



**Pěčín**

doručeno poštou

K rukám:

1. pana starosty,
2. všech zastupitelů,
3. všech členů kontrolního výboru zastupitelstva

V Praze dne 25. září 2013

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

Vážený pane starosto,  
Vážený zastupitelé,  
Vážený 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, jež byla Vaší obcí uložena v roce 2012 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 „Revitalizace veřejných prostranství v obci Pěčín“, kdy rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. S430/11 ze dne 21.12.2011 ve spojení s rozhodnutím předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. R7/2012 ze dne 20.6.2012 byla obci uložena pokuta ve výši 30.000,- Kč, pokuta byla dle Vašich informací uhrazena dne 19.7.2012.

Dle Vámi podaných informací pak obec za škodu považuje taktéž náklady právního zastoupení v soudním řízení správním, jež byly uhrazeny k rukám advokátky Mgr. Jany Zwyrtek Hamplové ve výši 37.400,- Kč, uhrazení soudního poplatku ve výši 3.000,- Kč a rovněž pak zkrácení na dotacích od Regionálního operačního programu sloužícího k čerpání dotací z fondů Evropské unie (dále již jen „ROP“) o částku ve výši 227.160,- Kč. Celková výše škody pak dle sdělení obce činí částku ve výši 297.560,-Kč.

**K veřejné zakázce Revitalizace veřejných prostranství v obci Pěčín:**

Pan starosta nám k této věci sdělil, že je obec přesvědčena, že se nedopustila žádného správního deliktu dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (z toho důvodu obec podala žalobu proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. R7/2012 ze dne 20.6.2012, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp.zn. S430/11 ze dne 21.12.2011 a rozklad podaný obcí zamítnut), a tudíž nečiní žádné kroky k vymáhání škody ve shora uvedené výši.



Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, resp. předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže přítom v otázce posouzení protiprávního jednání obce dospěl k následujícím závěrům: „Podle ustanovení § 56 odst. 3 písm. a) zákona o veřejných zakázkách k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na stavební práce může veřejný zadavatel požadovat seznam stavebních prací provedených **dodavatelem za posledních 5 let** a osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto stavebních prací; tato osvědčení musí zahrnovat cenu, dobu a místo provádění stavebních prací a musí obsahovat údaj o tom, zda byly tyto stavební práce provedeny řádně a odborně. Podle ustanovení § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásadu transparentnosti, rovného zacházení a zákaz diskriminace. Zadavatel požadoval v 5. bodě výzvy k podání nabídek a v bodě G. 3 d) zadávací dokumentace předložení seznamu stavebních prací provedených dodavatelem **za poslední dva roky** s osvědčením objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto stavebních prací. Limit pro splnění kvalifikačního předpokladu byl stanoven na nejméně dvě stavební zakázky na revitalizaci veřejných prostranství, kde hodnota stavby činila minimálně 4 000 000 Kč bez DPH za každou z nich. Tento zadavatelův požadavek Úřad správně **shledal diskriminačním**, neboť zákon stanoví, že veřejný zadavatel může požadovat seznam stavebních prací provedených dodavatelem **za posledních 5 let**, a zadavatel se tak od **tohoto kogentně stanoveného limitu nemůže svévolně odchýlit a omezit tak hospodářskou soutěž**. Tímto je jeho požadavek v rozporu se zásadou zakotvenou v ustanovení § 6 zákona a to zásadou zákazu diskriminace.“

Potvrzujícím rozhodnutím předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže tak nabylo prvoinstanční rozhodnutí úřadu právní moci a stalo se vykonatelným. Obci **tak vznikla povinnost uhradit pokutu** za spáchání správního deliktu, přičemž obec tuto uhradila dne 19.7.2012.

#### **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 pokut. 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 případě Vaší obce tak dle Vámi podaných informací vznikla škoda v celkové výši 297.560,- Kč.

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 (což však z odpovědi pana starosty nevyplývá), 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 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 19. 7. 2012 ve výši 30.000,- Kč, dále dnem kdy, obec uhradila náklady právního zastoupení, tj. dnem 4. 7. 2012 ve výši 20.000,- Kč, dnem 19.7.2012 ve výši 15.000,- Kč, dnem 18.1.2013 ve výši 2.400,-Kč a dnem 28.8. 2012 ve výši 3.000,- Kč představující uhrazený soudní poplatek. Dále vznikla obci dle Vašeho vyjádření škoda v podobě ušlého zisku v podobě krácení na dotacích z ROP ve výši 227.160,- Kč. Úvahy o 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 postoj obce spočívající v jejím názoru, že není nutno přistoupit k vymáhání škody, neboť se obec údajně neměla dopustit správního deliktu, není v situaci, **kdy je zde existentní pravomocné rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže na místě. Reálně totiž již došlo ke zmenšení majetkové sféry obce a k ušlému zisku v podobě zkrácených dotací z ROP. Obec je tedy povinna s ohledem na shora uvedou subjektivní a objektivní lhůtu k vymožení náhrady škody postupovat bezodkladně.**

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 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