**PÍSEMNÁ INFORMACE**

pro 5. zasedání Zastupitelstva Libereckého kraje dne 29. 5. 2018

**57 i)**

**Reakce na připomínky Mgr. Jiřího Vařila ve věci postupu krajského úřadu při započítávání smluvních pokut**

|  |  |
| --- | --- |
| Důvod předložení: | Usnesení rady č. 952/18/RK |
|  |  |
| Zpracoval: | Mgr. Zdeněk Hluštík |
|  | právníkMgr. Martin Hýsekprávník |
|  |  |
| Předkládá: | Martin Půta |
|  | hejtman |

**Důvodová zpráva**

Krajský úřad Libereckého okraje (dále jen „KÚ LK“) v reakci na připomínky Mgr. Jiřího Vařila, MBA, učiněné na zasedání Výboru dopravy Zastupitelstva Libereckého kraje dne 17. 4. 2018, sděluje členům Zastupitelstva Libereckého kraje následující:

V zápisu z příslušného zasedání dopravního výboru je uvedeno: *„J. Vařil uvedl, že si z čistě právního hlediska myslí, že vzhledem k novele občanského zákoníku není rozumné započítávat. Sdělil, že na toto téma dělal opakovaně různé právní posudky pro různé instituce a v případě sankcí radí, aby se o tu sankci ta instituce soudila. Protože neoprávněné započtení té sankce je samozřejmě porušením zákona, protože zákon neumožňuje započítávat nesplatné pohledávky a v případě, že by se EUROVIA CS, a.s. o to soudila, tu sankci by vysoudila, tak by pak Liberecký kraj musel platit úroky – zákonný úrok z prodlení a případnou náhradu škody. Sdělil, že z právního hlediska doporučuje minimálně do toho materiálu zapracovat doporučení, aby nedošlo k započítávání té sankce, aby došlo přímo ke klasickému vymáhání. Konkrétně uvedl, že SŽDC v případě, že s dodavatelem neuzavře dodatek smlouvy, kde se domluví na započtení sankce, tak jednostranně nezapočítává. (…) J. Vařil uvedl, že v obdobné situaci radil Ústeckému kraji, také v souvislosti se smlouvami na dopravní obslužnost, aby nezapočítával. Ústecký kraj neoprávněně započetl. Soud prohrál a teď za celou dobu zaplatí sankční úrok, což je 7,5% + pribor, tzn. nějakých 8,25% a pravděpodobně náklady řízení a další věci. Kraj hospodaří s vlastními prostředky. Za vlastní prostředky neplatí žádnou dluhovou službu, ty má k dispozici, a pokud je kraj financován, uvedl, že se nekoukal do konkrétních smluv, ale že předpokládá, že úročení úvěrových prostředků směrem ke kraji je na úrovni okolo 1%, tzn. pribor + řádově 0,25 nebo 0,5% marže, maximálně do 1,5%. Domnívá se, že pokud by se ukázalo, že ta sankce není oprávněná, tzn., že její započtení není oprávněné, bude muset Liberecký kraj po konci toho soudu, pokud by neoprávněně započetl, uhradit EUROVII v tomto případě 7,5% + pribor, tzn. dnes 8,75% , v minulosti 8,25%. Zatímco svoje financování má někde za zhruba 1,25 nebo 1,5%. Rozdíl mezi těmito dvěma částkami, je případná škoda, která Libereckému kraji vznikne. J. Vařil uvedl, že by se k tomu měl určitě vyjádřit finanční výbor a navrhl usnesení modifikovat, že bere na vědomí, ale doporučuje neprovádět zápočet a s dodavatelem jednat. Dále sdělil, že jeho zkušenost např. z doby, kdy dělal poradce generálnímu řediteli na SŽDC, je taková, že u těchto rozumných dodavatelů, kteří patří k tzv. „Velké 4, 7, 10“, což EUROVIA nepochybně je, tak vzhledem k tomu, že je to institucionálně vlastněná společnost, tak bude mít tendenci se nějak rozumně dohodnout např. na té části sankce. Dále jako právník uvedl, že souzení se je, vždy až ta poslední varianta a podle něj v sobě neabsorbuje princip péče řádného hospodáře soudit se za každou cenu. A domnívá se, že by výbor dopravy měl odborně doporučit kraji, aby jednal za účelem dosažení dohody a rozhodně jednostranně nezapočítal.“*

KÚ LK k tomuto sděluje, že započítávání částek smluvních pokut proti fakturám smluvních protistran je již několik let standardním postupem. Samotné jednostranné započtení je za splnění zákonných podmínek zcela legální, a to jak podle původní právní úpravy, tak podle nového občanského zákoníku. Výslovná úprava tohoto institutu je obsažena v ustanovení § 1982 a následujících. Vzory smluv, zpracované právním odborem, obsahují ustanovení konkretizující postup započtení, včetně úpravy splatnosti pohledávek, vzniklých z porušení povinností utvrzených smluvní pokutou. K započtení částky smluvní pokuty došlo podle odhadu právního odboru již v několika desítkách případů a dosud se pouze ve dvou případech protistrana tomuto kroku soudně bránila. V prvním případě soud zřejmě z důvodu insolvenčního řízení smluvní protistrany nedospěje k rozsudku (řízení bylo přerušeno), a v druhém případě byl postup KÚ LK v otázce započtení smluvní pokuty Krajským soudem v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci, jako soudem odvolacím, shledán správným a legálním.

Započítávání částek smluvních pokut má nespornou výhodu v tom, že odpadá riziko jejich nezaplacení a následného zániku smluvní protistrany z důvodu insolvence, čímž se pohledávka stane nevymahatelnou. Vedle toho žalobci vznikne také ztráta v podobě marně vynaložených nákladů soudního řízení, především soudního poplatku, který musí žalobce při podání žaloby zaplatit. Rovněž z obecných zásad občanského soudního řízení plyne, že je vždy výhodnější být na straně žalované než na straně žalující, která primárně nese břemeno tvrzení a břemeno důkazní.

Z výše uvedených důvodů je KÚ LK přesvědčen že jím uplatňovaný postup započítávání smluvních pokut je nejen legální, ale pro Liberecký kraj také výhodný a v souladu se zásadou dobrého hospodáře. Opačný postup, tedy následné vymáhání smluvních pokut, nepovažujeme za správný a pro kraj výhodný.

**Přílohy:**

P01 – Podrobná právní analýza započítávání smluvních pokut KÚ LK