCE, o.c.p., a. s. a konštatoval, že nakoniec k realizácii uvedených opčných zmlúv aj došlo. Z vykonaného dokazovania teda vyplynulo, že spoločnosť MIGUELKA mala na základe opčnej zmluvy uzatvorenej so spoločnosťou FOCUS FINANCE, o.c.p., a. s. 491.115 ks akcií za cenu 1.061,- Sk za akciu. Tieto akcie aj nadobudla dňa 21.01.2004. Mohla ich teda neskôr predať za cenu 1.379,- Sk predajom v povinnej ponuke. Spoločnosti MIGUELKA vznikla z tohto dôvodu škoda, ktorej zostávajúca časť predstavuje 8.606.459,- Sk.

22. Súd prvej inštancie ustálil, že zostávajúca časť nárokov na náhradu škody, ktorá žalobcom nebola v predchádzajúcom konaní uplatnená, je vo výške 75.938.135,- Sk. V tejto výške žalobca uplatnil tieto nároky v tomto konaní.

23. Podľa ďalšej opčnej zmluvy spoločnosti MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED mala táto od spoločnosti FOCUS už pred 01.07.2003 nadobudnúť 400.000 ks akcií za cenu 1.061,- Sk za akciu a už 01.07.2003 ich predať. Spoločnosť dňa 19.11.2003 získala na základe uvedenej opcie 400.000 ks akcií emitenta SLOVNAFT, a. s.. Výška škody preto bola zo 400.000 ks akcií x (1.379,- Sk - 1.061,- Sk) = 156.174.570,- Sk za 141 dní od 01.07.2003 do 18.11.2003 x 15 % p. a. sumy 127.200.000,- Sk škoda 7.370.630,- Sk a po odpočítaní nároku uplatneného v inom konaní zostáva zostatok 4.844.961,- Sk.

24. V súvislosti s repo obchodom s Poštovou bankou, a. s. vznikla škoda vo forme ušlého zisku 4.604.055,- Sk (ako rozdielu medzi sumou peňažných prostriedkov, na ktoré mala nárok pri realizácii predaja akcií emitenta Slovnaft, a. s. v povinnej ponuke za cenu 1.379,- Sk) 400.000,- Sk x 1.379,- Sk = 551.600.000,- Sk a sumou, ktorú obdržala pri realizácii repo obchodu (predaja akcií Poštovej banke, a. s.) v sume 396.000.000,- Sk. Spoločnosť MIGUELKA teda nemohla bežným spôsobom zhodnocovať 155.600.000,- Sk. Ušlý zisk za obdobie od 19.11.2003 do 30.04.2004 bol vypočítaný ako 155.600.000,- Sk x 15 x 72/365 = 4.604.055,- Sk a po odpočítaní už uplatneného nároku v inom konaní vo výške 1.577.656,- Sk zostávajúca časť nároku bola 3.026.399,- Sk.

25. Súd prvej inštancie mal ďalej za preukázané, že spoločnosti MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED

vznikla ďalšia škoda v súvislosti so Zmluvou o predaji a spätnom odkupení akcií (REPO OBCHOD) uzavretou dňa 19.11.2003 s Poštovou bankou, a.s. Súd sa stotožnil s tvrdením žalobcu, že nebyť omeškania povinnej ponuky spôsobenej protiprávnym konaním žalovaného, nemusela by spoločnosť MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED uvedený repo obchod vôbec realizovať.

26. Okresný súd Bratislava I zastával názor, že nejde o nepredvídateľnú škodu, pretože opčné zmluvy sa uzatvárajú bežne. Samotný žalovaný nadobudol akcie na základe opčnej zmluvy.

27. Súd prvej inštancie posúdil námietku res iudicata tak, že neskončené konanie nemôže zakladať res iudicata, nemôže ísť ani o litispendenciu, pretože v tomto konaní boli uplatnené iba nároky neuplatnené v konaní vedenom na Okresnom súde Bratislava I pod sp. zn. 32Cb/424/2005. Okresný súd Bratislava I vec posúdil ako súd vecne a miestne príslušný, pretože nešlo o nárok z burzových obchodov upravených zákonom číslo 429/2002 Z. z., ale o náhradu škody, ktorá sa netýkala burzových obchodov. Vec posúdil podľa slovenského právneho poriadku, pričom aplikoval ustanovenia Obchodného zákonníka o náhrade škody.

28. Súd sa napokon zaoberal aj námietkou žalovaného, že osoby, ktorým mala byť podľa tvrdenia žalobcu spôsobená škoda, si nespĺnili prevenčnú povinnosť podľa § 382 a 384 ods. 1 Obchodného zákonníka. Uvedené ustanovenia sú aplikovateľné vtedy, ak medzi porušením prevenčnej povinnosti poškodeného a vznikom škody na jeho strane existuje vzťah príčiny a následku. Ide o prípady, kedy je preukázané, že v prípade, ak by si poškodený splnil svoju prevenčnú povinnosť, ku vzniku škody by v určitom rozsahu nedošlo. Poškodený následne nemá vymáhateľný nárok práve k tej časti škody, ktorá vznikla v príčinnej súvislosti s porušením prevenčnej povinnosti poškodeného. K otázke dôkazného bremena dospel súd k právnemu záveru, že dôkazné bremeno je medzi poškodeného a škodcu rozdelené nasledovne. V prípade, ak sa poškodený v súdnom konaní domáha náhrady škody, má dôkaznú povinnosť a dôkazné bremeno, že (i) škodca mal určitú záväzkovú alebo mimozáväzkovú povinnosť, (ii) škodca svoju povinnosť porušil, (iii) vznikla škoda, (iv) existoval vzťah príčiny a následku medzi porušením povinnosti a vznikom škody (kauzálny nexus). V prípade, ak sa škodca bráni, že nie je povinný škodu alebo jej určitú časť nahradiť odkazom na aplikáciu § 382 a 384 ods. 1 Obchodného zákonníka, má dôkaznú povinnosť a dôkazné bremeno, že (i) poškodený mal určitú povinnosť - v tomto prípade priamo zo zákona vyplýva, že každý, komu hrozí vznik škody, je povinný s prihliadnutím na okolnosti prípadu urobiť opatrenia potrebné na odvrátenie škody alebo jej zmiernenie; škodca musí preukázať, aké boli okolnosti prípadu, a aké opatrenia boli s prihliadnutím na dané okolnosti prípadu potrebné na odvrátenie alebo zmiernenie škody, (ii) poškodený porušil svoju povinnosť, (iii) celá škoda alebo jej určitá časť vznikla v príčinnej súvislosti s tým, že došlo k porušeniu povinnosti poškodeného. Poškodený nemá pri preukazovaní potreby aplikácie § 382 a 384 ods. 1 Obchodného zákonníka žiadne dôkazné bremeno. Tak ako poškodený, ak žiada náhradu škody súdnou cestou od škodcu, musí uniesť dôkazné bremeno v tom, že škodca porušil svoju povinnosť (napr. nespĺnením zákonnej povinnosti, ako tomu bolo v tomto prípade), tak pri obrane proti návrhu na náhradu škody sa škodca môže brániť unesením dôkazného bremena o tom, že poškodený porušil svoju prevenčnú povinnosť.

29. Súd prvej inštancie ustálil dobu, počas ktorej nemohli akcionári emitenta SLOVNAFT, a.s. zhodnocovať peňažné prostriedky, ktoré by inak získali za predaj akcií SLOVNAFT, a.s. v povinnej ponuke a ktorá je rozhodujúca pre výpočet ušlého zisku v tomto konaní, od 01.07.2003 do 30.01.2004.

30. Okresný súd sa sústredil na závery znaleckej organizácie CORPORA, a.s. k možnosti odvrátiť alebo zmierniť škodu v rozsahu, v akom je uplatňovaná v tomto konaní (pri miere zhodnotenia 15 % per annum), pričom závery znaleckej organizácie považoval za presvedčivé.

31. Súd prvej inštancie ďalej konštatoval, že žalovaný neunesol dôkazné bremeno ohľadom svojho tvrdenia, že akcionári spoločnosti SLOVNAFT, a.s. mohli odvrátiť alebo zmierniť vzniknutú škodu vykonaním pokusov o predaj akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. v dobe od 01.07.2003 do 30.01.2004, zadaním príkazu na predaj akcií na anonymnom trhu burzy alebo ponukou tretej osobe na uzavretie priameho obchodu. Z tohto dôvodu otázka, či akcionári spoločnosti SLOVNAFT, a.s. takéto pokusy o

predaj akcií v dobe od 01.07.2003 do 30.01.2004 vykonali alebo nevykonali, nebola z pohľadu posudzovania porušenia ich prevenčnej povinnosti podľa § 384 ods. 1 prvá veta Obchodného zákonníka relevantná. Súd prvej inštancie preto nepovažoval za potrebné vykonať žalovaným navrhovaný dôkaz a žiadať Burzu cenných papierov o písomné informácie o tom, na predaj akého počtu akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. bol v mene každého z akcionárov, ktorých pohľadávky uplatnil žalobca, zadaný v období od 01.07.2003 do 30.01.2004 príkaz na predaj v členení na kurzotvorné a anonymné obchody, ako aj aký počet akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. previedol každý z akcionárov, ktorých pohľadávky uplatnil žalobca, v období od 01.07.2003 do 30.01.2004. Žalovaný neuviedol nič, na základe čoho by sa konajúci súd mohol nazdávať, že akcionári emitenta SLOVNAFT, a.s. v dobe od 01.07.2003 do 30.01.2004 mohli vykonať opatrenia, ktoré boli potrebné na odvrátenie alebo zmiernenie škody. Okresný súd dodal, že tvrdenia žalovaného, že takýmito opatreniami mali byť pokusy o predaj akcií na anonymnom trhu alebo priamymi obchodmi, neboli vôbec potvrdené žalovaným predloženým listinným dôkazom. Naopak, tieto tvrdenia boli spoľahlivo vyvrátené dôkazmi predloženými žalobcom. Súd nemá žiadne pochybnosti o tom, že pokiaľ sa v dobe od 01.07.2003 do 30.01.2004 obvykle, v prevažnej väčšine prípadov akcie emitenta SLOVNAFT, a.s. predávali za takú cenu, pri ktorej by škoda nebola ani len čiastočne zmiernená, nemôže byť správne tvrdenie, že ktokoľvek na trhu mohol akcie predať za takú cenu, pri ktorej by škodu zmiernil (príp. vznik celej škody odvrátil).

32. Z uvedených skutočností okresnému súdu vyplynulo, že celková výška nárokov na náhradu škody spôsobenej poškodeným akcionárom Arthur, Bradley & Smith Limited, J&T FINANCIAL SERVICES LTD, Oost-Europa Participaties B.V., J&T ASSET MANAGEMENT, INVESTIČNI SPOLEČNOST, a.s. a MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED, ktorá prevyšuje výšku časti nárokov uplatnených v konaní, začatom pred Okresným súdom Bratislava I pod sp. zn. 32Cb/424/2005, predstavuje 92.415.954,- Sk (11.439.825,- Sk + 11.737.335,- Sk + 20.828.463,- Sk + 5.251.709,- Sk + 26.680.803,- Sk + 8.606.459,- Sk + 4.844.961,- Sk + 3.026.399,- Sk = 92.415.954,- Sk), a takúto považoval konajúci súd za preukázanú.

33. Súd prvej inštancie mal ďalej za preukázané, že poškodené subjekty, teda Arthur, Bradley & Smith Limited, J&T FINANCIAL SERVICES LTD, Oost-Europa Participaties B.V., J&T ASSET MANAGEMENT, INVESTIČNI SPOLEČNOST, a.s. a MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED, oznámili žalovanému postúpenie svojich pohľadávok na náhradu škody v celkovej výške 92.415.954,- Sk, ktoré nároky žalobca uplatnil v tomto konaní, na spoločnosť REDSPIN LIMITED, a že spoločnosť REDSPIN LIMITED následne oznámila žalovanému postúpenie týchto pohľadávok na žalobcu. Uvedené zistenie okresný súd urobil z listinných dôkazov, ktoré boli v konaní predložené žalobcom - a to z oznámenia o postúpení pohľadávok spoločnosti MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED zo dňa 11.06.2007, z oznámenia o postúpení pohľadávok spoločnosti Arthur, Bradley & Smith Limited zo dňa 08.06.2007, z oznámenia o postúpení pohľadávok spoločnosti J&T FINANCIAL SERVICES LIMITED zo dňa 06.06.2007, z oznámenia o postúpení pohľadávok spoločnosti Oost-Europa Participaties B.V. zo dňa 05.06.2007, z oznámenia o postúpení pohľadávok spoločnosti J&T ASSET MANAGEMENT, INVESTIČNI SPOLEČNOST, a.s. zo dňa 11.06.2007, z oznámenia o postúpení pohľadávok spoločnosti REDSPIN LIMITED zo dňa 13.06.2007, a z Notárskej zápisnice č. N 62/2007, Nz 25021/2007, spísanej dňa 25.06.2007 notárkou JUDr. Janou Kövesiovou v spojení s potvrdením doručovateľskej služby TNT Express Worldwide spol. s r.o. zo dňa 30.08.2007. Súd prvej inštancie ďalej považoval za preukázané, že žalobca riadne vyzval žalovaného na zaplatenie pohľadávok na náhradu škody, ktoré žalobca nadobudol od spoločnosti REDSPIN LIMITED (ktorá ich predtým nadobudla od jednotlivých poškodených akcionárov). Výzva na platenie bola žalovanému doručená dňa 26.06.2007. Toto zistenie si súd urobil z listinných dôkazov predložených žalobcom - Notárska zápisnica zo dňa 25.06.2007, č. N 62/2007, Nz 25021/2007 a potvrdenie doručovateľskej služby TNT Express Worldwide spol. s r.o. zo dňa 30.08.2007.

34. Na odvolanie žalovaného, Krajský súd v Bratislave ako súd odvolací, rozsudkom z 16.03.2010, sp. zn. 2Cob/255/2009, rozsudok Okresného súdu Bratislava I zrušil a vrátil mu na ďalšie konanie, pričom uviedol, že výška škody - ušlého zisku, ako aj aplikácia jeho kritéria pre jeho určenie a použitie miery nárastu akciových indexov búrz v domovských štátoch poškodených akcionárov (za súčasného použitia

zisku obsahovaného spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných tým podmienkam, za ktorých bola oprávnená osoba poškodená porušením povinnosti škodcu podľa zákona o cenných papieroch) nebola prvoinštančným súdom určená postupom podľa § 127 O. s. p., avšak len na základe listinných dôkazov bez náležitého odborného posúdenia. Súd prvej inštancie tak o veci posudzoval odborné skutočnosti, na ktoré treba odborné znalosti, a to jednak otázku správnosti výberu nástroja na určenie možnosti miery zhodnocovania investícií akciovými burzovými indexami v okolitých štátoch Európskej únie, ako pri určení miery zhodnotenia najmenej 15 % p.a., a to všetko za súčasného oprávneného použitia investícií do peňažných poukážok za rovnaké obdobie omeškania v konaní vedenom pred Okresným súdom Bratislava I sp. zn. 32Cb/424/2005, ktoré nástroje sa podľa tvrdenia žalovaného vzájomne vylučujú, a to bez akéhokoľvek právneho zdôvodnenia opodstatnenosti súbehu oboch kritérií.

35. V intenciách krajského súdu nariadil súd prvej inštancie znalecké dokazovanie a ustanovil do konania znalca Ústav súdneho inžinierstva Žilinskej univerzity v Žiline (ďalej aj „ÚSI ŽI“) za účelom vyhotovenia znaleckého posudku. Dňa 30.11.2011 bol súdu doručený Znalecký posudok č. 283/2011 vypracovaný znalcom Ústav súdneho inžinierstva Žilinskej univerzity v Žiline, v ktorom znalec uviedol nasledovné:

36. Na otázku č. 1 posúdiť správnosť výberu nástroja na určenie miery zhodnotenia obdobných investícií, ktorá sa dosahuje spravidla a pri poctivom obchodnom styku, sú relevantné akciové indexy vyjadrujúce vývoj na akciových trhoch Strednej Európy, zvlášť relevantné sú stredoeurópske regionálne akciové indexy CESI, CETOP 20 a CECE IEUR, ktoré vyjadrujú priemernú výnosnosť spojenú s investíciami do akcií s podobnými charakteristikami, ako sú akcie SLOVNAFT uvádza sa v znaleckom posudku. Ďalšie indexy, na ktoré znalec pri vypracovaní znaleckého posudku prihliadal, sú burzové akciové indexy, stredoeurópskych búrz, a to najmä indexy všeobecného (nešpecifického) charakteru, čiže blue chips a all shares indexy (PX, BUX, WIG 20, WIG, SBI TOP, ATX, ATX Prime, CTX, FTX SBIT OP), ďalej prihliadal na akciové indexy, ktoré reprezentujú vývoj na burzách v domovských krajinách poškodených akcionárov (FTSE 100, FTSE 250, FT SE 340, FTSE Small Cap FTSE All Shares, AEX, CAC 40, BEL 20, Euronext 100, FT SE Med 100, PX 50 BSE a CTX). V predmetnom posudku, znalec uviedol, že neprihliadal na slovenský akciový index SAX, pretože nebol vhodným referenčným ukazovateľom miery zhodnotenia obdobných investícií. Z dôvodu malého objemu obchodov, ktoré sú základom pre určenie hodnôt indexu.

37. Na otázku č. 2 znalec zodpovedal v tom istom zmysle ako zodpovedal otázku č. 1.

38. Na otázku č. 3 znalec uviedol, že ukazovatele, ktoré vyjadrujú výnosnosť investícií do nástrojov, ktoré sú obdobné investíciám poškodených akcionárov do akcií SLOVNAFT (nástroje a ukazovatele uvedené v záveroch k úlohám č. 1 a 2), odôvodňujú záver, že obdobné investície realizované v období 01.07.2003 - 30.01.2004 by spravidla a v poctivom obchodnom styku dosiahli zhodnotenie najmenej 15 % per annum.

39. Na otázky 4, 5 znalec uviedol: „štátne pokladničné poukážky nemožno považovať za vhodný finančný nástroj, ktorý by vyjadroval výnosnosť obdobných investícií výnosnosť dosahovanú spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných tým podmienkam, za ktorých bola oprávnená osoba poškodená porušením povinností škodcu podľa zákona o cenných papieroch. Štátne pokladničné poukážky by bolo možné použiť na vyjadrenie miery zhodnotenia investícií mimoriadne konzervatívneho investora realizovanej na peňažnom trhu“.

40. Na otázku č. 6 znalec uviedol, že investície do štátnych pokladničných poukážok a investície na akciových trhoch vykazujú významné rozdiely. Sú realizované na rôznych segmentoch finančného trhu, sledujú odlišné ciele, používajú odlišné stratégie. Líšia sa čo do rizikovosti a miery možného zhodnotenia. Na určenie výšky abstraktného zisku obdobných investícií nie je správne a ani dosť dobre možné súčasne vychádzať alebo inak zohľadňovať mieru zhodnotenia investície do štátnych peňažných poukážok. Na vyjadrenie miery zhodnotenia obdobných investícií je správne použiť relevantné burzové akciové indexy uvedené v záveroch k úlohe č. 1 a 2. Miera zhodnotenia investície do štátnych

pokladničných poukážok za obdobie od 01.07.2003 do 30.01.2004 sa pohybovala v rozpätí 5,084 - 5,849 % per annum, čo je menej ako miera zhodnotenia, ktorú spravidla v poctivom obchodnom styku dosahovali obdobné investície.

41. Znalec v závere uviedol, že výška abstraktného ušlého zisku zodpovedá miere zhodnotenia najmenej 15 % per annum. Pokiaľ žalobca uplatnil v predchádzajúcom súdnom konaní (sp. zn. 32Cb/424/2005) ušlý zisk zodpovedajúci miere zhodnotenia 5,14 % per annum (miere priemernej výnosnosti štátnych pokladničných poukážok - emitovaných v období omeškania) uplatnil časť abstraktného zisku.

42. Žalobca sa k znaleckému posudku vyjadril prípisom doručeným súdu dňa 19.01.2012, stotožnil sa so závermi znaleckého dokazovania.

43. Žalovaný sa písomne vyjadril k znaleckému posudku prípisom doručeným súdu dňa 11.04.2012, v ktorom uviedol, že nesúhlasí so závermi znaleckého posudku. Znalecký posudok, podľa žalovaného totiž nie je správny, pretože nesprávne odpovedal na zadané otázky č. 1 až 3 a vôbec neodpovedal na zadané otázky č. 4 až 6. Žalovaný uviedol, že závery znaleckého posudku si nechal posúdiť aj nezávislou znaleckou organizáciou RSM TACOMA Consulting s.r.o. ÚSI ŽI v znaleckom posudku nesprávne zadefinoval abstraktný ušlý zisk. Takto zadefinovaný abstraktný ušlý zisk nie je vôbec správny ani z ekonomického pohľadu a nemá ani opodstatnenie v zákone. Závery z takejto nesprávnej definície abstraktného ušlého zisku preto nie sú správne a nemôžu byť použité na rozhodovanie súdu.

44. Okresný súd Bratislava I po doplnení dokazovania sa jednoznačne stotožnil so závermi znaleckej organizácie Ústav súdneho inžinierstva Žilinskej univerzity v Žiline včítane ich odôvodnenia. Znalec sa v znaleckom posudku zaoberal vývojom akciových indexov stredoeurópskych búrz počas obdobia omeškania, t.j. od 01.07.2003 do 30.01.2004, pričom z uvedeného vyplýva, že všetky relevantné akciové indexy dosiahli v skúmanom období nárast o viac ako 15 % per annum. Ohľadne investícií do štátnych pokladničných poukážok znalec uviedol, že to nepovažuje za vhodný referenčný ukazovateľ na posúdenie výnosnosti obdobných investícií, pretože výnosnosť štátnych pokladničných poukážok počas obdobia omeškania sa pohybovala v rozpätí 5-6 % per annum zatiaľ čo výnosy na akciových trhoch pravidelne dosahovali úroveň podstatne presahujúcu 15 % per annum. Na účely určenia výnosnosti obdobných investícií v danom prípade nie je možné vychádzať z výnosu štátnych pokladničných poukážok, pretože ide o nástroj trhu, ktorý nevykazuje znaky podobnosti s investíciami poškodených akcionárov do akcií SLOVNAFT-u.

45. Znalec v závere znaleckého posudku uviedol, že výška abstraktného ušlého zisku zodpovedá miere zhodnotenia najmenej 15 % per annum. Pokiaľ žalobca uplatnil v predchádzajúcom súdnom konaní (sp. zn. 32Cb/424/2005) ušlý zisk zodpovedajúci miere zhodnotenia 5,14 % per annum (miere priemernej výnosnosti štátnych pokladničných poukážok - emitovaných v období omeškania) uplatnil časť abstraktného zisku.

46. Súd prvej inštancie sa ďalej nezaoberal námietkami vznesenými žalovaným, nakoľko sa týmito námietkami vo svojom prvom rozsudku Okresný súd Bratislava I zo dňa 26.03.2009 vysporiadal a Krajský súd v Bratislave vo svojom uznesení zo dňa 16.03.2010, sp. zn. 2Cob/225/2009, sa stotožnil so závermi súdu prvej inštancie (námietka vecnej a miestnej príslušnosti Okresného súdu Bratislava I, námietka litispencie, námietka res iudicatae, otázka aplikácie práva štátu, kde nastali skutočnosti zakladajúce nárok - porušujúce ust. § 118 a § 114 zákona o cenných papieroch, ďalej sa krajský súd stotožnil so závermi súdu prvej inštancie ohľadne porušenia povinnosti žalovaným, vyplývajúcich mu z ustanovení § 114 ods. 3 zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch, odvolací súd sa stotožnil s právnym posúdením predvídateľnosti ušlého zisku podľa § 379 Obchodného zákonníka., stotožnil sa aj s nepreukázaním nesplnenia prevenčnej povinnosti poškodenými akcionármi podľa § 382 a § 384 ods. 1 Obchodného zákonníka, taktiež sa odvolací súd stotožnil so závermi súdu prvej inštancie, že žalobcovi vzniklo právo na úroky z omeškania podľa § 735 a s § 502 Obchodného zákonníka).

47. Súd prvej inštancie zamietol návrh na vykonanie dôkazov navrhnutých právnym zástupcom žalovaného, a to výsluch zástupcov znaleckej organizácie RMS Tacoma, vypracovanie kontrolného znaleckého posudku, návrh na odročenie pojednávania za účelom vyjadriť sa k znaleckému posudku, ktorý na základe žiadosti žalobcu vypracovala znalecká organizácia EU v Bratislave, pretože pre právne posúdenie tejto veci neboli takéto skutočnosti vôbec potrebné dokazovať, konajúci súd ich považoval za nadbytočné a neefektívne a žiadosti o odročenie pojednávania súd nevyhovel z dôvodu nehospodárnosti a zbytočného predlžovania sporu, nakoľko v konečnom dôsledku súd naň neprihliadal vo svojom rozhodovaní. Okresný súd rozhodoval len o právnom základe nároku žalobcu a právne posúdil túto vec bez potreby ďalšieho skutkového zisťovania, nakoľko v súdnom spise sú založené dostatočné listinné dôkazy pre takéto právne závery súdu.

48. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti, okresný súd medzitýmny rozsudkom rozhodol, že základ nároku žalobcu voči žalovanému na náhradu škody za porušenie povinnosti žalovaným vyplývajúcej zo zákona o cenných papieroch je dôvodný. O výške nároku rozhodol súd tak, že o ňom bude rozhodnuté v konečnom rozhodnutí.

49. Na odvolanie žalovaného, Krajský súd v Bratislave napadnutým rozsudkom zo dňa 07.12.2016, č. k. 8Cob/216/2014-1971, medzitýmny rozsudok súdu prvej inštancie potvrdil; návrh na zloženie preddavku žalobcom na trovy konania zamietol a návrh žalobcu na oslobodenie od súdnych poplatkov v celom rozsahu zamietol.

50. Na zdôraznenie správnosti rozsudku okresného súdu, krajský súd poukázal na § 214 ods. 1 a 3 C. s. p., kedy medzitýmny rozsudkom musí byť rozhodnuté o celom základe prejednávanej veci (nielen o určitej spornej právnej otázke). Výrok medzitýmneho rozsudku môže byť formulovaný len tak, že nárok je opodstatnený (daný). Súd prvej inštancie týmto jednoznačne určil, že základ nároku je daný a dôvodný.

51. Odvolací súd sa ďalej zaoberal právnym názorom odvolateľa, že uznesením Krajského súdu v Bratislave zo dňa 16.03.2010, č. k. 2Cob/225/2009-1163 nie je súd prvej inštancie viazaný, nakoľko jeho právny záver (názor) nie je správny. V tejto súvislosti odvolací súd poukázal na § 391 ods. 2, 3 C. s. p. s dôrazom na skutočnosť, že princíp viazanosti súdu nižšieho stupňa právnym názorom súdu vyššieho stupňa je zárukou realizácie práva na spravodlivý proces. Súd by mal jasne vysvetliť, ako sa vysporiadal v novom rozhodnutí so všetkými aspektami záväzného právneho názoru, ako s nimi pracoval, aké nové závery z nich vyvodil.

52. Krajský súd v Bratislave vo svojom uznesení zo dňa 16.03.2010, č. k. 2Cob/225/2009 dospel k nasledujúcim právnym záverom:

53. Okresný súd Bratislava I vec prejednal ako súd vecne a miestne príslušný. Predmetom súdneho konania nebol nárok z burzových obchodov, ale náhrada škody za nesplnenie zákonných povinností žalovaným, vyplývajúcich mu zo zákona o cenných papieroch. Vyhlásenie povinnej ponuky nie je návrhom na uzatvorenie burzových obchodov. Nepovažoval za dôvodnú ani námietku litispendencie, pretože vec vedená na Okresnom súde Bratislava I pod sp. zn. 32Cb/424/2005 bola ku dňu rozhodovania odvolacieho súdu už rozhodnutá, ani námietku res iudicatae, pretože v konaní vedenom po uvedenej spisovou značkou si žalobca uplatňoval ušlý zisk iba do výšky 5,14 % p. a. a v tomto konaní ušlý zisk do výšky rozdielu 15 % p. a. a priznaným ušlým ziskom vo výške 5,14 % p. a. K tomuto odvolací súd dodal, že v predmetnom konaní žalobca neuplatňuje zvyšok príslušenstva nároku, ale si uplatňuje zvyšnú časť peňažného nároku. Takýto prípad neposudzovalo rozhodnutie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1Cdo/58/1998, na ktoré poukázal žalovaný.

54. Rovnako krajský súd konštatoval, že prvostupňovým súdom bola správne posúdená aj otázka aplikácie práva štátu, v ktorom nastali skutočnosti zakladajúce uplatňovaný nárok - porušujúce ustanovenia § 118 a § 114 Zákona o cenných papieroch. Na použitie ustanovení Obchodného zákonníka (t. j. práva Slovenskej republiky) odkazuje aj samotné ustanovenie zákona č. 655/2001 Zb., k porušeniu

ustanovení ktorého došlo, a to v § 159. Pre abstraktné určenie ušlého zisku v medzinárodnom obchode platí, že ide o zisk obvykle dosahovaný v štáte, kde má sídlo alebo bydlisko poškodený (§ 737). K tomuto ďalej odvolací súd uviedol, že pokiaľ neexistuje v osobitnom predpise pre určitý okruh vzťahov priamy odkaz na právny predpis, je potrebné subsidiárne aplikovať všeobecný predpis občianskeho práva. Tento prípad to však podľa odvolacieho súdu nie je. Osobitnú úpravu náhrady škody nájdeme aj vo viacerých zákonoch, ktoré majú úzky vzťah k Obchodnému zákonníku. Jedným z nich je aj zákon č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch, ktorý ustanovuje, že zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinnosti podľa tohto zákona sa spravuje úpravou náhrady škody podľa Obchodného zákonníka, ak tento zákon neustanovuje inak (§ 159 ods. 1). Ide o porušenie tak zmluvných ako aj mimozmluvných povinností. Táto otázka bola záväzne vyriešená krajským súdom. Odvolací súd sa ďalej stotožnil s názorom žalobcu, že v danom prípade použitie slovenského právneho poriadku rieši ust. § 159 zákona o cenných papieroch, v dôsledku čoho je potrebné aplikovať slovenský právny poriadok. Ustanovenie § 15 zákona o medzinárodnom práve súkromnom ustanovuje ako jedno z hraničných kritérií právo miesta, kde došlo k skutočnosti zakladajúcej právo na náhradu škody. Preto je daná právomoc slovenských súdov.

55. Krajský súd v Bratislave mal v konaní ďalej za preukázané porušenie povinností žalovaným, vyplývajúcich mu z ustanovení § 114 ods. 3 zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch z dôvodu, že cena povinnej ponuky určená žalovaným v návrhu povinnej ponuky na prevzatie nebola v súlade s § 118 ods. 3 zákona o cenných papieroch v spojení s § 114 ods. 7 písm. h/ zákona o cenných papieroch. V dôsledku zdržania vyhlásenia povinnej ponuky došlo aj k jej neskoršiemu majetkovému vysporiadaniu k 30.01.2004. Stotožnil sa so závermi súdu prvej inštancie, že v dôsledku zdržania vyhlásenia povinnej ponuky nemohli akcionári spoločnosti Slovnaft, a. s. predávať akcie spoločnosti Slovnaft, a. s. v povinnej ponuke. Tieto osoby nemohli od 01.07.2003 do 30.01.2004 akýmkoľvek spôsobom zhodnocovať neobdržané finančné prostriedky, ktoré obdržali ako kúpnu cenu akcií až 30.01.2004, čím im vznikla škoda v nemožnosti zhodnocovania finančných prostriedkov po dobu omeškania vo forme ušlého zisku - vo forme ušlého výnosu z finančných prostriedkov, a to v nemožnosti investovania finančných prostriedkov obvyklým spôsobom. Stotožnil sa so záverom súdu prvej inštancie, že nemožno považovať za liberačný dôvod podľa § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka existenciu správneho konania pred úradom o prešetrovaní burzového obchodu č. 9 zo dňa 20.03.2003. Podozrenie z manipulatívneho charakteru nie je liberačným dôvodom podľa § 374 Obchodného zákonníka. Táto skutočnosť sa žiadnym spôsobom nedotkla žalovaného podať riadny návrh povinnej ponuky v zmysle § 114 ods. 3 Zákona o cenných papieroch.

56. Krajský súd v Bratislave sa stotožnil s právnym posúdením predvídateľnosti ušlého zisku podľa § 379 Obchodného zákonníka - t. j. či žalovaný pri vynaložení obvyklej starostlivosti mohol predvídať, že spoločnosť MIGUELKA INVESTMENTS LIMITED mala uzatvorené dve opčné zmluvy zo dňa 20.02.2003 so spoločnosťou FOCUS FINANCE, o.c.p., a. s. a v súvislosti s repo obchodom uzatvoreným dňa 19.11.2003 s Poštovou bankou, a. s.. Ustanovenie § 379 z povinnosti nahradiť škodu vylučuje škodu predvídateľnú, t. j. takú, ktorú v čase vzniku záväzku povinná strana poznala ako možný dôsledok porušenia svojej povinnosti, alebo ktorá bola v tom čase ako takýto dôsledok predvídateľná. Predvídateľnosť škody sa posudzuje objektívne na základe vedomostí povinnej strany a musí byť daná v čase vzniku záväzkového vzťahu. Ak sa predvídateľnosť škody nedá určiť na základe vedomostí povinnej strany, rozhodujúca je predvídateľnosť škody na základe skutočností, ktoré v čase vzniku záväzkového vzťahu povinná strana poznala alebo pri obvyklej starostlivosti mala, resp. mohla poznať.

57. Stotožnil sa aj s nepreukázaním nesplnenia prevenčnej povinnosti poškodenými akcionármi podľa § 382 a § 384 ods. 1 Obchodného zákonníka na odvrátenie alebo zmiernenie vzniku škody, keď neakceptovala obchod, ktorým malo dôjsť k čiastočnému zníženiu škody ušlého zisku predajom akcií za cenu po 1.370,- Sk za akciu. Takýmto obchodom by okrem ušlého zisku síce zníženého totiž vznikla poškodeným akcionárom skutočná škoda vo forme rozdielu ceny 1.379,- Sk za akciu a 1.370,- Sk za akciu. Už samotné pripustenie vzniku skutočnej škody pri realizácii predaja akcií za nižšiu sumu podľa názoru odvolacieho súdu nemôže byť považované ako opatrenie vykonané v zmysle § 382, § 384 ods. 1 Obchodného zákonníka na zamedzenie škody vo forme ušlého zisku. Navyše žalovaným nebolo v

konaní preukázané, že poškodení akcionári mali skutočnú príležitosť uskutočniť obchody, ktorými by došlo k zmierneniu škody. Dôkazné tvrdenie v tomto smere zaťažuje žalovaného.

58. Ďalej sa krajský súd stotožnil so závermi súdu prvej inštancie, že žalobcovi vzniklo právo na úroky z omeškania v sadzbe podľa § 369 Obchodného zákonníka v spojení s § 735 a s § 502 ods. 1 Obchodného zákonníka - t. j. úroky o 1 % vyššie ako sú úroky určené podľa § 502, pričom sú rozhodné obvyklé úrokové sadzby určené alebo bankami poskytované pri úveroch na dobu, zodpovedajúcu dobe omeškania dlžníka v štáte, na ktorom území má dlžník sídlo alebo miesto podnikania, alebo bydlisko.

59. Odvolací súd v napadnutom rozhodnutí konštatoval, že Krajský súd v Bratislave sa vo svojom skoršom zrušovacom rozhodnutí zo dňa 16.03.2010 vysporiadal so všetkými námietkami žalovaného: s námietkou litispendencie, s námietkou res iudicatae, s použitím Obchodného zákonníka na predmet sporu, s preukázaním porušenia povinnosti žalovaného, ktoré mu vyplývajú z § 114 ods. 3 zák. č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch, s liberačným dôvodom podľa § 374 ods.1 Obchodného zákonníka, s posúdením predvídateľnosti ušlého zisku podľa § 379 Obchodného zákonníka. Odvolací súd sa v celom rozsahu stotožnil s právnym názorom Krajského súdu v Bratislave a odkazuje na jeho právny záver.

60. K otázke abstraktného ušlého zisku odvolací súd vychádzal z právneho záveru rozsudku Okresného súdu Bratislava I zo dňa 26.03.2009, č. k. 27Cb/106/2007-815 a uznesenia Krajského súdu v Bratislave zo dňa 16.03.2010, sp. zn. 2Cob/225/2009, kde je vymedzenie pojmu „abstraktný ušlý zisk“ identické. Z rozhodnutia súdov vyplýva, že ušlý zisk sa má v danom prípade kalkulovať ako abstraktný zisk v zmysle § 381 Obchodného zákonníka. Pojem abstraktného ušlého zisku bol súdom vymedzený tak, že „namiesto skutočného ušlého zisku môže oprávnená osoba, poškodená porušením povinnosti škodcu podľa zákona o cenných papieroch, požadovať náhradu zisku dosahovaného spravidla v poctivom obchodnom styku (resp. poctivým spôsobom) za podmienok obdobných tým podmienkam, za ktorých bola oprávnená osoba poškodená porušením povinností škodcu podľa zákona o cenných papieroch“.

61. Odvolací súd v napadnutom rozhodnutí uviedol, že sa plne stotožnil so závermi okresného súdu k znaleckému posudku ÚSI ŽI, ktorý určil, že miera zhodnotenia investícií za podmienok obdobným podmienkam, za ktorých došlo k porušeniu povinnosti žalovaného, je najmenej 15 %, pričom poukázal aj na ukazovatele a nástroje relevantné pre určenie abstraktného ušlého zisku.

62. Odvolací súd ďalej v napadnutom rozhodnutí nesúhlasil s názorom žalovaného, že ÚSI ŽI za abstraktný ušlý zisk považuje zisk, ktorý sa dosahuje spravidla v poctivom obchodnom styku za obdobných podmienok, za ktorých boli oprávnené osoby (tu poškodení akcionári) poškodené porušením povinností zo strany škodcu (tu MOL), čiže zisk z investícií, ktoré sú obdobné investíciám poškodených akcionárov do akcií spoločnosti Slovnaft. Odvolací súd zdôraznil, že úlohou ÚSI ŽI nebolo posudzovať právne otázky, najmä otázku výkladu § 381 Obchodného zákonníka. ÚSI ŽI vychádzal z pojmu „abstraktný ušlý zisk“ tak, ako tento pojem vymedzil rozsudok Okresného súdu Bratislava I zo dňa 26.03.2009, č. k. 27Cb/106/2007-815 a uznesenie Krajského súdu v Bratislave zo dňa 16.03.2010, sp. zn. 2Cob/225/2009.

63. Odvolací súd bol toho názoru, že súdy v tomto konaní záväzným spôsobom vyriešili, čo sa rozumie pod abstraktným ušlým ziskom v zmysle § 381 Obchodného zákonníka, keď konštatovali, že má ísť o zisk dosahovaný spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobným tým podmienkam, za ktorých bola oprávnená osoba poškodená porušením povinností škodcu podľa zákona o cenných papieroch. ÚSI ŽI podľa krajského súdu jasne a zrozumiteľne zodpovedal všetky otázky určené súdom. Dodal, že znalecký posudok vypracovala renomovaná znalecká organizácia na základe požiadaviek súdu, erudovane zodpovedala na všetky položené otázky. Znalec na pojednávaní dňa 26.09.2013 jasne a presvedčivo zodpovedal na všetky otázky žalobcu a žalovaného a presvedčil aj odvolací súd o správnosti záverov znaleckého posudku. Odvolací súd sa s jej závermi stotožnil.

64. Krajský súd v Bratislave v napadnutom rozsudku konštatoval, že súd prvej inštancie svojím rozhodnutím rozhodol o základe uplatneného nároku. Pokiaľ ide o určenie výšky nároku, t. j. o určenie výšky abstraktného ušlého zisku, o nej rozhodne súd v ďalšom konaní. Odvolaciemu súdu preto neprináleží v tomto konaní hodnotiť správnosť určenej výšky nároku. Zároveň konštatoval, že sa vysporiadal so všetkými námietkami žalovaného: s námietkou litispendencie, s námietkou res iudicatae, s použitím Obchodného zákonníka na predmet sporu, s preukázaním porušenia povinnosti žalovaného, ktoré mu vyplývajú z § 114 ods. 3 zák. č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch, s liberačným dôvodom podľa § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka, s posúdením predvídateľnosti ušlého zisku podľa § 379 Obchodného zákonníka. Taktiež odvolací súd dodal, že súd prvej inštancie v zmysle právneho názoru odvolacieho súdu na určenie možnosti miery zhodnocovania investícií akciovými burzovými indexmi v okolitých štátoch Európskej únie, ako aj pri určení miery zhodnotenia najmenej 15 % p.a. ustanovil znalca a v rozhodnutí sa vysporiadal so všetkými spornými otázkami.

65. Na základe vyššie uvedeného odvolací súd rozhodnutie súdu prvej inštancie potvrdil, nakoľko je vecne správne. O výške abstraktného ušlého zisku rozhodne súd v ďalšom konaní.

66. Odvolací súd ďalej napadnutým rozsudkom zamietol návrh žalovaného na zviazanie žalobcu na zloženie preddavku podľa § 141a O. s. p., nakoľko tento inštitút bol Civilným sporovým poriadkom vypustený a už neexistuje. Odvolací súd, po podaní uvedeného návrhu žalovaným na zviazanie žalobcu na zloženie preddavku na trovy konania, dňa 27.04.2016 vyzval žalobcu na zdokladovanie pomerov, pričom bolo povinnosťou žalobcu okrem iného doložiť aj daňové priznanie k dani z príjmov, súvahu, výkaz ziskov a strát. Žalobca, po podaní návrhu na oslobodenie od súdnych poplatkov, doložil odvolaciemu súdu vyplnené „Tlačivo pre dokladovanie pomerov účastníka konania“. Daňové priznanie k dani z príjmov, súvahu, výkaz ziskov a strát nedoložil. Preto odvolací súd v tejto časti návrh žalobcu zamietol.

67. Proti napadnutému rozsudku odvolacieho súdu podal včas dovolanie žalovaný (ďalej aj „dovolateľ“) odôvodnené podľa § 420 písm. d/ C. s. p., podľa ktorého je dovolanie prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej, ak v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo. Ďalej žalovaný svoje dovolanie dôvodil podľa § 421 ods. 1 písm. a/, b/ C. s. p., keďže podľa dovolateľa napadnuté rozhodnutie spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci, pričom rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia právnej otázky, pri ktorej sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu; ktorá ešte nebola v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu vyriešená.

68. Dovolateľ prekážku rozhodnutej veci vzhliadol v tom, že Creditor BETA v tomto konaní uplatňuje nárok na náhradu škody z rovnakého právneho dôvodu, z rovnakých skutkových okolností, ako v konaní vedenom na Okresnom súde Bratislava I pod. sp. zn. 32Cb/424/2005, ktoré bolo právoplatne skončené. Žalobca v uvedenom konaní uplatnil voči žalovanému žalobou zo dňa 06.10.2005 nárok na zaplatenie náhrady škody vo výške 46.673.966,- Sk, ktorá mala vzniknúť minoritným akcionárom spoločnosti SLOVNAFT z titulu tzv. porušenia právnej povinnosti žalovaného pri povinnej ponuke na prevzatie akcií spoločnosti SLOVNAFT (vyplývajúcej z § 118 ods. 1 v spojitosti s § 114 ods. 3 zákona o cenných papieroch a investičných službách v platnom znení. Žalobca ďalej tvrdil, že akcionári spoločnosti SLOVNAFT, ktorí nimi boli pred vyhlásením povinnej ponuky, nemohli z dôvodu zdržania vyhlásenia povinnej ponuky počas príslušnej doby predávať akcie spoločnosti SLOVNAFT v povinnej ponuke. Tieto osoby preto počas doby od 1. júla 2003 až do 30. januára 2004 nemohli akýmkoľvek spôsobom zhodnocovať neobdržané peňažné prostriedky, ktoré obdržali ako kúpnu cenu za akcie spoločnosti SLOVNAFT predané v povinnej ponuke až 30. januára 2004. Z tohto dôvodu vznikla tzv. poškodeným akcionárom spoločnosti SLOVNAFT škoda vo forme ušlého zisku, ktorý predstavuje ušlý výnos z peňažných prostriedkov, ktoré tzv. poškodení akcionári spoločnosti SLOVNAFT nemohli počas tzv. doby omeškania zhodnocovať. Výšku tohto ušlého zisku stanovil žalobca investovaním na finančnom trhu Slovenskej republiky so zhodnotením minimálne 5,14 % p.a., zodpovedajúcu výške miery výnosnosti zo štátnych pokladničných poukázok emitovaných v Slovenskej republike akú podľa názoru žalobcu spravidla investori dosahovali, hoci by mohol žiadať investovania na akciových 15 % p.a. zodpovedajúcu výške miery výnosnosti z trhoch v okolitých štátoch v Európe.

69. Dovolateľ zdôraznil, že žalobca v tomto konaní sp. zn. 27Cb/106/2007 odôvodňuje výšku uplatneného nároku na náhradu ušlého zisku tým, že tzv. poškodení akcionári mohli zhodnotiť tie isté peňažné prostriedky aj investovaním do akcií na akciových trhoch v okolitých štátoch v Európe, na ktorých mohli dosiahnuť mieru zhodnotenia minimálne 15 % p.a. zodpovedajúcu výške miery výnosnosti z investovania na akciových trhoch v okolitých štátoch v Európe, akú spravidla investori týmto spôsobom investovania dosahovali.

70. Tým, že Okresný súd Bratislava I v konaní vedenom pod sp. zn. 32Cb/242/2005 žalobe vyhovel a jeho rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť, podľa dovolateľa spôsobilo, že v tomto konaní vedenom na Okresnom súde Bratislava I pod sp. zn. 27Cb/106/2007 sa opätovne prejednáva tá istá vec, čomu však bráni prekážka právoplatne rozhodnutej veci (rei iudicata). Dovolateľ dodal, že Okresný súd Bratislava I v konaní vedenom pod sp. zn. 32Cb/424/2005 vyčerpал celý predmet konania a žalobca sám sa rozhodol uplatniť svoj nárok iba na úrovni 5,14 % p.a., hoci ako sám tvrdil, mohol by to urobiť aj na úrovni 15 % p.a. V tejto súvislosti dovolateľ upriamil pozornosť na rozhodnutie Najvyššieho súdu SR z 27.10.1998, sp. zn. 1Cdo/58/1998, uverejnené v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu SR a rozhodnutí súdov SR v čísle 1/2000 na strane 29 pod poradovým číslom 5/2000, kedy najvyšší súd konštatoval, že „skutočnosť, že žalobca v predchádzajúcom (skoršom) konaní už uplatnil svoje nároky voči žalovanému vyplývajúce z konkrétneho právneho dôvodu a z konkrétnej skutkovej okolnosti, hoci v menšom rozsahu ako to mohol v tomto konaní urobiť, pričom súd o týchto jeho nárokoch aj právoplatne rozhodol, predstavuje prekážku rei iudicatae pre rozhodnutie o ďalších (neskorších) nárokoch žalobcu z toho istého právneho dôvodu a z tej istej skutkovej okolnosti, pretože súd už raz rozhodol o celej prejednávanej veci.“ Preto podľa dovolateľa na nespornej existencii prekážky právoplatne rozhodnutej veci nič nemení ani tá skutočnosť, že žalobca v skoršom konaní svoj nárok uplatnil v menšom rozsahu ako mohol, hoci bol o tejto skutočnosti uzrozumený. Týmto dodatočne a v inom konaní nemôže žiadať rozhodnutie o zvyšnej časti nároku, pretože v pôvodnom konaní súd nemohol prekročiť žalobný návrh.

71. V dovolaní ďalej dovolateľ uviedol, že odklon odvolacieho súdu od rozhodovacej praxe Najvyššieho súdu SR je daný rozhodnutím vedeným pod sp. zn. 1Cdo/58/1998, ktoré má pre tento prejednávaný spor zásadný význam a na ktoré žalovaný poukázal aj s vyššie uvedenou argumentáciou prekážky rozhodnutej veci. Dovolateľ je názoru, že zverejnením tohto súdneho rozhodnutia v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu SR a rozhodnutí súdov SR v čísle 1/2000, Najvyšší súd SR ustálil právny názor k v ňom riešenej otázke prekážky rozsúdenej veci. V zmysle § 22 ods. 1 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch a ustanovení Civilného súdneho poriadku je potrebné podľa dovolateľa aj v tomto konaní aplikovať tento právny názor najvyššieho súdu a rovnako vykladať príslušnú právnu záležitosť.

72. Odvolací súd sa podľa dovolateľa od tejto ustálenej rozhodovacej praxe Najvyššieho súdu SR v napadnutom rozsudku odklonil, resp. vôbec na ňu neprihliadol. V tejto súvislosti iba uviedol, že „že v predmetnom konaní žalobca neuplatňuje zvyšok príslušenstva nároku, ale si uplatňuje zvyšnú časť peňažného nároku. Takýto prípad neposudzovalo rozhodnutie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1Cdo/58/1998.“ Odvolací súd má teda za to, že úroky z omeškania (príslušenstvo) peňažnej istiny nie sú peňažnou pohľadávkou. Takýto názor však nie je podľa dovolateľa správny, opodstatnený a ani zákonný. Napokon sa odvolací súd mal dopustiť aj porušenia § 220 ods. 3 C. s. p., keďže svoj odklon od rozhodovacej praxe najvyššieho súdu nevysvetlil v rozdielnosti peňažného príslušenstva a peňažného nároku. Dovolateľ sa v tejto súvislosti vyjadril aj k rozhodnutiam, na ktoré poukazoval žalobca, podľa ktorých by uplatnenie zvyšku nároku malo byť možné. Žalovaný uviedol, že tieto rozhodnutia riešia inú vec, ako vyššie uvedené rozhodnutie 1Cdo/58/1998, nakoľko v daných prípadoch vzniklo príslušenstvo až po právoplatnosti rozsudku v prvom konaní a takýto nárok prirodzene nemá byť z možnosti uplatňovania ďalšieho nároku vylúčený.

73. Dovolateľ ďalej uviedol, že právna otázka, ktorá v rozhodovacej praxi Najvyššieho súdu SR ešte nebola vyriešená súvisí s otázkou správnej aplikácie abstraktného ušlého zisku.

74. Žalobca v predmetnom spore uplatnil škodu vo forme tzv. abstraktného ušlého zisku, ktorá tzv. poškodeným akcionárom spoločnosti SLOVNAFT mala vzniknúť údajným porušením povinností MOL-u pri povinnej ponuke vyplývajúcej mu zo zákona o cenných papierov. Žalobca pri spôsobe stanovenia ušlého zisku vychádzal podľa jeho tvrdení z ustanovenia § 381 Obchodného zákonníka. Súd prvej inštancie na základe nesprávneho právneho posúdenia prejednávanej veci vyhovel tejto argumentácii žalobcu, keď vyslovil, že základ nároku žalobcu na uplatnený abstraktný ušlý zisk je dôvodný. Odvolací súd rovnako nesprávne právne posúdil vec, keď potvrdil tento názor súdu prvej inštancie.

75. Žalovaný poukázal na to, že už zo samotného znenia ustanovenia § 381 Obchodného zákonníka vyplýva, že poškodená osoba môže namiesto skutočne ušlého zisku požadovať ako tzv. abstraktný ušlý zisk iba náhradu takého zisku, ktorý sa dosahoval výlučne za nasledovných podmienok:

- spravidla,
- v poctivom obchodnom styku,
- za podmienok; obdobných podmienkam porušenej zmluvy, a
- v okruhu podnikania, v ktorom poškodená strana podniká.

Žalovaný preto tvrdí, že súd sa musel v tomto konaní správne právne vysporiadať s aplikáciou všetkých podmienok na určenie správnej výšky tzv. abstraktného ušlého zisku, čo sa nestalo.

76. Dovolateľ v prvom rade zdôraznil, že ustanovenia o abstraktnom ušlom zisku sa nemôžu aplikovať v prípadoch porušenia mimozmluvnej povinnosti. Dodal, že podľa § 159 ods. 1 zákona o cenných papieroch sa úprava zodpovednosti za škodu obsiahnutá v Obchodnom zákonníku má použiť aj v prípade porušenia osobitných povinností podľa tohto zákona, to však neznamená, že je možné aplikovať aj ustanovenie o tzv. abstraktnom ušlom zisku. Z dikcie podľa § 381 Obchodného zákonníka podľa dovolateľa vyplýva, že možnosť požadovať tzv. abstraktný ušlý zisk namiesto skutočne ušlého zisku je viazaná na porušenie zmluvy, t. j. právneho úkonu medzi škodcom a poškodeným, a nie na porušenie akejkolvek povinnosti v rámci okruhu, v ktorom poškodená osoba podniká. Zákon pritom podľa názoru dovolateľa jasne stanovuje, že výška abstraktného ušlého zisku sa odvíja od možnosti dosiahnuť zisk v podmienkach obdobných podmienkam porušenej zmluvy a nie v podmienkach obdobných tým, aké boli porušené.

77. Účelom inštitútu abstraktného ušlého zisku je síce zjednodušenie určenia výšky náhrady ušlého zisku v obchodných vzťahoch, ale len takých, ktoré boli založené zmluvou. Ide aj o prevenčné pôsobenie zákonodarcu na zmluvné strany, aby dodržiavali svoje záväzky, ku ktorým sa zmluvne zaviazali voči druhej zmluvnej strane a súčasne je to aj v prospech poškodeného, ktorému sa tým zjednodušuje určenie výšky náhrady škody. Možnosť určenia výšky škody týmto spôsobom je ale obmedzená a predpokladom jeho použitia je, že je možné určiť, aký je obvyklý zisk dosahovaný za podmienok obdobných porušenej zmluve. Žalovaný preto tvrdí, že na nárok z porušenia zákonnej povinnosti nie je možné aplikovať ustanovenia o tzv. abstraktnom ušlom zisku.

78. Podľa dovolateľa nie je jasné, ako možno tvrdiť, že v určitom trhovom priestore existujú podmienky zákonných povinností, pri dodržaní ktorých je možné dosahovať zisk. Nie je ani predstaviteľné, aby sa takto ušlý zisk určoval podľa podmienok, ktoré sú obdobné podmienkam porušenia zákona (zákonom uložených povinností). Nakoľko v predmetnom spore nešlo o porušenie zmluvnej povinnosti, ale o žalobcom tvrdené údajné porušenie zákonnej povinnosti, súdy mohli posudzovať iba skutočný ušlý zisk, ktorý by poškodený v danom prípade nepochybne dosiahol, t. j. skutočnú výšku zisku, ktorý žalobcovi (resp. poškodeným akcionárom, ktorí naňho túto pohľadávku postúpili) preukázateľne ušiel.

79. Žalovaný zdôraznil, že účelom tzv. abstraktného zisku nie je to, aby poškodená osoba mohla dosiahnuť náhradu iného ušlého zisku, ako keby uplatňovala náhradu skutočného ušlého zisku. Podľa názoru žalovaného zámerom zákonodarcu pri zavedení § 381 do Obchodného zákonníka nebolo, aby sa tzv. abstraktný ušlý zisk mohol uplatniť kedykoľvek, ale aby sa uplatňoval výlučne v prípadoch, pri ktorých vznik skutočne ušlého zisku je obtiažne preukázať.

80. Ďalšie nesprávne posúdenie konajúcich súdov vzhľadom dovolateľ v tom, že sa neprihliadlo na okruh

podnikania poškodených akcionárov a na spravidla dosahovaný zisk v poctivom obchodnom styku. Dovolateľ je názoru, že súd nemôže svojvoľne zúžiť aplikáciu § 381 Obchodného zákonníka spôsobom nepredpokladaným zákonom, a preto nemôže jednu zo základných podmienok pre učenie abstraktného zisku „v okruhu podnikania, v ktorom poškodená strana podniká“ na základe vlastnej úvahy neaplikovať v prípade, ak poškodenou osobou je nepodnikateľ. Práve účel, aký zákonodarca sledoval, t. j. zjednodušenie určenia výšky náhrady škody je určovateľom toho, že tzv. abstraktný ušlý zisk môžu požadovať len podnikatelia, keďže existuje „referenčný rámec“ na učenie spravidla dosahovaného zisku v danom okruhu podnikania. S tým, že ide o dlhodobý dosahovaný zisk medzi určitými obchodnými partnermi v určitom okruhu podnikania. V prípade osôb nepodnikateľov nie je podľa dovolateľa možné určiť, aká by bola „činnosť“ pri ktorej by dosahovali zisk. Dovolateľ je presvedčený, že ak tzv. zahraničný poškodený akcionár nebol podnikateľom vôbec, mohol si uplatňovať iba náhradu škody, ktorá mu skutočne vznikla. Nakoľko si žalobca v tomto konaní žiadny skutočný ušlý zisk neuplatnil, nemá nárok ani na úhradu žiadneho abstraktného ušlého zisku. Súd mal preto pri rozhodovaní o možnosti uplatnenia abstraktného ušlého zisku najprv určiť, aký bol okruh podnikania zahraničných poškodených akcionárov. Za preukázanie okruhu podnikania pritom podľa dovolateľa nie je možné považovať realizáciu jednotlivých investícií do akcií SLOVNAFT, a.s., lebo sa nejedná o opakovanú a sústavnú činnosť. Dovolateľ zdôraznil, že ani súd prvej inštancie, ani odvolací súd žiadne dokazovanie v tomto smere nevykonali a ani žalobca v konaní vôbec nepreukázal, aký je okruh podnikania tzv. zahraničných poškodených akcionárov. Súd tak nemohol stanoviť zisk spravidla dosahovaný v konkrétnom okruhu podnikania.

81. Pojem „spravidla dosahovaný zisk“ podľa názoru žalovaného nie je možné chápať ako „priemerný zisk“ zistiteľný z historických štatistických údajov, ale ako zisk, ktorý by poškodená osoba dosiahla s pravdepodobnosťou blížiacou sa istote preto, že ide o štandardný zisk, ktorý dlhodobý dosahovali obvyklí obchodní partneri vo vzájomných obchodných vzťahoch s určitou pravidelnosťou. Iba získanie výnosu s pravdepodobnosťou blížiacou sa k istote môže naplniť aj požiadavku zákonodarcu o spravidla dosahovanom zisku pre aplikovateľnosť ustanovenia § 381 Obchodného zákonníka. Dovolateľ vzhľadom na uvedené konštatoval, že súd na základe nedostatočne zisteného skutkového stavu vyvodil nesprávne právne závery, že poškodený akcionár môže v akomkoľvek okruhu investovania uplatňovať abstraktný ušlý zisk bez ohľadu na jeho predmet podnikania. Súd ďalej nesprávne právne posúdil, že v prípade, ak tzv. poškodený akcionár uplatňuje abstraktný ušlý zisk a nie skutočný ušlý zisk, súd nemusí výšku tohto ušlého zisku skúmať s pravdepodobnosťou blížiacou sa k istote, pretože zákon to vyžaduje iba pri uplatňovaní skutočne ušlého zisku.

82. Konajúce súdy napokon podľa dovolateľa nesprávne určili podmienky obdobné podmienkam porušenej zmluvy, ak obdobnými podmienkami pre účely aplikácie § 381 Obchodného zákonníka určili investície na akciových trhoch (konkrétne podmienky investícií obdobných investíciám poškodených akcionárov do akcií emitenta SLOVNAFT, a.s.). Žalovaný v tejto súvislosti opätovne zdôraznil, že tzv. abstraktný ušlý zisk nie je možné uplatňovať pri údajnom porušení zákona práve dôvodu, že v prípade údajného porušenia zákonnej povinnosti neexistuje medzi škodcom a poškodeným zmluva. Tzv. poškodení akcionári boli síce v danom čase akcionármi emitenta SLOVNAFT, a.s., táto skutočnosť však sama o sebe podľa dovolateľa nemohla spôsobiť, že by boli takéto osoby v akomkoľvek záväzkovom vzťahu so žalovaným. Žalovaný je názoru, že neporušil voči tzv. poškodeným akcionárom žiadnu povinnosť týkajúcu sa ich „investovania do akcií“ emitenta SLOVNAFT, a.s. Tzv. poškodení akcionári mohli nadobudnúť akcie emitenta SLOVNAFT, a.s. kedykoľvek predtým, než žalovanému vznikla povinnosť podať návrh povinnej ponuky Úradu včas alebo nie, alebo kedykoľvek potom. Bolo to výlučne na ich rozhodnutí investovať do akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. Totiž až do vyhlásenia samotnej povinnej ponuky žalovaný nebol povinný od žiadneho tzv. poškodeného akcionára kúpiť akcie emitenta SLOVNAFT, a.s. Táto povinnosť mu vznikla až momentom, keď tzv. poškodený akcionár po vyhlásení povinnej ponuky príslušným spôsobom prijal ponuku žalovaného na kúpu akcií emitenta SLOVNAFT, a.s. v jeho vlastníctve.

83. Dovolateľ preto žiada odvolací súd, aby napadnutý rozsudok odvolacieho súdu v spojení s rozsudkom súdu prvej inštancie zrušil a vec vrátil Okresnému súdu Bratislava I na ďalšie konanie.

84. Žalobca v podanom vyjadrení k dovolaniu žalovaného uviedol, že považuje dovolanie za nedôvodné, z ktorého dôvodu navrhol, aby ho dovolací súd zamietol a priznal mu náhradu trov dovolacieho konania. Dovolateľ prioritne poukázal na rozhodnutie Veľkého senátu Najvyššieho súdu SR, podľa ktorého je kumulácia dovolacích dôvodov neprípustná, z ktorého dôvodu sa má posudzovať dovolanie žalovaného výlučne iba podľa § 420 písm. d/ C. s. p., a nie vadou podľa § 420 písm. f/ C. s. p., resp. § 421 ods. 1 písm. a/, b/ C. s. p.

85. K dovolacej námietke prekážky res iudicata pre toto konanie, žalobca uviedol, že v skoršom konaní si uplatňoval len časť svojho peňažného nároku voči žalovanému (časť náhrady zisku). V tomto konaní si uplatňuje jeho ďalšiu (inú) časť a neuplatňuje si tú istú časť nároku. Čiastočné postupné uplatnenie peňažného nároku nie je podľa žalobcu v rozpore s právom a judikatúra najvyššieho súdu ju umožňuje (napr. rozhodnutia sp. zn. 6Obdo/16/2009, 6Obdo/17/2009, 5Obdo/15/2009). Žalovaným predložené rozhodnutie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1Cdo/58/1998 je podľa žalobcu pre toto konanie neaplikovateľné, pretože bolo prekonané neskoršou a početnou rozhodovacou praxou najvyššieho súdu. Bolo publikované z dôvodu riešenia inej právnej otázky (možnosť uplatňovania úroku z omeškania v nižšej ako zákonnej výške) a nie z dôvodu otázky res iudicata. A aj vo vzťahu k otázke res iudicata sa týkalo len čiastkovej otázky postupného uplatňovania príslušenstva (nie istiny) pohľadávky v situácii, že v skoršom konaní bola už prisúdená celá istina vrátane časti príslušenstva, z ktorého dôvodu sa netýkalo otázky postupného uplatňovania peňažných nárokov po častiach vo všeobecnosti. Napokon aj čiastkový záver k otázke res iudicata bol vyslovený za veľmi špecifických okolností, konkrétne za situácie, že nepravo retroaktívna zmena vyhlášky upravujúca výšku úrokov z omeškania nebola reflektovaná súdom v skoršom konaní, ktorý preto mylne mohol rozhodnúť o žalobcom uplatnenom nároku ako o celom jeho nároku z titulu príslušenstva.

86. Napriek zákazu kumulácie dovolacích dôvodov žaloba zdôraznil, že sa vyjadruje aj k nesprávnemu právnemu posúdeniu veci ohľadom aplikácie § 381 Obchodného zákonníka pre prípad porušenia povinností podľa zákona o cenných papieroch. Prioritne uviedol, že § 159 ods. 1 zákona o cenných papieroch sa týka aplikácie Obchodného zákonníka o náhrade škody v prípadoch porušenia mimozáväzkovej povinnosti. Pokiaľ by bolo úmyslom zákonodarcu neaplikovať ustanovenia Obchodného zákonníka, to by musel vyjadriť priamo v ust. § 159 ods. 1 zákona o cenných papieroch a na strane druhej, by sa doslovná aplikácia Obchodného zákonníka týkajúca sa úpravy záväzkových vzťahov priesťahovala nielen zneniu, ale aj samotnému účelu § 159 ods. 1 zákona o cenných papieroch. Z týchto dôvodov považuje žalobca za nedôvodnú aj dovolaciu námietku, podľa ktorej sa aplikácia § 381 Obchodného zákonníka vzťahuje iba na existenciu zmluvy, a nie na „podmienky obdobné podmienkam porušenej zmluvy“.

87. Žalobca ďalej uviedol, že niet rozumného dôvodu formálne rozlišovať právne postavenie podnikateľa a nepodnikateľa, pokiaľ činnosť vo vzťahu ku ktorej došlo k porušeniu povinnosti, spadá pod taký „okruh činností“, ktoré sa vykonávajú s cieľom dosiahnutia zisku a ktoré možno uskutočňovať aj bez podnikateľského oprávnenia. V tomto prípade investovanie do akcií, resp. vlastného majetku. Záver, podľa ktorého môže nepodnikateľ žiadať iba skutočne ušlý zisk, miesto abstraktného ušlého zisku, je podľa žalobcu odopieraním spravodlivosti a zakladá neodôvodnenú diskrimináciu nepodnikateľských subjektov oproti podnikateľom. Preto je žalobca názoru, že pre účely § 381 Obchodného zákonníka je irelevantné, či ide o podnikateľa alebo nepodnikateľa.

88. Žalobca ďalej považuje závery žalovaného o pojme „spravidla dosahovaného zisku“ za nesprávne, keďže mu nie je zrejmé, prečo by mali byť zisky, ktorými sa zaoberá Ústav súdneho inžinierstva Žilinskej univerzity v Žiline vo svojom posudku, považované za dosiahnuté v rozpore s poctivým obchodným stykom, keďže ide o investície na zákonom regulovanom akciovom trhu.

89. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len „dovolací súd“) ako súd dovolací [§ 35 zákona č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok (ďalej len „C. s. p.“)], po zistení, že dovolanie podal včas

žalovaný, zastúpený v súlade s § 429 ods. 2 písm. b/ C. s. p., bez nariadenia dovolacieho pojednávania (§ 443 C. s. p.) preskúmal vec a dospel k záveru, že dovolanie je dôvodné.

90. Právo na súdnu ochranu nie je absolútne a v záujme zaistenia právnej istoty a riadneho výkonu spravodlivosti podlieha určitým obmedzeniam. Toto právo, súčasťou ktorého je nepochybne tiež právo domôcť sa na opravnom súde nápravy chýb a nedostatkov v konaní a rozhodovaní súdu nižšej inštancie, sa v občianskoprávnom konaní zaručuje len vtedy, ak sú splnené všetky procesné podmienky, za splnenia ktorých občianskoprávny súd môže konať a rozhodnúť o veci samej. Platí to pre všetky štádiá konania pred občianskoprávnym súdom, vrátane dovolacieho konania (I. ÚS 4/2011).

91. Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 C. s. p.).

92. Rozhodnutia odvolacieho súdu, proti ktorým je dovolanie prípustné, sú vymenované v ustanoveniach § 420 a § 421 C. s. p. Otázka posúdenia, či sú, alebo nie sú splnené podmienky, za ktorých sa môže uskutočniť dovolacie konanie, patrí do výlučnej právomoci dovolacieho súdu (k tomu viď napr. III. ÚS 474/2017). V tejto súvislosti osobitne platí, že len dovolací súd bude rozhodovať o naplnení predpokladov prípustnosti dovolania definovaných v § 421 ods. 1 C. s. p. (rovnako aj I. ÚS 438/2017).

93. Dovolateľ vyvodzuje prípustnosť svojho dovolania podľa § 420 písm. d/ C. s. p., podľa ktorého je dovolanie prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej, ak v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo. Ďalej žalovaný svoje dovolanie dôvodil podľa § 421 ods. 1 písm. a/, b/ C. s. p., keďže podľa dovolateľa napadnuté rozhodnutie spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci, pričom rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia právnej otázky, pri ktorej sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu; ktorá ešte nebola v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu vyriešená.

94. Vzhľadom na obsah dovolania sa dovolací súd zameril na otázku, či v konaní pred súdmi nižších inštancií nedošlo k procesnej vade v zmysle § 420 písm. d/ C. s. p.

95. Doručený rozsudok, ktorý už nemožno napadnúť odvolaním, je právoplatný (§ 227 ods. 1 C. s. p.; § 159 ods. 1 O. s. p.). Ak sa o veci právoplatne rozhodlo, nemôže sa prejednávať a rozhodovať znova (§ 230 C. s. p.; § 159 ods. 3 C. s. p.).

96. Prekážka rozsúdenej veci (res iudicata) patrí k procesným podmienkam a jej existencia (zistenie) v každom štádiu konania musí viesť k zastaveniu konania. Táto prekážka nastáva vtedy, ak má byť v novom konaní prejednaná tá istá vec. O tú istú vec ide vtedy, keď v novom konaní ide o ten istý nárok alebo stav, o ktorom už bolo právoplatne rozhodnuté, a ak sa týka rovnakého predmetu konania a tých istých osôb. Pritom nie je významné, či rovnaké osoby majú v novom konaní rovnaké, alebo rozdielne procesné postavenie (či ten, kto bol v skoršom konaní žalobcom, je žalobcom aj v novom konaní alebo má postavenie žalovaného, resp. či ten, kto v skoršom konaní vystupoval ako žalovaný, má alebo nemá v novom konaní procesné postavenie žalovaného). Ten istý predmet konania je daný vtedy, ak ten istý nárok alebo stav vymedzený žalobným petítom vyplýva z rovnakých skutkových tvrdení, z ktorých bol uplatnený (t. j. ak vyplýva z rovnakého skutku).

97. V prejednávanom spore má podľa dovolateľa zakladať prekážku rozhodnutej veci (res iudicata) právoplatné rozhodnutie Okresného súdu Bratislava I vedené pod sp. zn. 32Cb/424/2005. Dovolací súd zdôrazňuje, že predmetom konania vedenom na Okresnom súde Bratislava I pod sp. zn. 32Cb/424/2005 bol abstraktný ušlý zisk zodpovedajúci miere zhodnotenia 5,14 % per annum, t. j. miere priemernej výnosnosti štátnych pokladničných poukázok, do ktorých mohol žalobca (resp. bývalí akcionári žalovaného) investovať nevyplatené peňažné prostriedky od emitenta SLOVNAFT, a.s.

98. V tomto konaní vedenom na Okresnom súde Bratislava I pod sp. zn. 27Cb/106/2007 si žalobca uplatnil voči žalovanému náhradu „zvyšnej časti“ abstraktného ušlého zisku, ktorý nebol uplatnený v konaní vedenom pred Okresným súdom Bratislava I pod spis. zn. 32Cb/424/2005 s odôvodnením, že s

omeškaním vyplatené peňažné prostriedky od žalovaného mohol investovať nielen do štátnych poštových poukázok, ale aj do akcií emitenta SLOVNAFT, a.s., resp. do akciových trhov s akciovým indexom nárastu zhodnotenia v okolitých štátoch Európskej únie vo výške 15 % per annum (oproti výnosnosti pokladničných poukázok vo výške 5,14 % per annum).

99. Dovolací súd konštatuje, že pri hypotéze založenej na investovaní včas nevyplatených prostriedkov do štátnych pokladničných poukázok, dochádza k spotrebovaniu týchto nevyplatených peňažných prostriedkov a nie je ich možné opätovne zhodnotiť investíciou do akcií. Z uvedeného dôvodu sa javí, že základ konania vedeného pred Okresným súdom Bratislava I pod sp. zn. 32Cb/424/2005 je totožný so základom konania vedeného pred Okresným súdom Bratislava I pod sp. zn. 27Cb/106/2007, nakoľko pri rovnakých skutkových tvrdeniach sa vychádza z hypotézy investovania totožných nevyplatených peňažných prostriedkov od žalovaného za obdobie od 01.07.2003 do 30.01.2004. Úlohou súdu prvej inštancie preto v ostatnom konaní bude ustáliť predmet konania, ktorý je založený ušlým ziskom, ktorý mal vzniknúť opätovným investovaním do akcií za peňažné prostriedky, ktoré boli už investované skôr, a to do štátnych pokladničných poukázok.

100. O tom, či je daná prípustnosť dovolania podľa § 421 C. s. p., rozhoduje dovolací súd výlučne na základe dôvodov uvedených dovolateľom (porovnaj § 432 C. s. p.). Pokiaľ dovolateľ vyvodzuje prípustnosť dovolania z ustanovenia § 421 C. s. p., má viazanosť dovolacieho súdu dovolacími dôvodmi (§ 440 C. s. p.) kľúčový význam v tom zmysle, že posúdenie prípustnosti dovolania v tomto prípade závisí od toho, ako dovolateľ sám vysvetlí (konkretizuje a náležite doloží), že rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia dovolateľom označenej právnej otázky a že ide o prípad, na ktorý sa vzťahuje toto ustanovenie.

101. Vzhľadom na obsah dovolania, dovolací súd neposudzoval dovolací dôvod vyvedený z § 421 ods. 1 písm. a/ C. s. p., a to s odkazom na zistenia, ktoré sa týkajú dovolateľom vznesenej námietky vyvodenej podľa § 420 písm. d/ C. s. p.

102. Dovolací súd sa osobitne zameril na dovolací dôvod vyvedený z § 421 ods. 1 písm. b/ C. s. p., kedy je dovolateľ povinný dovolací dôvod vymedziť nesprávnym právnym posúdením takej právnej otázky, od ktorej záviselo rozhodnutie odvolacieho súdu a ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená (uznesenie Najvyššieho súdu SR z 08.06.2017, sp. zn. 3Cdo/52/2017).

103. Dôvod prípustnosti dovolania podľa § 421 ods. 1 písm. b/ C. s. p. predpokladá, že právnu otázku dovolací súd dosiaľ neriešil a je tu daná potreba, aby dovolací súd ako najvyššia súdna autorita túto otázku vyriešil. Právna úprava účinná od 1. júla 2016, dáva dovolaciemu súdu právomoc rozhodnúť o tom, či ide o otázku zásadného právneho významu, ktorá nebola dosiaľ riešená. Základným predpokladom prípustnosti dovolania je, že dovolací súd vo svojej rozhodovacej činnosti, doposiaľ neposudzoval právnu otázku nastolenú dovolateľom (t. j. právne posúdenie veci odvolacím súdom, s ktorým dovolateľ nesúhlasí). Zároveň platí, že právna otázka, ktorú má dovolací súd vo svojom rozhodnutí riešiť, musí byť rozhodujúca (kľúčová) pre rozhodnutie vo veci samej. To znamená, že dovolací súd nemôže riešiť hypotetické otázky, ktoré nemajú, resp. v ďalšom konaní nemôžu mať vplyv na meritórne rozhodnutie, a ani akademické otázky, ktoré nemajú vôbec súvis s rozhodovaným sporom.

104. Dovolací súd konštatuje, že nesprávne právne posúdenie vzhľadom na právnu otázku správnej aplikácie abstraktného ušlého zisku. Dovolanie žalovaného ohľadom tejto právnej otázky je podľa § 421 ods. 1 písm. b/ C. s. p. procesne prípustné, pretože táto v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená.

105. Podľa § 159 ods. 1 zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o cenných papieroch), zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinností podľa tohto zákona sa spravuje úpravou náhrady škody podľa Obchodného zákonníka, ak tento zákon neustanovuje inak.

106. Podľa § 373 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka, kto poruší svoju povinnosť zo záväzkového vzťahu, je povinný nahradiť škodu tým spôsobenú druhej strane, ibaže preukáže, že porušenie povinností bolo spôsobené okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť.

107. Podľa § 379 vety prvej Obchodného zákonníka, ak tento zákon neustanovuje inak, nahrádza sa skutočná škoda a ušlý zisk.

108. 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.

109. Podľa § 737 ods. 1 Obchodného zákonníka, pri použití § 381 sa prihliada na výšku zisku spravidla dosahovaného v štáte, kde má sídlo alebo miesto podnikania, prípadne bydlisko oprávnená osoba.

110. Predpokladom na úspešné uplatnenie nároku na náhradu škody je teda preukázanie porušenia právnej povinnosti, vzniku škody a príčinnej súvislosti medzi konaním alebo opomenutím (porušenie právnej povinnosti) a následkom (vzniknutou škodou). Vzniknutá škoda (v podobe skutočnej škody - *damnum emergens* alebo ušlého zisku - *lucrum cessant*) musí byť spôsobená bez pochybností práve porušením právnej povinnosti. Škoda, ani porušenie právnej povinnosti ešte nezakladajú zodpovednosť za škodu a tomu korelujúce právo na jej náhradu. Príčinná súvislosť musí byť nielen tvrdená (domnelá), ale musí byť bezpečne preukázaná, pričom povinnosť tvrdenia, bremeno tvrdenia, dôkazná povinnosť a dôkazné bremeno, čo sa týka príčinnej súvislosti v civilnom procese, zaťažuje v zásade tú stranu, ktorej tvrdenie má byť preukázané [teda poškodeného]. Vzťah medzi príčinou a jej následkom musí byť pritom bezpečne preukázaný a bezprostredný.

111. Rozsah náhrady škody je upravený všeobecne § 379 Obchodného zákonníka a nasl., kedy ak tento zákon neustanovuje inak, nahrádza sa skutočná škoda a ušlý zisk.

112. V prípade ušlého zisku nejde o hodnoty, o ktoré sa zmenšil majetok poškodeného, ujma spočíva v tom, že nedošlo k očakávanému zväčšeniu majetku poškodeného. Najvyšší súd SR v uznesení zo dňa 21. decembra 2009, sp. zn. 4MCdo/23/2008, ušlý zisk charakterizuje ako „stratu očakávaného prínosu (výnosu). Nestačí pritom iba pravdepodobnosť rozmnoženia majetku, lebo musí byť naisto postavené, že pri pravidelnom behu vecí (nebyť protiprávneho konania škodcu alebo škodnej udalosti) mohol poškodený dôvodne očakávať zväčšenie svojho majetku, ku ktorému nedošlo práve v dôsledku konania škodcu (škodnej udalosti). Pre výšku ušlého zisku je rozhodujúce, akému prospechu, ku ktorému malo reálne dôjsť, zabránilo konanie škodcu (škodná udalosť), teda konkrétne, o aký reálne dosiahnuteľný príjem poškodený prišiel.“

113. Ak je skutočná škoda zistiteľná exaktne, ušlý zisk tvorí takú kategóriu náhrady škody, ktorá nie je presne merateľná, keďže ide o zisk založený na obchodoch, ktoré by boli bývali uzavreté a naozaj by sa uskutočnili. Túto náhradu nemožno založiť na hypotetických možnostiach aké obchody by boli bývali uskutočnené alebo by teoreticky prichádzali do úvahy. Len všeobecné tvrdenie o strate podnikateľskej príležitosti alebo zmarení podnikateľského zámeru bez ďalšieho, nikdy nemôže byť základom pre vznik nároku na náhradu ušlého zisku, a to ani v prípade, ak by boli dôsledkom protiprávnej udalosti (rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 29. marca 2017, sp. zn. 5Cdo/195/2015).

114. Aj existencia ušlého zisku musí byť vždy bezpečne preukázaná. V prípade ušlého zisku nie je možné preukázať jeho reálnu existenciu, ale 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, t. j. dokazuje sa pravdepodobnosť dosiahnutia ušlého zisku u poškodeného v danom čase a podľa miery dokázanej pravdepodobnosti, je potom možné urobiť záver o tom, či by za daných okolností bol žalovaný ušlý zisk aj reálnym.

115. Nepreukázanie existencie takýchto skutkových okolností, by potom mohlo viesť len k záveru, že

ušlý zisk, ktorého sa žalobca v konaní domáha, je skutočne iba „fikciou“ (uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 3Cdo/513/2014). „Aj v prípade ušlého zisku musí ísť o ujmu už nastalú (vzniklú) a nie o ujmu, ktorá by hypoteticky mohla vzniknúť v budúcnosti“ (uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 4MCdo/23/2008).

116. Za ušlý zisk teda nemožno považovať hypotetický ušlý zisk, ktorý nemá žiadny konkrétny preukázateľný základ. Ušlý zisk je teda stratou konkrétnej, reálnej a preukázateľnej príležitosti zhodnotenia majetku, avšak len za predpokladu, že pravdepodobnosť dosiahnutia zisku u poškodeného je s ohľadom na existujúce okolnosti toho ktorého konkrétneho prípadu vysoko pravdepodobná až blížiacia sa k istote (uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 4Cdo/319/2008, 1Cdo/76/2008). Pokiaľ žalovaný nepreukáže existenciu týchto okolností a výšku ušlého zisku, ktorý mohol pri bežnom chode vecí očakávať, nemôže byť v konaní úspešný.

117. Špecifikom pri uplatňovaní ušlého zisku v obchodnoprávných vzťahoch je to, že poškodený si môže namiesto ušlého zisku podľa § 379 Obchodného zákonníka uplatniť tzv. abstraktný (obvyklý) zisk podľa § 381 Obchodného zákonníka, t. j. zisk dosahovaný spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných podmienkam porušenej zmluvy v okruhu podnikania, v ktorom podniká. Ušlý zisk sa týmto zákonným vymedzením člení na „skutočne“ ušlý zisk a „abstraktný“ ušlý zisk.

118. Uplatnenie abstraktného ušlého zisku je alternatívou uplatnenia zisku skutočne ušlého, ustanovené zákonodarcom v záujme uľahčenia dôkaznej pozície poškodeného pre prípad, že preukázanie skutočne ušlého zisku je pre poškodeného nemožné alebo mimoriadne ťažké. Ustanovenie § 381 Obchodného zákonníka má zabezpečiť pre poškodeného v prípadnom súdnom konaní procesnú (dôkaznú) výhodu, čím posilňuje reparačnú funkciu náhrady škody.

119. Abstraktný ušlý zisk je uplatniteľný len v prípade, že jeho preukázanie je možné, preto jeho nárokovateľnosť je podmienená okolnosťami individualizovaného obchodnoprávneho vzťahu. Abstraktný ušlý zisk rovnako ako skutočne ušlý zisk musí byť vecne a objektívne podložený zodpovedajúcimi dôkaznými prostriedkami tak, aby bola preukázaná potrebná miera pravdepodobnosti výšky obvyklého zisku (UŠIAKOVÁ, Lenka. § 379 - 381. In: MAMOJKA, Mojmír a kol. Komentár k Obchodnému zákonníku č. 513/1991 Z. z. 2. zväzok. Bratislava: EUROKÓDEX, 2016).

120. Dôkazné bremeno vo veci preukázania abstraktného ušlého zisku zaťažuje rovnako ako u ušlého zisku poškodeného. Súčasťou dôkazného bremena je popri preukázaní výšky obvyklého zisku tiež preukázanie, že by určitý zisk bol dosiahol, nebyť škodovej udalosti, pretože v prípade, že by zisk nebol dosahoval, nárok na náhradu abstraktného ušlého zisku nemá. Výška abstraktného ušlého zisku musí byť pritom vyjadrená vo väzbe na časové obdobie, za ktoré sa určuje (rozsudok Najvyššieho súdu ČR zo dňa 31. októbra 2013, sp. zn. 29Cdo/3405/2010).

121. Dovolací súd vzhľadom na vyššie uvedené konštatuje, že ušlý zisk nemožno založiť na hypotetických možnostiach aké obchody by boli bývali uskutočnené alebo by teoreticky prichádzali do úvahy. Musí byť pri uplatnení tohto právneho inštitútu preukázané, že k uzavretiu obchodov by skutočne došlo, nebyť škodovej udalosti, t. j. porušenia povinnosti škodcom. V opačnom prípade by išlo o fiktívny základ náhrady ušlého zisku a len o predpokladaný podnikateľský zámer.

122. Ušlý zisk je totiž stratou konkrétnej, reálnej a preukázateľnej príležitosti zhodnotenia majetku s ohľadom na existujúce okolnosti toho-ktorého konkrétneho prípadu, a to s pravdepodobnosťou blížiacou sa k istote (rozsudok Najvyššieho súdu ČR zo dňa 31. októbra 2013, sp. zn. 29Cdo/3405/2010).

123. V rámci súdneho konania ďalej nie je možné uniesť dôkazné bremeno ani ohľadom výšky ušlého zisku výhradne jeho ponechaním v rovine predpokladu či hypotézy. V súdnom konaní priznaná náhrada ušlého zisku nemôže vychádzať z akéhosi predpokladaného či hypotetického zisku bez jeho zrejmého preukázania. Hoci nie je možné preukazovať výšku ušlého zisku konkrétnymi dokladmi, „musí byť

preukázaná pravdepodobnosť považovaná podľa bežného uvažovania za istotu, ide teda o vecne podložený predpoklad.“

124. Keďže ušlý zisk a určenie jej výšky zaťažuje poškodeného, tento sa týmto nachádza v zložitej dôkaznej situácii, z ktorého dôvodu mu zákon dal možnosť požadovať miesto ušlého zisku (skutočne), požadovať náhradu zisku, ktorý sa dosahuje spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobným podmienkam porušenej zmluvy v okruhu podnikania, v ktorom podniká - obvyklý, tzv. abstraktný ušlý zisk.

125. Dovolací súd uzatvára, že abstraktný (obvyklý) zisk nie je možné priznať vtedy, ak by poškodený nemal nárok na ušlý zisk, teda ak by nebol býval dosiahol vôbec „svoj“ zisk. Z dikcie zákona totiž vyplýva, že poškodená strana môže požadovať abstraktný (obvyklý) zisk ako alternatívu namiesto skutočne ušlého zisku (doc. JUDr. Milan Ďurica, PhD. § 344 - 386. In: PATAKYOVÁ, M. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. 5. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2016, s. 1691). Ustanovenie § 381 Obchodného zákonníka totiž uľahčuje iba spôsob výpočtu pri určení výšky abstraktného ušlého zisku, ktorého výšku vo forme skutočne ušlého zisku je možné zistiť iba obtiažne, resp. ju nie je možné s určitosťou stanoviť vôbec.

126. Z odôvodnení rozhodnutí konajúcich súdov je zrejmé, že tieto posudzovali v predmetnom spore uplatnený nárok poškodeného (žalobcu) v zmysle aplikácie § 381 Obchodného zákonníka o náhrade abstraktného ušlého zisku pri porušení povinností vyplývajúcich zo zákona o cenných papieroch škodcom (žalovaným), pričom základ abstraktného ušlého zisku a následne aj jeho výška, vychádza z hypotetických predpokladov a teoretických úvah, čo je v rozpore s právnym inštitútom náhrady abstraktného ušlého zisku, ktorého aplikácia je prípustná výlučne za situácie, kedy má poškodený nárok na skutočne ušlý zisk, avšak so zjednodušeným spôsobom výpočtu v abstraktnej (obvyklej) rovine. Nesprávne tak medzitýmnym rozsudkom dospeli konajúce súdy k záveru, že základ nároku je daný.

127. Na základe uvedeného dovolací súdospel k záveru, že dovolateľ dôvodne namietal nesprávne právne posúdenie veci odvolacím súdom vo vyriešení právnej otázky dovolacím súdom doposiaľ nevyriešenej (§ 421 ods. 1 písm. b/ C. s. p.), najvyšší súd žalovaným napadnutý rozsudok odvolacieho súdu zrušil (§ 449 ods. 1 C. s. p.). Keďže dôvody, pre ktoré bol zrušený rozsudok odvolacieho súdu, sa vzťahujú aj na rozsudok súdu prvej inštancie a v prípade zrušenia výlučne rozsudku odvolacieho súdu by bol odvolací súd povinný rozsudok súdu prvej inštancie zrušiť, dovolací súd aj s prihliadnutím na zásadu hospodárnosti a rýchlosti konania (čl. 17 Základných princípov Civilného sporového poriadku) konštatuje, že nápravu nemožno dosiahnuť iba zrušením rozhodnutia odvolacieho súdu. Preto dovolací súd zrušil aj rozsudok súdu prvej inštancie (§ 449 ods. 2 C. s. p.) a vec v rozsahu zrušenia vrátil súdu prvej inštancie na ďalšie konanie a nové rozhodnutie (§ 450 C. s. p.).

128. V novom rozhodnutí rozhodne odvolací súd o trovách pôvodného konania a o trovách dovolacieho konania (§ 453 ods. 3 C. s. p.).

129. V ďalšom konaní sú súdy nižšej inštancie (súd prvej inštancie a aj odvolací súd) právnym názorom dovolacieho súdu viazané (§ 455 C. s. p.).

130. Záverom tohto rozhodnutia, a to vzhľadom na vyjadrenie žalobcu k dovolaniu opreté o uznesenie Veľkého senátu Najvyššieho súdu SR zo dňa 19.04.2017, sp. zn. 1VCdo/2/2017, podľa ktorého uznesenia kumulácia dôvodov prípustnosti dovolania v zmysle § 420 C. s. p. a § 421 C. s. p. je neprípustná, konajúci senát najvyššieho súdu poukazuje na uznesenie z 21.03.2018, sp. zn. 1VCdo/1/2018, v zmysle ktorého kumulácia dovolacích dôvodov podľa § 420 C. s. p. a § 421 C. s. p. je prípustná, čím je skoršie rozhodnutie Veľkého senátu Najvyššieho súdu SR obsolétne.

131. Toto rozhodnutie prijal Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte pomerom hlasov 3:0 (§ 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 01.05.2011).

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.