

## U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci žalobcu **Ú., G.**, proti žalovanému **M. C. S., Z.**, zastúpeného JUDr. A. V., advokátkou, P., o **odstránenie väd diela**, o dovolaní žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Trnave zo dňa 16. októbra 2012, č. k. 31Cob/120/2011-350, takto

### r o z h o d o l :

Rozsudok Krajského súdu v Trnave zo dňa 16. októbra 2012, č. k. 31Cob/120/2011-350 **z r u š u j e** a vec **v r a c i a** Krajskému súdu v Trnave na ďalšie konanie.

### O d ô v o d n e n i e :

Okresný súd Piešťany rozsudkom zo dňa 21. 12. 2010, č. k. 7C/390/2008-293, rozhodol tak, že žalovanému uložil povinnosť bezplatne odstrániť vadu diela zhotoveného na základe Zmluvy o dielo zo dňa 25. 09. 2000, uzatvorenej medzi žalobcom a žalovaným, v lehote do 9 mesiacov od právoplatnosti tohto rozsudku. Vada diela sa prejavuje zadržívaním a neodtekaním dažďovej vody v kanalizácii v úseku medzi kanalizačnými šachtami ŠD 3 a ŠD 2 a kanalizačnými šachtami ŠD 2 a ŠD 1, určenej na odvádzanie dažďovej vody od východnej brány žalobcu po prvú kanalizačnú šachtu odtoku vyčistenej odpadovej vody mimo areál čističky odpadových vôd dlhej 83 m. Šachta ŠD 1, ŠD 2 a ŠD 3 sa nachádzajú v k. ú. obci L. na parc. č., X., X.. Súčasne vyslovil, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania a žalovaného podľa § 148 ods. 1 O.s.p. zaviazal k náhrade trov konania štátu vo výške 1 419,34 €.

Po vykonanom dokazovaní mal súd prvého stupňa za preukázané, že žalobca ako objednávateľ uzatvoril so žalovaným ako zhotoviteľom zmluvu o dielo v zmysle ustanovení Obchodného zákonníka i Občianskeho zákonníka, ktorou sa zhotoviteľ zaviazal vykonať

určité dielo a objednávateľ sa zaviazal zaplatiť cenu za jeho vykonanie. Podpísaním zmluvy žalovaný deklaroval, že je kompetentný na realizáciu diela vo všetkých oblastiach, ktoré si to vyžadujú, vrátane dodržiavania opatrení a postupov v zmysle normy STN EN 1610. Keďže oba subjekty sú právnické osoby, súd ustálil, že predmetná zmluva bola uzatvorená ako obchodno - záväzkový vzťah podľa § 536 - § 565 Obchodného zákonníka. Žalovaný v zmysle § 44 ods. 1 zákona č. 50/1976 Zb. v znení neskorších predpisov (stavebný zákon) si splnil povinnosť zabezpečiť vedenie uskutočňovania stavby odborne spôsobilou osobou, ktorou bol v zmysle § 46a Stavebného zákona stavbyvedúci Ing. O. S. Súd prvého stupňa mal preukázané, že dielo bolo vykonané, odovzdané dňa 29. 12. 2000 po spísaní odovzdávacieho zápisu (protokolu), v ktorom zo strany žalobcu bolo uvedené, že „práce boli prevedené v požadovanej kvalite“, lebo dielo nevykazovalo žiadnu viditeľnú vadu. Žalovaný spolu s dielom neodovzdal žalobcovi dôležité listiny (vykreslený skutočný stav realizovaného diela - pôdorys, stavebný denník, výškové zameranie stavby, zápis o skúške tesnosti kanalizácie a atesty od používaných materiálov a zabudovaných prvkov) a ani neunesol dôkazné bremeno, že by ich odovzdal. Vyjadrenie právnej zástupkyne žalovaného, že žalobca si mal od žalovaného pýtať listiny, ktoré mu s dielom neboli odovzdané, súd prvého stupňa považoval len za obranu, nemajúcu oporu v žiadnej právnej norme. Žalovaný ako zhotoviteľ si mal pri odovzdávaní diela splniť všetky povinnosti, plynúce mu z Obchodného zákonníka i ustanovení Stavebného zákona. Tvrdenie, že žalobca by nemal k dispozícii kópiu stavebného denníka, pokiaľ by im neodovzdal originál, je bezpredmetné, lebo do dispozície žalobcu sa kópia neúplného stavebného denníka dostala pri vyhotovovaní znaleckého posudku v konaní. Právna zástupkyňa žalovaného až po siedmych rokoch konania (keď už mal byť vyhlásený rozsudok) prišla s tvrdením, že stavebný denník sa začal písať až dňa 10. 10. 2000, čo súd prvého stupňa považoval opäť len za účelovú obranu. Žalovaný neunesol dôkazné bremeno, že by stavebný denník odovzdal skôr, nepreukázal ani existenciu úplného stavebného denníka jeho predložením súdu, i keď rovnopis by mal mať vo svojom archíve v zmysle stavebného zákona, zákona o archívniectve. Naopak, v rámci konania počas cca 7 rokov tvrdil, že ho nemá k dispozícii. Samotný znalec Ing. H. potvrdil, že stavebný denník je neúplný, viaceré strán v ňom chýba.

Súd prvého stupňa mal preukázané, že na vykonanom diele sa objavila v záručnej lehote vada ako ostatná vada (prejavila sa spätným zatápaním šachty ŠD 2 odtokovou vodou z čističky odpadových vôd a Ústavu L., zadržiavaním a neodtekaním dažďovej vody

v kanalizácii, v úseku medzi kanalizačnými šachtami ŠD 3 a ŠD 2 a kanalizačnými šachtami ŠD 2 a ŠD 1, došlo k vzdúvaniu hladiny dažďových vôd odtekajúcich z ústavu a následnej sedimentácii nečistôt v kontrolných šachtách ŠD 3 a poslednej šachte dažďovej kanalizácie v areáli ústavu pri východnej bráne), ktorej odstránenia sa domáhal žalobca v zmysle lehoty, dohodnutej v zmluve o dielo u žalovaného najprv ústne a následne i písomnou formou. Táto vada má za príčinu, že dielo prestalo plniť svoj účel. Súd sa ďalej zamerl na skúmanie, či vada bola spôsobená porušením povinnosti žalovaného. Súd prvého stupňa mal zhodným tvrdením účastníkov preukázané, že žalovanému bol odovzdaný projekt stavby realizačný, technická správa, vypracovaný projektantom Ing. R. H. V tomto dokumente bolo projektantom jednoznačne uvedené, že „že porušené povrchy počas realizácie stavby budú po ukončení stavebných prác uvedené do pôvodného stavu“.

Z vykonaného dokazovania mal ďalej súd prvého stupňa preukázané, že žalovaný žalobcu na túto skutočnosť neupozornil pri vyhotovovaní a ani odovzdávaní diela. Žalovaný tu neunesol dôkazné bremeno. Zhotoviteľ (žalovaný) si nesplnil povinnosť upozorniť objednávateľa (žalobcu) bez zbytočného odkladu na charakter pokynov, uvádzaných v projekte stavby na vykonanie diela, pričom súd má za to, že zhotoviteľ mohol túto nevhodnosť zistiť pri čítaní projektu. Preto bol súd prvého stupňa názoru, že odporca nesie zodpovednosť v zmysle § 551 ods. 3 Obchodného zákonníka. Z odôvodnenia súdu prvého stupňa vyplýva, že tento súd síce prihliadal na fakt, že v predmetnom projekte (bod 5. Zemné práce bolo uvedené, že skutočné zatriedenie zeminy pre fakturáciu potvrdí technický dozor investora zápisom do staveného denníka, ale nakoľko dielo vykonával odporca ako subjekt spôsobilý na vykonávanie diela, ktorý bol oboznámený z obsahom projektu (i s bodom 5.), v záujme svojej ochrany po zrealizovaní výkopu bolo jeho povinnosťou vyzvať technický dozor investora k zápisu do stavebného denníka. Žalovaný nepreukázal, že by vyzval technický dozor na takýto zápis, aj keď svojou výpoveďou potvrdil, že mal vedomosť o osobách vykonávajúcich technický dozor investora. Jeho tvrdenie, že tieto osoby k dielu chodili, videli tvoriace sa dielo a nič proti tomu nemali, nič nemení na tom, že neurobili žiadny zápis do stavebného denníka.

Súd prvého stupňa mal z časti kópie stavebného denníka z obdobia od 10. 10. 2000 do 22. 11. 2000, ako i z obsahu znaleckého posudku č. 2/2008 Ing. H. preukázané, že v záznamoch v stavebnom denníku zo dňa 18. 10. 2000 a 31. 10. 2000 je zápis

o odčerpávaní vody z výkopu. Z výpovede a vyjadrení žalovaného, zo svedeckej výpovede Ing. O. S. mal súd prvého stupňa preukázané, že bola odčerpávaná voda. Z obsahu správ Slovenského hydrometeorologického ústavu zo dňa 26. 08. 2010 a zo dňa 19. 11. 2010 mal súd prvého stupňa preukázané, že v období 02. 11.- 10. 11. 2000 (t. j. po 31. 10. 2010, čo podľa žalovaného bolo dokončené budovanie tretej šachty) bol celkový úhrn zrážok 33,7 mm pre oblasť H.. Pri vyčísl'ovaní atmosférických zrážok v lokalite L. sa vychádzalo zo susednej lokality H.. Keďže lokality L. a H. patria pod tú istú geografickú lokalitu, súd akceptoval zistenia o atmosférických zrážkach z lokality H. a prihliadal na ne ako na dôkaz, že v lokalite L. boli v čase zhotovovania diela zrážky a aký bol ich úhrn. V období 15. 11. 2000 - 25. 11. 2000 spadlo celkovo 24,3 mm zrážok, v období 26. 11. 2000 -12. 12. 2000 spolu 33 mm zrážok, v období 13. 12. 2000 - 29. 12. 2000 spolu 32,9 mm zrážok, v čase 10. 10. 2000 - 31. 10. 2000 bol celkový úhrn zrážok 14,3 mm. Súd prvého stupňa mal zároveň vyjadreniami žalovaného i svedka Ing. S., majúceho funkciu stavbyvedúceho preukázané, že pršalo, bola odčerpávaná voda, ale z ich strany neboli prijaté žiadne bezpečnostné opatrenia, pričom stavbyvedúci poznal (súd prvého stupňa vychádzal z jeho svedeckej výpovede) znenie STN normy EN 1610. Súd prvého stupňa prihliadal i na ich ďalšie vyjadrenie, že pred začatím vykonávania tohto diela vykonávali síce iné diela, ale nemali skúsenosti s vtekaním vody pri realizácii diela. Teda súd prvého stupňa dospel k záveru, že aj keď stavbyvedúci poznal STN normu EN 1610, nepostupoval v zmysle jej čl. 4.2 s „názvom stavba a skúšanie kanalizačných potrubí a stôk“, čl. 6.5 „odvodnenie“. Súd prvého stupňa vychádzal zo záverov znalca, že sa mali práce na stavbe pozastaviť, zavolať projektanta a dozor a mali sa navrhnúť ďalšie opatrenia, hlavne spôsob ukladania rúr a spôsob zasypávania a odsávania. Súd prvého stupňa mal z vykonaného dokazovania preukázané, že nič z týchto činností žalovaný neurobil (jeho stavbyvedúci poznal STN EN 16160, v ktorej sa hovorí, že počas zabudovania potrubia sa má výkop udržiavať bez vody, napr. dažďovej, priesakovej atď.), a to je ďalší dôvod, pre ktorý ho súd prvého stupňa v zmysle § 552 ods. 1 Obchodného zákonníka považoval zodpovedného za vadné dielo. Súd prvého stupňa prihliadal i na samotný list (stanovisko k reklamácii) žalovaného zo dňa 26. 02. 2003, adresovaného žalobcovi, v rámci ktorého prezentoval závery autorizovaného stavebného inžiniera Ing. P. L., že kanalizácia je uložená na nie práve dostatočne stabilizačných navážkach a v čase realizácie prác došlo k pomerne veľkému vniknutiu vody do výkopu. Súd prvého stupňa vychádzal pritom i z výpovede svedka Ing. H. (autora projektu diela), že ho nikto k dielu realizovanému žalovaným nevolal, neinformoval o tom, že by bolo treba riešiť nejaké vzniknuté problémy a nemal na toto dielo uzatvorenú

žiadnu zmluvu o autorskom dozore. Popri tomto vykonávanom diele len prechádzal (v čase realizácie diela) k inému dielu, ku ktorému vykonával autorizačný dozor v zmysle zmluvy. Z obsahu znaleckého posudku je preukázané, že v prípade diela, ktoré sa zaviazal žalovaný vyhotoviť, nešlo o jednoduchú stavbu. Teda súd prvého stupňa konštatoval, že zo strany žalovaného nebolo možné vychádzať z ust. § 44 ods. 2 stavebného zákona (účinného k 25. 09. 2000, kedy bola uzatvorená zmluva o dielo).

Súd prvého stupňa sa zaoberal i tvrdeniami žalovaného súvisiacimi s tým, že pred vykonávaním diela odstránil spevnenú časť cesty (teleso komunikácie), síce to nebolo predmetom ich zmluvy o dielo, a cesta v nespevnenej forme sa nachádza i v súčasnosti. Toto preukázal i aktuálnymi fotografiami, preto súd prvého stupňa už nevykonal ním navrhovanú obhliadku terénu na mieste samom. Žalovaný má za to, že na zmenu výškového rozdielu malo vplyv to, že počas stavby na Hrade jazdili cez východnú bránu (i po nespevnenej ceste) ťažkotonážne autá z nákladom. Súd prvého stupňa prihliadal i na to, že dielo bolo odovzdané 29. 12. 2000 a Ing. S. na podnet žalobcu zistil výškový rozdiel 8,08 promile až 13. 06. 2002. Po zrealizovaní diela nebola opäť spevnená cesta žalovaným, lebo to nebolo predmetom diela. Súd prvého stupňa prihliadal i na to, že znalec Ing. H. v znaleckom posudku pri prejazde vozidiel po neupravenej ceste uviedol, že sa nedá vylúčiť statický aj dynamický vplyv vozidiel na samotné podložie v mieste dna vykopanej ryhy. Následne znalec ale dodal, že projektantom navrhovaný zásyp ryhy sa mal na stavbe zápisom dohodnúť a upresniť v dobe, keď došlo pri výkope k zatečeniu výkopu od dažďa resp. aj skôr, pokiaľ sa vo výkope nenachádzala zemina, s akou projektant uvažoval. Z obsahu projektu Ing. H. mal súd prvého stupňa preukázané, že je v ňom jednoznačne v bode 5. zemné práce uvedené, že „porušené povrchy počas realizácie stavby budú po ukončení stavebných prác uvedené do pôvodného stavu“. Teda žalovaný majúc k dispozícii projekt, musel vedieť o tejto skutočnosti a poznajúc rozsah vykonania diela pri odovzdávaní diela žalobcu na túto skutočnosť neupozornil. Súd prvého stupňa zastáva názor, že ak žalovaný pred začatím s realizáciou diela odstránil cestné panely, hoci to nemal v zmluve o dielo dohodnuté, bolo jeho povinnosťou po dokončení diela opäť cestné panely položiť na pôvodné miesto. Pokiaľ by žalovaný súdu prvého stupňa preukázal (napr. poznámkou v zápise pri odovzdávaní diela), že upozornil žalobcu na potrebu spevniť cestu nad vyhotoveným dielom, súd by sa i ďalej zaoberal dokazovaním, spočívajúcim v dodatočnom výsluchu znalca (ako to navrhovala právna zástupkyňa žalovaného) k otázkam, či by prechod veľkotonážnych áut

po nespevnenom povrchu cesty mohol spôsobiť výškový pokles. Tu si súd prvého stupňa dovolil konštatovať, že z vykonaného dokazovania mal preukázať, že cez Východnú bránu (blízko nej je vykonávané dielo) chodili autá, ale žalovaný (na ktorom je dôkazné bremeno) nepreukázal v dostatočnom rozsahu, že by išlo o ťažkotonážne motorové vozidlá. Súd prvého stupňa na žiadosť žalovaného žiadal žalobcu o doloženie zoznamu áut, ktoré v čase realizovania diela vchádzali do objektu cez Východnú bránu, ale žalobca žiadny zoznam nedoložil, odôvodniac to dlhým časovým obdobím a tým, že takéto zoznamy už nemá vo svojej dispozícii. Teda súd prvého stupňa považoval za nadbytočné vypočúvať znalca Ing. H. ešte osobne na pojednávaní v zmysle návrhu právnej zástupkyne žalovaného. Znalec potvrdil v znaleckom posudku vadnosť diela. Na základe vykonaného dokazovania súd prvého stupňa preto návrhu vyhovel, keď dospel k záveru, že žalovaný pri vynaložení odbornej starostlivosti mohol a mal rozpoznať nevhodnosť podložia a pri daždivom počasi mal postupovať v zmysle STN normy EN 1610, ktorú poznal jeho stavbyvedúci Ing. O. S.. Keďže nepostupoval v zmysle STN normy EN 1610, zanedbal povinnosti v zmysle § 552 ods. Obchodného zákonníka a § 551 ods. 1 Obchodného zákonníka. Snahu žalovaného preniesť povinnosť „mať stavbyvedúceho“ na žalobcu kvalifikoval súd prvého stupňa za účelovú obranu, lebo v zmysle 44 ods. 1 Stavebného zákona mal on povinnosť zabezpečiť si stavbyvedúceho. Súd uložil odporcovi povinnosť vykonať bezplatnú opravu diela nie v navrhovanej 3-mesačnej lehote od právoplatnosti rozsudku, ale v 9-mesačnej lehote prihládajúc na obsah znaleckého posudku Ing. H. a STN normy EN 1610, že pri vykonávaní diela sa má výkop udržiavať bez vody, napr. dažďovej, priesakovej atď. Keďže v čase rozhodnutia súdu prvého stupňa bolo zimné obdobie (december) s vysokým stupňom zrážok, súd mal za to, že doba 3 mesiace nie je reálna, aby žalovaný mohol dielo opraviť riadne. Dobu 9 mesiacov od právoplatnosti považoval súd prvého stupňa za adekvátnu preto, lebo je to dosť dlhý časový úsek na to, aby žalovaný počas optimálneho počasia (t. j. keď nebude pršať, padať sneh) opravil dielo.

Na odvolanie žalovaného, Krajský súd v Trnave ako súd odvolací napadnutým rozhodnutím potvrdil rozsudok súdu prvého stupňa a žalobcovi náhradu trov odvolacieho konania nepriznal. Uviedol, že po oboznámení sa s obsahom spisového materiálu dospel k záveru o nedôvodnosti odvolania žalovaného, hoci bolo potrebné stotožniť sa s jeho výhradou voči konštatovaniu súdu prvého stupňa o nesplnení povinnosti upozorniť žalobcu ako objednávateľa diela na potrebu obnovenia povrchu cesty po realizácii diela, prípadne aj

povinnosti po dokončení diela uložiť cestné panely na pôvodné miesto napriek tomu, že nešlo o jeho zmluvnú povinnosť. Existenciu takýchto jeho povinností netvrdil žiaden z účastníkov, nevyplýva zo zmluvy, ani nejde o nevhodnosť povahy vecí prevzatých od objednávateľa alebo nevhodnosť jeho pokynov súvisiacich s dielom, s ktorými ustanovenie § 551 ods. 1 Obchodného zákonníka spája notifikačnú povinnosť, pričom navyše potreba uviesť porušený povrch do pôvodného stavu je zrejmá z realizačného projektu stavby, ktorým sám žalobca disponoval a poskytol ho žalovanému. Odvolací súd zdôraznil, že v konaní nebolo sporné, že k prejavu väd diela prevzatého bez výhrad voči jeho kvalite došlo v záručnej lehote, na ktorú sa vzťahuje záväzok žalovaného, uvedený v článku VIII. zmluvy o dielo, že si dielo počas jej trvania zachová obvyklé vlastnosti a bude spôsobilé použitia na obvyklý účel (§ 563 v spojení s § 429 Obchodného zákonníka). Záručná zodpovednosť zhotoviteľa je pritom objektívnou, zhotoviteľ za vady diela, ktoré vznikli počas záručnej lehoty, zodpovedá bez ohľadu na svoje zavinenie. Nejde však o zodpovednosť absolútnu, nakoľko zákon upravuje liberačné dôvody - zbavujúce zhotoviteľa jeho zodpovednosti v ustanovení § 563 ods. 2 v spojení s § 431 Obchodného zákonníka, podľa ktorého zodpovednosť zhotoviteľa nevzniká, ak boli vady spôsobené vonkajšími okolnosťami a nespôsobil ich zhotoviteľ alebo osoby, s ktorých pomocou plnil svoj záväzok. Podľa odvolacieho súdu, existenciu liberačných dôvodov preukazuje zhotoviteľ, ktorý záruku poskytol.

V odôvodnení napadnutého rozhodnutia sa uvádza, že v danom prípade podľa odborného posudku Ing. P. L., predloženého žalovaným, je príčinou poruchy kanalizácie skutočnosť, že kanalizácia je uložená na nie práve dostatočne stabilizovaných navážkach a v čase realizácie prác došlo k pomerne veľkému vniknutiu vody do výkopu. Podľa posudku podkladom pre jeho vyhotovenie bola obhliadka stavby, realizačný projekt, stavebný denník a poznatky realizátora stavby. So závermi tohto posudku čiastočne korešpondujú závery znalca Ing. H., podľa ktorých výsledky geologického vrtu v blízkosti trasy kanalizácie neoprávňujú k tvrdeniu, že aj vo vykopanej ryhe boli náplavové hliny, avšak vzhľadom na zaplavenie ryhy (podľa stavebného denníka dňa 18. 10. 2000 bolo nutné neustále odčerpávať vodu z vykopanej jamy, v dňoch 30. a 31. 10. bola odčerpávaná voda z výkopu) bolo potrebné podľa normy STN EN1610 práce na stavbe pozastaviť, privolať projektanta a dozor a mali sa navrhnúť ďalšie opatrenia, najmä spôsob ukladania rúr a spôsob zasypávania a udusávania ryhy. Podľa jeho predpokladu v dôsledku dažďa mohlo dôjsť k vyplaveniu jemnej časti piesku pod potrubím a tým aj k zmene sklonu kanalizačného potrubia oproti sklonu

navrhnutého v projekte. Znalec taktiež vykonal ohliadku diela a prihliadal aj na sústavné zaťažovanie miesta trasy kanalizácie motorovými vozidlami, ktorých statický a dynamický vplyv na podložie v mieste dna vykopanej ryhy sa podľa neho nedá vylúčiť. Z uvedeného je podľa odvolacieho súdu zrejmé, že sa zhotovitelia posudkov zhodli na dôvode poruchy kanalizácie, ktorá sa prejavila v čase po odovzdaní diela a počas plynutia záručnej lehoty, realizácii diela v daždivom počasí (podľa posudku Ing. L. postupom času „vd'aka“ zabudovanej vlhkosti do pôd, pod kanalizáciou došlo k jej sadaniu a tým aj k poklesu kanalizácie, podľa posudku Ing. H., žalovaný priamo porušil normu STN EN 16010), ktorú skutočnosť nie je možné považovať za náhodilú vonkajšiu udalosť a nespôsobenie väd zhotoviteľom tak, ako to predpokladá ustanovenie § 431 Obchodného zákonníka.

Pre úplnosť odvolací súd konštatoval, že sa súd prvého stupňa nedopustil procesného pochybenia s následkom nesprávneho rozhodnutia nedoplnením dokazovania podľa návrhu žalovaného, vykonaním ohliadky a výsluchom projektanta diela ohľadne povrchovej úpravy komunikácie, s následným dopočutím znalca, keď miestna ohliadka bola vykonaná oboma zhotoviteľmi posudkov, projektom predpokladaná i skutočná povrchová úprava komunikácie nebola v konaní sporná a znalec v posudku zaujal stanovisko aj k možnému (nie preukázanému) vplyvu zaťažovania komunikácie motorovými vozidlami.

O trovách odvolacieho konania rozhodol odvolací súd s poukazom na skutočnosť, že v tomto konaní úspešnému žalobcovi žiadne trovy nevznikli.

Proti rozsudku odvolacieho súdu podal žalovaný dovolanie, odôvodnené v zmysle ust. § 237 písm. f/ O. s. p., ako aj podľa ust. § 241 ods. 2 písm. b/ a c/ O. s. p. Dovolateľ má za to, že mu bola postupom súdov odňatá možnosť konať pred súdom tým, že nebola vykonaná ohliadka na mieste samom, z čoho by bolo zrejmé, že i v súčasnosti na komunikácii nie je projektantom predpísaný povrch. Pokles šácht je podľa dovolateľa taký veľký, že krycie poklapy nie sú vôbec vidno a na hlinenom povrchu je navozený len kameň. Žalovaný tieto poklapy šácht musel pracne v teréne zisťovať, nakoľko sú úplne zjazdené – zakryté kameňom vplyvom jazdy motorových vozidiel. Dovolateľ dodal, že práve toto skutkové zistenie bolo potrebné preveriť a ako s podstatným liberačným dôvodom vysporiadať v konaní, dopočúť za účelom odborného posúdenia znalca. Po tom by bolo preukázané, koľko ťažkých motorových vozidiel tadiaľ prechádzalo, pretože sa realizovala celá stavebná činnosť, obnova

časti budovy v areáli. Z uvedeného dôvodu podľa dovolateľa nie je pravdou, že by znalec bol vyhodnocoval dynamický vplyv na podložie, keďže v čase vyhotovovania posudku nemal k dispozícii počty a tonáž motorových vozidiel. Takýmto postupom súdu je dovolateľ toho názoru, že bol v konaní zbavený možnosti riadne sa brániť a preukázať spôsobenie vady vonkajšími okolnosťami. Keďže sám znalec nevylúčil možnosť vplyvu vozidiel na podložie, zatlačenie potrubia, bolo podľa dovolateľa potrebné dôsledne a podrobne sa s touto obranou žalovaného vysporiadať. Objektívne by sa tak zistila príčina, pričom žalovaný je presvedčený, že ak kanalizácia po určitý časový úsek riadne slúžila, vada sa neprejavovala, nebolo by možné, aby po zavedení potrubia prišlo samočinne k poklesu. Samotné vyplavenie pieskového lôžka je podľa dovolateľa vylúčené, ak už je terén zakrytý.

Dovolateľ ďalej uviedol, že súd sa nevysporiadal ani s preverením skutočnosti na strane žalovaného, že odčerpávanie vody sa realizovalo, ale jednalo sa iba o časť stavby medzi bránou z areálu, kde sa nachádzala pôvodná kanalizačná šachta. Podľa dovolateľa v čase samotnej realizácie zrážková činnosť nebola taká, že by mohla spôsobiť vyplavovanie pieskového podložja. I v tejto časti v nadväznosti na dôkaz, prezentovaný žalobcom, bolo treba podľa dovolateľa dopočuť znalca.

Vzhľadom na uvedené má dovolateľ za to, že sa domáha svojho základného procesného práva ako účastník konania, ktoré právo mu bolo odňaté nevykonaním dôkazov, ktoré by boli preukázali jednoznačne jeho liberačný dôvod. Toto tvrdenie podľa dovolateľa podporuje aj napadnuté rozhodnutie krajského súdu. Nakoľko podľa dovolateľa došlo v konaní k vadám podľa ust. § 237 písm. f/ O. s. p. a tiež k následnému rozhodnutiu, spočívajúcim v nesprávnom právnom posúdení, dovolateľ navrhuje, aby dovolací súd zrušil napadnuté rozhodnutie krajského súdu v spojení s rozsudkom súdu prvého stupňa a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. Dovolateľ ďalej navrhuje uložiť žalobcovi povinnosť zaplatiť žalovanému trovy konania.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd dovolací (ust. § 10a ods. 1 O. s. p.), po zistení, že dovolanie podal včas účastník konania, dovolanie prejednal bez nariadenia dovolacieho pojednávania (ust. § 243a ods. 1 O. s. p.), preskúmal rozhodnutie odvolacieho súdu, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo (ust. § 242 ods. 1 O. s. p.) a dospel k záveru, že dovolanie žalovaného je dôvodné.

Dovoláním možno napadnúť právoplatné rozhodnutie odvolacieho súdu, pokiaľ to zákon pripúšťa (ust. § 236 ods. 1 O. s. p.).

Podmienky prípustnosti dovolania proti rozhodnutiu odvolacieho súdu upravujú ustanovenia §§ 237 až 239 O. s. p.

Podľa ust. § 237 O. s. p. je dovolanie prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vtedy, ak a/ sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov, b/ ten, kto v konaní vystupoval ako účastník, nemal spôsobilosť byť účastníkom konania, c/ účastník konania nemal procesnú spôsobilosť a nebol riadne zastúpený, d/ v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo, alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie, e/ sa nepodal návrh na začatie konania, hoci podľa zákona bol potrebný, f/ účastníkovi konania sa postupom súdu odňala možnosť konať pred súdom, g/ rozhodoval vylúčený sudca, alebo bol súd nesprávne obsadený, ibaže namiesto samosudcu rozhodoval senát.

Dovoláním z dôvodov uvedených v ust. § 237 O. s. p. je možné napadnúť všetky rozhodnutia odvolacieho súdu bez ohľadu na formu rozhodnutia, na jeho obsah alebo na povahu predmetu konania. Prípustnosť dovolania podľa § 237 O. s. p. nie je daná tým, že dovolateľ tvrdí, že rozhodnutie odvolacieho súdu je postihnuté niektorou z väd, uvedených v tomto ustanovení. Dovolanie proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je v tomto prípade prípustné iba vtedy, ak touto vadou rozhodnutie skutočne trpí, t. j., ak sa stali skutočnosťami, v dôsledku ktorých vada vznikla a prejavila sa v rozhodnutí (postupe) odvolacieho súdu. K tomu, či rozhodnutie odvolacieho súdu trpí niektorou z väd uvedených v § 237 O. s. p., prihliada dovolací súd nielen na podnet dovolateľa, ale z úradnej povinnosti (§ 242 O. s. p.).

Ďalej prípustnosť dovolania proti rozsudku upravuje ust. § 238 O. s. p., a to pre prípad rozsudkov odvolacích súdov, ktorými bol rozsudok súdu prvého stupňa zmenený podľa odseku 1, resp. v ktorom sa odvolací súd odchýlil od právneho názoru odvolacieho súdu, vysloveného v tejto veci podľa odseku 2 a tiež v prípade, ak odvolací súd vyslovil vo výroku svojho potvrdzujúceho rozsudku, že je dovolanie prípustné, pretože ide o rozhodnutie po právnej stránke zásadného významu podľa odseku 3.

V danom prípade neboli splnené podmienky pre prípustnosť dovolania v zmysle ust. § 238 O. s. p., pretože odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa potvrdil a prípustnosť dovolania nevyslovil.

S prihliadnutím na námietky dovolateľa a tiež vzhľadom na zákonnú povinnosť dovolacieho súdu (§ 242 ods. 1 O. s. p.) skúmať vždy, či napadnuté rozhodnutie nebolo vydané v konaní, postihnutom niektorou z vád uvedených v § 237 písm. a/ až g/ O. s. p., dovolací súd sa zaoberal aj otázkou, či sa v konaní na súde nižšieho stupňa nevyskytla niektorá z týchto vád.

Dovolateľ vady konania v zmysle ust. § 237 písm. a/ až e/ a g/ O.s.p. v dovolaní nenamietal a v dovolacom konaní vady tejto povahy nevyšli najavo. Prípustnosť tohto opravného prostriedku preto z uvedených ustanovení nemožno vyvodiť.

Dovolateľ namietal procesnú vadu v zmysle § 237 písm. f/ O. s. p., teda, že mu postupom súdu bola odňatá možnosť konať pred súdom, keď súd nevypočul znalca.

Odňatím možnosti konať pred súdom sa v zmysle tohto ustanovenia rozumie taký závadný postup súdu, ktorým účastníkovi odňal možnosť realizovať procesné práva, ktoré mu dáva Občiansky súdny poriadok. V zmysle ust. § 18 O. s. p. majú účastníci v občianskom súdnom konaní rovnaké postavenie a súd je povinný zabezpečiť im rovnaké možnosti uplatnenia ich práv (napr. právo vykonávať procesné úkony vo formách stanovených zákonom (ust. § 41 O. s. p.), právo byť predvolaný na súdne pojednávanie (ust. § 115 O. s. p.), vyjadriť sa k návrhom na dôkazy a ku všetkým dôkazom, ktoré sa vykonali (ust. § 123 O. s. p.).

Zo spisu vyplýva, že súd v prejednávanej veci nerešpektoval niektoré z týchto práv.

Súd vykonáva dokazovanie na pojednávaní, ak neboli splnené podmienky na vydanie rozhodnutia bez súdneho pojednávania (ust. § 122 ods. 1 O. s. p.).

Ak závisí rozhodnutie od posúdenia skutočností, na ktoré treba odborné znalosti, ustanoví súd po vypočutí účastníkov znalca. Súdom znalca vyslúchne; znalcovi môže tiež uložiť,

aby posudok vypracoval písomne. Ak je ustanovených niekoľko znalcov, môžu podať spoločný posudok. Namiesto výsluchu znalca môže sa súd v odôvodnených prípadoch uspokojiť s písomným posudkom znalca (ust. § 127 ods. 1 O. s. p.).

Súd v zmysle ust. § 127 ods. 1 O. s. p. nesmie upustiť od výsluchu znalca (uspokojiť sa s jeho písomným posudkom) okrem iného tiež vtedy, ak účastník konania vzniesol proti záverom podstatné (odôvodnené) výhrady, ktorých vyjasnenie je pre rozhodnutie vo veci samej podstatné, a to i v prípade, keď súd nemá pochybnosti o správnosti písomného posudku.

Z obsahu spisu sa zisťuje, že súd prvého stupňa za účelom zistenia príčiny vzniku vady diela, zhotoveného na základe Zmluvy o dielo zo dňa 25. 09. 2000, prejavujúcej sa zadržiavaním a neodtekaním dažďovej vody v kanalizácii, v úseku medzi kanalizačnými šachtami ŠD3 a ŠD2 a kanalizačnými šachtami ŠD2 a ŠD1, určenej na odvádzanie dažďovej vody od východnej brány Ú., nariadil znalecké dokazovanie uznesením zo dňa 19. 04. 2006, č. k. 17C/150/2003-93, ktorým uznesením ustanovil Ing. J. H., znalca z odboru stavebníctvo, Z.H., aj na záveroch ktorého znaleckého posudku o vyplavovaní časti piesku pod potrubím v dôsledku vytrvalých dažďov, s následkom zmeny sklonu kanalizačného potrubia, založil následne súd prvého stupňa svoje rozhodnutie o zodpovednosti žalovaného za vzniknutú vadu diela.

Proti uvedenému znaleckému posudku vzniesol žalovaný pripomienky, v ktorých okrem iného namietal, že znalec neposudzoval práce žalovaného v rozhodnom období, pre ktorý dôvod spochybňoval záver znalca o vyplavovaní podlažia a tiež namietal, že znalec neposudzoval zaťažovanie miesta trasy kanalizácie ťažkými motorovými vozidlami, ktoré podľa názoru žalovaného by vylučovali jeho zodpovednosť.

Odvolaací súd, vychádzajúc zo záverov znaleckého dokazovania, rozsudok súdu prvého stupňa potvrdil bez toho, že by po vznesených výhradách žalovaného k znaleckému posudku, na ktorých zotrval aj v odvolaní, bol za účelom ich objasnenia znalca vypočul, čím žalovanému uprel právo klásť znalcomi otázky a vyjadriť sa k vykonanému dôkazu, ktoré právo je súčasťou základných procesných práv účastníka (§§ 127 ods. 1, 123 O. s. p.).

Týmto postupom odvolacieho súdu je z uvedených dôvodov daná prípustnosť dovolania podľa § 237 písm. f/ O. s. p.

Táto procesná vada je zároveň tiež dôvodom, pre ktorý dovolací súd musí napadnuté rozhodnutie odvolacieho súdu zrušiť, pretože rozhodnutie, postihnuté takouto procesnou vadou, nie je možné považovať za správne.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti Najvyšší súd Slovenskej republiky preto rozsudok odvolacieho súdu zrušil a vec vrátil Krajskému súdu v Trnave na ďalšie konanie (ust. § 243b ods. 2 O. s. p.).

V novom rozhodnutí súd rozhodne znova aj o trovách pôvodného a dovolacieho konania (ust. § 243d ods. 1 O. s. p.).

Toto rozhodnutie bolo prijaté rozhodnutím senátu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky pomerom hlasov 3:0.

**P o u č e n i e :** Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave 29. januára 2013

**JUDr. Beata Miničová, v. r.**  
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia: Hana Segečová