ČESKÁ REPUBLIKA

R O Z S U D E K

J M É N E M R E P U B L I K Y

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Aleny Macečkové a soudců JUDr. Petra Lorenčíka a JUDr. Pavla Severina ve věci žalobce **Josefa F.,** nar. xxx, podnikateli, bytem xxx, zastoupeného Ladislavem Ejemem, advokátem se sídlem Česká Lípa, Eliášova 998, proti žalovaným **1) Milanu V.,** nar. xxx, podnikateli, bytem xxx, adresa pro doručování: xxx, **2) Františku C,** nar. xxx, podnikateli, bytem xxx, **o zaplacení částky 1.950.000,- Kč s příslušenstvím proti vydání věci, o zaplacení částky 1.468.887,- Kč s příslušenstvím a o vzájemné žalobě na zaplacení částky 1.182.589,- Kč s příslušenstvím,** k odvolání všech účastníků proti rozsudku Okresního soudu v Olomouci ze dne 8.3.2010, č.j. 11C 15/96-767 ve znění opravného usnesení ze dne 8.10.2010, č.j. 11C 15/96-818,

t a k t o :

I. Rozsudek okresního soudu ve výroku III. v části, v níž bylo rozhodnuto o povinnosti žalovaného 1) k zaplacení 14,78% úroku z prodlení p.a. z částky 261.261,- Kč za dobu od 8.10.1996 do 28.2.1997 **se zrušuje.**

II. Rozsudek okresního soudu ve výroku IV. v části, v níž byla zamítnuta žaloba, aby oba žalovaní společně a nerozdílně zaplatili žalobci 16% úrok z prodlení ročně z částky 1.207.626,- Kč za dobu od 8.7.1995 do 28.2.1997, 16% úrok z prodlení ročně z částky 261.261,- Kč za dobu od 8.7.1995 do 7.10.1996, úrok z prodlení ve výši 1,22% p.a. z částky 261.261,- Kč za dobu od 8.10.1996 do 28.2.1997 a aby žalovaný 2) zaplatil žalobci 14,78% úrok z prodlení z částky 261.261,- Kč za dobu od 8.10.1996 do 28.2.1997 **se zrušuje.**

III. Odvolání žalobce proti vyhovujícímu výroku III. a zamítavému výroku VI. **se odmítá.**

IV. Odvolání žalovaného 1) proti vyhovujícímu výroku III. **se odmítá.**

V. Rozsudek okresního soudu v zamítavém výroku I. **se potvrzuje**.

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

VII. Rozsudek okresního soudu ve vyhovujícím výroku III. ve zbylém rozsahu, tj. pokud jím byla žalovanému 1) uložena povinnost zaplatit žalobci 14,78% úrok z prodlení p.a. z částky 261.261,- Kč od 1.3.1997 do 3.3.1997 a 0,17% úrok z prodlení p.a. z částky 261.261,- Kč od 4.3.1997 do zaplacení, **se potvrzuje.**

VIII. Rozsudek okresního soudu v zamítavém výroku IV. ve zbylém rozsahu, tj. pokud jím byla zamítnuta žaloba žalobce, aby mu žalovaní 1), 2) společně a nerozdílně zaplatili částku 1.207.626,- Kč s 16% úrokem z prodlení od 1.3.1997 do zaplacení, s 1,22% úrokem z prodlení p.a. z částky 261.261,- Kč za dobu od 1.3.1997 do zaplacení a aby žalovaný 2) zaplatil žalobci 14,78% úrok z prodlení

ročně z částky 261.261,- Kč od 1.3.1997 do 3.3.1997 a 0,17% úrok z prodlení z částky 261.261,- Kč za dobu od 4.3.1997 do zaplacení, **se potvrzuje.**

IX. Rozsudek okresního soudu ve vyhovujícím výroku V. **se potvrzuje**.

X. Rozsudek okresního soudu ve výroku VI., kterým byla zamítnuta vzájemná žaloba žalovaných 1), 2) ohledně úrokového příslušenství z částky 1.182.589,- Kč

a) **se mění** tak, že žalobce je povinen zaplatit žalovaným 1), 2) k jejich rukám společným a nerozdílným z částky 1.182.589,- Kč úrok z prodlení ve výši 13,6% ročně za dobu od 13.12.1995 do 13.9.2001 a úrok z prodlení ve výši 5,1% ročně za dobu od 14.9.2001 do zaplacení,

b) **se potvrzuje**, pokud jím byla zamítnuta vzájemná žaloba na zaplacení 13,6% úroku z prodlení ročně z částky 1.182.589,- Kč za dobu od 1.10.1994 do 12.12.1995.

XI. Rozsudek okresního soudu ve výroku VII. o nákladech řízení **se mění** tak, že žalobce je povinen zaplatit žalovanému 1) na náhradu nákladů řízení částku 172.059,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

XII. Rozsudek okresního soudu ve výroku VIII. o nákladech řízení mezi žalobcem a žalovaným 2) **se potvrzuje**.

XIII. Rozsudek okresního soudu ve výrocích IX., X., XI. o nákladech řízení státu **se mění** takto:

Státu se právo na náhradu nákladů řízení proti žalobci nepřiznává.

Žalovaní 1), 2) jsou povinni společně a nerozdílně zaplatit státu na náhradu nákladů řízení částku 695,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku na účet Okresního soudu v Olomouci.

XIV. Žalobce je povinen zaplatit žalovanému 1) na náhradu nákladů odvolacího řízení částku 56.800,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

XV. Ve vztahu mezi žalobcem a žalovaným 2) žádný z nich nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení.

O d ů v o d n ě n í

Shora označeným rozsudkem ve výroku I. zamítl okresní soud žalobu žalobce, aby byla žalovaným 1), 2) společně a nerozdílně uložena povinnost uhradit žalobci částku1.950.000,- Kč s 16% úrokem z prodlení ročně od 11.11.1995 do zaplacení oproti uložení povinnosti žalobci vydat žalovaným 1), 2) k jejich ruce společné a nedílné briketovací lis K-90 s příslušenstvím, výrokem II. žalovaným 1) a 2) společně a nerozdílně uložil povinnost zaplatit žalobci částku 261.261,- Kč se 14,61% úrokem z prodlení ročně z této částky od 4.3.1997 do zaplacení do tří dnů od právní moci rozsudku, výrokem III. pak uložil žalovanému 1) povinnost zaplatit žalobci úrok z prodlení ve výši 14,78% ročně z částky 261.261,- Kč od 8.10.1996 do 3.3.1997 a úrok z prodlení ve výši 0,17% ročně z této částky od 4.3.1997 do zaplacení do tří dnů od právní moci rozsudku, výrokem IV. zamítl žalobu, jíž se žalobce proti žalovaným 1) a 2) společně a nerozdílně domáhal úhrady částky 1.207.626,- Kč s 16% úrokem z prodlení ročně od 8.7.1995 do zaplacení, úrok z prodlení ve výši 16% z částky 261.261,- Kč od 8.7.1995 do 7.10.1996 a úrok z prodlení ve výši 1,22% ročně z částky 261.261,- Kč od 8.10.1996 do zaplacení, dále, aby žalovanému 2) byla uložena povinnost uhradit žalobci úrok z prodlení ve výši 14,78% ročně z částky 261.261,- Kč od 8.10.1996 do 3.3.1997 a úrok z prodlení ve výši 0,17% ročně z částky 261.261,- Kč od 4.3.1997 do zaplacení, ve výroku V. uložil žalobci povinnost uhradit žalovaným 1) a 2) k jejich ruce společné a nerozdílné částku 1.182.589,- Kč s 8,5% úrokem z prodlení ročně od 14.9.2001 do zaplacení do tří dnů od právní moci rozsudku, výrokem VI. zamítl vzájemnou žalobu žalovaných 1) a 2), pokud se jí domáhali uložení povinnosti žalobci uhradit jim k ruce společné a nerozdílné úrok z prodlení ve výši 13,6% ročně z částky 1.182.589,- Kč od 1.10.1994 do 13.9.2001 a úrok z prodlení ve výši 5,1% ročně z částky 1.182.589,- Kč od 14.9.2001 do zaplacení. Ve výroku VII. uložil okresní soud žalobci povinnost

k náhradě nákladů řízení žalovanému 1) částkou 124.936,24 Kč, ve výroku VIII. rozhodl, že mezi žalobcem a žalovaným 2) není právo na náhradu nákladů řízení, ve výrocích IX., X. a XI. uložil pak účastníkům povinnost k náhradě nákladů řízení státu, a to žalobci částkou 7.640,71 Kč, žalovanému 1) částkou 730,37 Kč, žalovanému 2) pak částkou 723,92 Kč ,vždy do tří dnů od právní moci rozsudku na účet Okresního soudu v Olomouci.

Tento rozsudek napadli včasným odvoláním všichni účastníci.

Žalobce své odvolání zaměřil proti všem výrokům rozsudku okresního soudu s výjimkou výroku II. a domáhal se zrušení rozsudku a vrácení věci soudu I. stupně k dalšímu řízení, namítaje, že okresní soud nepřihlédl k žalobcem tvrzeným skutečnostem, neúplně zjistil skutkový stav, neboť neprovedl žalobcem navržené důkazy výslechem svědků K., Bohumila P. a opětovným výslechem svědka O., z provedených důkazů učinil nesprávná skutková zjištění, (aniž by – přes výzvu soudu - blíže nesprávnost skutkových zjištění specifikoval), namítl vadnost právního posouzení věci, neboť nárok žalovaných 1) a 2) je promlčen a neexistuje úrok z prodlení pro rok 1997 v sazbě 0,17% p.a. Dalším odvolacím důvodem bylo, že okresní soud porušil práva žalobce jako účastníka řízení, neboť jednal a v neprospěch žalobce rozhodl dne 3.3.2010, přestože zástupce žalobce dopisem z 25.2.2010 žádal, aby z důvodu jeho nepřítomnosti na území republiky nebylo jednání nařizováno v době od 2.3.2010 do 18.4.2010, žalobce tak nemohl přednést závěrečný návrh a vyúčtovat náklady řízení. Vadné je i rozhodnutí o náhradě nákladů řízení, kde stát nese odpovědnost za škodu vzniklou zástupci žalobce v souvislosti s marnou účastí u dožádaného výslechu dne 2.5.2007, který se z viny procesního soudu nekonal a marnou účastí u jednání 2.9.2008, jež se nekonalo, avšak žalobcův zástupce nebyl o tom včas soudem vyrozuměn. To, že zástupci žalobce nebylo včas sděleno, že bylo soudní jednání zrušeno, je dalším z více důvodů současně vznesené námitky podjatosti JUDr. Jaroslavy Jechové, která věc u okresního soudu rozhodla, dalším důvodem je, že tato může mít poměr k věci nebo k žalovanému 1), neboť nereagovala na hrubé verbální označení u jednoho jednání ze strany žalovaného 1) a nezakročila, když žalovaný 1) po odchodu z jednací síně vyvrátil panty u vstupních dveří do vestibulu soudu, přestože toto viděla. Dále pak žalobce několikrát těsně před jednáním viděl žalovaného 1) vstupovat do nějaké kanceláře v I. patře okresního soudu, o níž má žalobce za to, že jde o kancelář této soudkyně.

Žalovaní 1) a 2) ve včasném odvolání do výroku II., III. a VI. navrhovali, aby v napadeném rozsahu byl rozsudek okresního soudu zrušen a věc vrácena soudu I. stupně k dalšímu řízení. Okresnímu soudu vytýkali nedostatečné a nesprávné zjištění skutkového stavu. Dle dodatku z 15.7.1994 ke kupní smlouvě došlo dle nich ke snížení kupní ceny o 458.500,- Kč a ke změně splatnosti celé kupní ceny do 30.9.1994, tak došlo ke změně dosud sjednaných podmínek fakturace a žalobce se

v dodatku zavázal uhradit celou kupní cenu ještě před provedením zkušebního provozu. Z konečné faktury na 5.033.589,- Kč zaplatil však jen 1.100.000,- Kč a dluží tak žalovaným 1.182.589,- Kč. Žalovaní s ohledem na dodatek ke smlouvě nesouhlasí se stanovením počátku vzniku prodlení žalobce s doplatkem kupní ceny na den 14.9.2001, který se má dle okresního soudu pojit se zánikem účinku odstoupení od smlouvy žalobcem. Žalovaní mají za to, že žádné odstoupení od smlouvy ze strany žalobce nemohlo být platné, neboť již před odstoupením žalobce dle vlastní výpovědi sám prováděl zásahy do lisu a nebyl proto schopen vrátit jej ve stavu, v jakém ho obdržel. Vady lisu mohly být zjištěny jenom při zkušebním provozu, který však nebyl nikdy uskutečněn. Pokud byla žalovaným uložena povinnost k náhradě škody s úrokovým příslušenstvím ve výrocích II. a III., pak namítali, že briketovací linku dodali 5.8.1994 a závady odstranili do 31.8.1994, žalobce žádné vady písemně nereklamoval, o povolení zkušebního provozu v době od 8.7. do 31.7.1994 žalovaní nevěděli, měli informace od stavebního úřadu o zahájení řízení o odstranění stavby a o zahájení řízení k užívání stavby ke zkušebnímu provozu, které však bylo přerušeno s výzvou k odstranění závad stavebního a provozního charakteru. Dopisem ze 4.7.1995 sdělil žalobce žalovaným, aby si uvědomili, že již dávno běží doba zkušebního provozu, avšak ten byl povolen teprve od 8.7.1995 do 31.7.1995, o čemž žalovaní nebyli vyrozuměni ani stavebním úřadem, kterému zasílání písemností žalovaným žalobce zakázal, ani samotným žalobcem, který naopak se žalovanými stále korespondoval o odstoupení od smlouvy. Žalovaní nedostali žádný fax o vyrozumění o povolení zkušebního provozu, taková listina ve spisu není a zjištění okresního soudu, že žalobce vyzval žalované faxem k zahájení zkušebního provozu je vadné, jiný důkaz o této výzvě žalobce nepředložil, proto za škodu vzniklou případně žalobci za neuskutečněný zkušební provoz žalovaní neodpovídají.

Odvolací soud se v prvé řadě zabýval žalobcem z výše popsaných důvodů vzneseno u námitkou podjatosti rozhodující soudkyně JUDr. Jaroslavy Jechové .

Žalovaný 1) po seznámení s obsahem námitky uvedl k dotazu odvolacího soudu, že soudkyni JUDr. Jaroslavu Jechovou nikdy v její kanceláři nenavštívil, v této věci byl se soudem pouze v písemném styku, sám na rozhodující soudkyni podal dvě stížnosti předsedovi soudu, spíše měl vždy za to, že v předmětné věci straní soudkyně žalobci, avšak námitku podjatosti nevznesl a nevznáší, žádný oficiální zástupce okresního soudu se na něj neobrátil s výzvou k úhradě škody na dveřích do budovy soudu.

Soudkyně JUDr. Jaroslava Jechová, které spis dle rozvrhu práce připadl k projednání a rozhodnutí, se k žalobcově námitce podjatosti vyjádřila tak, že k žádnému z účastníků předmětného řízení nemá žádný poměr, o incidentu souvisejícím se vstupními dveřmi do budovy soudu učinila do spisu úřední záznam a jeho kopii předala svému nadřízenému, žalovaný 1) ji nikdy v její kanceláři v I.

poschodí soudu nenavštívil, podotkla, že její kancelář se nacházela vedle kanceláře vedoucích občanskoprávního oddělení a žalovaný 1) se účastnil i dalších jednání u okresního soudu v jiných věcech. Došlo-li k odročení jednání, k němuž docházelo v této věci opakovaně, z toho v 17ti případech na žádost žalobce a jeho zmocněnce, vždy bylo účastníkům řízení zasláno oznámení, telegram o odročení jednání z 5.3.1999 se nepodařilo zmocněnci žalobce doručit, neboť pošta sdělila, že na jím uváděné adrese tento nesídlí, dále pak byl zaslán telegram žalobci a jeho zástupci rovněž dne 1.9.2008 s vyrozuměním o odročení jednání ze dne 2.9.2008, a to po předchozích čtyřech marných pokusech zastihnout zmocněnce žalobce telefonicky v jeho kanceláři.

Pokud jde o žalobcem namítané porušení jeho procesních práv spojené s námitkou podjatosti rozhodující soudkyně, pak ze spisu se podává (čl. 759), že k jednání nařízenému na den 26.2.2010 se žalobce a jeho zástupce předem písemně omluvili s výslovným souhlasem, aby jednání v tento den proběhlo bez jejich účasti, požádali o zaslání protokolu z tohoto jednání, doplnili, že trvají na výslechu svědků P. a O., zástupce žalobce současně požádal, aby další soudní jednání nebylo nařizováno v termínu od 2.3.2010 do 18.4.2010, kdy bude mimo území republiky. Dne 26.2.2010 pak, jak se podává z protokolu o jednání na čl. 760 a 761, se jednání konalo za přítomnosti jen žalovaného 1), neboť ani řádně předvolaný žalovaný 2) se nedostavil, okresní soud po poučení dle § 119a odst. 1) o.s.ř. jednání odročil na 8.3.2010 za účelem vyhlášení rozsudku. Z protokolu o vyhlášení rozsudku ze dne 8.3.2010 se pak podává, že došlo pouze k vyhlášení rozsudku v předmětné věci.

Podle ustanovení § 14 odst. 1 o.s.ř. soudci a přísedící jsou vyloučeni z projednávání a rozhodnutí věci, jestliže se zřetelem na jejich poměr k věci, k účastníkům nebo k jejich zástupcům je tu důvod pochybovat o jejich nepodjatosti. Podle odst. 4 téhož ustanovení důvodem k vyloučení soudce nejsou okolnosti, které spočívají v postupu soudce v řízení o projednávané věci nebo v jeho rozhodování v jiných věcech.

Podle ustanovení § 16 odst. 1 o.s.ř. o tom, zda je soudce nebo přísedící vyloučen, rozhodne nadřízený soud v senátě.

Žalobcem v odvolání vznesenou námitku podjatosti rozhodující soudkyně JUDr. Jaroslavy Jechové nemá odvolací soud za důvodnou. Pokud jde o důvod této podjatosti, jenž se měl projevit v tom, že žalobce, případně jeho zástupce, nebyl soudem včas vyrozuměn o odročení jednání a v souvislosti s tím mu vznikly náklady, jde dle odvolacího soudu o okolnosti, mající původ v postupu soudce v řízení o projednávané věci, které dle výslovného ustanovení § 14 odst. 4 o.s.ř. důvodem k vyloučení soudce nejsou. Stejně tak důvodem podjatosti není ani (ne)vyřizování záležitosti se žalovaným 1) soudkyní v záležitosti poškození vstupních dveří soudu,

neboť jde o věc patřící do kompetence správy soudu, což se osoby soudkyně ani její rozhodovací činnosti v předmětné věci netýká. Ostatně z vyjádření jmenované soudkyně se podává, že o incidentu učinila úřední záznam, který předala svým nadřízeným, z čehož jakýkoli vztah k žalovanému 1) dovozovat nelze. Důvod podjatosti spočívající v tvrzeném vztahu rozhodující soudkyně a žalovaného 1), projevujícího se tím, že žalovaný 1) byl „několikrát viděn, jak vstupuje do nějaké kanceláře v I. patře Okresního soudu v Olomouci“ s tím, že dle žalobce se „zřejmě jednalo o kancelář JUDr. Jechové“, je založen na pouhé nepodložené spekulaci, neboť žalobce neučinil ani tolik, aby si ověřil, do jaké vlastně kanceláře žalovaný 1) opakovaně vstupoval a kdy se tak stalo, aby mohl alespoň jednoznačně tvrdit, že vůbec šlo o kancelář JUDr. Jechové. Nepodloženost této námitky se podává z vyjádření žalovaného 1), že kancelář JUDr. Jechové nikdy v průběhu řízení nenavštívil, shodného s vyjádřením JUDr. Jechové o tom, že žalovaný 1) její kancelář nikdy nenavštívil. Důvodem k vyloučení soudkyně není ani domnělé nařízení jednání na vyloučenou dobu od 2.3.2010 do 18.4.2010 dle žádosti zástupce žalobce. Jak bylo z obsahu spisu zjištěno, na den 8.3.2010 bylo jednání ze dne 26.2.2010, konané se souhlasem žalobce a jeho zástupce bez jejich přítomnosti, odročeno pouze za účelem vyhlášení rozsudku (§ 156 odst. 2 o.s.ř.). Uvedeného dne pak vskutku došlo pouze k veřejnému vyhlášení rozsudku okresního soudu, nebylo prováděno žádné další dokazování, neboť to bylo ukončeno již u jednání 26.2.2010, žalobce tak nebyl z žádného přednesu u jednání dne 8.3.2010 vyloučen. Skutečnost, že žalobcův zástupce byl uvedeného dne mimo území republiky, soudu ve vyhlášení rozsudku v uvedeném termínu nijak nebránila, neboť jedinou jeho povinností bylo vyhlásit rozsudek veřejně. I kdyby však soud procesně pochybil, šlo by opět o okolnost týkající se postupu soudkyně v řízení, jež důvodem k jejímu vyloučení není.

Pokud pak jde o tvrzené hrubé verbální označení soudkyně JUDr. Jaroslavy Jechové ze strany 1) žalovaného, pak taková událost se ze spisu nepodává, i kdyby však k ní skutečně došlo, významné je, že i přesto jmenovaná soudkyně dle svého vlastního vyjádření k účastníkům, ani k jejich zástupcům žádný osobní vztah nemá.

Ze všech uvedených důvodů považuje odvolací soud námitku podjatosti rozhodující soudkyně vznesenou žalobcem za nedůvodnou, řízení tedy netrpí touto vadou, pro niž by bylo jinak nutno rozsudek zrušit dle ust. § 219a odst. 1 písm. a) o.s.ř. ; odvolací soud mohl proto přikročit k odvolacímu přezkumu.

K výrokům I, II rozsudku odvolacího soudu: Především je třeba předeslat, že okresní soud prvým v pořadí rozsudkem ze dne 15.10.2001, č.j. 11 C 15/96-232 žalobu žalobce zčásti zamítl (srov. výrok III. cit. rozsudku), pokud se jí žalobce domáhal po obou žalovaných společně a nerozdílně zaplacení úroku z prodlení z částky 1.468.887,- Kč za dobu od 8.7.1995 do 28.2.1997. Tento zamítavý výrok nebyl dotčen odvoláním žádného z účastníků, takže nabyl samostatně právní moci,

zatímco ve zbylém rozsahu byl cit. rozsudek zrušen usnesením odvolacího soudu ze dne 3.4.2003, č.j. 51 Co 236/2002-261 a věc vrácena okresnímu soudu k dalšímu řízení. Nyní přezkoumávaným rozsudkem však okresní soud, který výše uvedené zjevně přehlédl, rozhodl opět o celé původní žalobcově žalobě včetně části příslušenství vymezené v zamítavém výroku rozsudku z 15.10.2001. Dle ust. § 159a odst. 5 byla však předchozím rozsudkem v takto vymezeném rozsahu nastolena překážka věci pravomocně rozhodnuté, vylučující, aby o tomtéž předmětu řízení mezi týmiž účastníky bylo rozhodováno znovu ; pochybení nalézacího soudu proto odvolací soud napravil zrušením příslušných částí nynějšího rozsudku okresního soudu bez náhrady.

K výrokům III, IV rozsudku odvolacího soudu: Odvolání žalobce proti výroku III rozsudku, kterým byla žalovanému 1) uložena povinnost k plnění v žalobcův prospěch, a proti výroku VI, kterým byla částečně zamítnuta vzájemná žaloba žalovaných, požadujících po žalobci peněžité plnění, dále odvolání žalovaného 2) proti výroku III., ukládajícím povinnost k plnění samostatně žalovanému 1), bylo odmítnuto pro nedostatek jejich subjektivní legitimace k podání odvolání proti těmto výrokům. K podání odvolání je totiž subjektivně legitimován jen ten účastník řízení, kterému byla napadeným výrokem způsobena újma na jeho právech, odstranitelná změnou takového výroku v odvolacím řízení. Citované výroky III a VI však vyzněly v žalobcův prospěch a případná změna výroku III v odvolacím řízení nemůže přinést změnu ve prospěch poměrů žalovaného 2) v postavení samostatného společníka na straně žalované.

Ze spisu se podává, že v řízení zahájeném dne 19.1.1996 (vůči žalovanému 2) pak 11.11.1996) se žalobce po žalovaných 1), 2) společně a nerozdílně domáhal zaplacení částky 1.950,- Kč s 16% úrokem z prodlení od 11.11.1995 do zaplacení oproti povinnosti žalobce vrátit žalovaným 1) a 2) v žalobě blíže specifikovaný lis K-90 s příslušenstvím s tvrzením, že pro vady briketovacího lisu (dále též jen „lis“) v ceně 1.950.000,- Kč po předchozím upozornění platně odstoupil ohledně tohoto lisu částečně od smlouvy ze dne 29.12.1993, jejímž předmětem bylo dodání briketovací linky (dále též jen „ linka“) na výrobu dřevěných briket v ceně 4.585.000,- Kč, linka dodaná 5.8.1994 byla vadná, telefonicky žalovaným oznamované a do knihy závad zapisované vady linky žalovaní odstraňovali, naposledy oznámenou vadu lisu z 24.1.1995 neodstranili , po odstoupení od části smlouvy jsou účastníci proto povinni vrátit si takto poskytnutá částečná plnění. Dále se po žalovaném 1) a následně též po žalovaném 2) domáhal zaplacení částky 1.468.887,- Kč s 16% úrokem z prodlení p.a. od 8.7.1995 do zaplacení , sestávající z ušlého zisku za dobu povoleného zkušebního provozu od 8.7.1995 do 31.7.1995 ve výši 871.440,- Kč, neboť zkušební provoz se pro neodstraněné vady lisu v uvedeném období neuskutečnil, zbývající částka 597.487,30 Kč je pak škodou vzniklou žalobci na pilinách, které zakoupil a v důsledku vad linky nemohl využít pro výrobu briket, a jejichž kvalita se skladováním zhoršila. V obraně proti žalobě namítali žalovaní, že

briketovací linku dodali řádně v souladu se smlouvou, žalobce linku provozoval v rozporu se stavebními předpisy, neprokázal reklamaci vad briketovacího lisu. Zkušební provoz byl žalobci povolen až poté, co od smlouvy odstoupil, takže mu nevznikl nárok na náhradu ušlého zisku za takto vymezenou dobu a nevznikla mu ani škoda na pilinách, neboť měl dostatek času a možností škodě zabránit. Žalobce pak s briketovací linkou nakládal jako s vlastní bez ohledu na výhradu vlastnictví ve smlouvě, tuto včetně lisu prodal a lis nemůže vrátit ve stavu, v jakém jej obdržel.

Vzájemnou žalobou došlou soudu 16.10.1996 se pak žalovaní po žalobci domáhali zaplacení částky 1.182.589,- Kč s 13,6% úrokem z prodlení od 1.10.1994 do zaplacení jako doplatku kupní ceny linky dle faktury č. 2017/94 znějící na 2.282.589,- Kč se splatností 29.7.1994, z níž žalobce zaplatil jenom 1.100.000,- Kč. Žalobce v obraně proti vzájemné žalobě namítl, že nárok na doplatek kupní ceny briketovací linky nevznikl, neboť nebyla dodržena podmínka nepřetržitého zkušebního provozu po dobu 5ti dnů, doplatek měl být jen 10% z ceny bez DPH a vznesl námitku promlčení nároku na doplatek kupní ceny splatné do 14ti dnů po ukončení zkušebního provozu. Namítl i promlčení práva žalovaných 1) a 2) vznést v soudním řízení námitku započtení své pohledávky na doplatek ceny briketovací linky s kapitalizovaným úrokem z prodlení proti žalobcovu nároku na vrácení částky 1.195.000,- Kč s tím, že ji žalovaní vznesli až po uplynutí tří let od podání žaloby.

Okresní soud vyšel ze zjištění, že mezi žalobcem v postavení odběratele (a nositele práv a závazků z vypořádaného sdružení EKOPAL se společníkem K.) a dodavateli - žalovanými 1) a 2), podnikajícími ve sdružení BRITEX, byla 29.12.1993 uzavřena smlouva, dle níž se žalovaní zavázali dodat a namontovat briketovací linku B-1000 včetně lisu K-90 s příslušenstvím za sjednanou cenu, změněnou dodatkem smlouvy z 15.7.1994 na 5.033.589,- Kč včetně DPH, z toho cena lisu 1.950.000,- Kč bez DPH, žalobce z celkové ceny zaplatil jen 3.851.000,- Kč a přes upomínky žalovaných dluží 1.182.589,- Kč. Dne 5.8.1994 po provedení zkušebního provozu předal žalovaný 1) žalobci briketovací linku včetně lisu v objektu sušárny v Krakovanech a dnem 5.8.1994 začala běžet šestiměsíční záruční doba. Na briketovací lince včetně lisu se po předání opakovaně vyskytly závady, jež znemožňovaly provoz linky s výkonem a parametry sjednanými ve smlouvě, což žalovaní vzhledem ke své odbornosti věděli nebo mohli vědět. Závady zapisovali pracovníci žalobce do knihy závad a hlásili telefonicky žalovaným s požadavkem na jejich opravu, žalovaní se je pokoušeli odstranit, což se nepodařilo, v pořadí 12. závada, a to na lisu K-90 z 24.1.1995 spočívající v poškození vložky v hlavě lisu, byla žalovanému 1) hlášena, k opravě nedošlo a žalovaný 1) sdělil, že závadu opravit nemůže. Žalobce prostřednictvím svého zástupce JUDr. Čapka dopisem z 9.11.1995 od smlouvy částečně odstoupil v části týkající se lisu. Lis byl spolu s briketovací linkou v roce 2000 přemístěn do Čejče, kde nejpozději 13.9.2001 byl uskladněn na venkovním prostranství zkorodovaný, odřený a znečištěný a jeho cena

k 18.10.2002 byla znalcem stanovena na 360.000,- Kč, následně dle smlouvy o dodávce technologie z 30.10.2002 byl lis přemístěn do Plané u Mariánských Lázní a následně převezen k P. O povolení prozatímního užívání stavby briketovací linky a skladu dřevní hmoty v Krakovanech ke zkušebnímu provozu rozhodnutím Stavebního úřadu v Týnci nad Labem z 19.6.1995 do 31.7.1995, jež nabylo právní moci 8.7.1995, žalobce žalované vyrozuměl dopisem a faxem, odpojený přívod elektřiny mohl žalobce kdykoli obnovit, pokud by žalovaní briketovací linku zprovoznili, k tomu však nedošlo. Za dobu 24 dnů od 8.7.1995 do 31.7.1995, po které nemohl žalobce linku pro vady užívat, ušel mu zisk ve výši 261.261,- Kč. Celková cena briketovací linky měla být uhrazena bez DPH ve třech splátkách, poslední do 14ti dnů po zkušebním provozu, DPH ve výši 907.089,- Kč měla být uhrazena do 30.9.1994, žalobce uhradil pouze první splátku 2.751.000,- Kč dne 23.2.1994 a na fakturu č. 2017/94 s vyúčtováním doplatku ceny linky s DPH uhradil dne 29.7.1994 1.100.000,- Kč. Po právní stránce okresní soud dovodil uzavření platné smlouvy o dílo dle § 536 obchodního zákoníku, neboť závazek prodávajících zahrnoval i montáž, žalovaní splnili svůj závazek předáním briketovací linky k 5.8.1994, kdy po provedení 5ti denního zkušebního provozu začala běžet šestiměsíční smluvní záruční doba. Vady, jež se v jejím průběhu projevily, žalobcem telefonicky oznámené se žádostí o jejich odstranění, žalovaní řádně neodstranili a poslední závadu na lisu z 24.1.1995 odstranit odmítli. Žalobce na to dopisem JUDr. Čapka z 9.11.1995 od smlouvy částečně odstoupil v části týkající se lisu, dojitím dopisu každému z žalovaným se odstoupení stalo účinným a je platné. Předcházející odstoupení od smlouvy JUDr. Kšádou 2.2.1995 posoudil okresní soud jako neúčinné pro chybějící průkaz oprávnění JUDr. Kšády jednat za žalobce a pro vnitřní rozpornost a tedy neurčitost, zda jde o odstoupení od celé smlouvy nebo jen od části týkající se lisu. Přípis JUDr. Sůvové z 10.4.1995 posoudil okresní soud jako neakceptovaný návrh na uzavření dohody o zrušení části smlouvy. Nastalé účinky částečného odstoupení od smlouvy dopisem JUDr. Čapka pak zanikly dle ustanovení § 564, 565 a 441 obchodního zákoníku nejpozději k 13.9.2001, kdy byl v řízení prokázán stav briketovacího lisu, vylučující jeho vrácení ve stavu, v jakém jej žalobce od žalovaných převzal. Z tohoto důvodu okresní soud zamítl žalobu na zaplacení částky 1.950.000,- Kč s úrokovým příslušenstvím oproti povinnosti žalobce vydat žalovaným 1) a 2) k ruce společné a nedílné briketovací lis s příslušenstvím.

Okresní soud vzal dále za prokázáno porušení povinnosti žalovaných 1) a 2) dle smlouvy o dílo dodat dílo bez vad, jež trvala i v době povoleného zkušebního provozu od 8.7.1995 do 31.7.1995, kdy pro vady nemohl žalobce briketovací linku užívat. Ušlý zisk ve výši 261.261,- Kč za uvedené období zjistil znaleckým posudkem Ing. Koženého a dovodil, že porušení povinností žalovaných je v příčinné souvislosti se vznikem škody ve formě ušlého zisku a žalobce má dle § 373, 378 a 379 obchodního zákoníku právo na jeho náhradu v penězích. Na existenci tohoto nároku nemá vliv následné odstoupení od části smlouvy ani zánik jeho účinků. Výzvou k úhradě ušlého zisku bylo doručení žaloby žalovanému 1) 5.10.1996, žalovanému

2) pak 28.2.1997 a při stanovené průměrné sazbě úroku z prodlení dle § 369 odst. 1 obchodního zákoníku v roce 1996 ve výši 14,78% ročně, v roce 1997 pak 14,61% ročně okresní soud žalované zavázal k tomuto plnění, ve zbytku žalobu na náhradu ušlého zisku zamítl, neboť vyšší nárok nebyl žalobcem prokázán. Vznik další škody spočívající v nákladech na obstarání pilin pro výrobu briket žalobce přes výzvu soudu předloženými důkazy neprokázal, neboť z nich nevyplývá, v jakém množství a v jaké ceně žalobce piliny zakoupil, kolik jich spotřeboval, jak naložil se zbytkem a že došlo k jejich znehodnocení. Rovněž požadavek na náhradu škody na pilinách proto zamítl.

Ohledně vzájemné žaloby vyšel okresní soud ze zjištění, že žalobce nedoplatil na ceně díla částku 1.182.589,- Kč, splatnost ceny nenastala dle smlouvy ve znění dodatku s ohledem na ustanovení § 564 a 439 odst. 4 obchodního zákoníku, neboť žalobce nebyl povinen do odstranění vad zaplatit přiměřenou část ceny odpovídající nároku na slevu z ceny díla dodaného s vadami. Práva z odpovědnosti za vady vyčerpal žalobce odstoupením od smlouvy, jehož účinky posléze zanikly dnem 13.9.2001, tehdy se doplatek ceny díla stal splatným a od 14.9.2001 je žalobce v prodlení s jeho úhradou, proto mu okresní soud uložil povinnost k zaplacení uvedené částky se zákonným úrokem z prodlení od 14.9.2001 do zaplacení oběma žalovaným k ruce společné a nedílné. Jako nedůvodnou posoudil přitom okresní soud žalobcem vznesenou námitku promlčení nároku žalovaných 1) a 2) na doplatek ceny díla, neboť počátek běhu promlčecí doby určil na den 13.9.2001, kdy se stal doplatek splatným dle § 392 odst. 1, věta prvá obchodního zákoníku, ovšem s tím, že promlčecí doba ohledně tohoto nároku žalovaných 1) a 2) přestala běžet dnem podání žaloby žalobcem, uplatňujícím nárok z téže smlouvy (dne 19.1.1996) dle ustanovení § 404 odst. 1 obchodního zákoníku. V dalším okresní soud vyložil, proč neprovedl některé účastníky navržené důkazy.

Zjištění učiněná okresním soudem z provedených listinných důkazů, z výpovědí účastníků a svědků, jak je soud s pečlivostí provedl a pro přehlednost rozdělil, má odvolací soud za správná a odpovídající jejich obsahu. S ohledem na předmět smlouvy z 29.12.1993, zahrnující dodávku i montáž technologie, sdílí názor okresního soudu, že jde o smlouvu o dílo. Při zdůraznění toho, že u jednání 26.2.2010, konaného za souhlasu žalobce a jeho zástupce bez jejich přítomnosti, se účastníkům dostalo poučení dle § 119a odst. 1 o.s.ř. a odvolací řízení je tak vedeno v systému neúplné apelace, po částečném zopakování důkazů s přihlédnutím k odvolacím námitkám účastníků odvolací soud pouze doplňuje, že

- Dodatkem z 15.7.1994 ke smlouvě z 29.12.1993 byla smlouva změněna jen v bodu 2.1, a to snížením ceny o slevu a k jejím navýšení o DPH, nedošlo tedy oproti mínění žalovaných ke změně sjednaného způsobu a doby splatnosti ceny ve třech splátkách (dle bodu 2.2), z nichž poslední v rozsahu 10% z ceny díla měl dodavatel právo fakturovat do 14 dnů od ukončení zkušebního provozu, tedy od

5.8.1994, právo fakturovat vzniklo tedy 19.8.1994, kdyby tohoto dne byla faktura vystavena, její dohodnutá 14 denní splatnost u poslední splátky by nastala nejdříve 2.9.1994, dodatek stanovil splatnost jen u DPH = 907.089,- Kč na 30.9.1994. Účastníci se však od dohodnutého způsobu fakturace a úhrady fakticky oboustranně odchýlili. Věcně je námitka žalovaných, že splatnost ceny nastala dle faktury č. 2074/94 ze dne 15.7.1994 již dne 29.7.1994, pro počátek vzniku prodlení bez významu, neboť právo fakturovat celý nedoplatek ceny vč. DPH jim k datu 15.7.1994 nesvědčilo, přitom úrok z prodlení z nedoplatku celkové ceny díla (zahrnující i DPH) žalovaní požadují od 1.10.1994, již 30.9.1994 byla celková cena díla vč. DPH dle smlouvy ve znění dodatku splatná. Ke správnému zjištění okresního soudu, že žalobce dle cit. faktury uhradil jen částku 1.100.000,- Kč dne 29.7.1994 lze jen doplnit, že účel platby označil jen variabilním symbolem shodným s číslem faktury, aniž uvedl, co částečnou úhradou platí.

- Závěr nalézacího soudu z výpovědí účastníků a písemného protokolu z 5.8.1994 , že dohodnutý zkušební provoz proběhl a byl ukončen dnem 5.8.1994, kdy započala svůj běh šestiměsíční záruční doba a že dílo převzal žalobce s vadami v protokolu uvedenými, k jejichž odstranění se zavázali žalovaní ve lhůtě do 31.8.1994, je správný, odpovídá i skutkovým tvrzením žalovaných v řízení před nalézacím soudem, kde od řádného provedení zkušebního provozu žalovaní odvozovali vznik svého práva na zaplacení doplatku ceny díla. Jejich odvolací námitka, že zkušební provoz nebyl nikdy uskutečněn a proto ani nemohly být zjištěny vady na lisu, proto postrádá logiku.

- Po zopakování důkazu záznamy o závadách a provedením důkazu kopií Knihy závad (čl. 172-178) v odvolacím řízení obstojí i zjištění, že v průběhu provozování po datu 5.8.1994 se na briketovací lince vyskytovaly četné vady. Přestože žalovaní telefonickou notifikaci vad a jejich odstraňování popírali, výše popsané listiny ve spojení s výpovědí svědků M. a N., řádně poučených dožádaným soudem o následcích křivé výpovědi, dovolují označit tuto jejich obranu za účelovou a stojící proti jejich vlastní účastnické výpovědi, že vady linky odstraňovali po dohodě s žalobcem „ zhruba do tří měsíců od uvedení do provozu“ (srov. č.l. 98). Ze záznamů se podává výskyt vad lisu ve dnech 11.8.1994 rozebraného žalovaným 1) dne 16.8.1994 a zprovozněného 26.8.1994 (s tím, že záznam o závadě odmítl podepsat, stejně jako dne 5.9.1994 zápis o odstranění závady na lisu ze 4.9.1994, o opravě lisu z 15.9.1994, závadě ze 7.11. odstraněné 24.11.1994) ; rovněž žalovaný 2) odmítl podepsat záznam o opravě lisu provedené 22.12.1994 s odůvodněním, že linka je v záruce a záznamy si vedou žalovaní na firmě. V provozní zprávě z 11.10.1994 o utržení ramene přihrnovacího šneku k drtiči je uvedeno, že závada byla ohlášena žalovanému 1) a s ním dohodnuta oprava z místních zdrojů, záznam však poté odmítl podepsat, dále že k odstranění závady z 24.12.1994 zaslal žalovaný 1) náhradní díl vlakovou spěšninou. V Knize závad jsou zapsány v období 13.8.1994 až 24.1.1995 nejen jednotlivé vady na lisu, ale

též závady na jiných částech linky jako „ucpaná hlava, ucpaný turniket, utržený držák síta, čištění kanálu“, předchozí vady krom poslední byly zjevně žalovanými odstraněny s ohledem na výše cit. záznamy a na zápisy v Knize závad „směna bez závad“ od 11.1.do 17.1.1995. Pokud z výpovědí svědků N. a M. plyne, že některé drobné závady pro pasivitu žalovaných odstraňovali pracovníci žalobce, stalo se tak zjevně po dohodě se žalovanými nebo s jejich vědomím a souhlasem (provozní zpráva z 11.10.1994, záznam o odeslání náhradního dílu žalovaným 1) vlakovou spěšninou). Navíc se nejednalo o odstraňování závad na lisu, jehož pouze se týkalo odstoupení od smlouvy poté, kdy žalovaní sdělili žalobci, že vadu lisu z 24.1.1995, popsanou jako „špatná vložka a píst v hlavě“ neodstraní. Pokud pak v odvolacím řízení žalovaný 1) uvedl, že nešlo o vady lisu, ale opotřebení výměnných pracovních částí lisu, jde o nové skutkové tvrzení, k němuž v odvolacím řízení nelze přihlédnout. Uvedená zjištění o výskytu vad a způsobu jejich odstraňování hodnotí proto odvolací soud nad rámec toho, co uvedl soud 1. stupně tak, že případné zásahy žalobce k odstranění drobných závad na lince byly provedeny s vědomím či souhlasem žalovaných a nemohly mít za následek ztrátu práva žalobce z odpovědnosti za vady díla, včetně práva odstoupit od části smlouvy ohledně samotného lisu, do něhož se takové zásahy spisovým materiálem neprokazují.

- Výsledkům dokazování odpovídá oproti námitce žalovaných také zjištění okresního soudu učiněné z výpovědi žalobce dle § 131 o.s.ř., že o konání zkušebního provozu vyrozuměl žalované dopisem a faxem. Dopis datovaný 4.7.1995, obsahující oznámení, že „doba zkušebního provozu již dávno běží“ adresovaný žalovanému 1), byl žalovaným 1) v řízení předložen k důkazu, takže existoval a byl mu doručen, žalobce pak uvedl do protokolu o jednání dne 6.6.1997 k dotazu žalovaného 1), že vyrozumění o povolení zkušebního provozu zaslal žalovanému 1) dopisem a faxem. Protože tehdy u jednání přítomní žalovaní neučinili doručení těchto listin sporným, neměl nalézací soud důvod vyzývat žalobce k jejich předložení a je proto bez významu odvolací námitka, že faxová zpráva se ve spisu nenachází; skutkové tvrzení v odvolacím řízení, že tento fax žalovaným doručen nebyl, je nepřípustnou novotou, uplatněnou v rozporu s ust. § 205a odst.1 o.s.ř. I kdyby však žalovaní nebyli o povolení zkušebního provozu dle rozhodnutí stavebního úřadu (pozn. KS: jde o jiný „zkušební provoz“, nežli ten, který byl proveden a ukončen dle protokolu o převzetí zařízení z 5.8.1994) na dobu od 8.7.1995 do 31.7.1995 žalobcem vyrozuměni, nejsou dle názoru odvolacího soudu, jak bude vyloženo níže, jen z tohoto důvodu zbaveni odpovědnosti za v tomto období žalobci ušlý zisk.

- ze zprávy Městského úřadu v Týnci nad Labem, stavebního úřadu, ze dne 25.11.2011 se podává, že stavba „Rekonstrukce sušárny zemědělských produktů na briketovací linku včetně krytého skladu dřevní hmoty“ byla žalobci povolena dodatečným povolením stavby z 9.11.1994, během povoleného prozatímního

užívání mělo dojít k odstranění nedodělků a provedení uložených měření, stavebník nepožádal o kolaudaci a k datu 31.7.1995 skončila možnost užívat stavbu v souladu se stavebním zákonem.

- Pokud jde o náhradu škody na žalobcem pořízených pilinách, po zopakování důkazu Soupisem přijatých faktur na č.l. 23-25, činí odvolací soud zjištění, že první položkou seznamu je zápis zálohové faktury Britex na briketovací linku 2.751.000,-Kč, je tedy zjevně správné sdělení zástupce žalobce v odvolacím řízení, že Seznam pochází z účetnictví žalobce, zjištění okresního soudu o jeho obsahu včetně tam barevně označených faktur za dopravu a materiál , jež mají dle žalobce prokazovat výši škody, jsou správná. Pro posouzení odpovědnosti za tuto škodu je významná i ta část výpovědi žalobce z 6.6.1997 (č.l. 95), kde uvádí, že ve stavebním řízení mu uložené zastřešení skládky materiálu, který měl být dle žaloby znehodnocen, dosud neprovedl a nemůže tak učinit, dokud nespotřebuje uskladněných 1.250 kubíků pilin.

- Okresní soud správně zjistil a vyhodnotil obsah přípisů předchozích zástupců žalobce JUDr. Kšády a JUDr. Sůvové, doručených žalovaným, takže lze souhlasit, že k odstoupení došlo až dopisem JUDr. Čapka z 9.11.1995, ohledně data jehož doručení žalobce ničeho netvrdil, a proto jej za doručený lze mít s jistotou dnem 11.12.1995, kterým žalovaný 1) datuje v odpovědi JUDr. Čapkovi nesouhlasnou reakci na toto odstoupení.

- Přestože fotografie prokazující devastaci lisu byly v soudním řízení předloženy 13.9.2001, nakládání žalobce s lisem (jako součástí linky), mající za následek zánik účinků odstoupení od části smlouvy , se dle názoru odvolacího soudu prokazuje již dopisem Vlastimila J., datovaným 6.11.2000, dle něhož již v průběhu r. 2000 přemístil žalobce na jeho provozovnu v Čejči rozebranou briketovací linku, sestávající z drtiče, sušárny , lisu a dopravních cest, v Čejči opětné sestavení linky zajišťovaly jiné firmy, sám lis byl po výměně oleje spuštěn a briketoval. Zjištění o výskytu zprovozněné linky v Čejči je potvrzováno dopisem JUDr. Krabičky, správce konkurzní podstaty úpadce Vlastimila J., který funkci správce vykonával od r. 1999 a soudu sdělil, že v areálu úpadce v Čejči se nacházela funkční briketovací linka, ohledně které zjistil, že není ve vlastnictví úpadce, nýbrž společnosti BIOENERGY s.r.o., poté ji žalobce (opětovně) rozmontoval a z areálu p. J. odvezl. Zjištění z dopisu J. o přemístění, opětném smontování a zprovoznění linky včetně předmětného lisu koresponduje obsahu výpovědi svědka N. o tom, že na žádost žalobce v r. 2000 tutéž linku včetně lisu K-90 zprovozňoval v Čejči. Údaj o prodeji linky žalobcem třetím osobám a jejím dalším přemísťování do Plané je potvrzován dalšími důkazy dle zjištění okresního soudu ze smluv o dodávce technologie z 30.10.2002 mezi BIOENERGY, s.r.o. a BENAZ a.s. a výpovědí svědků JUDr. Z., O. a V., totožnost předmětného lisu s tím, který byl prodán smlouvou z 30.10.2002, je zřejmá ze znaleckého posudku, zpracovaného pro účely ocenění znalcem Ing.

H. Přemístění lisu k p. P., následující po předání linky kupujícímu BENAZ a.s. , bylo prokázáno shodnými přednesy účastníků a okresní soud nepochybil, pokud neprovedl navržený výslech této osoby, nehledě k nepotřebnosti zjištění stavu, v jakém se lis u P. po r. 2002 nacházel. Stejně tak je nedůvodná žalobcova námitka nesprávného zjištění skutkového stavu pro neprovedení dalších navržených důkazů; navrhovaný výslech svědka K. k výši ušlého zisku byl nepotřebný, neboť o obsahu jejich ujednání o obchodování s briketami, vyrobenými na předmětné lince, byla k dispozici písemná smlouva, svědek O. byl k otázce prodeje a stavu linky a jejího umístění vyslechnut (čl. 638) a jeho opětovný výslech byl žalobcem navržen k (nepotřebnému) zjištění přesné adresy svědka P. (protokol č.l. 711). Okresní soud také důvody svého postupu vyložil (srov. str. 17 jeho rozsudku). Z výše ušlého zisku za dobu neuskutečněného zkušebního provozu, jak ji vyčíslil znalec, okresní soud důvodně vycházel, neboť dle obsahu spisu žalobce k posudku výhrady neměl, žalovaní se zaměřili na polemiku se znalcem ohledně funkčnosti linky a jejich odbornosti, znalcem zpochybňované.

- Okresní soud nepochybil ani při zjišťování obvyklé výše úroku z prodlení pro účely dle § 369 odst. 21 obch. zák., neboť z webových stránek České národní banky zjistil odvolací soud k námitce žalobce obvyklou výši úroku požadovaného bankami ze střednědobých úvěrů v r. 1995 na 14,33%,v r. 1996 13,78%, v r. 1997 13,88%, odchylka je nepatrná a může být způsobena zjištěním z jiného základu (z krátkodobých nebo dlouhodobých úvěrů).

Po stránce skutkové lze tedy jinak správná zjištění okresního soudu korigovat jen tak, že po předání díla protokolem z 5.8.1994 v průběhu záruční doby provedli zaměstnanci žalobce se souhlasem a vědomím žalovaných dvě drobné opravy linky, nikoli lisu ; tyto opravy s přihlédnutím k rozsahu a ceně díla nemohly dle názoru odvolacího soudu mít vliv na ztrátu práv žalobce z odpovědnosti za vady. Za sjednané výhrady vlastnictví žalovaných k lince až do úplného zaplacení její ceny byl nedoplatek ceny ve výši 1.182.589,- Kč splatný včetně DPH nejpozději 30.9.1994 a žalobce jej dosud nezaplatil. Při platbách nebyl určen jejich účel rozdělením na cenu lisu, DPH a zbylých částí linky. Pro opakovaný výskyt oznámených vad lisu v šestiměsíční záruční době, které řádně odstraněny nebyly, žalobce k datu 11.12.1995 prokazatelně odstoupil od části smlouvy, týkající se lisu a vyzval žalované k vrácení částky 1.950.000,- Kč, která dle původního znění smlouvy byla cenou lisu bez DPH. Sám však žalovaným lis nevrátil, ani jej pro případ prodlení žalovaných s jeho převzetím - již jen s přihlédnutím k dosud účinné výhradě vlastnictví žalovaných - odborně neuskladnil, nýbrž jej prodal třetí osobě spolu s celou linkou, kterou nechal nejpozději k 6.11.2000 (dopis V. J.) rozebrat, přepravit do Čejče, zde znovu sestavit a zprovoznit, již tehdy však v důsledku demontáže, přepravy a opětovné montáže, předpokládající mechanické zásahy do celé linky, nepochybně lis nemohl být ve stavu, v jakém jej žalobce od žalovaných

obdržel. Správné je zjištění okresního soudu o devastaci lisu v důsledku nevhodného umístění a zacházení, mající za následek snížení jeho hodnoty o více než 4/5, jakož i to, že lis nebyl žalobcem žalovaným nikdy vydán a nachází se v držení P. Piliny pro výrobu měl žalobce uloženy na nekrytém venkovním prostranství, tvrzenou výši škody na těchto 597.487,40 Kč prokazoval jen předložením knihy došlých faktur, obsahující mj. faktury za dopravu, manipulaci a kůru.

Po právní stránce posoudil okresní soud věc rovněž převážně správně a na příslušnou část odůvodnění rozsudku proto odvolací soud odkazuje. Jde tedy i dle názoru odvolacího soudu o platně uzavřenou smlouvu o dílo, jež bylo dodáno a převzato s vadami. K doplatku ceny díla s příslušenstvím požadovanému vzájemnou žalobou, jinak splatnému dle ust. § 548 odst. 1 obch. zák. v době dohodnuté ve smlouvě (nejpozději do 30.9.1994, neboť podmínkou splatnosti ceny nebylo řádné ukončení a předání díla) , je třeba uvést, že další vady díla se vyskytly v záruční době a z hlediska ust. § 436 odst. 1 písm. b) ve spojení s ust. § 342 odst. 2 obch. zák. šlo o vady podstatné s tím důsledkem, že i když žalobce cenu díla neuhradil v celém rozsahu, při uplatnění práva z odpovědnosti za vady s požadavkem na jejich odstranění měl právo zadržet část kupní ceny, odpovídající jeho případnému nároku na slevu z ceny díla (§ 439 odst. 4 obch. zák.) , její výši má i odvolací soud za přiměřenou. Žalobce tedy s doplatkem ceny nemohl být v prodlení od 1.10.1994 až do 11.12.1995, kdy důvodně a prokazatelně odstoupil od části smlouvy, týkající se lisu. Žádný jiný nárok ve vztahu ke zbylé části linky žalobce neuplatnil a po vyčerpání nároků z odpovědnosti za vady odstoupením od části smlouvy nastala ve vztahu k celému předmětu díla dvojí situace: jednak žalobce ztratil právo zadržovat část ceny díla a ta se tak stala splatnou, jednak v důsledku odstoupení od části smlouvy týkající se lisu vzniklo žalobci právo požadovat po žalovaných vrácení části ceny za lis, ovšem současně mu vznikla povinnost lis vrátit žalovaným ve stavu, v jakém jej obdržel.

K doplatku ceny díla je třeba uvést : po odpadnutí práva zadržovat část ceny díla měl žalobce dlužnou cenu díla doplatit dne 12.12.1995 (den následující po účinnosti odstoupení od smlouvy, jež nastala vůči oběma žalovaným jako společně zavázaným dodavatelům dle § 10 odst. 2 obch. zák.) doručením dopisu JUDr. Čapka žalovanému 1) a od 13.12.1995 je žalobce v prodlení s úhradou částky 1.182.589,- Kč. V uvedené době byla výše úroku z prodlení 15,33% ročně dle § 369 odst. 1 obch. zák. ve znění účinném do 31.12.2000. Pokud žalovaní požadovali úrok z prodlení v nižší sazbě, tedy 13,6% p.a., odvolací soud, vázán jejich návrhem (§ 153 odst. 2 o.s.ř.) co do požadované výše úroku z prodlení rozsudek okresního soudu ve vyhovujícím výroku V. potvrdil, avšak při odlišném závěru o počátku prodlení žalobce s doplatkem ceny díla již od 13.12.1995. Následný zamítavý výrok VI. zčásti změnil a žalovaným přiznal právo na zaplacení úroku z prodlení z částky 1.182.589,- Kč za dobu od počátku prodlení stanoveného na

13.12.1995 v nižší, totiž jimi požadované výši, zčásti zamítavý výrok potvrdil, protože splatnost doplatku ceny díla nenastala před datem 13.12.1995. Přitom vzal v úvahu, že nedoplatek se vztahoval k celé ceně díla, nikoli jen lisu, neboť placení za jednotlivé části lisu si účastníci nedohodli a ani nebylo dle výsledků dokazování realizováno.

K žalobě žalobce na úhradu částky 1.950.000,- Kč oproti vrácení lisu je třeba uvést k důsledkům odstoupení od smlouvy, které bylo pro neodstranění vytknutých vad učiněno důvodně, že při změně volby nároku z odpovědnosti za vady dle § 436 odst. 1 b), odst. 2 věta třetí obch. zák. odstoupil žalobce jen od části smlouvy a domáhal se vrácení ceny lisu, jež dle jeho tvrzení činila z celkové ceny linky 5.033.589,- Kč jen 1.950.000,- Kč. S přihlédnutím k ust. § 351 obch. zák. měl povinnost vydat žalovaným lis, těm pak vznikla povinnost vrátit část ceny díla, rovnající se ceně lisu. Současně však žalobce dlužil nedoplatek celkové kupní ceny, neprovedl z tohoto důvodu na tuto existující pohledávku žalovaných zápočet, ani v žalobě k této skutečnosti nijak nepřihlédl. Nemohl by proto po právu požadovat celou částku 1.950.000,- Kč, neboť by nedošlo ke spravedlivému a úplnému vypořádání nároků stran ze smlouvy, pokud by si ponechal bez doplacení zbylou, odstoupením nedotčenou část linky, vrátil by lis a ještě by inkasoval 1.950.000,- Kč. V řízení bylo bez pochybností prokázáno, že žalobce nemůže nejméně od 6.11.2000 vrátit žalovaným lis ve stavu, v jakém jej od žalovaných v srpnu 1994 obdržel. (Proto je bez významu provedení žalobcem navrhovaného důkazu výpovědí svědka P. k prokázání současného stavu lisu.) Pak vskutku dle ust. § 441 odst. 2 účinky odstoupení od části smlouvy ve vztahu k lisu zanikly, byť k dřívějšímu datu (6.11.2000), než určil okresní soud. Žalobě žalobce na vrácení ceny lisu oproti vydání lisu nebylo možno vyhovět a proto byl rozsudek okresního soudu v zamítavém výroku I. potvrzen jako správný, přičemž pro nepotřebnost nezkoumal odvolací soud důsledky dodatku ke smlouvě (sleva, dopočet DPH) na žalobcem požadované vrácení ceny lisu právě ve výši 1.950.000,- Kč.

K žalobě na náhradu ušlého zisku: Dle názoru odvolacího soudu bylo v době před účinností odstoupení od smlouvy povinností žalovaných jako dodavatelů předmětného zařízení podle smlouvy a protokolu o převzetí zařízení předat dílo a odstranit jeho vady do 31.8.1994 tak, aby bylo funkční a provozuschopné a odstranit také vady, jež se vyskytly v šestiměsíční záruční době (560 odst. 1, 2 obch. zák.). Její konec by připadl na 5.2.1995, nebýt závady na lisu ze dne 24.1.1995, která nebyla odstraněna, což mělo za následek (stejně jako výskyt předchozích vad až do data jejich odstranění) stavení běhu záruční doby dle ust. § 430 obch. zák. Záruční doba tedy běžela i v době stavebním úřadem povoleného zkušebního provozu, t.j. ve dnech 8.7.až 31.7.1995. Žalovaní, kteří dodali dílo s vadami, a jimž bylo konání zkušebního provozu oznámeno, však vady neodstranili, nebylo tedy možno na porouchaném zařízení zkušební provoz uskutečnit. Proto odpovídají dle ust. § 373 a § 379 obch. zák. za škodu v podobě ušlého zisku v nalézacím soudem zjištěné

výši, jež vznikla v důsledku těchto vad při porušení jejich smluvní povinnosti tím, že linka ve zkušebním provozem vymezeném období nevyrobila zboží, za kterýmžto účelem byla žalobcem pořízena a žalobce zboží nemohl prodat odběrateli K. dle smlouvy z 6.8.1994. Shodně s prvým soudem hodnotí odvolací soud překážku v podobě odpojené elektřiny na straně žalobce jako ihned odstranitelnou, povolení stavebního úřadu k dočasnému provozu linky bylo dáno. Stejný závěr o odpovědnosti žalovaných by byl na místě i v případě, že by o konání zkušebního provozu uvědoměni nebyli, neboť od počátku byli povinni dodat dílo funkční a provozuschopné a v takovém stavu mělo být nejméně po dobu trvání záruční doby. Proto byl rozsudek ve vyhovujícím výroku II. potvrzen, stejně jako ve zbylé části vyhovujícího výroku III, neboť (s výjimkou již pravomocně zamítnuté doby prodlení, za kterou nelze úrok z prodlení znovu přiznat, a ohledně níž byl rozsudek okresního soudu v části výroku III odstraněn zrušením – srov. výrok I. rozsudku krajského soudu) platí, že žalovaný 1) byl v prodlení s úhradou ušlého zisku od 8.10.1996, jak určil okresní soud s přihlédnutím k ust. § 563 občanského zákoníku, dle něhož je náhrada škody (včetně ušlého zisku) splatná na výzvu poškozeného. Rovněž žalovaný 2) byl v prodlení s úhradou ušlého zisku po uplynutí přiměřené doby od výzvy k plnění, realizované doručením žaloby, s datem počátku prodlení a výší úroku z prodlení, jak uvádí okresní soud.

Pokud jde o škodu na pilinách, shodně s nalézacím soudem uzavírá odvolací soud, že předložením soupisu faktur z účetnictví žalobce neprokázal výši škody, jež mu na opatřeném materiálu – pilinách měla v tvrzené výši 597.487,40 Kč vzniknout, neboť vystavení dodavatelských faktur bez dalšího není způsobilým důkazem o výši škody. Škoda totiž v daném případě má spočívat ve zmenšení majetku žalobce, soupis faktur sám o sobě neprokazuje ani to, že žalobce právě piliny obdržel a v jakém množství, ani to, že jejich cenu dodavatelům zaplatil. Dále poukazuje odvolací soud na to, že piliny jsou přírodní materiál, podléhající dle obecných zkušeností snadno zkáze, byly umístěny volně na nekrytém prostranství a žalobce ani netvrdil, že by učinil jakékoli opatření k odvrácení vzniku škody nebo jejímu zmírnění (§ 384 obch. zák.) , neboť ještě v létě r. 1997, více než rok po odstoupení od části smlouvy, vypověděl, že piliny - bez uvedení jejich množství - má doposud v provozovně a bude je muset zlikvidovat. Vedle toho žalobce po určitou dobu v průběhu let 1994 a 1995 linku provozoval a část pilin musel přitom spotřebovat, k čemuž v žalobě nepřihlédl. Pak nelze žalobci ze všech těchto důvodů právo na náhradu škody na pilinách přiznat. Rovněž výši ušlého zisku nad rámec částky 261.261,- Kč žalobce neprokázal. Navíc z dokazování před nalézacím soudem vyplynulo, že žalobci jako stavebníku byly, počínaje dnem 20.9.1994, kdy bylo zahájeno řízení o odstranění stavby, uloženy stavebním úřadem četné povinnosti, jejichž splněním bylo podmíněno vydání dodatečného stavebního povolení a kolaudačního rozhodnutí a že krom vymezené doby zkušebního provozu nebyl oprávněn linku provozovat. Proto odvolací soud jako správnou potvrdil tu část zamítavého výroku IV., jež se týkala zbylé žalované částky náhrady škody a ušlého

zisku, a která zůstala napadena odvoláním (po odstranění zbylé části tohoto výroku jeho zrušením odvolacím soudem - srov. výrok II. rozsudku odvolacího soudu - tam, kde okresní soud znovu rozhodl o úrokovém příslušenství již jednou pravomocně zamítnutém prvým rozsudkem ze dne 15.10.2001 na č.l. 232).

Důvodná není odvolací námitka nesprávného právního posouzení věci, má-li žalobce za vadný závěr okresního soudu, že nárok žalovaných uplatněný vzájemnou žalobou není promlčen. Odvolací soud odkazuje na výklad ustanovení § 404 obch. zák., jak jej okresní soud provedl s tím, že bez pochybností jak nárok žalobce z odstoupení od smlouvy a na náhradu škody, tak nárok žalovaných na doplatek kupní ceny se vztahují k téže smlouvě o dílo z 29.12.1993, čtyřletá promlčecí doba (§ 397 obch. zák.) neuplynula ve vztahu k žalobcovým nárokům; počítáno zpětně od data podání žaloby, zasáhl by její počátek hluboko před samo datum uzavření smlouvy. Neuplatní se ani omezení promlčecí doby dle ust. § 408 odst. 1 obch. zák., neboť řízení o žalobě bylo zahájeno 19.1.1996. Oproti mínění žalobce není promlčeno ani původně uplatněné právo žalovaných vznést kompenzační námitku jejich nároku na doplatek ceny díla proti nárokům žalobce na peněžité plnění. Jde o právo na námitku jako objektivním právem zajištěnou možnost bránit se proti uplatnění jiných práv, které se, stejně jako právo podat žalobu nebo právo vznést námitku promlčení, nepromlčuje (srov. rozh. NS ČR sp.zn. 33 Odo 630/2002, dostupné na webových stránkách NS).

Dále odvolací soud přezkoumal též správnost výroků o náhradě nákladů řízení účastníků a státu.

Pokud jde o náklady řízení mezi účastníky, je na místě aplikovat ustanovení § 142 odst. 1 o.s.ř., neboť žádný z účastníků řízení neměl ve věci plný úspěch. Za účelné ani důvodné přitom odvolací soud na rozdíl od nalézacího soudu nepovažuje stanovit předmět řízení včetně kapitalizovaného úroku z prodlení ze všech účastníky požadovaných částek za dobu od podání žaloby do dne vydání rozsudku, neboť pro posouzení úspěchu a neúspěchu ve věci postačí zjištění, zda vůbec s nárokem na zaplacení úroku z prodlení v požadované sazbě účastníci měli či neměli úspěch. Je třeba vyjít z toho, že žalobce se domáhal úhrady peněžité částky celkem 3.418.887,- Kč s příslušenstvím (1.950.000 + 1.468.887). Úspěch měl pouze v rozsahu částky 261.261,- Kč s přísl., což v celkovém poměru k žalované částce představuje úspěch v rozsahu 7,64%, neúspěch v rozsahu 92,36%. Rozdíl obou částek stanoví poměr práva na náhradu nákladů řízení účastníků tak, že žalovaní mají právo na náhradu 84,72% nákladů vynaložených k obraně proti žalobou uplatněnému nároku. Tyto náklady představují soudní poplatek za odvolání podané proti prvnímu v pořadí rozsudku okresního soudu ve výši 136.760,- Kč a prokázané náklady na sepis odvolání advokátem ve výši 10.500,- Kč, celkem 147.260,- Kč, z čehož 84,72%

představuje částku 124.759,- Kč k náhradě nákladů. Dalším nákladem prvostupňového řízení na straně žalovaných je částka 47.300,- Kč jako soudní poplatek ze vzájemné žaloby na zaplacení částky 1.182.589,- Kč s přísl., kde měli žalovaní plný úspěch, celkem tedy na nákladech prvostupňového řízení žalované straně náleží náhrada v rozsahu 172.059,- Kč. Všechny tyto náklady hradil žalovaný 1), proto odvolací soud rozsudek okresního soudu ve výroku VII. změnil a žalobci uložil povinnost k náhradě nákladů řízení žalovanému 1) částkou 172.059,- Kč do tří dnů od právní moci rozsudku. Není důvodná odvolací námitka žalobce, že mu nebylo vůči žalovaným 1), 2) přiznáno právo na náhradu nákladů řízení, vynaložených v souvislosti s tím, že se k soudu dostavil ve dvou případech marně. Viní-li totiž žalobce okresní soud za vadný postup, spočívající v tom, že nebyl soudem včas vyrozuměn o odvolání nařízeného jednání a tím žalobci vznikly náklady řízení dostavením se k jednání, jež se nekonalo, nejde o případ dle § 147 odst. 1 o.s.ř., zakládající důvod k rozhodování o separaci takových nákladů k tíži žalovaných 1), 2).

V poměru úspěchu a neúspěchu v prvostupňovém řízení, tedy v rozsahu 92,36% připadajících na žalobce a 7,64% připadajících na žalované, rozdělil odvolací soud celkové náklady řízení vzniklé státu v nalézacím řízení ve výši 9.095,- Kč na znalečném a svědečném. Žalobce však k zaplacení nákladů řízení státu zavázat nemohl, neboť mu bylo usnesením okresního soudu přiznáno plné osvobození od soudních poplatků. Proto byl výrok XI. rozsudku okresního soudu za použití ust. § 150 o.s.ř. změněn tak, že státu se právo na náhradu nákladů řízení nepřiznává. Ve výrocích X. a XI. byl výrok o náhradě nákladů řízení státu vůči žalovaným 1) a 2) změněn tak, že jim byla uložena společně a nerozdílně povinnost k zaplacení částky 695,- Kč na těchto nákladech do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku na účet Okresního soudu v Olomouci.

V odvolacím řízení byl rozsudek okresního soudu napaden v celém rozsahu, tedy co do zamítavých a vyhovujících výroků žaloby i vzájemné žaloby. Pokud jde o žalobu žalobce, pak zamítavé výroky byly potvrzeny, vyhovující výrok rovněž, takže poměr úspěchu a neúspěchu účastníků v této části řízení byl stejný jako popsáno shora, žalovaným by tedy náleželo právo na náhradu nákladů řízení v rozsahu 84,72%, soudní poplatek z odvolání proti žalobcově žalobě však již neplatili, neboť svou poplatkovou povinnost splnili již v prvním odvolacím řízení. U vzájemné žaloby měli žalovaní plný úspěch ve vyhovujícím výroku napadeném odvoláním žalobce, sami platili soudní poplatek z odvolání jen ze základu spočívajícího v kapitalizovaném úroku z prodlení, a to v částce 56.800,- Kč. Jinak sama pohledávka ze vzájemné žaloby spolu s úrokem z prodlení v požadované sazbě byla žalovaným přiznána, jejich úspěch v tomto směru je třeba označit za stoprocentní. Jiné náklady řízení nežli onen soudní poplatek 56.800,- Kč žalovaní nevynaložili, právo na jeho náhradu tedy proti neúspěšnému žalobci odvolací soud

přiznal, a to žalovanému 1), který uvedený soudní poplatek zaplatil. Z téhož důvodu pak rozhodl ve vztahu mezi žalobcem a žalovaným 2) tak, že žádný z nich nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku lze podat dovolání ve lhůtě dvou měsíců ode jeho doručení prostřednictvím Okresního soudu v Olomouci k Nejvyššímu soudu ČR v Brně. Dovolatel musí být zastoupen advokátem nebo notářem, nemá-li sám právnické vzdělání.

V Ostravě dne 20.12.2011

Za správnost vyhotovení:
Pavla Kiovská

JUDr. Alena Macečková, v.r.
předsedkyně senátu