



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Dagmar Gottwaldové a soudců Mgr. Karly Nekolové a Mgr. Jana Rýznara, ve věci žalobce **Stavby COMPLET Technologic s.r.o.**, se sídlem Ostrava – Hulváky, Sokola Tůmy 1099/1, IČO: 28627156, zastoupeného Mgr. Pavlem Szkanderou, advokátem se sídlem Frýdek-Místek, Svatoplukova 1209, proti žalovanému **Statutárnímu městu Opava**, se sídlem Opava, Horní náměstí 69, IČO: 00300535, **o zaplacení částky 900.000 Kč s příslušenstvím**, k odvolání žalobce proti rozsudku Okresního soudu v Opavě ze dne 25.11.2015, č.j. 116C 20/2015-78,

t a k t o :

I. Rozsudek okresního soudu **se** ve výroku I. :

a) co do úroku z prodlení ve výši 0,1 % za každý kalendářní den prodlení od 6.10.2014 do 8.10.2014 a co do úroku z prodlení ve výši rozdílu mezi úrokem z prodlení 0,1 % za každý kalendářní den prodlení z částky 900.000 Kč od 9.10.2014 do zaplacení a úrokem z prodlení ve výši 0,1 % za každý kalendářní měsíc prodlení od 9.10.2014 do zaplacení **zrušuje** a řízení se v tomto rozsahu zastavuje;

b) ve zbývajícím rozsahu, tj. co do částky 900.000 Kč s úrokem z prodlení ve výši 0,1 % za každý kalendářní měsíc prodlení od 9.10.2014 do zaplacení, **potvrzuje**.

II. Rozsudek okresního soudu se ve výroku II. **potvrzuje**.

III. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení.

IV. České republice se právo na náhradu nákladů řízení před soudy obou stupňů nepřiznává.

O d ů v o d n ě n í :

Napadeným rozsudkem okresní soud zamítl žalobu o zaplacení částky 900.000 Kč s úrokem z prodlení ve výši 0,1 % za každý kalendářní den od 6.10.2014 do zaplacení (výrok I.) a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení (výrok II.).

Proti tomuto rozsudku podal žalobce včasné odvolání, ve kterém okresnímu soudu vytýkal, že rozhodl o jiném žalobním návrhu, než který byl předmětem řízení, pokud zamítl žalobu včetně úroku z prodlení za každý kalendářní den od 6.10.2014 do zaplacení, přestože žalobce požadoval úrok z prodlení ve výši 0,1 % za každý kalendářní měsíc prodlení a po úpravě žalobního petitu až od 9.10.2014. Okresnímu soudu dále vytýkal nesprávné právní posouzení věci, když ze zprávy Českého hydrometeorologického ústavu vyžádaného soudem vyplývá, že minimálně v srpnu 2014 byl počet srážkových dní o devět dnů vyšší, než byl dlouhodobý a očekávaný průměr, kdy tato odchylka žalobci neumožnila realizovat práce v technologicky vhodném období. Za dané situace měl proto žalovaný povinnost se s žalobcem dohodnout na přiměřeném prodloužení lhůty k plnění dle čl. VII, bodu 7.6 smlouvy o dílo, a pokud žalovaný neposkytl žalobci spolupůsobení potřebné ke splnění jeho závazku, dostal se sám do prodlení ve smyslu ust. § 370 obch. zák., v důsledku čehož nemohl být v prodlení žalobce. Za nesprávný však žalobce označil také závěr okresního soudu o platném zápočtu vzájemných pohledávek účastníků, neboť ve smyslu ust. § 1987 odst. 2 o.z. není k započtení způsobilá pohledávka neurčitá nebo nejistá a současně je výše smluvní pokuty, odpovídající 0,53 % a 0,88 % ceny díla denně, v rozporu se zásadou poctivého obchodního styku ve smyslu ust. § 265 obch. zák.

Žalovaný navrhl potvrzení rozsudku okresního soudu s tím, že se plně ztotožňuje se závěry prvoinstančního soudu, a to až na posouzení otázky právní úpravy započtení pohledávky ze smluvního vztahu založeného před účinností zák. č. 89/2012 Sb., které byl žalovaný zodpověděl opačně než okresní soud.

Krajský soud přezkoumal napadený rozsudek včetně řízení předcházejícího a dospěl k závěru, že odvolání žalobce je částečně důvodné.

Z obsahu spisu se podává, že v řízení zahájeném dne 10.3.2015 vymáhal žalobce po žalovaném zaplacení částky 900.000 Kč s úrokem z prodlení ve výši 0,1 % za každý kalendářní měsíc od 6.10.2014 do zaplacení. Skutkově tvrdil, že mezi účastníky byla dne 21.11.2013 uzavřena smlouva o dílo, jejímž předmětem byl závazek žalobce jako zhotovitele provést zateplení fasád kontaktním zateplovacím systémem včetně zateplení stropů podchodů a zateplení stropů nad posledním nadzemním podlažím a rekonstrukci střechy včetně výměny krytiny, tedy závazek k provedení celkové revitalizace obálky budov č. or. 1,3,5 a 7 na adrese Horní náměstí, č.p. 50 v Opavě, cena díla specifikovaná v položkovém rozpočtu byla v konečné výši stanovena v dodatku č. 1 k uzavřené smlouvě ze dne 3.9.2014 a činila 5.685.276,40 Kč s DPH. Ve smlouvě si účastníci sjednali dobu plnění na 122 kalendářních dnů od dohodnutého dne zahájení prací s tím, že dle žalobce smlouva neupravovala termín zahájení prací, ten byl dán výzvou žalovaného k převzetí stanoviště, jež byla doručena dne 28.4.2014. Podle čl. VII, bodu 6 byly smluvní strany povinny dohodnout se na přiměřeném prodloužení lhůty k plnění, nastanou-li mj. během provádění neočekávané povětrnostní podmínky, které neumožní realizovat práce v technologicky vhodném období. Podle žalobce taková situace nastala, a proto dopisem ze dne 25.8.2014 požádal žalovaného o prodloužení termínu dokončení stavby z důvodu silného deště a větru, které neumožnily žalobci realizovat práce a tedy provést dílo včas, žalovaný však na tento návrh nepřistoupil. Dílo bylo předáno zjišťovacím a předávacím protokolem ke dni 19.9.2014. Žalobce žalovanému vyúčtoval cenu za provedené práce v měsíci srpnu 2014 fakturou č. 140100067 ze dne 5.9.2014 znějící na částku 1.764.071,67 Kč splatnou ke dni 5.10.2014, kterou žalovaný převzal dne 8.9.2014, avšak dne 6.10.2014 uhradil pouze částku 864.071,67 Kč, zbývajících 900.000 Kč neuhradil, přestože byl k úhradě vyzván, naposledy předžalobní upomínkou ze dne 15.10.2014. Dle žalobce tak došlo ze strany žalovaného k uznání dluhu ve smyslu ust. § 2054 obč. zák., a to jednak zaplacením části faktury a dále tím, že se žalovaný pokoušel zbylou část faktury započítat. V podání ze dne 17.6.2015 pak žalobce uvedl, že požaduje smluvní úrok z prodlení až ode dne 9.10.2014. Žalovaný učinil nespornými tvrzení žalobce o existenci jeho pohledávky na doplatek ceny díla v částce 900.000 Kč, navrhl však zamítnutí žaloby s odůvodněním, že tato pohledávka žalobce zanikla v celém rozsahu započtením jeho nároku na úhradu smluvní pokuty za pozdní provedení díla, jehož termín realizace vyplýval z bodu 7.1. smlouvy, když žalobce převzal od žalovaného stanoviště dne 28.4.2014, dílo mělo být předáno dne 28.8.2014, kdy uplynula lhůta 122 dnů, avšak žalobce dílo dokončil a žalovanému předal ke dni 19.9.2014, v důsledku čehož v souladu s čl. XVI. bodu 16.1. smlouvy vznikl žalovanému nárok na zaplacení smluvní pokuty ve výši 30.000 Kč za každý kalendářní den prodlení s tím, že po uplynutí deseti kalendářních dnů se smluvní pokuta zvýšila na 50.000 Kč denně, což za období 22 dnů činí částku 900.000 Kč Tuto částku žalovaný započtl vůči nároku žalobce na doplatek ceny díla dopisem ze dne 22.9.2014, a to v souladu s čl. XVI. bod 16.8. smlouvy s tím, že k opětovnému zápočtu došlo dopisem ze dne 27.5.2015 a dále pak v průběhu tohoto řízení. K žalovaným namítanému zániku žalobou uplatněné

pohledávky žalobce tvrdil, že nebyl v prodlení s dokončením díla ve smyslu ust. § 365 obch. zák., neboť žalovaný jako věřitel byl sám v prodlení ve smyslu ust. § 370 obch. zák. pro neposkytnutí součinnosti ve formě uzavření dohody o přiměřeném prodloužení lhůty pro dokončení díla dle čl. VII. bod 7.6 písm. c) smlouvy z důvodu nepříznivých povětrnostních podmínek pro včasné dokončení díla. Dále namítal, že požadovaná smluvní pokuta je nepřiměřeně vysoká a představuje ve smyslu § 265 obch. zák. nepoctivý obchodní styk, a pro případ, že by okresní soud dospěl k závěru o důvodnosti nároku žalovaného na úhradu smluvní pokuty, navrhl její moderaci. U provedeným zápočtům tvrdil jejich neplatnost s tím, že ke dni provedení zápočtu dne 9.10.2014 nebyla smluvní pokuta účtovaná až dne 22.9.2014 splatná, když dosud neuplynula třicetidenní lhůta splatnosti vyplývající z čl. V. bod 5.3. smlouvy o dílo, i jejich neurčitost, neboť zápočty byly provedeny vůči pohledávce ve výši 1.764.071,67 Kč, ač v době provedení zápočtu již pohledávka žalovaného činila pouze 900.000 Kč. Pohledávka žalovaného pak nebyla způsobilá k započtení ve smyslu ust. § 1987 odst. 2 zák. č. 89/2012 Sb., podle kterého není způsobilá k zápočtu pohledávka nejistá, tedy pohledávka, u níž protistrana popírá samotnou její existenci a pohledávka, vůči níž byl vznesen návrh na soudní moderaci. K námitkám proti provedenému zápočtu pak žalovaný v procesní obraně odkázal na rozhodnutí Nejvyššího soudu i Ústavního soudu, podle které moderace smluvní pokuty u závazků vzniklých na základě zákona o zadávání veřejných zakázek není možná, k výši smluvní pokuty tvrdil, že tato vycházela z předpokládané hodnoty veřejné zakázky, která byla dvojnásobná a v režimu zadávání veřejných zakázek pak žalovaný neměl žádnou možnost smluvní pokutu ve smlouvě o dílo snížit s ohledem na vysoutěženou cenu. K tvrzením žalobce, že dílo nemohl dokončit včas pro nepříznivé povětrnostní vlivy a že měl tedy se žalobcem uzavřít dohodu o prodloužení konečného termínu zhotovení díla poukázal na skutečnost, že v žádném případě nenastala mimořádná situace, neboť v létě roku 2014 nedošlo k neočekávaným povětrnostním podmínkám ve smyslu čl. VII, bod 7.6. písm. c) smlouvy o dílo, žalobce měl možnost realizovat taková technická opatření, která by včasné zhotovení díla i za takových podmínek umožňovala, navíc žalobce v době plnění díla dle zápisu ve stavebním dílu nevykonával práce min. 24 dnů a o prodloužení dokončení díla požádal pouhé tři dny před jeho dokončením, současně žalovaný žalobce na nutnost urychlit provedení prací opakovaně upozorňoval.

Okresní soud při zjišťování skutkového stavu vyšel z nesporných tvrzení účastníků, která korespondovala se zjištěními z provedených listinných důkazů, tj. ze smlouvy ze dne 21.11.2013, dodatku č. 1 k této smlouvě ze dne 3.9.2014, položkového rozpočtu, zjišťovacího a předávacího protokolu, zápisu o odevzdání a převzetí stavby a o předání a převzetí stanoviště, výzvy k úhradě smluvní pokuty ze dne 22.9.2014, oznámení o započtení smluvní pokuty ze dne 9.10.2014 a ze dne 27.5.2015, výpisu ze stavebního deníku, faktury č. 140100067, rekapitulace soupisu provedených prací ze dne 29.8.2014, výpisu z účtu žalobce, předžalobní výzvy ze dne 15.10.2014 spolu s dodejkou, žádostí o prodloužení termínu dokončení stavby ze dne 25.8.2014 a 3.9.2014, korespondencí účastníků a zprávou Českého hydrometeorologického ústavu, na základě kterých dospěl k závěru o platném uzavření smlouvy o dílo ve smyslu ust. § 536 a násl. obch. zák., ze které žalobce splnil svou smluvní povinnost provést dílo a žalovanému tak dle ust. § 548 odst. 1 obch. zák. vznikla povinnost zaplatit žalobci za řádně provedené dílo dohodnutou cenu,

kteřá zanikla splněním dluhu formou zápočtu nároku žalovaného na zaplacení smluvní pokuty za nedodržení dohodnutého termínu dokončení díla, které mělo být předáno nejpozději do 28.8.2014, avšak k jeho předání došlo až ke dni 19.9.2014. K námitce žalobce, že nastaly povětrnostní vlivy, jenž v návaznosti na čl. VII, bod 7.6. písm. c) smlouvy o dílo vylučovaly jeho prodloužení se zhotovením díla, vyložil, že toto ujednání považuje za neurčité, neboť nevymezuje, co se rozumí neočekávanými povětrnostními podmínkami nemožnými realizovat práce na díle v technologicky vhodném období. Nadto dovedl, že toto ustanovení smlouvy pouze stanoví povinnost stran dohodnout přiměřené prodloužení lhůty k plnění, znovu ovšem bez bližších kritérií, na základě kterých by bylo možno alespoň rámcově určit, oč se původní dohodnutá doba plnění prodlužuje. Současně ani neshledal důvod pro užití tohoto smluvního ujednání, neboť v lokalitě stavby přšlo v posuzovaném období pouze o osm dní více, než je statistický průměr, což nenaplnuje znak neočekávaných povětrnostních podmínek. K návrhu žalobce na moderaci smluvní pokuty okresní soud poukázal na judikaturu Nejvyššího soudu ČR a Ústavního soudu, podle kterých moderace smluvních pokut u smluv vzniklých v režimu zadávání veřejných zakázek nepřichází v úvahu, jakož i na judikaturu zapovídající moderaci již zaniklého závazku na zaplacení smluvní pokuty. Uzavřel tak, že právo žalovaného na zaplacení smluvní pokuty je dáno a samotný zápočet, který byl učiněn již za účinností nového občanského zákoníku, je nutno posoudit podle ust. § 982 až 1991 zák. č. 89/2012 Sb., z hlediska jejich aplikace pak dovedl, že k platnému započtení vzájemných pohledávek mezi účastníky došlo, když nejméně v okamžiku, kdy žalovaný z opatrnosti provedl vůči žalobci jednostranný zápočet u soudního jednání, šlo již o pohledávky splatné, nejednalo se ani o pohledávky nejisté nebo neurčité ve smyslu ust. § 1987 odst. 2 o.z., kdy za takové pohledávky je nutno považovat pouze pohledávky vázané na odkládací nebo rozvazovací podmínku, nikoliv pohledávky sporné, kdy opačný výklad by učinil celý institut jednostranného započtení v praxi těžko upotřebitelným, odkázal přitom na názor publikovaný v odborné literatuře. Z hlediska splatnosti smluvní pokuty pak dospěl k závěru, že smlouva ujednání o splatnosti tohoto nároku neupravovala, tato tak nastala na základě výzvy věřitele dle § 340 odst. 2 obch. zák. ke dni 24.9.2014 a uvedl, že pakliže obě vzájemné pohledávky započtením zanikly, pak včetně svého příslušenství a žaloba byla podána nedůvodně jako celek. S tímto závěrem ji okresní soud zamítl a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť procesně úspěšný žalovaný se tohoto práva výslovně vzdal.

U odvolacího jednání účastníci setrvali na svých stanoviscích, současně však učinili nesporným, že smlouva o dílo byla realizována v rámci veřejné zakázky a zadávací dokumentace, obsahovala projektovou dokumentaci ke stavbě, podmínky na soutěžitele a text samotné smlouvy o dílo.

Odvolateli lze dát za pravdu, že okresní soud z hlediska procesního nerozhodl o částečném zpětvzetí žaloby v rozsahu žalobního požadavku na zaplacení smluvního úroku z prodloužení ve výši 0,1 % z částky 900.000 Kč za každý kalendářní měsíc za dobu od 6.10.2014 do 8.10.2014, které žalobce provedl v podání ze dne 17.6.2015 a současně překročil žalobní návrh tak, že zamítl žalobu co do úroku z prodloužení ve výši 0,1 % z částky 900.000 Kč za každý kalendářní den prodloužení, přestože žalobou bylo

uplatněno úrokové příslušenství spočívající v úroku z prodlení 0,1 % denně za každý kalendářní měsíc prodlení. V této části proto nebyla splněna podmínka řízení v podobě žalobního nároku (§ 104 odst. 1 věta první o.s.ř.) a odvolací soud tak v souladu s ust. § 219a odst. 1) písm. a o.s.ř. v této části rozsudek okresního soudu zrušil a řízení zastavil.

Po zopakování dokazování smlouvou o dílo ze dne 21.1.2013, dodatkem č. 1 k této smlouvě ze dne 3.9.2014 včetně položkového rozpočtu, zápisem o odevzdání a převzetí stavby ze dne 22.9.2014, zápisem o předání a převzetí staveniště ze dne 28.4.2014, výzvou k úhradě smluvní pokuty ze dne 22.9.2014 spolu s doručenkou, oznámením o započtení smluvní pokuty ze dne 9.10.2014 a 27.5.2015 včetně doručenek, výpisem ze stavebního deníku č.l. 2223601 až 2223615, 2820991 až 2821005 a 3003286 až 3003295, fakturou č. 140100067 včetně rekapitulace soupisu provedených prací ze dne 29.8.2014, výpisem z účtu žalobce z 6.10.2014, předžalobní výzvou ze dne 15.10.2014 spolu s dodejkou, žádostí o prodloužení termínu dokončení stavby ze dne 25.8.2014 a ze dne 3.9.2014 spolu s dodejkou, dopisem žalovaného žalobci ze dne 27.8.2014, 9.9.2014, 30.9.2014 a 7.10.2014 a dopisem žalobce žalovanému ze dne 25.9.2014 spolu s doručenkou, odvolací soud konstatuje, že okresní soud na základě nesporných tvrzení účastníků i provedených důkazů učinil ve věci skutková zjištění, která odvolací soud přejímá jako správná, ostatně proti závěrům okresního soudu o skutkovém stavu věci žádný z účastníků ničeho nenamítal.

Posuzovaný závazkový právní vztah, jakož i práva a povinnosti z něj v tomto řízení uplatněná, vznikly přede dnem 1.1.2014, dle ust. § 3028 odst. 3 zák. č. 89/2012 Sb. se proto řídí dosavadními právními předpisy, zejména pak zák. č. 513/1991 Sb. – obchodním zákoníkem (dále jen obch. zák.) a zák. č. 40/1964 – občanským zákoníkem (dále jen obč. zák.), platnými do 31.12.2013.

Odvolací soud souhlasí se závěrem soudu okresního, že mezi žalobcem jako podnikatelem při výkonu jeho podnikatelské činnosti a žalovaným jako samosprávnou územní jednotkou při uspokojování veřejných potřeb (§ 261 odst. 2 obch. zák.) byla dne 21.11.2013 platně uzavřena smlouva o dílo dle ust. § 536 a násl. obch. zák., ze které vznikla žalobci jako zhotoviteli povinnost provést dílo spočívající v celkové revitalizaci obálky budov bytového domu mezi trhy č.o. 1,3,5 a 7, Horní náměstí č.p. 50 v Opavě vymezené v bodě 3.1. smlouvy, a to v rámci realizace veřejné zakázky formou výběrového řízení provedeného v souladu se zák. č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách. Z téže smlouvy vznikla žalovanému jakožto objednateli povinnost zaplatit cenu díla ve výši vyplývající z dodatku č. 1 k této smlouvě ze dne 3.9.2014 v částce 5.685.276,40 Kč včetně DPH.

Mezi účastníky nebylo sporu o tom, že žalobce dílo provedl a žalovanému předal ke dni 19.9.2014, v důsledku čehož vznikl žalobci v souladu s ust. § 548 odst. 1 obch. zák. nárok na zaplacení sjednané ceny prací provedených v měsíci srpnu 2014 účtovaných fakturou č. 140100067 částkou 1.764.071,67 Kč splatnou v souladu s bodem 5.3. smlouvy ve lhůtě třiceti kalendářních dnů od doručení faktury žalovanému, tj. ke dni 8.10.2014, ze které žalovaný uhradil dne 6.10.2014 částku

864.071,67 Kč a oproti nároku na doplatek ve výši 900.000 Kč pak započítli svou pohledávku vůči žalobci z titulu smluvní pokuty účtované za pozdní dokončení a předání díla.

Pokud jde o nárok žalobce na zaplacení částky 900.000 Kč z titulu doplatku ceny díla, pak vznik tohoto nároku lze mezi účastníky považovat za nesporný, současně v souladu s ust. § 323 odst. 1 a 2 obch. zák. a § 407 odst. 3 obch. zák. žalovaným v důsledku částečné úhrady dluhu a provedeného zápočtu vůči vlastní pohledávce za nárok uznaný.

Jak správně uvedl okresní soud, základ sporu mezi účastníky spočívá v rozdílných názorech na vznik pohledávky žalovaného na úhradu smluvní pokuty ve výši 900.000 Kč a jeho zápočtu proti nároku žalobce uplatněného žalobou.

Smluvní pokutu ve výši 30.000 Kč za každý započatý kalendářní den prodlení pro prvních deset kalendářních dnů a ve výši 50.000 Kč za každý další započatý kalendářní den prodlení s předáním díla si účastníci sjednali v bodě 16.1. smlouvy o dílo s tím, že dle bodu 16.8. smlouvy byl objednatel oprávněn započíst pohledávku ze smluvní pokuty proti pohledávce zhotovitele. Pokud jde o tuto smluvní pokutu zajišťující povinnost žalobce jako zhotovitele sjednané dílo dokončit a předat objednateli ve sjednaném termínu, byla doba plnění dohodnuta v bodě 7.2. smlouvy tak, že se zhotovitel zavázal dílo řádně dokončit a předat jej objednateli bez vad a nedodělků do 122 kalendářních dnů od dohodnutého dne zahájení prací na díle s tím, že dle bodu 7.1. smlouvy si smluvní strany ujednaly zahájení prací v den, kdy zhotovitel převzal či dle smlouvy nejpozději měl převzít od zhotovitele staveniště, o čemž měl být proveden zápis. Bylo-li dle k důkazu předloženého zápisu o předání a převzetí staveniště toto žalobci předáno 28.4.2014, byl v souladu se zněním dohody stran tento den prvním dnem lhůty pro provedení díla, která tak žalobci uplynula dne 27.8.2014. Pokud pak bylo dílo protokolárně předáno objednateli až dne 19.9.2014, žalobce překročil ujednaný termín o 23 dnů, což odpovídá nároku žalovaného na smluvní pokutu ve výši 950.000 Kč (prvních deset dnů po 30.000 Kč a třináct dnů po 50.000 Kč), byť byla žalovaným v rámci provedeného zápočtu uplatněna pouze v částce 900.000 Kč.

Současně odvolací soud sdílí názor okresního soudu, v rozsudku výslovně neuvedený, že výše smluvní pokuty sjednaná v souladu s ust. § 544 obč. zák. a § 301 obč. zák. neodporuje dobrým mravům ve smyslu ust. § 3 obč. zák., ani zásadám poctivého obchodního styku upraveným v ust. § 265 obč. zák., nebyly-li tvrzeny ani dokazováním zjištěny žádné okolnosti, za kterých byl tento zajišťovací prostředek účastníky sjednán a které by odporovaly obecně přijímaným pravidlům morálky ve společnosti či zásadám poctivého obchodování mezi účastníky obchodněprávních vztahů, přičemž z judikatury Nejvyššího soudu ČR (např. rozsudek ze dne 19.5.2009 ve věci sp. zn. 32Cdo 1281/2008, usnesení ze dne 22.2.2011 ve věci sp. zn. 23Cdo 4286/2009 či rozsudek ze dne 28.4.2015 ve věci sp. zn. 29Cdo 1365/2013), plyne, že rozpor ujednání o smluvní pokutě s dobrými mravy v obchodních vztazích je možno dovozovat pouze v případě, že by se dobrým mravům přičily okolnosti, za kterých byla smluvní pokuta sjednána, přičemž pouze z důvodu sjednané nepřiměřeně vysoké

smluvní pokuty nelze považovat toto ujednání za neplatné pro rozpor s dobrými mravy, stejně tak skutečnost, že byla sjednána nepřiměřeně vysoká smluvní pokuta, neodůvodňuje aplikaci § 265 obch. zák., tedy že by výkon práva byl v rozporu s poctivým obchodním stykem. Současně platí, že smluvní pokutu jako nepřiměřenou lze posoudit jen ve vztahu k okolnostem jejího sjednání, nikoliv z hlediska její celkové účtované výše, která je závislá na době prodloužení dlužníka se splněním jí zajištěného závazku. V této souvislosti je třeba rovněž uvést, že v projednávaném případě byla smluvní pokuta sjednána ve smlouvě o dílo, jež byla součástí zadávací dokumentace veřejné zakázky, byla tedy žalobci předem známa a nevyplývala tak z vlastních smluvních ujednání stran, byť následně v rámci soutěžení této zakázky došlo ke snížení předpokládané hodnoty předmětu smlouvy, jak vyplynulo z vyjádření žalovaného.

Žalobce se proti nároku žalovaného na úhradu smluvní pokuty bránil tvrzením, že nebyl v prodlení s dokončením a předáním díla, protože žalovaný nerespektoval ujednání účastníků obsažené v bodě 7.6. písm. c) smlouvy o dílo, podle kterého se objednatel se zhotovitelem dohodnou přiměřeně prodloužení lhůty, mj. nastanou-li během provádění neočekávané povětrnostní podmínky, které neumožní realizovat práce v technologicky vhodném období. Podle žalobce byl tedy v prodlení žalovaný, pokud se s žalobcem nedohodl na přiměřeném prodloužení termínu dokončení a předání díla, byť nastaly meteorologické podmínky předpokládané v tomto ujednání smlouvy o dílo.

Odvolací soud nesdílí názor soudu okresního o neplatnosti ujednání obsaženého v uvedeném bodě 7.6. písm. c) smlouvy, kterou ostatně žádný z účastníků nenamítal, kdy žalovaný pouze tvrdil, že v průběhu realizace díla situace předpokládaná v tomto ustanovení smlouvy nenastala. Při užití interpretačních pravidel zakotvených v ust. § 35 odst. 2 obč. zák. a § 266 obch. zák. lze výkladem uvedeného smluvního ujednání dospět k závěru, že neočekávanými povětrnostními podmínkami jsou ty, které nebylo možno předpokládat a které při porovnání s obvyklým průběhem daného ročního období s ohledem na dobu jejich trvání či intenzitu bránily v provádění prací sjednaných ve smlouvě a jejichž účinků současně nebylo možno eliminovat dostupnými technickými prostředky, přičemž za přiměřeně prodloužení lhůty pro dokončení a předání díla je možno považovat dobu odpovídající jejich trvání. K použité formulaci pak krajský soud dále uvádí, že, jak je mu známo z jeho úřední činnosti, jedná se o časté ujednání obsažené ve smlouvách o dílo a že při výkladu smluvních ujednání platí priorita takového výkladu, který vede k závěru o platnosti smluvních ujednání, a to zcela v souladu se zásadou smluvní volnosti stran (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ve věci sp.zn. 29 Cdo 2531/2005 a náleze Ústavního soudu ve věci sp.zn. I. ÚS 625/03).

Současně však krajský soud dospívá k závěru, že bez ohledu na skutečnost, zda v průběhu realizace díla nastaly či nenastaly neočekávané povětrnostní podmínky uvedené v bodě 7.6. písm. c) smlouvy, nemohlo neuzavření dohody o změně termínu dokončení a předání díla z důvodů na straně objednatele zvrátit jeho nárok na smluvní pokutu, neboť účastníci se dohodli pouze na kontraktační povinnosti, nikoliv na skutečném prodloužení termínu dokončení díla. Z takto uzavřené dohody účastníků

vzniklo žalobci pouze právo žádat žalovaného o změnu smlouvy, což učinil v podáních ze dne 25.8.2014 a ze dne 3.9.2014, a to v případě, že žalovaný návrh žalobce nerespektoval, i formou uplatnění nároku na nahrazení projevu vůle. Současně však nesplnění této kontraktační povinnosti nemohlo vyloučit prodlení žalobce s dokončením a předáním díla ve smyslu ust. § 365 obch. zák., neboť v případě spolupůsobení věřitele předpokládaného v ust. § 370 obch. zák. platí, že má-li mít jeho nedostatek za následek, že dlužník sám není v prodlení se splněním svého závazku, musí jít o spolupůsobení, jež je pro splnění tohoto závazku nutné (nezbytné) tak, že jeho nedostatek je překážkou, která dlužníkovi v plnění jeho závazku brání, což platí též v případě, že bylo určité spolupůsobení věřitele sjednáno ve smlouvě. Pokud splnění dlužníkovy závazku ve skutečnosti nebylo sjednaným spolupůsobením podmíněno, což je dle názoru krajského soudu i případ uvedené kontraktační povinnosti, pak nesplnění tohoto závazku nemohlo být důsledkem prodlení věřitele s poskytnutím spolupůsobení ve smyslu ust. § 370 obch. zák. a předpoklady stanovené v hypotéze ustanovení § 365 věty druhé obch. zák. nebyly splněny (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23.6.2011 ve věci sp.zn. 23Cdo 830/2010 či rozsudek téhož soudu ze dne 9.11.2015 ve věci sp.zn. 32Cdo 2770/2014).

Nárok žalovaného na úhradu smluvní pokuty za prodlení s dokončením a předáním díla není v rozporu s dobrými mravy ve smyslu ust. § 3 obč. zák. ani s ohledem na údaje zjištěné ze stavebního deníku o vlivech počasí na postup prací (21 záznamů o dešti, silném větru či bouřce v období od 15.5.2014 do 9.9.2014), bylo-li současně zjištěno, že v období od 1.5.2014 do 16.8.2014 se na stavbě nepracovalo po dobu 24 dnů a zápisem ve stavebním deníku zástupce objednatele v sedmi případech upozornil žalobce, že práce nepostupují v předpokládaném časovém horizontu.

Krajský soud dále souhlasí s názorem okresního soudu opřeným o judikaturní závěry (rozsudek Nejvyššího soudu ČR ve věci sp.zn. 23Cdo 436/2011 a usnesení Ústavního soudu ve věci sp.zn. IV. ÚS 4522/12), podle které není možno moderovat smluvní pokutu u smluv vzniklých v režimu zadávání veřejných zakázek, jakož i založený na judikatuře zapovídající moderaci již zaniklého závazku na zaplacení smluvní pokuty v důsledku započtení (rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.8.2006 ve věci sp.zn. 32Odo 1007/2006 či ze dne 27.10.2010 ve věci sp.zn. 23Cdo 4479/2008 a usnesení téhož soudu ze dne 2.2.2015 ve věci sp.zn. 23Cdo 3374/2014).

Rozdílný názor má však odvolací soud na okamžik splatnosti žalovaným vyúčtované smluvní pokuty, k jejíž úhradě žalovaný žalobce vyzval v podání ze dne 22.9.2014 doručeném žalobci následujícího dne. Pokud si smluvní strany v rámci platebních podmínek upravených v čl. V, bodě 5.3. smlouvy ujednaly, že splatnost faktury je třicet kalendářních dnů od jejich doručení objednateli a stejný termín splatnosti platí pro smluvní strany při úhradě jiných plateb podle této smlouvy, není žádný důvod, proč by jiný režim splatnosti měl platit pro smluvní pokutu sjednanou v téže smlouvě. Třicetidenní lhůta, ve které měl žalobce smluvní pokutu žalovanému uhradit, tak uplynula dne 23.10.2014.

Odlišně od okresního soudu pak krajský soud posoudil také otázku právní úpravy, kterou se řídí započtení pohledávky žalovaného na úhradu smluvní pokuty vzniklé v r. 2013 na základě právního jednání, a to jednostranného zápočtu, ke kterému došlo po účinnosti zák. č. 89/2012 Sb., jež dosud nebyla judikaturně vyřešena.

Podle ust. § 3028 odst. 3 zák. č. 89/2012 Sb. – o.z., není-li dále stanoveno jinak, řídí se jiné právní poměry vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, jakož i práva a povinnosti z nich vzniklé, včetně práv a povinností z porušení smluv uzavřených přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dosavadními předpisy. To nebrání ujednání stran, že se tato jejich práva a povinnosti budou řídit tímto zákonem ode dne nabytí jeho účinnosti.

Dle názoru odvolacího soudu se proto v souladu s citovaným zákonným ustanovením řešícím časovou působnost právní úpravy platné před a po datu 1.1.2014 závazkové právní vztahy vzniklé přede dnem účinnosti zák. č. 89/2012 Sb. řídí dosavadními předpisy, přičemž s ohledem na formulaci použitou v ust. § 3028 odst. 3 o.z. není důvod, aby se dosavadními právními předpisy řídil pouze vznik těchto právních vztahů, nýbrž je potřeba vycházet z toho, že se dosavadními právní úpravou, zejména pak občanským a obchodním zákoníkem, řídí změna i zánik těchto vztahů, když započtení pohledávek je jedním ze způsobů zániku závazků.

Na podporu uvedeného názoru odvolací soud poukazuje na obdobné znění ust. § 763 obch. zák. vymezujícího časovou působnost ve vztahu k zák. č. 109/1964 Sb. – hospodářskému zákoníku pro období od 1.1.1992, tj. od účinnosti obch. zák. a judikaturu vztahující se k jeho výkladu (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.2.2007 ve věci sp.zn. 29Odo 246/2005, rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 30.1.1996 ve věci sp.zn. 5Cmo 703/94 či rozhodnutí téhož soudu ze dne 26.5.1999 ve věci sp.zn. 9Cmo 210/99 a rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 16.11.1999 ve věci sp.zn. 32Cdo 2016/98).

V podmínkách právní úpravy platné do 31.12.2013 je zápočet upraven v § 580 obč. zák. a pro oblast obchodněprávních vztahů dále v ustanovení § 358 a násl. obch. zák. Z této právní úpravy pak vyplývá, že mezi základní předpoklady započtení patří vzájemnost pohledávek, stejný druh plnění, způsobilost pohledávek k započtení a právní úkon směřující k započtení, když k zániku závazku započtením přitom nedochází automaticky, jakmile se pohledávky setkají, ale teprve na základě kompenzačního projevu jednoho z účastníků adresovaného druhému z nich. Forma pro tento právní úkon není zákonem stanovena, postačuje tedy i ústní projev, z něhož je zřejmé, jaká pohledávka a v jaké výši se uplatňuje k započtení proti pohledávce druhého účastníka (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 12.1.2016 ve věci sp.zn. 32Cdo 947/2015). Podle ust. § 359 obch. zák. pak platí, že proti pohledávce splatné nelze započíst pohledávku nesplatnou, ledaže jde o pohledávku vůči dlužníku, který není schopen plnit své peněžité závazky.

Žalovaný poprvé provedl zápočet své pohledávky na zaplacení smluvní pokuty vůči pohledávce žalobce na doplatek ceny díla v podání ze dne 9.10.2014, tj. v době,

kdy jeho pohledávka, jak shora uvedeno, nebyla splatná. Takový zápočet ve smyslu ust. § 359 obch. zák. proto nemohl vyvolat žalovaným předpokládaný účinek v podobě zániku vzájemných pohledávek. Naopak však tento účinek vyvolalo podání žalovaného ze dne 27.5.2015, které se dostalo do dispoziční sféry žalobce následujícího dne a jehož obsah je dle názoru odvolacího soudu zcela určitý, pokud obsahuje projev vůle žalovaného započíst jeho nárok na zaplacení smluvní pokuty ve výši 900.000 Kč proti pohledávce žalobce z faktury č. 140100067 v celkové výši 1.764.071,67 Kč, aniž by na závěr o jeho perfektnosti měla jakýkoliv vliv skutečnost, že ke dni jeho provedení činila pohledávka žalobce z uvedené faktury pouze částku 900.000 Kč, tj. shodnou částku, jako pohledávka žalovaného použitá k zápočtu.

V důsledku řádně provedeného zápočtu se tak obě započítávané pohledávky setkaly ke dni jejich splatnosti, tj. ke dni splatnosti později splatné pohledávky žalovaného na úhradu smluvní pokuty, tj. dne 23.10.2014 a k tomuto dni zanikly.

Současně pohledávka žalobce na úhradu doplatku ceny díla byla splatná již ke dni 8.10.2014, prodlení žalovaného s jejím splněním tak trvalo od 9.10.2014 do 23.10.2014. Pro případ prodlení s úhradou faktury na cenu díla si smluvní strany v souladu s ust. § 369 odst. 1 obch. zák. v bodě 16.2. smlouvy sjednaly úrok z prodlení ve výši 0,1 % z dlužné částky za každý kalendářní měsíc prodlení. Protože však prodlení žalovaného netrvalo po dobu kalendářního měsíce, dle názoru odvolacího soudu v souladu s ujednáním stran žalobci nárok na úrok z prodlení, a to ani poměrně, nevznikl.

Nad rámec výše uvedeného nutno zdůraznit, že i v případě, že by se v projednávané věci posuzované započtení vzájemných pohledávek účastníků vzniklých v době před 1.1.2014 řídilo právní úpravou obsaženou v ust. § 1982 a násl. zák. č. 89/2012 Sb., pak odvolací soud souhlasí se soudem okresním, že by zániku vzájemných pohledávek účastníků nebránil charakter pohledávky žalovaného na zaplacení smluvní pokuty jako pohledávky nejisté, jak má na mysli ust. § 1987 odst. 2 o.z., neboť za nejistou pohledávku nelze pokládat každou pohledávku mezi účastníky spornou, když opačný názor by zcela eliminoval aplikovatelnost tohoto ustanovení v soudních řízeních. Správným se jeví odvolacímu soudu názor okresního soudu, že nejistou pohledávku je pohledávka vázaná na odkládací či rozvazovací podmínku. V daném případě nejistota pohledávky žalovaného neplyne ani z možnosti moderace smluvní pokuty, která je, jak shora uvedeno, vyloučena v případě smluv vzniklých v režimu zadávání veřejných zakázek.

S ohledem na shora uvedené proto odvolací soud napadený rozsudek, kterým okresní soud žalobu jako nedůvodnou zamítl, mimo část, ve které byl tento rozsudek zrušen a řízení zastaveno, v souladu s ust. § 219 o.s.ř. jako správný potvrdil, a to včetně bezchybného výroku o náhradě nákladů řízení opírajícího se o ust. § 142 odst. 1 o.s.ř., neboť procesně zcela úspěšný žalovaný se práva na náhradu nákladů řízení před okresním soudem výslovně vzdal.

Stejně tak bylo rozhodnuto o náhradě nákladů odvolacího řízení dle ust. § 224 odst. 1 a § 142 odst. 1 o.s.ř., neboť i v odvolacím řízení procesně zcela úspěšný žalovaný právo na náhradu nákladů řízení nepožadoval a tohoto se vzdal.

Současně v souladu s ust. § 148 odst. 1 o.s.ř. krajský soud rozhodl, že se České republice právo na náhradu nákladů řízení, které státu vznikly v souvislosti se zastupováním žalobce soudem ustanoveným zástupcem v osobě advokáta, před soudy obou stupňů nepřiznávají, neboť procesně úspěšný žalobce byl osvobozen od soudních poplatků ve smyslu ust. § 138 odst. 1 o.s.ř.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí je přípustné dovolání, jestliže rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak.

Dovolání je možno podat ve lhůtě dvou měsíců od doručení tohoto rozhodnutí k Nejvyššímu soudu ČR v Brně, prostřednictvím Okresního soudu v Opavě.

V Ostravě dne 1. června 2016

Za správnost vyhotovení:
Bc. Radim Kubáň

Mgr. Dagmar Gottwaldová v.r.
předsedkyně senátu