

STATUTÁRNÍ MĚSTO OPAVA



Horní nám. 69, 746 26 Opava
Odbor právní a organizační
Magistrátu města Opavy

Vaše sp. zn.: 109 C 22/2018
Vyřizuje: Bc. Jana Hírešová
Naše značka: 18315/2018/PORG
Vyřizuje: Mgr. Tomáš Kubný
Pracoviště: Opava, Horní náměstí 382/69
Telefon: 553 756 389
Fax: 553 756 141
E-mail: tomas.kubny@opava-city.cz
Datum: 27. 9. 2018

Počátko
Sárka Pačtová

Okresní soud v Opavě	
Došlo dne: 27.09.2018	v 13:00 hodin
krát 5	přílohy
kolek	rubrik



MMOPX01JIPR4

Okresní soud v Opavě
Olomoucká 27
746 77 Opava

Žalobce: **CONE – STAVITELSTVÍ, a. s.**
IČ: 25357603
se sídlem Kosmova 1126/17, Přívoz, Ostrava, PSČ: 702 00
zastoupená JUDr. Oldřichem Benešem, advokátem se sídlem Mojžírovců 41,
Ostrava – Mariánské hory, PSČ: 709 00

Žalovaný: **Statutární město Opava**
IČ: 00300535
se sídlem Horní náměstí 382/69, Opava, PSČ: 746 26
zastoupené Ing. Radimem Křupalou, primátorem

o zaplacení částky 3 040 000,- Kč s příslušenstvím

Odpor proti platebnímu rozkazu č. j. 109 C 22/2018-22 s vyjádřením k žalobě

Dvojmo

Přílohy: dle textu

I.

Okresní soud v Opavě vydal dne 14. 9. 2018 platební rozkaz č.j. 109 C 22/2018-22, kterým žalovanému uložil zaplatit žalobci částku 3 040 00 Kč s úrokem z prodlení ve výši 8,5% ročně z částky 1 692 290,14 Kč od 15. 2. 2018 do zaplacení a z částky 1 347 709,86 Kč od 10. 3. 2018 do zaplacení a náhradu nákladů řízení ve výši 214 980,50 Kč.

Proti výše citovanému platebnímu rozkazu **podává žalovaný v celém rozsahu odpor**, protože žalobci nic nedluží.

II.

Žalovaný tímto soudu sděluje, že nárok žalobce uplatněný v žalobě neuznává v celém rozsahu a považuje podanou žalobu za naprosto nedůvodnou.

Úvodem svého vyjádření si žalovaný dovolí poznamenat, že ustanovení občanského zákoníku upravující právní vztahy při realizaci stavebního díla vycházejí z předpokladu, že **zhotovitel díla je známým profesionálem, jenž by měl při provádění díla vynaložit veškerou odbornou a jinou péči**, přičemž součástí takového konání by mělo být i odborné posouzení všech okolností provázejících realizaci díla a včasná, o zákonná ustanovení opírající se reakce. Kdyby takto žalobce postupoval, nemusel by žalovaný, který jako osoba hospodařící s veřejnými prostředky má omezené možnosti pro nalezení kompromisu, volit v podstatě jediné možné řešení, a to uplatnění smluvní pokuty za prodlení s dokončením díla ve sjednaném termínu. **Pokud nyní žalobce snáší argumenty, proč nemohl smluvené dílo realizovat včas, činí tak opožděně a žalovaný takovým opožděným argumentům nemůže přiznat relevanci.**

III.

Žalovaný konstatuje, že mezi ním a žalobcem není sporu ohledně většiny skutkových okolností, tak jak je v žalobě vylíčil žalobce. Mezi žalovaným a žalobcem je zásadní spor ohledně právní interpretace těchto skutkových okolností, resp. **interpretace situace, kdy k některým, zákonem předpokládaným okolnostem, vůbec nedošlo.**

Sám právní zástupce žalobce v dopise ze dne 22. 6. 2018 adresovaném žalovanému uvádí, že v průběhu realizace díla **nastaly skutečnosti „...pro něž byl oprávněn (žalobce) v nezbytném rozsahu práce na díle přerušit.“** (žalovaný s tímto tvrzením nesouhlasí, ovšem pro následující zásadní závěr to není podstatné), a dále odkazuje na ustanovení občanského zákoníku (§ 2594, § 2627), jež pak dále upravují důsledky takového přerušeni prací na díle. **Žalobce však takto nepostupoval**, přičemž v této době již není objektivně možné určit, proč tomu tak bylo (Nepovažoval to za nutné? Nevěděl o této možnosti?). **Žalovaný tak neměl jinou možnost, než v plném rozsahu uplatnit svá práva vyplývající z uzavřené smlouvy o dílo, tedy sankcionovat žalobce smluvní pokutou za nedodržení sjednaného termínu pro zhotovení díla.** Pokud by žalovaný postupoval jakkoliv jinak, vystavil by se negativním důsledkům, jak ze strany poskytovatele dotace (viz níže), tak ze strany Úřadu na ochranu hospodářské soutěže jako orgánu dohlížejícího na soulad postupu zadavatele veřejné zakázky s právní úpravou.

Žalovaný tedy úvodem konstatuje, že v průběhu realizace díla nedošlo k žádným skutečnostem, které by měly jakýkoliv vliv na prodloužení lhůty sjednané pro zhotovení níže specifikovaného díla.

IV.

K jednotlivým tvrzením žalobce obsaženým v žalobě žalovaný uvádí a doplňuje následující:

1. Žalovaný potvrzuje, že se žalobcem uzavřel dne 19. 5. 2017 smlouvu o dílo, jejímž obsahem je závazek žalobce jako zhotovitele realizovat pro žalovaného jako objednatele stavební zakázku s názvem „Hradecká 16 – rekonstrukce“ a závazek žalovaného za řádně zhotovené dílo zaplatit částku 11 681 361,42 Kč včetně DPH (dále jen „**smlouva o dílo**“). Podle smlouvy o dílo měl žalobce pro žalovaného rekonstruovat budovu v majetku žalovaného (dále jen „**dílo**“), která sloužila (a dále slouží) zejména pro poskytování sociálních služeb třetími subjekty (EUROTOPIA.CZ, o.p.s., Krizové a kontaktní centrum „Pod slunečnick“ o.p.s., FOKUS – Opava, z.s.).

Smlouva o dílo byla uzavřena na základě výsledku zjednodušeného podlimitního řízení podle § 53 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, přičemž **předpokládaná cena veřejné zakázky** (vypočtená podle zpracovaného rozpočtu a ceníku stavebních prací) **činila 12 358 265,57 Kč bez DPH, tj. 14 953 500,65 Kč s DPH.** Žalovaný poznamenává, že tyto údaje uvádí zejména ve vztahu k rozporované výši smluvní pokuty. Výši smluvní pokuty navrhl žalovaný podle předpokládané ceny plnění, přičemž ji nikterak před nebo po uzavření smlouvy o dílo nemohl změnit, aniž by neporušil zákon o zadávání veřejných zakázek.

Na realizaci díla **obdržel žalovaný dotaci z Evropského fondu pro regionální rozvoj** v rámci Integrovaného regionálního operačního programu, jejíž výše činila maximálně 13 210 200,71 Kč (90% odhadovaných celkových výdajů, které činily 14 678 000 Kč).

Důkaz: smlouva o dílo (příloha žaloby)

Registrace akce a rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 26. 6. 2017, ve znění změny ze dne 22. 5. 2018 (příloha č. 1 a č. 2)

Písemná výzva k podání nabídek ze dne 16. 3. 2017 (příloha č. 3)

2. Žalovaný potvrzuje, že řádně zhotovené dílo převzal dne 23. 1. 2018. Dílo žalovaný převzal s tím, že od původně sjednaného rozsahu prací a dodávek vykazovalo odchylky, jenž se dají kvantifikovat tak, že na díle nebyly provedeny původně sjednané práce a dodávky v hodnotě 803.507,64 Kč bez DPH a navíc oproti sjednaným pracím a dodávkám byly provedeny práce a dodávky v hodnotě 753.728,74 Kč bez DPH. Rozdíl v původně sjednaném rozsahu díla a skutečně provedeném díle žalobce a žalovaný vypořádali dne 28. 5. 2018 uzavřením dohody o narovnání. Dle této dohody o narovnání tak konečná cena díla činí **9 604 238,80 Kč bez DPH, tj. 11 621 128,94 Kč s DPH, je tedy o 49 778,90 Kč bez DPH nižší než původně sjednaná cena díla.**

Důkaz: Zápis o odevzdání a převzetí stavby (příloha žaloby)
Dohoda o narovnání ze dne 28. 5. 2018 (příloha žaloby)

3. **Dle smlouvy o dílo byl žalobce povinen dílo zhotovit a předat do 30. 11. 2017.** Dílo však žalobce předal žalovanému až dne 23. 1. 2018, tj. s prodloužením v délce 54 dnů. **Žalovanému tak vůči žalobci vznikl podle čl. XVI odst. 16.1 smlouvy o dílo nárok na zaplacení smluvní pokuty v celkové výši 3 040 000 Kč.**

Žalovaný vyzval žalobce k úhradě smluvní pokuty výzvou ze dne 3. 1. 2018 (část smluvní pokuty ve výši 1 660 000 Kč) doručenou žalobci dne 4. 1. 2018 a výzvou ze dne 26. 1. 2018 (část smluvní pokuty ve výši 1 380 000 Kč) doručenou žalobci dne 29. 1. 2018. Žalobce smluvní pokutu ve sjednané lhůtě 30 dnů (čl. V. odst. 5.3 smlouvy o dílo) neuhradil, a proto žalovaný přistoupil k úhradě smluvní pokuty započtením v souladu s čl. XVI. odst. 16.13. smlouvy o dílo. Žalovaný potvrzuje, že započtení žalovaný realizoval úkony a oproti pohledávkám žalobce, tak jak je žalobce popisuje v žalobě.

4. Žalovaný se zásadně rozchází se žalobcem v hodnocení platnosti započtení realizovaného žalovaným uvedeným v bodě VI. žaloby. **Není pravdou, že by žalobce kdykoliv v průběhu realizace díla přerušil práce na díle, a to byť i jen částečně. Proto nemohlo dojít k posunu termínu realizace díla podle ustanovení § 2594 občanského zákoníku.** Žalovaný tvrdí, že mu žalobce nikdy v průběhu realizace díla neoznámil, že přerušuje práce na díle. Naopak. Ještě 20. 9. 2017 předal zástupce žalobce žalovanému aktualizovaný harmonogram, kterým potvrzuje dokončení díla ke dni 30. 11. 2017. **Ani sám žalobce v žalobě neodkazuje na jediný dokument, skutečnost, které by dokládala, že žalobce přerušil práce na díle a tuto skutečnost žalovanému oznámil.** Jak žalovaný již shora uvedl, absence takového postupu je zásadní příčinou řešeného sporu.

Důkaz: Harmonogram z 20. 9. 2017 (příloha č. 4)

5. Žalovaný nepovažuje za nutné a jakkoliv přínosné vyjadřovat se k jednotlivým tvrzením žalobce týkajícím se Změnových formulářů č. 1 až 24 a zápisům ve stavebním deníku. Jejich existenci žalovaný samozřejmě nepopírá. **Změnové formuláře ani zápisy ve stavebním deníku však nemohly mít a nemají jakýkoliv vliv na práva a povinnosti žalobce a žalovaného vyplývající ze smlouvy o dílo.** Dle čl. XVII. odst. 17.7. smlouvy o dílo platí, že jakékoliv změny smlouvy o dílo, mohou smluvní strany učinit pouze formou písemných dodatků, které budou vzestupně číslovány a výslovně prohlášeny za dodatek smlouvy o dílo. V čl. XIII. odst. 13.10. smlouvy o dílo je dále uvedeno, že zápisy ve stavební deníku nelze měnit obsah smlouvy o dílo.

I přesto, že to žalovaný nepovažuje s ohledem na výše uvedené za nezbytné, dovoluje si upozornit na povinnost žalobce vynaložit při realizaci díla odbornou péči, která zahrnuje i posouzení správnosti předané projektové dokumentace k provedení díla. Pokud tedy žalobce nyní odkazuje na chyby projektové dokumentace a snaží se z nich dovodit změnu závazku, činí tak opožděně.

6. Žalobce v žalobě vyjmenovává své výzvy adresované žalovanému, jejichž obsahem byl požadavek na prodloužení termínu plnění díla. Žalovaný žádost o prodloužení termínu díla řádně projednal na jednání rady města Opavy dne 15. 11. 2017 a žádosti nevyhověl. Rada města Opavy pouze schválila uzavření dodatku ke smlouvě o dílo, jehož obsahem bylo narovnání víceprací a méněprací provedených na díle, nikoliv prodloužení doby plnění díla. Uzavření takového dodatku žalobce odmítl. Důvodem, proč žalovaný odmítl vyhovět žádosti žalobce o prodloužení termínu plnění díla, je skutečnost, že dle názoru žalovaného nebyly naplněny podmínky sjednané pro takový případ ve smlouvě o dílo. **Dle čl. VII odst. 7.6. si smluvní strany dohodnou prodloužení lhůty plnění při podstatném zvýšení prací a dodávek. K podstatnému zvýšení prací a dodávek však nedošlo, jak mimo jiné vyplývá i z faktu, že konečná cena díla je nižší, než původně sjednaná.**

Žádost žalobce o prodloužení lhůty pro provedení díla žalovaný odmítl, neboť **pravou příčinou neplnění harmonogramu prací byly nedostatečné stavební kapacity nasazené žalobcem k realizaci díla**. Na tuto skutečnost byl žalobce upozorněn, mimo jiné, dopisem žalovaného ze dne 25. 9. 2017.

Důkaz: Dopis žalovaného ze dne 25. 9. 2017 (příloha č. 5)

7. K tvrzením žalobce uvedeným v bodě VI. písm. B) žaloby žalovaný uvádí, že zásadně nesouhlasí s interpretací čl. V. odst. 5.3. smlouvy o dílo. Interpretace uvedeného ustanovení smlouvy o dílo žalobcem je nelogická až absurdní. Pokud bychom totiž připustili, že žalovaný byl oprávněn hradit cenu díla - splatnost ceny díla by nastala až uplynutím 30 dnů od doručení faktury, měl by žalovaný v podstatě jeden jediný den k úhradě, aniž by se dostal do prodlení s úhradou ceny díla. Interpretace dotčeného ustanovení smlouvy o dílo, jak ji provádí žalobce, by byla rovněž v rozporu s kogentním ustanovením § 1963 občanského zákoníku. **Dotčené ustanovení nelze vykládat jinak, než že žalovaný byl povinen uhradit doručenou fakturu do 30 dnů od doručení. Žalovaný tedy konstatuje, že započtení realizoval v době, kdy měl právo hradit cenu díla i právo požadovat úhradu smluvní pokuty.**

8. Žalovaný rovněž nesouhlasí s tvrzením žalobce, že nedostatečně určil pohledávky žalobce, vůči kterým započítává své závazky. Žalovaný dopisem ze dne 7. 2. 2018 a dopisem ze dne 5. 3. 2018 jednoznačně prohlásil, že svou pohledávku na zaplacení smluvní pokuty podle smlouvy o dílo započítává proti pohledávce žalobce na úhradu ceny díla dle smlouvy o dílo. Pohledávky žalovaný kvantifikoval a ty pak v rozsahu, ve kterém se kryly, zanikly. Pokud žalobce naráží na skutečnost, že žalovaný dopodrobna neuvedl, kterou fakturou byla účtována ta či ona část ceny díla, pak žalovaný uvádí, že taková specifikace není naprosto nezbytná. **Žalovaný tak může jenom zopakovat, že na základě rozhodnutí rady města Opavy započte svou pohledávku ve výši 3 040 000 Kč představující nárok na zaplacení smluvní pokuty podle smlouvy o dílo proti pohledávce žalobce ve výši 3 040 000 Kč představující nárok na zaplacení části ceny díla podle smlouvy o dílo.**

9. **Žalovaný je nucen se ostře ohradit, proti tvrzením žalobce obsaženým v bodě VI. písm. C) žaloby.** Žalobce v této části žaloby vykresluje žalovaného jako hanebného objednatele, jehož jediným cílem bylo poškodit žalobce. Žalobce se pak staví do role neznalé osoby, která byla lstí vlákána do „pasti víceprací.“ Opak je pravdou. Jak žalovaný uvádí na počátku tohoto svého vyjádření, **na žalobce je nutno nazírat jako na profesionála znalého nejen stavebních postupů, ale i svých práv, která je povinen řádně uplatňovat. Pokud by tak žalobce činil, ušetřili bychom si tento spor.** Místo toho však žalobce poněkolkáté lživě tvrdí, že přerušil práce na díle...

Žalobce se skutečně domnívá, že pohledem čl. VII. odst. 7.6. smlouvy o dílo **jsou vícepráce na díle v rozsahu 10% podstatným navýšením? Z jakého důvodu žalobce nezmiňuje, že rozsah méněprací na díle byl větší než rozsah víceprací, jak vyplývá z dohody o narovnání ze dne 28. 5. 2018?**

Žalobce ve své žalobě dále účelově pomíjí fakt, že na realizaci díla obdržel žalovaný dotaci v rozsahu 90% celkových způsobilých výdajů, přičemž termín realizace projektu byl rozhodnutím o poskytnutí dotace stanoven na 30. 11. 2017. Jakou větší motivaci k dodržení sjednaného termínu realizace díla by si žalobce představoval? **O mimořádném zájmu žalovaného dodržet sjednaný termín realizace díla nemůže být pochyb.** Tento závěr není zpochybněn ani tím, že poskytovatel dotace nakonec (až v květnu 2018) posunul stanovený termín pro realizaci díla na 31. 1. 2018. S touto skutečností nemohl žalovaný počítat. **Žalovaný nemohl na podzim roku 2017 uzavřít se žalobcem dodatek ke smlouvě o dílo, kterým by posunul termín zhotovení díla, pokud k tomu neměl smluvně nebo zákonně podložené důvody!** Ohrozil by tak poskytnutí dotace. Za zmínku rovněž stojí skutečnost, že o uplatněnou smluvní pokutu byla žalovanému snížena poskytnutá dotace. Z toho jednoznačně vyplývá, že **žalovaný neměl z uplatnění smluvní pokuty jakýkoliv prospěch a že mu uplatnění smluvní pokuty (ke kterému byl povinen, viz § 38 zákona o obcích) přineslo a přináší toliko komplikace.**

Žalobce ve své žalobě taktéž opomněl uvést, že před zahájením rekonstrukce užívaly budovu na adrese Hradecká 16 subjekty poskytující sociální služby a že tyto subjekty počítaly s tím, že do 30. 11. 2017 budou svou činnost znovu vykonávat v původních prostorách. Po dobu rekonstrukce tyto subjekty (viz bod 1. tohoto článku) vykonávaly své činnosti v náhradních prostorách. Součástí díla byly i práce spojené s vystěhováním a nastěhováním subjektů užívajících rekonstruovanou budovu (viz čl. III. odst. 3.3. smlouvy o dílo).

Žalovaný tedy k výše uvedenému uzavírá, že měl enormní zájem na tom, aby žalobce dílo dokončil ve lhůtě sjednané ve smlouvě o dílo.

Důkaz: Dohoda o narovnání ze dne 28. 5. 2018 (příloha žaloby)

Registrace akce a rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 26. 6. 2017, ve znění změny ze dne 22. 5. 2018 (příloha č. 1 a č. 2)

10. Žalobce ve své žalobě navrhuje moderaci smluvní pokuty uplatněné žalovaným a pohotově odkazuje na nejnovější judikaturu Nejvyššího soudu ČR, rozsudek 31 Cdo 927/2016, který radikálním způsobem mění roky uplatňovaný pohled na možnost moderace jednostranně započtené smluvní pokuty. Žalobce dramaticky vypočítává výši smluvní pokuty s ohledem na konečnou cenu díla, přičemž však zapomněl zohlednit jednu ze základních zásad pro posuzování oprávněnosti výše smluvní pokuty (zmiňovanou také v uvedeném rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky), a to že „...**úvahy o nepřiměřenosti sjednané smluvní pokuty se logicky (z povahy věci) mohou upínat toliko k těm okolnostem, které tu byly v době jejího sjednání;** otázku zda byla smluvní pokuta sjednána v (ne)priměřené výši, nelze posuzovat z pohledu skutečností, které nastaly až poté, kdy byla smluvní pokuta v určité výši (priměřené či nepřiměřené) sjednána. Ke skutečnostem, které nastaly po sjednání smluvní pokuty, nelze při hodnocení (ne)priměřenosti sjednané smluvní pokuty přihlížet.“

Žalovaný konstatuje, že výše smluvní pokuty za nedodržení lhůty pro realizaci díla byla navržena v rámci formulace zadávacích podmínek zadávacího řízení pro veřejnou zakázku „Hradecká 16 – rekonstrukce“ (viz bod 1 tohoto článku). Při návrhu výše smluvní pokuty (viz čl. XVI. odst. 16.1. smlouvy o dílo) vycházel žalovaný z předpokládané ceny veřejné zakázky (stanovené odbornou osobou - projektantem), která činila 14 953 000 Kč s DPH. **Smluvní pokuta ve výši 40 000 Kč za každý den prodlení s předáním díla tak představuje 0,27% z odhadované ceny díla a smluvní pokuta ve výši 60 000 Kč za každý den prodlení s předáním díla představuje 0,40% z odhadované ceny díla.**

Navrženou smluvní pokutu pak žalovaný nemohl po výběru vítězného uchazeče o veřejnou zakázku snížit (např. s ohledem na skutečně vysoutěženou cenu díla), neboť by tak porušil zákon o zadávání veřejných zakázek.

Žalovaný má dále za to, že smluvními stranami dohodnutá smluvní pokuta (žalobce bez jakýchkoliv námitek navrženou výši smluvní pokuty akceptoval) zcela odpovídá enormnímu zájmu žalovaného na dokončení díla ve sjednaném termínu (viz výše).

11. Žalovaný nerozumí námitce, že účtoval smluvní pokutu i za sváteční dny. Žalovaný nezná smluvní či zákonnou úpravu, která by to zapovídala.

12. Žalovaný nesouhlasí s tím, že sjednaná smluvní pokuta nespĺnila svůj účel. Žalovaný se může domnívat, že nebyt přiměřené smluvní pokuty zajišťující důležitý zájem žalovaného na včasném dokončení díla, probíhala by rekonstrukce budovy na adrese Hradecká 16 dosud.


V.

Závěrem tohoto svého vyjádření žalovaný shrnuje, že pravým a jediným důvodem prodlení žalobce s realizací díla je **podcenění časové náročnosti realizace díla a nenasazení dostatečných stavebních kapacit k realizaci díla (nedostatek stavebních kapacit v průběhu realizace díla připustil několikrát sám žalobce)**. Žalovaný proto nemohl při uplatnění smluvní pokuty za prodlení s dokončením díla postupovat jinak, než jak postupoval, aniž by se sám nevystavil negativním důsledkům na svém majetku.

VI.

Žalovaný s ohledem na všechny výše uvedené okolnosti navrhuje, aby soud po nařízení jednání a projednání věci podanou žalobu v celém rozsahu jako nedůvodnou zamítl, neboť tvrzená pohledávka žalobce za žalovaným zanikla započtením.

Za Statutární město Opava


Ing. Radim Křupala
primátor

