

U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci žalobcu **A., s. r. o., J.**, IČO: X., právne zast. Mgr. P. L., advokátom, H., proti žalovanému **Ing. Š. S. – K., miesto podnikania K.**, IČO: X., právne zast. Advokátska kancelária JUDr. J. M. & JUDr. M. K., s. r. o., M. IČO: X. **o zaplatenie 3 170,99 Eur (95 529,30 Sk) istiny s príslušenstvom**, na dovolanie žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Žiline zo dňa 17. júna 2009, č. k. 13Cob/263/2008-350, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Žiline zo dňa 17. júna 2009, č. k. 13Cob/263/2008-350 **z r u š u j e** a vec **v r a c i a** Krajskému súdu v Žiline na ďalšie konanie.

O d ô v o d n e n i e :

Okresný súd v Čadci rozsudkom zo dňa 22. 10. 2007, č. k. 13Cb 37/2003-309 v spojení s doplniacím rozsudkom Okresného súdu v Čadci zo dňa 26. 02. 2008, č. k. 13Cb 37/2003-318 zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi sumu 13 121,-- Sk spolu s 0,05% denným úrokom z omeškania za obdobie od 28. 04. 2003 do zaplatenia. Žalobu vo zvyšku zamietol a žiadnemu z účastníkov konania nepriznal právo na náhradu trov konania. V odôvodnení rozsudkov uviedol, že podľa žaloby žalovaný ako objednávateľ uzavrel so zhotoviteľom, spoločnosťou A. investičná a stavebná spoločnosť, a. s., zmluvu o dielo č. 07/2000, predmetom ktorej bola príprava, zabezpečenie realizácie a realizácia stavby - prestavba skladu v Ž. K zmluve o dielo boli následne uzavreté dodatky č. 1, 2 a 3, pričom v rámci dodatku č. 2 (článok IX.) došlo k zmene v osobe zhotoviteľa na spoločnosť A., s. r. o., t. z. žalobcu. Žalobca žalovanému vyúčtoval cenu diela faktúrami č. 2001/049 zo dňa 17. 04. 2001 so splatnosťou 27. 04. 2001 na sumu 33 167,20 Sk, č. 2001/056 z 20. 05. 2001 so splatnosťou 30. 05. 2001 na sumu 56 703,10 Sk, č. 2001/061

z 30. 08. 2001 so splatnosťou 15. 09. 2001 na sumu 11 000,-- Sk a č. 2003/001 zo 04. 03. 2003 so splatnosťou 14. 03. 2003 na sumu 12 400,-- Sk. Z faktúry č. 2001/061 žalovaný spochybňoval čiastky 3 x 1 400,-- Sk, vzhľadom na ktorú spornosť žalobca z uvedenej faktúry žaloval len sumu 6 380,-- Sk, nespornú časť. Žalovaný napriek upomienkam predmetné faktúry žalobcovi nezaplatil, preto vzhľadom na omeškanie žalovaného a dohodu v článku V. bod 5.2 zmluvy o dielo žalobca uplatnil aj dojednané úroky z omeškania 0,05% za každý deň omeškania odo dňa nasledujúceho po splatnosti žalovaných faktúr. S poukazom na úpravu ust. § 536 a nasl. Obchodného zákonníka a dojednania v zmluve o dielo, súd prvého stupňa uviedol, že dielo bolo v zmysle protokolu o odovzdaní a prevzatí prác prebraté dňa 10. 05. 2001. Vada - pretekanie strechy bola oznámená žalobcovi ako zhotoviteľovi listom zo dňa 30. 07. 2001, t. z. v záručnej dobe. Žalovaný nerozporoval existenciu zmluvy o dielo, ani výšku prác, keďže však žalobca pri vykonávaní diela poškodil strešnú krytinu supermarketu, voči nároku žalobcu započítava cenu opravy. Súd uviedol, že bez ohľadu na skutočnosť, či vadu diela - zatekanie strechy je možné považovať za podstatné resp. nepodstatné porušenie zmluvy, žalovaný mal právo požadovať aj zľavu z kúpnej ceny. Keďže účastníci neustálili výšku zľavy, súd prvého stupňa nariadil znalecké dokazovanie. Znalec, Ing. V. B., stanovil zľavu v znaleckom posudku vo výške 80 276,-- Sk + DPH. Z tejto výšky vychádzal pri rozhodovaní aj súd prvého stupňa. Zaviazal žalovaného povinnosťou zaplatiť 13 121,-- Sk s príslušenstvom, ako rozdiel sumy, ktorú požadoval žalobca 108 650,30 Sk s odpočítaním zľavy 80 276,-- Sk, v ktorej zvyšnej časti súd prvého stupňa žalobu zamietol. Súd poukázal, že zmluvné strany si v zmluve o dielo, vrátane dodatkov, dojednali splatnosť jednotlivých faktúr za vykonané práce 10 dní od ich prevzatia s tým, že v prípade omeškania objednávateľovi vznikne povinnosť uhradiť zhotoviteľovi penále 0,05% z dlžnej čiastky za každý deň omeškania. Zmluvné strany dojednali aj úpravu zodpovednosti za vady diela. Nebolo sporné, že žalovaný žalované faktúry žalobcovi neuhradil. Žalovaný sa bránil tým, že dielo nebolo vykonané riadne. Listami z 24. 06. 2001, 30. 07. 2001, 06. 09. 2001 a 08. 10. 2001 žalovaný oznámil žalobcovi vady diela, a to na pancierovej podlahe stavby a zatekanie strechy objektu. Žalovaný vyzval žalobcu k odstráneniu uvedených väd, k čomu nedošlo. Žalovanému ako objednávateľovi tak podľa súdu prvého stupňa v zmysle zmluvy o dielo, ako aj právnej úpravy cez ust. § 564 v spojení s ust. § 436 ods. 1 písm. c/ a § 437 ods. 1 Obchodného zákonníka, vznikol nárok o.i. aj na zľavu z ceny diela vo výške 80 276,-- Sk + DPH, t. z. 95 529,-- Sk, v ktorej časti bol nárok ako nedôvodný zamietnutý. O trovách prvostupňového konania bolo rozhodnuté s poukazom na ust. § 142 ods. 2 O. s. p.

Na odvolanie žalobcu proti rozsudku súdu prvého stupňa v zamietnutej časti a tým aj závislom výroku o trovách konania, odvolací súd napadnutým rozhodnutím zmenil rozhodnutie súdu prvého stupňa tak, že žalovanému uložil povinnosť zaplatiť žalobcovi i sumu 3 170,99 Eur (95 529,30 Sk) s 0,05% úrokmi z omeškania denne zo sumy 665,41 Eur (20 046,20 Sk) od 28. 04. 2001 do zaplataenia, zo sumy 1 882,20 Eur (56 703,10 Sk) od 31. 05. 2001 do zaplataenia, zo sumy 211,78 Eur (6 380,-- Sk) od 16. 09. 2001 do zaplataenia a zo sumy 411,60 Eur (12 400,-- Sk) od 15. 03. 2003 do zaplataenia, všetko v lehote 3 dní od právoplatnosti rozsudku. Žalovanému ďalej uložil povinnosť nahradiť žalobcovi trovy prvostupňového a odvolacieho konania v sume 4 045,80 Eur do 3 dní od právoplatnosti rozsudku na účet právneho zástupcu žalobcu. V odôvodnení napadnutého rozhodnutia uviedol, že aj keď odvolacie konanie začalo podaním odvolania dňa 27. 05. 2008, krajský súd v odvolacom konaní postupoval a konal od 15. 10. 2008 podľa Občianskeho súdneho poriadku v znení zákona č. 384/2008 Z.z., podľa ust. § 372p ods. 1 ktorého na konania začaté pred 15. októbrom 2008 sa použijú predpisy účinné od 15. októbra 2008, ak nie je ďalej ustanovené inak. Odvolací súd bol odlišného právneho názoru pri vyhodnotení nosného dôkazu, a to zmluvy o dielo č. 07/2000 z 25. 09. 2000 v znení dodatkov č. 1 až 3. Išlo o väzbu na uplatnený nárok žalobcu, ktorým bola doteraz neuhradená cena vykonaného diela. Vo vzťahu k žalovaným faktúram nemal žalovaný čo do rozsahu, výšky a splatnosti žalovaných súm výhrady. Základnou spornou okolnosťou bolo, či, vzhľadom na žalovaným v rámci obrany tvrdenej vady diela, vznikol žalobcovi nárok na zaplataenie uplatnenej sumy pôvodne 108 650,30 Sk a v rámci odvolacieho konania v zamietnutej výške 95 529,30 Sk s príslušenstvom. Išlo teda o cenu diela, vyúčtovanú faktúrou č. 2001/049 zo dňa 17. 04. 2001 so splatnosťou 27. 04. 2001 vo výške 33 167,20 Sk, z ktorej sumy bola už priznaná v odvolaní nenapadnutom výroku suma 13 121,-- Sk s príslušenstvom, faktúrou č. 2001/056 z 20. 05. 2001 so splatnosťou 30. 05. 2001 vo výške 56 703,10 Sk, faktúrou č. 2001/061 z 30. 08. 2001 so splatnosťou 15. 09. 2001 vo výške 6 380,-- Sk a faktúrou č. 2003/001 zo 04. 03. 2003 so splatnosťou 14. 03. 2003 vo výške 12 400,-- Sk. Tieto peňažné nároky - pohľadávky žalobcu boli predmetom tak prvostupňového, ako i odvolacieho konania. Podľa odvolacieho súdu je relevantné dojednanie účastníkov v dodatku č. 1 k zmluve o dielo č. 07/2000 zo dňa 17. 10. 2000 čl. VI bod 6.5, podľa ktorého „zmluvné strany sa dohodli pre prípad vady diela, že počas záručnej doby má objednávateľ právo požadovať a zhotoviteľ povinnosť bezplatne odstrániť vady“. Čo sa rozumie vadou, bolo účastníkmi ustálené v rámci dojednania v článku VII. bod 7.10, kedy „vadou sa rozumie odchýlka v kvalite, rozsahu

a parametrov diela stanovených projektovou dokumentáciou, touto zmluvou a obecné záväznými technickými normami a predpismi“. Totožné dojednanie v článku VI. bod 6.5 obsahoval aj dodatok č. 2 zo dňa 02. 01. 2001, i dodatok č. 3 z 12. 03. 2001. Z dokazovania bolo ďalej zrejmé, že žalovaný postupoval v rámci uvedeného dojednania, keďže v reklamácií v liste z 30. 07. 2001 (č. 1. 96 spisu) notifikoval vady pretekania strechy a stropnej izolácie a žiadal o odstránenie vád opravou. Pokiaľ išlo o článok VI. bod 6.5 zmluvy o dielo v znení dodatkov č. 1 až 3, odvolací súd zaujal právne vyhodnotenie odchyľne od súdu prvého stupňa v tom smere, že ak ust. § 436 a § 437 Obchodného zákonníka, na ktoré odkazuje úprava v ust. § 564 Obchodného zákonníka pri vadách diela a na ktoré právne ustanovenia poukazoval i súd prvého stupňa vo svojom rozhodnutí, nie sú ustanoveniami vymenovanými v § 263 ods. 1 Obchodného zákonníka, teda nie sú ustanoveniami kogentnými, potom účastníci v zmluve o dielo sa mohli odchýliť od právnej úpravy podľa ust. § 436 a § 437 Obchodného zákonníka a dohodou mohli uplatnenie zľavy ako zodpovednostného nároku z vád diela vylúčiť v rámci obmedzenia nárokov objednávateľa zo zodpovednosti zhotoviteľa za vady diela. Odvolací súd dodal, že keďže nešlo o úplné vzdanie sa práva objednávateľa zo zodpovednosti za vady diela ako takého vo vzťahu k zhotoviteľovi, nešlo o neplatné dojednanie. V rámci zmluvnej voľnosti a dispozitívneho charakteru ustanovení o nárokoch objednávateľa zo zodpovednosti za vady diela, bolo podľa právneho názoru odvolacieho súdu možné v zmluve o dielo účastníkov dohodnúť len určitý typ - formu zodpovednostného nároku, v danom prípade išlo o odstránenie vád diela. Ak teda účastníci výslovne dohodli v článku VI. bod 6.5 zmluvy o dielo v znení dodatkov č. 1 až 3 len nárok na odstránenie vád diela, nebol už možný postup podľa ust. § 436 Obchodného zákonníka v uplatňovaní si nárokov na zľavu z ceny diela. Navyše, pokiaľ žalovaný primárne žiadal odstránenie vád diela, tak zmena už zvoleného nároku by bola možná len so súhlasom žalobcu (§ 436 ods. 2 Obchodného zákonníka). Primárne a nosné však bolo, že dohodou účastníkov v článku VI. bod 6.5 zmluvy o dielo v znení dodatkov bol vylúčený následný postup podľa ust. § 436 ods. 2 tretia veta Obchodného zákonníka. Z tohto právneho záveru potom žalovanému nevznikol dôvodný nárok na uplatňovanie kompenzačnej námietky v rámci obrany proti žalobe vo výške zľavy z ceny diela ustálenej v zmysle znaleckého posudku na 95 529,-- Sk. Išlo o kompenzačnú námietku, vznesenú žalovaným na pojednávaní pred okresným súdom dňa 19. 11. 2003. Ak teda žalovaný aj uplatnil vady diela, neskôr popísané v skutkovej časti znaleckého posudku, tak z vyššie uvedených dôvodov v danom konaní sa nemohol úspešne brániť námietkou započítania vo výške zľavy z ceny diela. Odvolací súd preto na odvolanie žalobcu zmenil

rozsudok súdu prvého stupňa v napadnutej časti a zaviazal žalovaného zaplatiť žalobcovi náhradu trov konania tak, ako je uvedené vo výroku napadnutého rozhodnutia.

Proti zmeňujúcemu rozsudku odvolacieho súdu podal žalovaný dovolanie z dôvodu, že napadnuté rozhodnutie spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci. Dovolateľ uviedol, že s názorom odvolacieho súdu sa nestotožňuje s poukazom na ust. § 266 ods. 1 a 2 Obchodného zákonníka, ako aj na ust. § 564 s použitím ust. § 437 Obchodného zákonníka. Podľa názoru dovolateľa, znenie ust. § 437 Obchodného zákonníka, výslovne nevylučuje použitie zákonnej úpravy nárokov objednávateľa, v prípade, ak je zmluva porušená či už podstatným alebo nepodstatným spôsobom. Z gramatického výkladu sporného ustanovenia Zmluvy o dielo č. 07/2000 v znení dodatku č. 1, 2 a 3 (čl. VI bod 6.5), v ktorom ustanovení nie je použité slovo „len“ a „výlučne“, možno preto dospieť k záveru, že zmluvné strany nevylúčili zákonný postup podľa ust. § 564 s použitím ust. § 437 ods. 3, 4 a 5 Obchodného zákonníka, resp. postup, kedy zhotoviteľ v zmluvne dohodnutej dobe bezplatne vadu neodstránil (ani v ďalšej dodatočne poskytnutej lehote). Dovolateľ zastáva právny názor, že ako objednávateľ po uplynutí primeranej doby mohol uplatniť zákonný nárok podľa ust. § 437 ods. 3, 5 Obchodného zákonníka, pretože tento postup dohoda zmluvných strán nevylučovala. Dovolateľ dodal, že listami zo dňa 24. 07. 2001, 30. 07. 2001, 06. 09. 2001 a 08. 10. 2010 bez zbytočného odkladu po zistení väd diela, žalovaný oznámil žalobcovi špecifikáciu vytknutých väd a žiadal v súlade s ust. čl. VI. bod 6.5 Zmluvy o dielo bezplatnú opravu. Vzhľadom k tomu, že predmetná zmluva o dielo výslovne nevylučovala zákonnú úpravu pre prípad neodstránenia vytknutých väd, bol nárok uplatnený až po opakovaných urgenciách, keďže vytknuté vady neboli odstránené. Tento nárok bol vznesený ako kompenzačná námietka na Okresnom súde v Čadci č. k. 13Cb 37/2003. Dovolateľ preto navrhuje, aby dovolací súd rozsudok odvolacieho súdu v spojení s dopĺňacím rozsudkom zmenil v časti, ktorej časti došlo k zmene rozsudku súdu prvého stupňa, a to tak, že vo zvyšnej časti nárok žalobcu zamietne a zaviaže žalobcu na náhradu trov celého konania.

Žalobca vo svojom vyjadrení k podanému dovolaniu uviedol, že dovolanie žalobcu je účelové a nedôvodné. Podľa jeho názoru rozhodujúcim pre posúdenie dôvodnosti alebo nedôvodnosti dovolania je zmluvné dojednanie, obsiahnuté v čl. VI. Bod 6.5 Zmluvy o dielo, podľa ktorého „Zmluvné strany sa dohodli pre prípad vady diela, že počas záručnej doby má objednávateľ právo požadovať a zhotoviteľ povinnosť bezplatne odstrániť vady.“ Podľa

žalobcu v danom prípade došlo na základe dohody zmluvných strán a v súlade so zásadou zmluvnej voľnosti, k odchylnej úprave od zákonnej úpravy, že bol dohodnutý len určitý typ, resp. forma zodpovednostného nároku, konkrétne odstránenie väd diela. Žalobca je presvedčený, že rozhodnutie odvolacieho súdu je právne založené na tom, že v dôsledku dohody účastníkov, podľa čl. VI. bod 6.5 zmluvy o dielo v znení dodatkov, už následne nebol možný, resp. bol vylúčený následný postup podľa ust. § 436 a § 437 Obchodného zákonníka, v uplatňovaní si nárokov na zľavu ceny z diela. Podľa žalobcu odvolací súd správne ustálil, že dôvodný nárok na uplatňovanie kompenzačnej námietky v rámci obrany proti žalovanej pohľadávke, žalovanému vzniknúť nemohol a ani nevznikol. Na základe uvedených skutočností žalobca navrhuje, aby dovolací súd zamietol dovolanie žalovaného a uložil mu povinnosť nahradiť žalobcovi trovy dovolacieho konania.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd dovolací (§ 10a ods. 1 O. s. p.), po zistení, že dovolanie bolo podané účastníkom konania včas (§ 240 ods. 1 O. s. p.), dovolanie prejednal bez nariadenia dovolacieho pojednávania (§ 243a ods. 1 O. s. p.), preskúmal rozhodnutie odvolacieho súdu, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo a dospel k záveru, že dovolanie je dôvodné.

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

Dovoláním z dôvodov uvedených v § 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 odchyľil od právneho názoru dovolacieho 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 posudzovanom prípade odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa vo veci samej zmenil, z ktorého dôvodu je dovolanie prípustné.

Dovolací súd je pri preskúvaní právoplatného rozhodnutia odvolacieho súdu viazaný rozsahom dovolacieho návrhu a uplatneným dovolacím dôvodom. Viazanosť dovolacieho súdu dôvodom uvedeným v dovolaní sa prejavuje nielen vo viazanosti dôvodom zodpovedajúcim niektorému v zákone vymedzenému dovolaciemu dôvodu, ale predovšetkým vo viazanosti tým, ako bol tento dovolací dôvod v dovolaní opísaný, t.j. uvedenie okolností, z ktorých dovolateľ usudzuje, že uvedený dovolací dôvod je daný.

Dovolateľ rozsudok odvolacieho súdu napadol z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia veci.

Nesprávnym právnym posúdením veci je omyl súdu pri aplikácii práva na zistený skutkový stav (skutkové zistenie) okrem iného aj vtedy, ak súd použil iný právny predpis, než ktorý mal správne použiť, alebo súd aplikoval správny právny predpis, ale ho nesprávne vyložil.

Nesprávne právne posúdenie môže byť spôsobilým dovolacím dôvodom len vtedy, ak bolo rozhodujúce pre výrok rozhodnutia odvolacieho súdu. Preto možno dovolaním napadnúť nielen právny názor odvolacieho súdu, týkajúci sa bezprostredne predmetu konania, ale aj posúdenie predbežnej otázky, dôkazného bremena a pod.

Dovolateľ nesprávne právne posúdenie vidí v tom, že odvolací súd nesprávne právne posúdil jeho započítací prejav na zľavu z titulu vád diela po ich neodstránení voči pohľadávke žalobcu.

Z obsahu spisu sa zisťuje, že medzi žalobcom ako zhotoviteľom a žalovaným ako objednávateľom bola uzavretá zmluva o dielo č. 07/2000 zo dňa 25. 09. 2000 v znení jej dodatkov č. 1, 2 a 3.

Žalobca potom, čo dielo bolo odovzdané, uplatnil voči žalovanému právo na zaplatenie ceny diela, ktorú mu žalovaný v dohodnutej lehote splatnosti neuhradil.

Na pojednávaní dňa 19. 11. 2003 v konaní pred súdom prvého stupňa vzniesol žalovaný započítaciu námietku do výšky nároku žalobcu z titulu zľavy za vady diela, ktoré neboli odstránené v primeranej dodatočnej lehote.

Odvolací súd vychádzajúc z článku VI bod 6.5 zmluvy o dielo v znení jej dodatkov, ktorým sa zmluvné strany dohodli pre prípad vady diela, že „počas záručnej doby má objednávateľ právo požadovať a zhotoviteľ povinnosť bezplatne odstrániť vady“ uzavrel, že v rámci zmluvnej voľnosti a dispozitívneho charakteru ustanovení objednávateľa zo zodpovednosti za vady diela, bolo možné dohodnúť len určitý typ zodpovednostného nároku, teda iba odstránenie väd diela, pre ktorý dôvod nebol už možný postup podľa § 436 Obch. zák. pri uplatňovaní nárokov žalovaným na zľavu z ceny diela. Naviac, pokiaľ žalovaný primárne žiadal odstránenie väd diela, tak zmena už zvoleného nároku by bola možná len so súhlasom žalobcu.

Podľa § 564 veta prvá Obch. zák. pri vadách diela platia primerane ust. § 436 až § 441.

Nároky z väd v prípade, keď je zmluva porušená podstatným spôsobom, upravuje ust. § 436 ods. 1 Obch. zák., v zmysle ktorého môže kupujúci požadovať odstránenie väd dodaním nového alebo chýbajúceho tovaru, odstránenie väd opravou, primeranú zľavu alebo od zmluvy odstúpiť.

Voľba medzi týmito nárokmi podľa odseku 2 tohto ustanovenia kupujúcemu patrí, len ak ju predávajúcemu oznámi vo včas zaslanom oznámení väd alebo bez zbytočného odkladu po tomto oznámení. Uplatnený nárok nemôže kupujúci meniť bez súhlasu predávajúceho. Ak predávajúci neodstráni vady tovaru v primeranej dodatočnej lehote, alebo ak oznámi pred jej

uplynutím, že vady neodstráni, môže kupujúci od zmluvy odstúpiť alebo požadovať primeranú zľavu z kúpnej ceny.

Obdobné právo na primeranú zľavu po neodstránení väd kupujúcemu priznáva aj ust. § 437 ods. 5 Obch. zák. pre prípad zmluvy porušenej nepodstatným spôsobom.

Je potrebné prisvedčiť odvolaciemu súdu, že ust. § 436 a § 437 Obch. zák. v spojení s ust. § 263 ods. 1 Obch. zák. je ustanovením dispozitívnym, a preto nevylučuje odchylnú dohodu zmluvných strán.

Nemožno sa však stotožniť s jeho záverom, že popri zmluvou dohodnutom nároku z väd diela na ich bezplatné odstránenie, nemôže žalovanému vzniknúť právo požadovať primeranú zľavu.

Pokiaľ sa aj zmluvné strany dohodli na bezplatnom odstránení väd diela, znamená to, že tým obmedzili objednávateľa vo voľbe zákonných nárokov z väd diela. Nemožno však vyvodiť, že tým vylúčili jeho právo postupovať v zmysle § 436 ods. 2, resp. ust. § 437 ods. 5 Obch. zák. a požadovať primeranú zľavu, ak zhotoviteľ neodstráni vady diela v primeranej dodatočnej lehote, ktorý ako následný zákonný postup je pre dohodnutý nárok z väd diela daný a od neho i odvodený.

Toto právo objednávateľa nie je zmenou už zvoleného nároku z väd diela, a preto nepredpokladá súhlas zhotoviteľa, ako to nesprávne skonštatoval odvolací súd.

Z uvedených dôvodov sa Najvyšší súd Slovenskej republiky stotožnil s dovolateľom, že rozhodnutie odvolacieho súdu z dôvodu, pre ktorý k započítaciemu prejavu žalovaného neprihliadol, vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti Najvyšší súd Slovenskej republiky preto podľa § 243b ods. 2 O. s. p. rozsudok odvolacieho súdu zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie.

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

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

Poučenie: Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave 25. januára 2012

JUDr. Beata Miničová, v. r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia: Hana Segečová