



Hradec Králové

doručeno datovou schránkou

K rukám:

1. pana primátora,
2. všech zastupitelů,
3. tajemnice Magistrátu,
4. všech členů Kontrolního výboru zastupitelstva

V Praze dne 5. září 2013

**Věc: Výzva k vymáhání škody před promlčením nároku obce**

Vážený pane primátore,  
Vážení zastupitelé,  
Vážená paní tajemnice,  
Vážení členové kontrolního výboru,

obracíme se na Vás jako nevládní nezisková organizace prosazující již šestnáctým rokem principy efektivního a transparentního fungování samosprávy. V této oblasti se věnujeme monitorování případů střetu zájmů, korupce a nehospodárnosti a následně informování veřejnosti, přípravě systémových opatření včetně ovlivňování legislativy, a v neposlední řadě šíření protikorupčního know-how. V rámci našich aktivit také poskytujeme veřejnosti bezplatné právní a protikorupční poradenství.

V rámci naší činnosti jsme se na Vás v červenci 2013 obrátili s žádostí o informace týkající se postupu obce, pokud jde o vymáhání škody, která obci vznikla v souvislosti se zaplacením pokuty, která byla Vaší obcí uložena v roce 2011 Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže za spáchání správního deliktu dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Konkrétně se jedná minimálně o škodu ve výši zaplacené pokuty ve věci uzavření smlouvy o spolupráci č. 17/2010 při přípravě výstavby mateřské školy v Hradci Králové – Třebši v lokalitě Podzámčí, kdy rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. S037/11 byla obci uložena pokuta ve výši 200.000,- Kč, pokuta byla dle Vašich informací uhrazena dne 5. 4. 2012.

**uzavření smlouvy o spolupráci č. 17/2010 při přípravě výstavby mateřské školy v Hradci Králové – Třebši v lokalitě Podzámčí, pokuta 200.000,- Kč:**

Mgr. Ilona Červenková, pověřená vedením právního oddělení, nám dopisem ze dne 12. 7. 2013, sp. zn. SZ MMHK/117973/2013 sdělila, že obec se uložené pokutě bránila podáním rozkladu k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a následně i žalobním návrhem, avšak v obou případech byla neúspěšná. Žaloba byla zamítnuta rozsudkem Krajského soudu v Brně dne 18. 4. 2013. Z odpovědi nevyplývá, zda se město bránilo i podáním kasační stížnosti, spíše však nikoli. Dále nám Mgr. Červenková sdělila, že do 12. 7. 2013 nebylo vyhodnoceno, zda obci v důsledku vydání rozhodnutí ÚOHS vznikla škoda, popřípadě v jaké výši a kdo se na jejím vzniku podílel.

Z rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže vyplývá, že obec uzavřela s vybraným uchazečem smlouvu o spolupráci ze dne 25. 5. 2010, aniž by dodržela postup stanovený v ust. § 21 zákona o veřejných zakázkách. Obec neprovedla zadávací řízení, ačkoliv se podle ust. § 7 odst. 1 jednalo o podlimitní veřejnou zakázku na stavební práce, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Zadavatel totiž nejprve na uchazeče převedl své pozemky, na kterých měl zájem postavit areál školky a následně si nechal na pozemcích školku postavit a poté si ji, i s pozemky, opět od uchazeče odkoupil.



Realizací svého záměru tak zadavatel zapříčinil, že byla uzavřena smlouva, jejímž obsahem je úplatné provedení stavebních prací, a to bez jakéhokoliv výběrového řízení. Pokud zadavatel výstavbu mateřské školy hodlal hradit, a to jakoukoliv formou, je nezbytné, aby postupoval podle zákona.

Zadavatel svým postupem znemožnil účast dalších případných dodavatelů a výrazně tak narušil soutěžní prostředí. Nezákonné omezení principu soutěže, na němž je zadávání veřejných zakázek založeno, je jedním z vůbec nejzávažnějších porušení zákona. V důsledku uvedeného postupu zadavatele nelze vyloučit, že v případě, kdy by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet i nabídky jiných dodavatelů, kteří by mohli předložit ekonomicky výhodnější nabídky než vybraný uchazeč. Uvedený postup zadavatele tedy mohl mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky.

### **K povinnosti obce vymáhat škodu na majetku obce:**

Přímým důsledkem postupu obce v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách je vznik škody na majetku obce. Na majetku obce vznikla škoda v minimální výši odpovídající uložené a obcí zaplacené pokutě. V jednotlivých případech však může být škoda i vyšší a to například škoda plynoucí z povinnosti obce vrátit dotaci, či vynaložené náklady obce spojené s opakovaným vyhlášením stejné veřejné zakázky, či s právním zastoupením obce u soudu apod. V daném případě lze za další škodu, byť obtížně prokazatelnou, považovat i v důsledku pochybení obce neobdržené ekonomicky výhodnější nabídky, respektive rozdíl mezi nabídkou, kterou obec neobdržela a nabídkou vítězného uchazeče, který stavbu školky realizoval.

Za způsobenou škodu odpovídá obci každý, kdo se podílel na přípravě a realizaci nezákonného postupu při zadání té které veřejné zakázky. Takovými osobami mohou být zejména zaměstnanci obce, kteří se podíleli na přípravě veřejné zakázky, popřípadě jednotliví členové rady obce, popřípadě zastupitelstva obce, pokud ten který orgán schválil postup, který byl v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách. Pokud jde o radu obce či zastupitelstvo obce, je třeba považovat předkladatele návrhu na schválení nezákonného postupu za osobu s větším podílem zodpovědnosti, než další osoby, které pro přijetí takového rozhodnutí o nezákonném postupu obce „pouze“ hlasovaly. V případě, že obec využila v souvislosti se zadávacím řízením služeb advokátní kanceláře či jiného subjektu stojícího mimo úřad, je třeba se s nárokem na náhradu škody obrátit i na tyto subjekty.

Míra odpovědnosti jednotlivých osob je rozdílná v závislosti na tom, v jakém jsou tyto osoby vztahu k obci, tedy zda jsou zaměstnanci, volení zástupci či zda s obcí spolupracují na základě jiné uzavřené smlouvy. Otázku přípustnosti dovození právní odpovědnosti u politických představitelů územního celku řešil rovněž Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 22. února 2005, sp.zn. 25 Cdo 1319/2004, kde mimo jiné uvedl, že „...Starosta ve své funkci nepožívá nějaké imunity, která by ho zbavovala odpovědnosti za škodu jím způsobenou, nýbrž jako každá jiná fyzická osoba nese odpovědnost za své jednání či opomenutí, v jehož důsledku vznikla jinému majetková újma. Ani „politická odpovědnost“ osoby vykonávající veřejnou funkci nezakládá důvod ke zproštění její odpovědnosti za způsobenou škodu“.

Vztah škůdce k obci je důležitý i z hlediska případné limitace náhrady škody u zaměstnanců obce či naopak s povinným pojištěním advokátů na škodu způsobenou při poskytování právní pomoci. Právní vztah jednotlivých osob k obci má zcela zásadní vliv i na délku promlčecí doby, kdy u zaměstnanců a volených zástupců se nárok na náhradu škody promlčí již za dva roky ode dne, kdy se obec dozvěděla o tom, kdo za škodu zodpovídá (tzv. subjektivní lhůta), nejpozději však za tři roky ode dne, kdy škoda vznikla (objektivní lhůta).

V této souvislosti Vás upozorňujeme, že obci vznikla škoda již dnem, kdy obec uhradila uloženou pokutu, tedy dnem 5. 4. 2012 ve výši 200.000,- Kč. Úvahy identifikaci škůdce či o míře zavinění konkrétních osob proto nejsou časově neomezené.



Podle ustanovení § 38 odst. 6 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích je obec ze zákona povinna včas uplatňovat právo na náhradu škody. Za včas uplatněný nárok lze považovat jen takový postup, kdy odpovědná osoba nebude moci vůči obci s úspěchem uplatnit námitku promlčení. V této souvislosti Vás výslovně upozorňujeme, že je třeba nárok vymáhat včas.

V případě, že obec, respektive osoby, které obec reprezentují, nepřistoupí k vymáhání škody a v důsledku této nečinnosti se nárok na náhradu škody vůči škůdci promlčí, budou tyto osoby odpovědné za škodu, která tím obci vznikne. Nad rámec výše uvedeného si Vás dovoluujeme upozornit, že takovým postupem může být naplněna i skutková podstata trestného činu porušování povinností při správě cizího majetku.

**Vzhledem k výše uvedenému Vás tímto vyzýváme k okamžitému stanovení výše způsobené škody, identifikaci odpovědných osob a včasnému vymáhání nároku na náhradu škody.**

Zároveň zdvořile žádáme o sdělení, jakým způsobem bude naše výzva vyřízena, popřípadě zda bude zařazena na jednání zastupitelstva či jak se obec rozhodla ve věci postupovat.

**Oživení, o.s.**

Mgr. Martin Kameník, předseda sdružení