



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**

**JMÉNEM REPUBLIKY**

Okresní soud v Českých Budějovicích rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Jany Hrdinové a přísedících Ludmily Máchové a Mgr. Jiřího Böhma v právní věci žalobce **Statutární město České Budějovice**, IČ: 00244732, nám. Přemysla Otakara II. 1,2 370 01 České Budějovice, *právně zastoupeného* Mgr. Romanou Náhlíkovou Kaletovou, advokátkou, se sídlem Žižkova třída 335/12, 397 01 Písek, proti žalovanému **Ing. Patriku Starčevskému**, nar. [REDACTED], bytem [REDACTED], *zastoupenému* Mgr. Petrem Smejkaem, advokátem, **ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ Kříženecký & partneři, s.r.o.**, Na Sadech 2033/21, 370 01 České Budějovice, o zaplacení částky **344.151,- Kč s příslušenstvím**,

**t a k t o :**

- I. Návrh, aby žalovaný byl povinen zaplatit žalobci částku 344.151,- Kč se zákonným úrokem z prodlení od 8. 8. 2015 do zaplacení, se **zamítá**.
- II. Žalobce **je povinen** zaplatit žalovanému na náhradu nákladů řízení částku 84.700,- Kč do tří dnů od právní moci rozsudku na účet právního zástupce žalovaného.

**O d ů v o d n ě n í :**

Žalobce podal dne 7. 8. 2015 žalobu, kterou se domáhá uložení povinnosti žalovanému zaplatit žalobci na náhradě škody částku 344.151,- Kč se zákonným úrokem z prodlení od 8. 8. 2015 do zaplacení, do tří dnů od právní moci rozsudku. Žalobce uvádí, že žalovaný byl od 1. 1. 1997 u žalobce v pracovním poměru na základě pracovní smlouvy ze dne 31. 12. 1996 ve znění dodatků. S účinností od 13. 11. 2002 byl žalovaný jmenován do funkce vedoucího odboru informatiky. V roce 2007 byl žalovaný odpovědný za přípravu veřejné zakázky „Outsourcing serverové farmy“. V rámci této přípravy žalovaný předložil Radě města České Budějovice podrobný materiál pro jednání Rady města České Budějovice dne 29. 8. 2007 včetně podrobné

důvodové zprávy, jejímž obsahem je návrh zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění a podrobné odůvodnění správnosti této formy zadání veřejné zakázky, aniž by pro tuto formu zadání byly splněny zákonné podmínky. V materiálu byla Rada města nepravdivě informována, že materiál byl projednán s Jiřinou Leštinovou, vedoucí oddělení veřejných zakázek. Rada města na základě těchto informací předložených žalovaným Usnesením Rady města č. 707/2007 ze dne 29. 8. 2007 schválila zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění se společností BITSERVIS spol. s r.o. a žalobce uzavřel dne 13. 11. 2007 smlouvu č. 2007000422. V období přípravy veřejné zakázky na uzavření smlouvy byla účinná Směrnice 3/2006 o postupu při zadávání veřejných zakázek, kterou byl žalovaný povinen se řídit. Žalovaný jako předkladatel návrhu zadání veřejné zakázky odpovídal v souladu s článkem 10 odst. 2 Směrnice 3/2006 za specifikaci veřejné zakázky a věcnou správnost zadávací dokumentace. V souladu s článkem 7 odst. 5.1 Směrnice 3/2006 zpracovává zadání veřejných zakázek investiční odbor – oddělení výběrových řízení magistrátu města na základě požadavku (návrhu zadání), není-li stanoveno jinak. Žalovaný jako předkladatel porušil povinnosti stanovené právními předpisy vztahující se k jím vykonávané práci, když předložil Radě města Materiál, ve kterém navrhl a odůvodnil zadání veřejné zakázky na uzavření smlouvy v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách formou jednacího řízení bez uveřejnění, ačkoli měl a mohl vědět, že měl Materiál a Důvodovou zprávu konkrétně projednat s příslušným oddělením výběrových řízení a zároveň nepravdivě informoval Radu města o tom, že byl materiál s tímto oddělením, resp. vedoucí odboru, projednán, čímž mohl vyvolat u členů Rady města dojem o správnosti zvoleného postupu. Rada města rozhodla na základě předložených informací o schválení zadání veřejné zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění společnosti BITSERVIS spol. s r.o. a smlouva byla na základě tohoto rozhodnutí uzavřena, a tedy škoda spočívající v uložené pokutě vznikla v příčinné souvislosti s porušením povinností žalovaného. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže vydal dne 25. 9. 2012 rozhodnutí číslo jednací ÚOHS-S593/2011/VZ-18002/2012/513/JWe, ve kterém rozhodl o tom, že se žalobce jako zadavatel veřejné zakázky dopustil správního deliktu tím, když zadal veřejnou zakázku „Outsourcing serverové farmy“ v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by pro to byly splněny zákonné podmínky a se společností BITSERVIS spol. s r.o. uzavřel dne 13. 11. 2007 smlouvu č. 2007000422. Za spáchání tohoto správního deliktu spolu s dalším správním deliktem – uzavřením dodatku ke smlouvě s uvedenou společností dne 15. 6. 2010, aniž by byl dodržen postup pro zadávání veřejné zakázky, byla žalobci uložena pokuta ve výši 1.300.000,- Kč. Rozhodnutí Úřadu bylo po podaném rozkladu potvrzeno rozhodnutím Předsedy Úřadu ze dne 17. 6. 2013, č.j. ÚOHS-R285/2012/VZ-11150/2013/310/RBu. Žalobce uhradil uloženou pokutu dne 9. 8. 2013, čímž vznikla žalobci škoda v celkové výši 1.300.000,- Kč. Dále žalobce uvádí, že žalovaný byl odpovědný v roce 2010 za přípravu veřejné zakázky spočívající v uzavření Dodatku č. 2 ke smlouvě. Žalobce v rozporu se svými povinnostmi a v rozporu se Směrnicí 9/2008 o postupu při zadávání veřejných zakázek a v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách nenavrhl žádnou formu zadání veřejné zakázky, pouze zpracoval bez projednání s oddělením výběrových řízení magistrátu města, nechal si text dodatku schválit právním odborem a tento text bez předložení ke schválení Rady města předložil tehdejšímu primátorovi, resp. tehdejší náměstkyni primátora, Ing. Ivaně Popelové, k podpisu. Žalovaný jako předkladatel porušil povinnosti stanovené právními předpisy vztahujícími se k jím vykonávané práci, když nepředložil Radě města k rozhodnutí o zadání veřejné zakázky na podpis Dodatku, ačkoli měl a mohl vědět, že Rada města je v souladu se zákonem o obcích a v souladu se Směrnicí 9/2008 povinna rozhodovat o zadání veřejných zakázek, a zároveň měl a mohl vědět, že měl přípravu k zadání veřejné zakázky spočívající v uzavření Dodatku projednat s příslušným oddělením výběrových řízení. Rada města v souladu s článkem 8 odst. 2 Směrnice

9/2008 vždy rozhoduje o druhu zadávacího řízení a v souladu s odst. 3 tohoto článku řízení bez uveřejnění musí předcházet schválení zadání Radou města. Rada města však ve věci uzavření Dodatku vůbec nerozhodovala, neboť jí nebylo zadání této veřejné zakázky předloženo žalovaným k rozhodnutí. V důsledku uvedených porušení žalovaného byl dne 15. 6. 2010 uzavřen Dodatek, aniž byl dodržen postup pro zadávání veřejné zakázky, a tedy škoda spočívající v uložené pokutě vznikla v příčinné souvislosti s porušením povinností žalovaného. Ačkoli úřad uložil žalobci jedinou pokutu za spáchání obou správních deliktů, při rozhodování o výši pokuty přihlíží se také ke skutečnosti, že je tato pokuta ukládána nikoli za jeden správní delikt, ale za dva správní delikty. V případě, že by Úřad rozhodoval o uložení pokuty pouze za jeden z výše uvedených správních deliktů, byla by celková pokuta za oba jednotlivé správní delikty nižší. S ohledem na tuto skutečnost byla žalobci způsobena škoda ve výši 650.000,- Kč za každý ze spáchaných správních deliktů. V souladu s § 257 odst. 2 zákoníku práce nesmí výše požadované náhrady škody způsobené z nedbalosti přesáhnout u jednotlivého zaměstnance částku rovnající se 4,5 násobku průměrného měsíčního výdělku před porušením povinností, kterým způsobil škodu. Žalovaný se dopustil dvou různých porušení povinností, v důsledku kterých vznikly dvě časově oddělené škodní události, Konečná výše uložené pokuty je sankcí za oba dva správní delikty, kterých se žalobce dopustil v důsledku těchto dvou časově oddělených porušení žalovaného a škodních událostí tím vzniklých. Na základě uvedeného požaduje žalobce po žalovaném náhradu škody ve výši 135.319,50 Kč (4,5násobek průměrného výdělku před přípravou veřejné zakázky na uzavření smlouvy) za první škodní událost způsobenou v souvislosti s uzavřením smlouvy a náhradu škody ve výši 208.831,50 Kč (4,5násobek průměrného výdělku před přípravou veřejné zakázky na uzavření dodatku), za druhou škodní událost způsobenou v souvislosti s uzavřením dodatku ke smlouvě.

Žalovaný podal ve věci písemné vyjádření dne 12. 5. 2016. Žalovaný nárok žalobce ani zčásti neuznává, když má proti podané žalobě námitky jak skutkového rázu, tak i námitky proti právnímu posouzení věci žalobcem. Pokud jde o skutkové námitky žalovaného, podle přesvědčení žalovaného je možno považovat za nesporná tvrzení žalobce o tom, že to byl žalovaný, kdo jako vedoucí odboru informačních a komunikačních technologií Magistrátu města České Budějovice navrhoval zadání veřejné zakázky způsobem popsáním v žalobě (i uzavření dodatku v roce 2010 lze považovat za zadání veřejné zakázky sui generis, byť podle vyjádření Jiřiny Leštinové a právníka magistrátu JUDr. Jiřího Homolky nešlo o veřejnou zakázku, nýbrž jen o prolongaci veřejné zakázky již zadané a uzavřené). Na druhou stranu žalovaný zásadně nesouhlasí s tvrzením žalobce, že zadání zakázek neprojednával s paní Jiřinou Leštinovou, toto tvrzení není pravdivé a neodpovídá skutečnosti. V obou případech byl postup navrhovaný žalovaným jako reprezenta odboru informatiky konzultován, projednáván a koneckonců i schvalován právě vedoucí oddělení veřejných zakázek paní Jiřinou Leštinovou. K prokázání, že žalovaný projednal zadání zakázek s paní Leštinovou a ta jej neupozornila na nezákonnost jejich zadání, navrhuje žalovaný výslech svědka Ing. Pavla Panocha, tehdejšího i současného zaměstnance odboru informačních a komunikačních technologií – informatika a spolupracovníka žalovaného – který byl přímým svědkem takového projednávání. Žalovaný také předkládá listiny, z nichž plyne minimálně vědomost Jiřiny Leštinové o existenci zakázky v roce 2007 a o způsobu jejího zadání, protože to byla tato osoba, kdo za žalobce objednával zveřejnění veřejné zakázky z roku 2007 v informačním systému o veřejných zakázkách provozovaném v té době Českou poštou, s.p. Z e-mailové zprávy zaslané touto svědkyní žalovanému dne 20. 5. 2011 nejen že plyne vědomost svědkyně o způsobu uzavření dodatku, ale především její názor na to, že uzavření dodatku bylo procesně správné. Co do námitek žalovaného k právnímu posouzení věci, žalovaný odmítá svou odpovědnost za škodu tvrzenou

a uplatňovanou žalobcem pro porušení právních povinností žalovaného. V tomto ohledu žalovaný vychází z vnitřních předpisů žalobce, v prvním případě ze Směrnice 3/2006 a ve druhém ze Směrnice 9/2008, u kterých žalovaný upozorňuje na konkrétní porušená pravidla určující odpovědnost předkladatele. Obecně ke tvrzenému porušení vnitřních předpisů žalobce jako zaměstnavatele je třeba upozornit na znění ustanovení § 305 odst. 4 ve spojení s § 301 písm. c) zákoníku práce. Podle těchto ustanovení se totiž vnitřní předpis stává pro zaměstnance závazným teprve poté, co byl s jeho obsahem řádně seznámen. Žalobce v podané žalobě netvrdí, tím méně prokazuje, že byl žalovaný s vnitřními předpisy, na které je odkazováno, seznámen. Kromě toho žalobce uplatňuje u žalovaného obecnou odpovědnost zaměstnance za škodu, která je zákonem definována jako odpovědnost subjektivní, tedy odpovědnost za zavinění, které se na rozdíl od odpovědnosti za škodu v občanském právu nepředpokládá, nýbrž zavinění je povinen prokazovat zaměstnavatel (žalobce). Žalobce sice v podané žalobě formuluje zavinění v podobě nevědomé nedbalosti, nicméně takovou formu zavinění neprokazuje. V tomto ohledu žalovaný připomíná, že v obou materiálech předkládaných žalovaným v roce 2007 Radě města a v roce 2010 primátorovi města se objevuje zcela jednoznačně kladné právní stanovisko zaměstnance žalobce (právní oddělení odboru kanceláře primátora) JUDr. Jiřího Homolky, který k oběma materiálům vyjádřil stanovisko „bez připomínek“. Toto stanovisko se vztahovalo k materiálům jako celkům, tedy zcela jednoznačně šlo i o právní posouzení způsobu zadání veřejné zakázky. Jestliže se žalovaný spolehl na kladná stanoviska Jiřiny Leštinové a právníka JUDr. Jiřího Homolky, těžko lze považovat jednání žalovaného za jednání, které by bylo kryto jeho nedbalostí, byť i jen nevědomou. Ani samotná konstrukce škody provedená v žalobě nemůže obstát, a to bez ohledu na to, že odpovědnost žalovaného není dána. Především žalobcem uplatněná odpovědnost za škodu vůbec neodpovídá § 250 odst. 2 a zejména § 257 odst. 4 a 5 zákoníku práce, která upravuje poměrné rozdělení odpovědnosti za škodu v případě jejího spoluzavinění zaměstnavatelem nebo dalšími zaměstnanci. V každém případě nejde o solidární odpovědnost, nýbrž odpovědnost dělenou podle míry zavinění. Tuto právní úpravu žalobce zcela pomíjí. Žalobce nárok na náhradu škody uplatňuje, jak je žalovanému známo, i vůči dalším osobám. V řízení vedeném pod spisovou značkou 35 C 244/2015 je žaloba uplatněna proti dalším žalobcem tvrzeným škůdcům – Mgr. Juraj Thoma, Ing. Ivana Popelová – dále žalobce uplatňuje škodu i u dalších tehdejších členů Rady města. Pokud by byla skutečně žaloba žalobce po právu, je tu další osoba odpovědná za škodu – JUDr. Jiří Homolka. V takovém případě je na žalobci a na soudu, aby zjistil-li zaměstnancovu odpovědnost za škodu, podle míry zavinění jednotlivých osob jejich odpovědnost poměrně rozdělil. To však podaná žaloba vůbec nečiní. Druhá námitka vyplývá z rozdělení škody vzniklé uložením jediné pokuty za dva správní delikty žalobce na dvě poloviny a uplatnění dvou nároků na náhradu škody. Podle rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže je správním úřadem ukládána pokuta především za závažnější správní delikt spočívající v uzavření smlouvy v roce 2007 a při použití zásady absorpce u mnohosti (souběhu) správních deliktů takto ukládaná pokuta pohlcuje sankci za méně závažný delikt v roce 2010 s tím, že taková pokuta je nejvýše při použití zásady asperace přiměřeně „zostřena“. Taková úvaha vyplývá ze zásad pro ukládání úhrnných sankcí za sbíhající se správní delikty. Nelze tak souhlasit s popsáním postupem žalobce při rozdělení výše pokuty na jednotlivé „škodné události“. Žalovaný ve svém vyjádření navrhuje zamítnutí žaloby v plném rozsahu.

Žalobce reagoval na vyjádření žalovaného písemným podáním z 18. 7. 2016. Kromě dalšího v něm žalobce uvádí, že právní odbor v době uzavírání smlouvy a dodatku kontroloval

pouze texty smluv a nezabýval se bez dalšího správností zadávání veřejných zakázek. Toto vyplývá jak ze spisové obálky vztahující se ke smlouvě – kde je uvedeno „smlouva byla právně posouzena bez připomínek“, tak i ze spisové obálky k Dodatku, kde JUDr. Jiří Homolka do kolonky Kontrola/připomínky textu smlouvy uvedl „bez připomínek“. Žalobce již nedisponuje potvrzeními o seznamování zaměstnanců se směrnicemi z roku 2006 ani 2008 a tudíž seznámení žalovaného se Směrnicemi žalobce č. 3/2006 a č. 9/2008 již nemůže doložit. Žalobce dohledal zápis z 20. porady vedoucích odborů konané dne 13. 6. 2006, na které byl vedoucím odborů dán pokyn k připomínkování návrhu směrnice č. 3/2006 o postupu při zadávání veřejných zakázek. Na této poradě byl žalovaný přítomen. Pokud jde o seznámení se směrnicí č. 9/2008, i v tomto případě byla tato směrnice projednávána na poradě vedoucích odborů konané dne 28. 4. 2008. I této poradě se žalovaný jako vedoucí odboru účastnil. Tyto zápisy zároveň dokazují, že vedoucí odboru byli pravidelně seznamováni se směrnicemi žalobce, a to již ve fázi jejich přípravy. Byli to následně právě vedoucí odborů, kteří seznamovali s obsahem směrnic své podřízené. Žalobce zdůrazňuje, že nešlo pouze o rozpor s uvedenými směrnicemi žalobce, ale žalovaný doporučil postup zadání veřejných zakázek v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách, jak vyplývá z Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Žalovaný navrhl způsob zadání veřejné zakázky v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách formou jednacího řízení bez uveřejnění, ač tak měl učinit v souladu s platnými právními předpisy, což neučinil. Podle žalobce žalovaný jako předkladatel v souvislosti s uzavřením dodatku porušil své povinnosti, když nepředložil Radě města k rozhodnutí o zadání veřejné zakázky na podpis dodatku, ačkoliv měl a mohl vědět, že Rada města je v souladu se zákonem o obcích a v souladu se Směrnicí 9/2008 povinna rozhodovat o zadání veřejných zakázek. I v tomto případě nebyly porušeny pouze směrnice žalobce, ale také právní předpisy – zákon o veřejných zakázkách a zákon o obcích. Škoda spočívající v uložené pokutě v důsledku uvedených porušení žalovaného vznikla v příčinné souvislosti s porušením povinností žalovaného. Žalobce se vyjadřuje k výši škody, kdy je přesvědčen, že vzniklá škoda je určitou kumulací škod vzniklých v důsledku dvou škodních událostí. Žalovaný se dopustil dvou různých porušení povinností, v důsledku kterých vznikly dvě časově oddělené škodní události. Konečná výše uložené pokuty je sankcí za oba správní delikty, kterých se žalobce dopustil v důsledku těchto dvou časově oddělených porušení žalovaného a škodních událostí tím vzniklých. Žalobce je přesvědčen, že uvedené nemůže vyloučit následný nárok na regres, tj. vymáhání náhrady škody po osobách, v důsledku jejichž jednání byly správní delikty, za které byla pokuta uložena, spáchány, pokud je prokázáno, že tyto osoby – včetně žalovaného – svým zaviněným protiprávním jednáním škodu způsobily. Žalobce si je vědom skutečnosti, že škodu vedle žalovaného způsobily také ostatní osoby, které se na schvalování a podpisu smlouvy a dodatku podílely. Jde o subjektivní hledisko, kdy žalobce určil, že míra zavinění na obou deliktech je alespoň 1/3, neboť bez jeho porušení povinnosti (tj. pokud by řádně v souladu se zákonem o veřejných zakázkách navrhl zadání veřejné zakázky), ke vzniku škody by nedošlo, protože by následně nedošlo ke schválení špatného způsobu v případě smlouvy a nedošlo by k podpisu dodatku bez jakéhokoliv zadání veřejné zakázky. Na své argumentaci setrval žalobce i ve svém závěrečném návrhu ze dne 31. 1. 2017, který žalobce předložil po ukončeném dokazování.

I právní zástupce žalovaného reagoval ještě na argumenty obsažené v písemném vyjádření žalobce, kdy byla podána replika ke stanovisku žalobce ze dne 18. 7. 2016 s námitkou promlčení (toto podání žalovaného je ze dne 1. 8. 2016). Žalovaný se vyjadřuje k jednotlivým bodům - projednání zadání veřejných zakázek s vedoucí oddělení veřejných zakázek paní Jiřinou Leštínovou, kontrola zadání veřejných zakázek právním odborem žalobce, porušení

vnitřních předpisů žalobce/ porušení právních předpisů, nesplnění prevenční povinnosti, výše škody a míra zavinění – podíl žalovaného na vzniku škody. Z tohoto vyjádření lze poukázat na to, že žalobce se vyjádřil k námitce žalovaného týkající se faktu, že oba smluvní dokumenty byly kontrolovány právním oddělením žalobce, konkrétně JUDr. Jiřím Homolkou, tak, že kontrola právního oddělení se týká pouze textu smluv a nezabývá se správností zadávání veřejných zakázek. Žalovaný však musí namítnout, že takový výklad žalobce je jednak příliš zužující, ale především v rozporu se samotnými vnitřními předpisy žalobce – v prvním případě se Směrnicí č. 2/2005 ze dne 26. 1. 2005, ve druhém případě se Směrnicí č. 1 /2008 ze dne 30. 1. 2008. Podle části třetí zmíněné Směrnice č. 1/2008 nazvané „Kontrola a oběh návrhu smlouvy, podpis smlouvy“, konkrétně podle článku 6., je zcela zřejmé, že kontrola právního oddělení neměla v rozhodující době pouze onen zužující význam, jak tvrdí žalobce. Zde je přímo uvedeno, že za kontrolu a úplnost předloženého návrhu smlouvy před jejím podpisem odpovídají po stránce věcné a obsahové vedoucí věcně příslušných odborů magistrátu města a po stránce právní pověřený pracovník právního oddělení magistrátu města, tj. v tomto případě JUDr. Jiří Homolka. Z ustanovení směrnice jednoznačně plyne, že tím, kdo měl u žalobce odborně garantovat soulad smlouvy se zákonem o zadávání veřejných zakázek, byl právě JUDr. Jiří Homolka a nešlo jen o pouhou kontrolu textu smlouvy, jak tvrdí žalobce. Jestliže na spisové obálce vyjádřil JUDr. Jiří Homolka svůj souhlas doložkou „bez připomínek“ (viz článek 6. odst. 2 citované směrnice), garantoval, že jde o postup v souladu se zákonem o zadávání veřejných zakázek. I kdyby měl být právním oddělením kontrolován jen text smlouvy, pak lze poukázat na to, že v samotném třetím odstavci preambule smlouvy uzavřené mezi žalobcem a společností BIT SERVIS spol. s r.o. dne 13. 11. 2007 je přímý odkaz na fakt, že smlouva je uzavřena na základě jednacího řízení bez uveřejnění, tedy na základě nyní vytýkaného způsobu zadávání veřejné zakázky. Právní oddělení žalobce tak odpovídalo za právní kontrolu správnosti zadání veřejné zakázky a žalovaný setrvává na svém hodnocení tvrzeného porušení vnitřních předpisů žalobce obsaženém ve vyjádření k žalobě ze dne 12. 5. 2016. Pokud jde o porušení vnitřních předpisů žalobce, žalobce není schopen prokázat, že by byl žalovaný seznámen s vnitřními předpisy, jejichž porušení je žalovanému vytýkáno. Je ale tvrzeno, že obě dotčené směrnice byly žalovanému známy, jelikož byl přítomen na poradách vedoucích odborů, při kterých byly projednávány návrhy těchto směrnic. Podle žalovaného ale toto ještě neznamená, že byl žalovaný seznámen s definitivní verzí uvedených vnitřních předpisů. Oproti žalobě tedy žalobce již nevytýká žalovanému „jen“ porušení směrnic, u kterých nebude zřejmě žalobce schopen prokázat tu skutečnost, že by byl žalovaný s jejich zněním v souladu s § 305 odst. 4 ve spojení s § 301 odst. 1 písm. c) zákoníku práce seznámen. Oproti článku I. a II. podané žaloby totiž nyní žalobce vytýká žalovanému i porušení příslušných ustanovení zákona o zadávání veřejných zakázek a zákona o obcích. Ani zákon o obcích ani zákon o veřejných zakázkách však žalovanému žádné povinnosti nestanoví, resp. žalovaný neměl stanovenou zaměstnavatelem žádnou konkrétní odpovědnost za dodržování těchto právních předpisů. Žalovaný poukazuje na to, jaká byla náplň práce žalovaného u žalobce – vyplývá z listiny „Popis práce od 1. 2. 2004“, která podrobně stanoví náplň práce žalovaného. Podle ustanovení článku VI. odst. 12 a 16 žalovaný odpovídal za kvalitu, věcnou a formální správnost materiálů zpracovaných jím řízeným odborem pro Radu města. V tomto ohledu žalovanému není ničeho vytýkáno. Žalovanému nebyla uložena odpovědnost za právní správnost jím předkládaných dokumentů. V odstavci 16. je snad jediná zmínka o povinnosti žalovaného v otázce právních předpisů, nicméně je zde určeno, že se to týká jen právních předpisů dotýkajících se informačních systémů, nikoliv tedy veřejných zakázek. Právní zástupce žalovaného se dále vyjadřuje k výši škody požadované žalobcem, kdy je na žalobci, aby prokázal, jakáže část pokuty se vztahuje k té které „škodné události“. Pokud tak neučiní, nelze oprávněně požadovat

po žalovaném dvojnásobnou náhradu škody, nýbrž pouze jedinou. Uložená sankce je de facto jen ztížení (asperace) sankce uložené za závažnější správní delikt a nelze tedy při právní konstrukci výše uplatňované náhrady škody vycházet z toho, že polovina uložené pokuty dopadá na první „škodnou událost“ a druhá polovina na „škodnou událost“ z roku 2010. Podle přesvědčení žalovaného situaci nelze ani „obejít“ poukazem na ustanovení § 136 o.s.ř., neboť je na žalobci, aby unesl břemeno tvrzení a důkazní břemeno ohledně jednotlivých složek odpovědnosti za škodu, tedy i ohledně výše škody. Dále se vyjadřuje žalovaný k míře zavinění – podíl žalovaného na vzniku škody. Uvádí, že žalobce definuje v souladu s namítanou nutností poměrného rozdělení odpovědnosti za škodu tvrzený podíl žalovaného na vzniklé škodě. Uvádí, že jde o subjektivní hledisko a že žalobce určil podíl žalovaného ve výši jedné třetiny. Právě proto, že jde o subjektivní hledisko, musí žalobce kromě tvrzeného podílu vysvětlit, proč právě tento podíl odráží míru odpovědnosti žalovaného za škodu.

V závěrečném návrhu žalovaný reagoval na žalobní tvrzení ohledně dvou skutků, které žalobce považuje za protiprávní a kterými měl žalovaný žalobci jako zaměstnavateli způsobit škodu, žalovaný činí skutkovou a právní argumentaci, namítá nesprávnou právní konstrukci škody a konečně pak v závěrečném návrhu je ještě vznášena námitka promlčení. I když žalovaný tuto námitku promlčení do té doby neuplatnil a jakkoli je činěna již po koncentraci řízení, je námitka promlčení zcela jednoznačně námitkou právní a lze ji tak uplatnit kdykoli v průběhu řízení, a to dokonce i v průběhu řízení odvolacího. Žalovaný uvádí, že podle ustanovení § 106 občanského zákoníku ve znění účinném do 31. 12. 2013 (použitelného s odkazem na § 4 zákoníku práce) se právo na náhradu škody promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá, nejpozději se právo na náhradu škody promlčí za tři roky a jde-li o škodu způsobenou úmyslně, za deset let ode dne, kdy došlo k události, z níž škoda vznikla, to neplatí, jde-li o škodu na zdraví. Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o uložení pokuty v částce 1.300 000,- Kč je datováno dnem 25. 9. 2012. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce rozklad, o kterém rozhodl předseda správního úřadu a rozkladové rozhodnutí vydal dne 17. 6. 2013. Toto rozhodnutí bylo nepochybně žalobci doručeno do datové schránky. Není sice přesně známo kdy, ale stalo se tak nepochybně do konce měsíce června 2013. Žaloba o náhradu škody byla nalézacímu soudu doručena 7. 8. 2015. Nejpozději doručením rozhodnutí o rozkladu Předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, kterým bylo předcházející rozhodnutí úřadu potvrzeno a rozklad zamítnut, se žalobce musel dozvědět o vzniklé škodě (v konkrétní výši) a kdo za ni odpovídá. Okolnost, že pokutu v celkové částce 1.300 000,- Kč žalobce uhradil dne 9. 8. 2013, nemá na počátek subjektivní promlčecí lhůty žádný vliv. Žalovaný proto vznáší s ohledem na uvedené skutečnosti námitku promlčení.

Soud provedl důkaz listinami, z nichž zjistil následující skutečnosti :

- z Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25. 9. 2012 č.j. ÚOHS-S593/2011/VZ-18002/2012/513/JWe, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 9. 12. 2011, jehož účastníkem je zadavatel – Statutární město České Budějovice – rozhodl tak, že zadavatel se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 odst. 2 tohoto zákona, když veřejnou zakázku „Outsourcing serverové farmy“ zadal v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by byly splněny podmínky stanovené v § 23 citovaného zákona, přičemž výše uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a s vybraným uchazečem BIT

SERVIS spol. s r.o., IČ 45793972, se sídlem Libušská 144/252, 142 00 Praha 4 uzavřel zadavatel dne 13. 11. 2007 smlouvu č. 2007000422 na plnění této veřejné zakázky. Dále zadavatel – Statutární město České Budějovice – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, když uzavřel dne 15. 6. 2010 dodatek č. 2 ke smlouvě č. 2007000422 na plnění veřejné zakázky „Outsourcing serverové farmy“, aniž by dodržel postup stanovený v § 21 citovaného zákona ve spojení s § 6 citovaného zákona a neprovedl zadávací řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Za spáchání správních deliktů uvedených ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí se zadavateli Statutární město České Budějovice ukládá podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, pokuta ve výši 1 300 000,- Kč, pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí,

- z rozhodnutí Předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 6. 2013 č.j. ÚOHS-R285/2012/VZ-11150/2013/310/RBu, že ve správním řízení o rozkladu ze dne 10. 10. 2012 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne, podaném zadavatelem – Statutárním městem České Budějovice – proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-S593/2011/VZ-18002/2011/513/JWe ze dne 25. 9. 2012, Předseda na základě návrhu rozkladové komise rozhodl tak, že Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-S593/2011/VZ-18002/2011/513/JWe ze dne 25. 9. 2012 podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, potvrzuje a podaný rozklad zamítá,

- z rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 21. 12. 2015 (právní moc dne 12. 1. 2016) 30 Af 78/2013-148, že v právní věci žalobce Statutární město České Budějovice, proti žalovanému : Úřad pro ochranu hospodářské soutěže se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, v řízení o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 17. 6. 2013, č.j. ÚOHS-R285/2012/VZ-11150/2013/310/RBu, ve věci správního deliktu zadavatele (žalobce), byla žaloba zamítnuta. Krajský soud v Brně učinil závěr, podle kterého žádná z žalobních námitek není důvodná, a žalobu v souladu s ustanovením § 78 odst. 7 s.ř.s. jako nedůvodnou zamítl,

- z potvrzení o provedené platbě České spořitelny, a.s., že dne 9. 8. 2013 byla provedena platba z účtu plátce Statutární město České Budějovice 1.300.000 CZK,
- z pracovní smlouvy ze dne 31. 12. 1996, že tato byla uzavřena mezi zaměstnavatelem Město České Budějovice a zaměstnancem Ing. Patrikem Starčevským, kdy zaměstnanec nastoupí do práce dne 1. 1. 1997 – druh práce Řešení a koordinace projektových úkolů automatizace projektů a operačních systémů, zpracování dat. Pracovní poměr byl sjednán na dobu určitou do 30. 6. 1997 se zkušební dobou tři měsíce,
- podle Výpisu z usnesení rady města ze dne 20. 11. 2002 Rada města odvolává Ing. Patrika Starčevského z funkce vedoucího odboru strategického plánování a ekonomického rozvoje a jmenuje Ing. Patrika Starčevského do funkce vedoucího odboru informatiky od 13. 11. 2002,
- z Popisu práce od 1. 2. 2004 Magistrát města České Budějovice Odbor informačních a komunikačních technologií zaměstnanec Ing. Patrik Starčevský, Zařazení 1.3.3



Systemový inženýr je významný zejména článek VI. Úkoly a kompetence – pracovní náplň, odstavec 12. dle kterého zaměstnanec odpovídá za kvalitu, věcnou a formální správnost materiálů zpracovaných odborem pro Radu města a Zastupitelstvo Města České Budějovice. S tím úzce souvisí, že dle článku VIII. Zvláštní oprávnění a požadavky má zaměstnanec samostatné rozhodování o skutečnostech v odd. VI., podepisování písemností u vnitřního oběhu dokladů vztahujících se k pracovním činnostem odboru OICT, podepisování dokladů a dokumentů dle organizačního řádu, pokynů tajemníka, směrnic magistrátu města a plných mocí. Dále pak ještě podle článku VI. Odstavec 16. Zaměstnanec sleduje vydávání nových zákonů a platnost stávajících zákonů dotýkajících se informačních systémů a zajišťuje jejich aplikaci,

- z materiálu Důvodová zpráva, který byl předkládán odborem informačních a komunikačních technologií pro jednání Rady města České Budějovice dne 29. 8. 2007 k bodu Outsourcing serverové farmy, vyplývá, že z důvodů uvedených v této zprávě je navrhováno realizovat obnovu serverové farmy a poskytování outsourcingových služeb formou jednacího řízení bez uveřejnění dle zákona č.137/2006 Sb. o veřejných zakázkách § 23 odst. 4 písm. a). V odstavci 4 jsou popsány důvody pro realizaci VZ formou jednacího řízení bez uveřejnění. Podle listiny Materiál pro jednání Rady města České Budějovice dne 29. 8. 2007 číslo jednací KP-RM/947/2007/M/844 zpracoval ing. Pavel Panoch, odbor informačních a komunikačních technologií, předkládá ing. Patrik Starčevský, vedoucí odboru informačních a komunikačních technologií, projednáno s ing. Ivanou Popelovou, náměstkyní primátora, a Jiřinou Leštinovou, vedoucí oddělení veřejných zakázek. Je činěn návrh usnesení Rady města,
- ze zápisu z 20. schůze Rady města České Budějovice konané dne 29. srpna 2007 je zřejmé, že pod bodem 11. číslo jednací KP-RM/947/2007/M/844 Outsourcing serverové farmy bylo přijato usnesení č.707/2007 (jednání byli přítomni Ing. Starčevský, vedoucí odboru informačních a komunikačních technologií, Ing. Panoch, oddělení rozvoje IS),
- dle Souboru usnesení Rada města České Budějovice přijala usnesení č. 707/2007, a sice I. Rada města bere na vědomí informaci o termínu vypršení dodatku č. 4 smlouvy číslo 103/99 o koupi najaté věci, II. Rada města schvaluje návrh zadání veřejné zakázky na „Outsourcing serverové farmy informačního systému Magistrátu města České Budějovice“ formou jednacího řízení bez uveřejnění firmě BIT SERVIS spol s r.o., III. Rada města pověřuje –
  1. Ing. Ivanu Popelovou, náměstkyní primátora, Ing. Patrika Starčevského, vedoucího odboru informačních a komunikačních technologií a Ing. Pavla Panocha, oddělení rozvoje informačního systému odboru ICT k jednání s výše uvedenou firmou o smlouvě do výše dle důvodové zprávy,
  2. Mgr. Juraje Thomu, primátora města v zastoupení zadavatele podepsat projednanou smlouvu, IV. Rada města ukládá: 1. Ing. Patriku Starčevskému, vedoucímu odboru informačních a komunikačních technologií, předložit primátorovi statutárního města k podpisu text výzvy podle § 23 odst. 4 písm. a) zákona 137/2006 Sb. o zadávání veřejných zakázek, 2. Ing. Patriku Starčevskému, vedoucímu odboru informačních a komunikačních technologií, předložit primátorovi statutárního města k podpisu projednanou smlouvu,
- ze Smlouvy o dodávce HW zařízení, SW vybavení a o poskytování souvisejících služeb číslo smlouvy odběratele 2007000422 ze dne 13. 11. 2007 vyplývá, že tato byla uzavřena

mezi obchodní firmou BIT SERVIS spol. s r.o. jako dodavatelem na straně jedné a Statutární město České Budějovice jako odběratelem na straně druhé, kdy dodavatel se zavazuje splnit závazky, jak je vymezeno článku II. Základní vzájemné závazky, stejně tak odběratel se zavázal k zaplacení a hrazení závazků vymezených v bodech 2. 1., 2. 2., 2. 3., 2. 4. této smlouvy,

- ze spisové obálky ke smlouvě, rovněž předložené jako důkaz, je zřejmé, že doklad předkládá Ing. Patrik Starčevský, zpracoval Ing. Pavel Panoch, odbor: odbor informačních a komunikačních technologií – na spisové obálce je pod článkem I. Charakter dokladu, článek II. Oběh dokladu – je zde i kolonka: Právní posouzení – kontrola/připomínky text smlouvy s uvedením ručně psaného záznamu Bez připomínek 26. 10. 2007 a podpis JUDr. Jiřího Homolky. Dále se nachází na spisové obálce podpis primátora Mgr. Juraj Thoma 13. 11. 2007,
- z Dodatku č. 2 ke smlouvě o dodávce HW zařízení, SW vybavení a o poskytování souvisejících služeb č. odběratele 2007000422 Souhlas s obnovou technologií IT systému a dohoda o podmínkách je zřejmé, že dne 15. 6.2010 uzavřela obchodní firma BIT SERVIS spol. s r.o. jako dodavatel na straně jedné a Statutární město České Budějovice jako odběratel na straně druhé tento Dodatek, dle něhož jsou tímto smluvním dokumentem upravována vzájemná práva a povinnosti dodavatele a odběratele založená smlouvou citovanou v článku I./1., kdy z důvodů uvedených v článku I./3. je technicky vyloučena dodatečná dodávka jiným dodavatelem, neboť takováto dodatečná dodávka jiným dodavatelem by zároveň znamenala s ohledem na technické parametry neslučitelnost s původní dodávkou a nepřiměřené technické obtíže při provozu a údržbě původní dodávky. V článku III. je vymezeno, jaká ustanovení se mění ve smlouvě počínaje dnem 1. 1. 2011. Rovněž k tomuto dodatku je doloženo spisovou obálkou, kdo předkládá doklad, kdo jej zpracoval, rovněž s právním posouzením – bez připomínek 11. 6. 2010 právního oddělení kanceláře primátora JUDr. Jiřího Homolky, s podpisem primátor Mgr. Juraj Thoma 15. 6. 2010. Listina obsahuje ručně psanou doložku: S dodatkem souhlasím, byl podrobně projednáván a jeho podpis doporučuji – náměstkyně primátora Ing. Ivana Popelová,
- ze Směrnice č. 3/2006 Rady města České Budějovice ze dne 21. 6. 2006 o postupu při zadávání veřejných zakázek (zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách) je zřejmé, že náleží do Sbírkky vnitřních předpisů Magistrátu města České Budějovice. Podle úvodní stránky je účinnost této směrnice od 1. 7. 2006. Byla zpracována Jiřinou Leštinovou, vedoucí oddělení výběrových řízení IO Mm, projednána s JUDr. Jiřím Homolkou, Ing. Ivanou Popelovou, náměstkyní primátora, vedoucími odborů magistrátu města. Podle žalobce je pro toto řízení významný Článek 7 Zadávání a schvalování veřejných zakázek. Podle odstavce 5.1. pro Statutární město České Budějovice zpracovává zadání veřejných zakázek investiční odbor – oddělení výběrových řízení magistrátu města na základě požadavku (návrhu zadání), není-li stanoveno jinak. Podle Článku 10 odst. 2 směrnice návrh zadání podepíše pracovník, který tento návrh zpracovával = předkladatel, příslušný vedoucí odboru a příslušný náměstek primátora. Za specifikaci veřejné zakázky a věcnou správnost zadávací dokumentace zodpovídá předkladatel. V období uzavření dodatku v roce 2010 platila Směrnice č.9/2008 Rady města České Budějovice ze dne 11. 6. 2008 o postupu při zadávání veřejných zakázek (zákon č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách v platném znění). Tato směrnice nahradila směrnici č. 3/2006 ze dne 21. 6. 2006. I u této směrnice platí, že dle úvodní stránky byla

zpracována Jiřinou Leštinovou, vedoucí oddělení veřejných zakázek. Podle této směrnice Článek 1 odst. 3 předkladatel je osoba, která zpracovává podklady pro zadání veřejné zakázky a následně projednává a zajišťuje podepsání smlouvy s vybraným uchazečem. Podle Článku 2 odst. 1 za správné stanovení předmětu zakázky a za následnou povinnost sčítání zakázek na dodávky a služby ručí předkladatel. Dále odkazoval žalobce na Článek 7, podle kterého za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá předkladatel. Podle Článku 8 odst. 2 Rada města vždy rozhoduje o druhu zadávacího řízení,

- ze zápisů z porady vedoucích odborů, jichž se dle žalobce jako vedoucí odboru účastnil, a to ze zápisu z 20. porady vedoucích odborů konané dne 13. 6. 2006 (prezenční listina rovněž předložena k důkazu), je zřejmé, že byl přítomen i vedoucí odboru informačních a komunikačních technologií Ing. Starčevský. Je zde uvedeno pro vedoucí odboru 20.01 připomínkují směrnici na veřejné zakázky - připomínky zašlou paní Leštinové a v kopii do KT, reagovat budou i VO, pokud žádné připomínky nemají. Zápis z 16. porady vedoucích odborů konané dne 28. 4. 2008, jíž se rovněž účastnil žalovaný (jak prokázáno prezenční listinou) se rovněž uvádí připomínkování návrhu aktualizace směrnice RM ČB o postupu při zadávání veřejných zakázek.
- z listiny Potvrzení o uveřejnění informací v IS VZ US České pošty, s.p. adresovaného Statutární město České Budějovice Jiřina Leštinová (podle podacího razítka doručeno Magistrátu města 27. 12. 2007) je zřejmé, že potvrzují uveřejnění informací v IS VZ US, které bylo odesláno dne 19. 12. 2007, pod č.j. 13/2007 ve věci : Outsourcing serverové farmy, typ formuláře : Oznámení o zadání veřejné zakázky. Dále z Potvrzení objednávky uveřejnění informací v IS VZ US adresovaného Statutární město České Budějovice Jiřina Leštinová (podle podacího razítka doručeno Magistrátu 28. 12. 2007) je potvrzováno přijetí objednávky k uveřejnění informací v IS VZ US ve věci : Outsourcing serverové farmy.

Ze strany žalovaného bylo předloženo e-mailové sdělení od Jiřiny Leštinové odeslané 20. května 2011 Patriku Starčevskému ve věci: Dodatek ke smlouvě s BIT SERVIS. Z obsahu tohoto e-mailového podání je zjištěno, že Jiřina Leštinová uvádí, že podle informací, které obdržela, nebylo nutné použít ustanovení § 23 a s tím spojené administrativní úkony, protože se nejedná o dodatek ve smyslu zákona 137/2006 Sb. v platném znění – nedošlo ke změně předmětu díla a v tom důsledku ani k navýšení vysoutěžené ceny, pouze k odsouhlasení určitého postupu daného smlouvou.

Soud provedl důkaz dále i výslechem svědků, a to Jiřiny Leštinové, Ing. Pavla Panocha a JUDr. Jiřího Homolky. Svědkyně Jiřina Leštinová, která je zaměstnána na Magistrátu města České Budějovice (v současné době jako vedoucí oddělení veřejných zakázek, odbor rozvoje a veřejných zakázek), objasnila, jak se vyvíjela pozice oddělení, které bylo nejprve součástí investičního odboru, a pro jednotlivé odbory Magistrátu dělali na jejich žádost. Svědkyně spolupracovala i s oddělením informatiky a komunikačních technologií, tedy spolupracovala i se žalovaným. Svědkyně popsala, že v případě veřejné zakázky obdrželi podklady od jednotlivých odborů písemně, následně to zpracovali administrativně, což obnášelo výzvu, protokoly, organizování jednání. Jestli zakázku chtějí udělat a uzavření smlouvy, to již bylo na jednotlivých odborech. O výsledku rozhodovala většinou Rada města. Odbor musel pečlivě zdůvodnit, proč určitý způsob zadání chce, o způsobu zadání zakázky rozhoduje vedoucí odboru, to rozhodnutí je na něm, jestli bude otevřené nebo je to zakázka malého rozsahu. Odbor

veřejných zakázek řekne své pro a proti, ale rozhodnutí nečiní, to dělá vedoucí odboru. Již na začátku muselo být zřejmé, jakým způsobem bude zakázka zveřejněna, způsob, jakým zakázku zadat, tedy v době, kdy se připravoval ten návrh. Rada města to musela schválit. Výzva se dělá až v závěru, když pokud jde o podklady, má svědkyně materiál od odboru. Ten návrh, jak to chce odbor udělat, co chce udělat, jakým způsobem, to svědkyně projde. Další podklad je to, co schválila Rada města. Výzva se dělá až v závěru, až je to schválené a z toho musí čerpat ty informace. Pak již svědkyně neposuzuje správnost zadání způsobu té veřejné zakázky. Pokud jde o konkrétní smlouvu s BIT SERVIS spol. s r.o. uzavřenou v roce 2007, informatici se na svědkyni obrátili, aby jim jejich oddělení udělalo výzvu, připravili protokoly. Jednání s firmou a vlastní smlouvu, to si již dělali sami. Svědkyně byla konfrontována s materiálem k projednání Rady města České Budějovice ze dne 29. 8. 2007 a Důvodovou zprávou, kteréžto listiny se nachází ve spise, s tím, že byla svědkyně vyzvána k tomu, aby se vyjádřila, jestliže se uvádí, že bylo projednáno s Ing. Ivanou Popelovou, náměstkyní primátora, a Jiřinou Leštinovou, vedoucí oddělení veřejných zakázek. Svědkyně uvedla, že ten materiál vůbec neviděla. K výslovnému dotazu, zda s ní předtím projednával Ing. Starčevský ten způsob zadání veřejné zakázky, uvedla, že je to možné. K dodatku z roku 2010 se svědkyně vyjádřila tak, že o tom v té době nevěděla. Teď už ví. Svědkyně k dotazu, zda s ní dodatek Ing. Patrik Starčevský předem konzultoval, uvedla, že na to si nevzpomene. Dodatek z roku 2010 podle své výpovědi svědkyně neviděla vůbec v podstatě až do soudního řízení. Nezná ho, pokud jde o obsah, ale ví, že byl uzavřen. Nebylo to zadáno v jednacím řízení, ten způsob zadání byl nešťastný. Pokud je o způsob zadání z hlediska zákona, jak si to vykládala podle zákona o veřejných zakázkách, dodatek lze uzavřít na základě smlouvy. Ale neví, co v té smlouvě bylo. Z dnešního pohledu to hodnotí tak, že mělo být zadání, jak to bylo provedeno v roce 2007. Svědkyni byl také předložen v průběhu její výpovědi e-mail z 20. 5. 2011, který byl ze strany svědkyně směřován Patriku Starčevskému, a svědkyně po nahlédnutí uvedla k dotazu právního zástupce žalovaného, že je to e-mail, který psala svědkyně. Zdůraznila, že je to rok poté, kdy byl uzavřen dodatek v roce 2010. Důležité je tam „dle informací, které obdržela“. Na dotaz, jaké informace obdržela, uvedla, že to bylo sdělení o upgrade systému, že se nemění cena, nemění se předmět. V tom případě se nemusí dělat jednacím řízení. Tímto si ale svědkyně jista není. K výzvě k jednání veřejná zakázka č. 13/2007 datovaná 7. 9. 2007 svědkyně po nahlédnutí uvedla, že je to možné. Svědkyně uvedla, že na to měli vzory a tyto vzory poskytovali i k nahlédnutí všem odborům, aby to nemuseli vymýšlet. Je možné, že to odpovídá tomu, co používali v zavedené praxi.

Svědék Ing. Pavel Panoch, který je zaměstnán na Magistrátu města České Budějovice jako pracovník odboru informačních a komunikačních technologií, rovněž popsal své pracovní povinnosti, pracovní hierarchii ve vztahu k žalovanému Ing. Patriku Starčevskému. Žalovaný byl nadřízeným svědka, buď byl vedoucím oddělení, nebo potom vedoucím odboru. Svědek uvedl ve své výpovědi, že připravoval podklady z hlediska těch veřejných zakázek. Tyto podklady konzultovali s oddělením veřejných zakázek, když připravovali tu soutěž jako takovou. Obvykle se obraceli na paní Leštinovou, neboť svědek je spíše technik a z hlediska nějakých právních záležitostí to pro něho bylo složité. Paní Jiřina Leštinová byla nejlepší kapacita na úřadě z hlediska těch veřejných zakázek, to věděli, že jim dobře poradí. Jedině v případě, že nebyla zrovna přítomna, se obraceli na někoho jiného. Většinou to ale byla paní Leštinová. Smlouva se společností BIT SERVIS spol. s r.o. v roce 2007 byla ojedinělá, do té doby se s takovou zakázkou, v takovém rozsahu, nesmírné složitosti, nesetkali a neměli s tím žádnou zkušenost. Smlouvu připravoval externí právník. Podklady společnými silami připravovali s nadřízeným svědka, tedy žalovaným, a dalšími kolegy. Dnes už svědek neví,

kolik se jich na tom podílelo. Dále také s odborem veřejných zakázek. Zadání konzultovali s oddělením veřejných zakázek, to měl svědek přímo na starosti a spolupracoval s Ing. Starčevským, neboť vzhledem k rozsahu a složitosti zakázky u toho jako vedoucí odboru chtěl být. Takže podstoupili i konzultace, několik, na odboru veřejných zakázek s paní Leštinovou, Řešil se i navrhovaný způsob zadání veřejné zakázky, ten si nechali doporučit. Vycházeli z toho, aby neporušili zákon a dále také zachovali kontinuitu ve spolupráci s firmou BIT SERVIS spol. s r.o., kterou měli zažitou, a vlastně funguje dosud. Otázku, jakým způsobem má být zadání veřejné zakázky, to s paní Leštinovou konzultovali, aby to vyhovovalo i těmto kritériím. Má pocit, že paní Leštinová to konzultovala i s nějakou externí firmou, kdy se také ptala ohledně toho paragrafu, zda to půjde bez uveřejnění a poradce řekl, že tato možnost existuje. Materiál, který měla k dispozici paní Leštinová, podklady po technické stránce ze 100%, co potřebovala, dostala k dispozici. Pokud jde o podklady právní, to svědek neví. Svědek byl také konfrontován s materiálem, který šel do Rady 29. 8. 2007 včetně Důvodové zprávy, kdy uvedl, že v části 3 a 4 se jedná o společnou práci svědka s Ing. Patrikem Starčevským. Svědek uvedl, že ten způsob zadání bez uveřejnění by sami nedokázali navrhnout, to vycházelo z jednání a z konzultací, které měli s paní Leštinovou. Pokud byl svědek dotazován na směrnice zaměstnavatele o veřejných zakázkách, uvedl, že nějaké byly. Také je připomínkovali. Kolem roku 2012 vznikla nějaká směrnice, teď je používána nová. Někjaké starší směrnice, to svědek neví. Že by přihlíželi v době smlouvy se společností BIT SERVIS spol. s r.o. v roce 2007 ke směrnici o veřejných zakázkách, neví o žádné. Jednání s paní Leštinovou probíhala, jak bylo zjištěno z výpovědi svědka, tak, že jednání byla osobní. Nedokáže si představit, že by to dělali formou e-mailů. Jednání zachycena nebyla. Kdyby věděli, kam to povede, asi by to udělali. Důvodovou zprávu měla podle svědka paní Leštinová určitě k přečtení, jí se týkala ta část ohledně typu zadávacího řízení. Rovněž právník měl k dispozici podklady, o které si řekl. Zda v té době měl podklady právník, to svědek neví. Svědek uvedl, že u jejich odboru se nestalo, že by jim právník vrátil dokumenty nikoliv z toho důvodu, že nejsou v pořádku formální či jiné náležitosti, ale z toho důvodu, že byl zvolen špatný způsob zadání veřejné zakázky. V případě dodatku z roku 2010 podle výpovědi svědka primárně vycházeli ze znění smlouvy v roce 2007. Smlouva byla pro svědka poměrně složitá a komplikovaná. Ale ví, že tam byla možnost opce a z toho důvodu stávající dodavatel, který nabídl příznivou cenu, další trvání používání zařízení, tak to řešili s oddělením veřejných zakázek, zda to můžou přijmout. Konzultace proběhly, neví, jestli byly dvě nebo tři. Domnívá se, že i v tomto případě to oddělení veřejných zakázek konzultovalo s externí firmou. Pokud bylo sděleno z oddělení veřejných zakázek, že to ničemu neodporuje, bylo dohodnuto, že to projde právním oddělením. Zda při konzultaci s paní Leštinovou byl již vypracován návrh toho dodatku, zda bylo již k dispozici jeho znění, to si svědek není jist. Paní Leštinová byla seznámena s tou smlouvou z roku 2007 a z toho hlediska ji zajímala opce a také možnost využití techniky a stávajícího zařízení za stejnou nebo výhodnější cenu. Zda uzavření dodatku vidělo právní oddělení, k tomu se svědek vyjádřil ve své výpovědi tak, že bez toho, aby byla podepsána spisová obálka, to nebylo možné. To byl ten poslední krok předtím, než došlo k podpisu oprávněnou osobou, která to schvaluje. Do té doby musel být materiál připraven, musel být kompaktní. Svědek si nevybavil případ, že by oprávněná osoba podepsala dokument bez toho, že by tam nebyl podpis od právníka.

Svědek JUDr. Jiří Homolka uvedl, že působil na právním oddělení Magistrátu města České Budějovice od 1. 3. 2003 do roku 2015, kdy odešel do důchodu. Ke smlouvě se společností BIT SERVIS spol. s r.o. z roku 2007 si svědek bližší údaje nepamatuje. V té době tam byl jako právník sám. Svědek se vyjádřil k osobě Ing. Patrika Starčevského tak, že v době, kdy svědek přišel jako právník, to byl seriózní, chytrý pan inženýr, který byl kompetentní jako

vedoucí odboru. Z hlediska právního svědek k němu neměl připomínek. Pokud jde o Ing. Starčevského, z hlediska odborného jako gestor, nikdy k němu nebylo ani půl slova. Pokud jde o stránku právní, vždy to bylo vyrovnáno tak, aby to bylo všechno pořádku. Svědek se vyjádřil ke své náplni práce, kdy byl v kanceláři primátora a v té době tam byl jediný. Dělal věci, které šly jak zevnitř, tak zvenku, připravoval obecně závazné vyhlášky, radil vedoucím odborů v případě nějakých pracovněprávních problémů a podobně. Svědek k dotazu ohledně kontroly smluv i z hlediska dodržení ustanovení zákona o veřejných zakázkách uvedl, že jistě, že to bylo jako první krok. Gestorem byl vždy příslušný kvalifikovaný vedoucí odboru. Svědek zdůrazňoval, že se to projednávalo i v komisi, kde byl primátor a další lidé, pak to schvalovala Rada města. Podle svědka je to záležitost stará 10 let a on trvá na tom, že zákon nebyl porušen nikdy. Svědek ve smlouvách kontroloval věci po právní stránce, zda je to v souladu s právními předpisy. Kontrola byla předběžná, když se něco nepovedlo, tak se to ještě třeba vrátilo k doplnění a teprve potom se to předkládalo primátorovi. Ten když něco neshledal v pořádku, tak to nepodepsal. Ke spisové obálce, která byla svědkovi v průběhu jeho výpovědi předkládána, svědek uvedl, že spisovou obálku vymyslel on a pan Ing. Strouhal, sloužila pro vnitřní potřebu magistrátu. Skutečně se nachází u podpisu JUDr. Jirí Homolka jeho podpis. Pokud jde o údaj bez připomínek, bylo to myšleno tak, že po právní stránce to bylo v pořádku. Svědek doplnil, že příslušný vedoucí odboru náležel pod svého náměstka, který se k tomu rovněž vyjadřoval, a teprve potom to bylo předkládáno k podpisu primátorovi.

V tomto případě žalobce uplatnil žalobou náhradu škody podle ustanovení § 250 odst. 1 zákona č. 262/2006 Sb. zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů. Podle tvrzení žalobce se měl žalovaný dopustit porušení povinností stanovené právními předpisy vztahující se k jím vykonávané práci, kdy se podle žalobce dopustil žalovaný dvou různých porušení povinností, v důsledku kterých vznikly dvě časově oddělené škodní události. K jednomu porušení povinností mělo dojít v roce 2007, ke druhému v roce 2010. Jak v roce 2007, tak v roce 2010, platilo ustanovení § 250 odst. 1, 2 a 3 zákoníku práce ve stejném znění, tedy že zaměstnanec odpovídá zaměstnavateli za škodu, kterou mu způsobil zaviněným porušením povinností při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním. Podle § 250 odst. 3 zaměstnavatel je povinen prokázat zavinění zaměstnance, s výjimkou případů uvedených v § 252 (zde se jedná o odpovědnost za schodek na svěřených hodnotách, které je zaměstnanec povinen vyúčtovat) a 255 (zde je odpovědnost za ztrátu svěřených věcí). Podle § 250 odst. 2 zákoníku práce byla-li škoda způsobena také porušením povinností ze strany zaměstnavatele, odpovědnost zaměstnance se poměrně omezí. Konstrukce obecné odpovědnosti zaměstnance je tedy taková, že odpovídá zaměstnanec oprávněnému zaměstnavateli, u něhož je v pracovním poměru, kterému vznikla škoda, způsobená zaměstnancem tím, že porušil povinnosti při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním, přičemž šlo o zavinění zaměstnance s prokázanou příčinnou souvislostí mezi jednáním (opomenutím) zaměstnance, porušením jeho povinností a zaviněním na straně jedné a mezi vznikem škody na straně druhé. Tato konstrukce je spojena s kompletní důkazní povinností zaměstnavatele, což je zdůrazněno v § 250 odst. 3 zákoníku práce, kdy je zaměstnavatel povinen prokázat zaměstnanci zavinění, s výjimkou případů uvedených v § 252 a 255. Vzhledem k požadavku důkazu zavinění a k celé konstrukci s obecnou kompletní důkazní povinností zaměstnavatele je charakterizována tato odpovědnost jako klasický typ odpovědnosti za náhradu škody postavené na subjektivní odpovědnosti škůdce samého. Zaměstnanec odpovídá jako škůdce za sebe, za následky svého a jemu prokázaného jednání porušením určitého typu povinností při stanoveném okruhu činnosti. Žalobce v tomto případě dovozuje odpovědnost žalovaného, jako předkladatele návrhu zadání veřejné zakázky v době výkonu funkce vedoucího odboru informačních a komunikačních

technologí Statutárního města České Budějovice, z té okolnosti, že žalovaný porušil povinnosti stanovené právními předpisy vztahujícími se k jím vykonávané práci (mělo se jednat o porušení Směrnic č. 3/2006 a následně Směrnice č. 9/2008), když předložil Radě města materiál, ve kterém navrhl a odůvodnil zadání veřejné zakázky na uzavření smlouvy v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách formou jednacího řízení bez uveřejnění. Ačkoli měl a mohl vědět, že není splněna podmínka pro tento způsob zadání veřejné zakázky, a zároveň měl a mohl vědět, že měl materiál a důvodovou zprávu konkrétně projednat s příslušným oddělením výběrových řízení, zároveň nepravdivě informoval Radu města o tom, že byl materiál s tímto oddělením, respektive s vedoucí odboru, projednán, čímž mohl vyvolat u členů Rady města dojem o správnosti zvoleného postupu. Žalobce tedy, jak uvádí ve svých námitkách i právní zástupce žalovaného, formuluje zavinění v podobě nevědomé nedbalosti. Zde lze připomenout, že zavinění lze charakterizovat jako psychický vztah jednatelů ke svému jednání, které je protiprávní, a ke škodě jako následku takového jednání. Zavinění ve formě úmyslu (úmyslné zavinění) je dáno tehdy, jestliže jednatel věděl, že škodu může způsobit a chtěl škodu způsobit (úmysl přímý), nebo tehdy, když jednatel věděl, že škodu může způsobit, a pro případ, že ji způsobí, byl s tím srozuměn (úmysl nepřímý). Zavinění ve formě nedbalosti (nedbalostní zavinění) je dáno tehdy, jestliže jednatel věděl, že škodu může způsobit, ale bez přiměřených důvodů spoléhal, že ji nezpůsobí (nedbalost vědomá) nebo tehdy, jestliže jednatel nevěděl, že škodu může způsobit, ač o tom vzhledem k okolnostem a k svým osobním poměrům vědět měl a mohl (nedbalost nevědomá). Poslední forma zavinění, tedy ve formě nedbalosti nevědomé je uplatňována žalobcem – žalobce tvrdí, že žalovaný měl a mohl vědět. Oproti žalobě, v níž žalobce tvrdil, že žalovaný byl povinen se řídit v období přípravy veřejné zakázky na uzavření smlouvy v roce 2007 Směrnicí č. 3/2006, kdy jako předkladatel návrhu zadání veřejné zakázky odpovídal za specifikaci veřejné zakázky a věcnou správnost zadávací dokumentace v souladu s článkem 10 odst. 2 směrnice, dále že v roce 2010 byl uzavřen dodatek, aniž by byl dodržen postup při zadávání veřejné zakázky, ačkoli žalovaný jako předkladatel měl a mohl vědět, že Rada města je v souladu se zákonem o obcích a v souladu se Směrnicí č. 9/2008 povinna rozhodovat o zadání veřejných zakázek, zároveň měl a mohl vědět, že měl přípravu k zadání veřejné zakázky spočívající v uzavření dodatku projednat s příslušným oddělením výběrových řízení, žalobce v průběhu dalšího řízení připustil, že již nedisponuje potvrzeními o seznamování zaměstnanců se směrnicemi z roku 2006 ani 2008. Tudíž nemůže doložit seznámení žalovaného se směrnicemi žalobce č. 3/2006 a č. 9/2008. Žalobce pak ale vzhledem k tomuto tvrzení (uplatněném v podání ze dne 18. 7. 2016) dovozoval, že žalovaný jako vedoucí odboru informačních a komunikačních technologií se účastnil porad, na nichž byly směrnice projednávány (podle žalobce se jednalo o poradu konanou 13. 6. 2006 a poradu konanou 28. 4. 2008 - viz zápisy z porad a prezenční listiny). Vedoucí odboru byli pravidelně seznamováni se směrnicemi již ve fázi jejich přípravy. Lze však souhlasit s námitkami žalované strany, že přítomnost při projednávání těchto směrnic a tvorbě vnitřních předpisů ještě nedokazuje, že po jejich vydání byl žalovaný skutečně seznámen s definitivní podobou. Nemůže tak být naplněn předpoklad, že žalovaný odpovídá za údajně způsobenou škodu z toho důvodu, že měl a mohl vědět, že při předkládání zadání veřejné zakázky jedná v rozporu s vnitřními předpisy žalobce. Soud pochopitelně vycházel také při hodnocení provedených důkazů z obsahu zmíněných směrnic č. 3/2006 a č. 9/2008, jakožto vnitřních předpisů Magistrátu města České Budějovice. A to v té části, kde se týkají závazného postupu u veřejných zakázek. Konkrétně je třeba poukázat na článek 7 Zadávání a schvalování veřejných zakázek bod 5.1, kdy pro Statutární město České Budějovice zpracovává zadání veřejných zakázek investiční odbor – oddělení výběrových řízení magistrátu, není-li stanoveno jinak, podle článku 9 bod 2 návrh zadání podepíše pracovník, který tento návrh zpracovával =

příslušný vedoucí odboru a příslušný náměstek primátora. Za specifikaci veřejné zakázky a věcnou správnost zadávací dokumentace zodpovídá předkladatel. Ani ze strany žalovaného nebylo činěno sporným tvrzení žalobce o tom, že to byl žalovaný, kdo jako vedoucí odboru informačních a komunikačních technologií Magistrátu města České Budějovice navrhoval zadání obou veřejných zakázek způsobem popsáním v žalobě. Bylo však poukazováno na to, že žalovaný jako předkladatel návrhu zadání veřejné zakázky odpovídal za specifikaci veřejné zakázky a věcnou správnost zadávací dokumentace, kdy je prokázáno, že v tomto směru nebylo žalovanému ničeho vytýkáno. Soud zde odkazuje na výpověď svědka JUDr. Jiřího Homolky, právníka magistrátu v předmětné době, který hodnotil činnost žalovaného po odborné stránce bez nedostatků. Žalovaný byl kompetentní jako vedoucí jím řízeného odboru. I v případě dodatku v roce 2010 bylo uváděno ve Směrnici č. 9/2008 v článku 1 bod 3, že předkladatel je osoba, která zpracovává podklady pro zadání veřejné zakázky a následně projednává a zajišťuje podepsání smlouvy s vybraným uchazečem, přičemž předkladatel podle článku 7 směrnice odpovídá za správnost a úplnost zadávací dokumentace. Z tohoto hlediska ani v případě dodatku z roku 2010 nebyly vznášeny námitky. Žalobce ve svém podání učiněném v průběhu řízení (18. 7. 2016) dovozoval, že nešlo pouze o rozpor s uvedenými směrnicemi žalobce, ale že žalovaný porušil povinnosti stanovené právními předpisy vztahujícími se k jím vykonávané práci, když neučinil formu zadání veřejné zakázky v souladu se zákonem o veřejných zakázkách. V případě dodatku v roce 2010 pak v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách a v rozporu se zákonem o obcích nenavrhl žádnou formu zadání veřejné zakázky, ačkoli měl a mohl vědět, že Rada města je v souladu se zákonem o obcích povinna rozhodovat o zadání veřejných zakázek. Takže porušení povinností žalovaného není jen v porušení směrnic žalovaného, jakožto vnitřního předpisu, ale také v důsledku porušení uvedených právních předpisů – zákon o veřejných zakázkách, zákon o obcích. S touto argumentací žalobce ale nelze souhlasit, když zde lze odkázat na listinný důkaz provedený v průběhu řízení. Jedná se o Popis práce od 1. 2. 2004, z něhož vyplývá obsah popisu práce žalovaného jako vedoucího odboru informačních a komunikačních technologií. Zejména se jedná o článek VI., kdy lze zmínit, že žalovaný odpovídal za kvalitu, věcnou a formální správnost materiálů zpracovaných odborem informačních a komunikačních technologií pro Radu města a Zastupitelstvo města České Budějovice. Dále pak se uvádělo pod bodem 16, že sleduje vydávání nových zákonů a platnost stávajících zákonů dotýkajících se informačních systémů a zjišťuje jejich aplikaci. Z uvedeného tedy nelze dovodit, že by žalovaný zodpovídal za předložené podklady po právní stránce a že by tedy žalovaný z titulu své pracovní pozice měl a mohl vědět, jak mají být v obou případech zadány veřejné zakázky, že si mohl být žalovaný vědom, že postup při zadání veřejné zakázky je v rozporu s právními předpisy, tedy konkrétně se zákonem o veřejných zakázkách, případně zákonem o obcích. Z výsledku provedeného dokazování je však zcela pochybně prokázáno, že za právní posouzení byla odpovědná jiná osoba, konkrétně právník kanceláře primátora Magistrátu města České Budějovice. V uvedené době jím byl JUDr. Jiří Homolka, který byl také vyslechnut jako svědek. Svědek sám ve své výpovědi doznal, že kontroloval smlouvy i z hlediska dodržení ustanovení zákona o veřejných zakázkách. Ne nepodstatné je také poukaz svědka JUDr. Jiřího Homolky na to, že v celém procesu zadávání veřejné zakázky figurovala řada osob. Kromě vedoucího příslušného odboru jako gestora z hlediska odborného, byla věc projednávána i v komisi. Příslušný vedoucí odboru také náležel pod svého náměstka, který se k tomu rovněž vyjadřoval, schvalovala to Rada města a nakonec to bylo předkládáno k podpisu primátorovi. Pokud by primátor něco neshledal pořádku, tak by to nepodepsal. S ohledem na výpověď svědka JUDr. Jiřího Homolky tak je nutno odmítnout argumentaci žalobce, že právní odbor v době uzavírání smlouvy a dodatku kontroloval pouze texty smluv a nezabýval se bez dalšího správností zadávání veřejných zakázek. Kromě výpovědi svědka



JUDr. Jiřího Homolky lze odkázat také na listinné důkazy, kterými jsou spisové obálky vztahující se jak ke smlouvě, tak i k dodatku, kde je zřejmé, že je připojena doložka „bez připomínek“ a podpis JUDr. Jiřího Homolky. Dokonce na spisové obálce k dodatku z roku 2010 se nachází ručně připojený záznam – s dodatkem souhlasím, byl podrobně projednáván a jeho podpis doporučuji s podpisem náměstkyně Ing. Ivany Popelové. Nemůže tak být shledána odpovědnost žalovaného pro porušení povinností při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním způsobená zaviněně ve formě nevědomé nedbalosti proto, že žalovaný měl a mohl vědět, že postupuje v rozporu s právními předpisy, tedy zákonem o veřejných zakázkách a zákonem o obcích. Žalobce v žalobě uvádí, že žalovaný v rámci přípravy veřejné zakázky „Outsourcing serverové farmy“ v roce 2007 předložil Radě města České Budějovice podrobný materiál pro jednání Rady města České Budějovice dne 29. 8. 2007 včetně podrobné Důvodové zprávy. V materiálu byla Rada města nepravdivě informována, že materiál byl projednán s Jiřinou Leštinovou, vedoucí oddělení veřejných zakázek. Žalobce uvádí v žalobě, že žalovaný nepředložil Materiál a Důvodovou zprávu paní Jiřině Leštinové a tyto dokumenty nebyly projednány investičním odborem – oddělením výběrových řízení magistrátu města. V případě, že by byly tomuto odboru předloženy, byl by žalovaný a zároveň Rada města upozorněn na nezákonnost zadání této veřejné zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění z důvodu, že není splněna výjimka stanovená zákonem o veřejných zakázkách. V průběhu řízení bylo ale toto tvrzení žalobce o neprojednání dokumentů s Jiřinou Leštinovou, vedoucí oddělení veřejných zakázek, shledáno jako nezakládající se na pravdě. Jiřina Leštinová byla vyslechnuta jako svědek, přičemž ve své výpovědi setrvala na tom, že materiál pro jednání Rady města České Budějovice ze dne 29. 8. 2007 a důvodovou zprávu vůbec neviděla. Na druhé straně však připustila, že je možné, že s ní předtím Ing. Starčevský způsob zadání veřejné zakázky projednával. K dodatku z roku 2010 svědkyně uvedla, že o něm v té době nevěděla. Dozvěděla se to až později, i když jeho obsah svědkyně nezná. Svědkyně připustila, že e-mail z 20. 5. 2011 adresovaný žalovanému psala. Poukázala ale na to, že se jednalo o období rok poté, co byl dodatek uzavřen, a předslala, že je důležité „dle informací, které obdržela“. Zcela jednoznačně ale vyloučil, že by zadání zakázky nebylo konzultováno s oddělením veřejných zakázek, ve své výpovědi svědek Ing. Pavel Panoch. Svědek potvrdil konzultace s paní Leštinovou jako vedoucí veřejných zakázek. Dokonce svědek označil paní Leštinovou jako „nejlepší kapacitu“ na úřadě z hlediska veřejných zakázek, takže věděli, že jim dobře poradí. Stejně potvrdil i ohledně dodatku v roce 2010. Svědek Ing. Pavel Panoch byl podřízeným žalovaného a popsal ve své výpovědi své pracovní povinnosti a jaké podklady připravoval. V kontextu výsledku provedeného dokazování, ať již výslechem svědků Jiřiny Leštinové či JUDr. Jiřího Homolky a s přihlédnutím k listinným důkazům, soud nezjistil skutečnosti, pro které by měl pochybnosti o svědecké výpovědi Ing. Pavla Panocha z hlediska její věrohodnosti. Pouze pro úplnost je ještě nutno z výpovědi svědkyně Jiřiny Leštinové zmínit, že již ze začátku, když se připravoval návrh zadání veřejné zakázky, muselo být zřejmé, jakým způsobem byla zakázka zadána. Svědkyně popsala, jaké podklady se opatřují v případě, že oddělení veřejných zakázek administrativně zpracovalo výzvu, kdy pak už svědkyně neposuzovala správnost zadání způsobu té veřejné zakázky. S ohledem na toto prohlášení svědkyně lze mít pochybnosti o tvrzení žalobce obsaženém v žalobě, že v případě, že by byly tomuto odboru materiály a důvodová zpráva předloženy, byl by žalovaný a zároveň Rada města upozorněn na nezákonnost zadání veřejné zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění z důvodu, že není splněna výjimka stanovená zákonem o veřejných zakázkách. S ohledem na vyvrácení skutkových tvrzení žalobce ohledně předložení materiálů žalovaným ke schválení bez projednání s Jiřinou Leštinovou, vedoucí oddělení veřejných zakázek, tak nebylo prokázáno porušení povinností

žalovaného při plnění jemu vymezených pracovních úkolů, byť ve formě nevědomé nedbalosti (tedy, že měl vědět a mohl).

Soud dále považuje za nutné k uplatněnému nároku žalobce na náhradu škody uvést, že významné je i to, z jakého důvodu vzešlo, že je po žalovaném náhrada škody uplatňována. Soud tím má na mysli, že formy škody, které lze vymáhat na zaměstnanci, mohou být velice různé, kdy to mohou být především škody, u nichž lze hovořit o odpovědnosti zaměstnance v první linii odpovědnosti, jako jsou škody na věcech - poškození věci, její zničení či ztráta, mohou to být jiné škody majetkové, zaviněné nesprávné vyplácení mzdy, částek placených bez právního důvodu, o způsobení situace, kdy zaměstnavateli byla uložena pokuta (penále), různé náklady. Jiné škody mohou zaměstnavateli vzniknout tak, že zaměstnavatel musí hradit škody způsobené jinému subjektu jejím zaměstnancem, kdy tedy je dána prvotní odpovědnost zaměstnavatele a teprve splněním jeho povinnosti vzniká při naplnění všech zákonných požadavků odpovědnost zaměstnance vůči zaměstnavateli (typicky případ, kdy zaměstnanec zaviněným způsobem způsobí pracovní úraz spoluzaměstnance nebo jiný úraz či jinou škodu jinému subjektu, avšak sám poškozenému neodpovídá, a za něho jako za škůdce odpovídá zaměstnavatel). Soudem je v této souvislosti poukazováno na to, že impulsem pro žalobce, kdy se rozhodl uplatňovat náhradu škody vůči žalobci jako bývalému zaměstnanci, tak dalšími žalobami (jak je soudu známo z jeho úřední činnosti) proti bývalému primátorovi Statutárního města České Budějovice Mgr. Juraji Thomovi a náměstkyni Ing. Ivaně Popelové pod spisovou značkou 35 C 244/2015, dále proti členům zastupitelstva vedenou pod spisovou značkou 10 C 245/2015, bylo Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25. 9. 2012, č.j. ÚOHS-S593/2011/VZ-18002/2012/513/JWe, které bylo následně potvrzeno a podaný rozklad zamítnut rozhodnutím Předsedy úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 6. 2013, č.j. ÚOHS-R285/2012/VZ-11150/2013/310/RBu. Ze zmíněných rozhodnutí je soudem zjištěno, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení posuzoval možné spáchání správního deliktu zadavatelem Statutární město České Budějovice. Žalobce se posléze domáhal ještě cestou správní žaloby zrušení zmíněných rozhodnutí u Krajského soudu v Brně, kdy je z rozsudku ze dne 21. 12. 2015, č.j. 30 Af 78/2013-148, který nabyl právní moci dne 12. 1. 2016, zřejmé, že ve věci správního deliktu zadavatele – Statutární město České Budějovice byla žaloba zamítnuta. Žalobce tak byl povinen za spáchání správních deliktů zaplatit pokutu ve výši 1.300.000,- Kč do dvou měsíců od nabytí právní moci rozhodnutí. K zaplacení pokuty došlo dne 9. 8. 2013, jak je prokázáno z potvrzení o provedené platbě České spořitelny, a.s. o tom, že byla provedena uvedeného dne platba z účtu plátce Statutární město České Budějovice. I vzhledem k tomu, že žalobce, jak je z výše citovaných rozhodnutí zřejmé, se jednoznačně nedomníval, že by jeho postup byl v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách, je patrné, že celá věc byla poměrně komplikovaná a specifická. V souvislosti s tím může soud zmínit, že v uvedených rozhodnutích posuzujících postup žalobce jako zadavatele nebylo zmiňováno, že by správní delikt byl naplněn porušením právních povinností konkrétními osobami. I pokud by hypoteticky soud uvažoval o porušení konkrétní právní povinnosti žalovaným jako zaměstnancem při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním, je více než zřejmé, že zadání veřejné zakázky, jeho projednání a následně uzavření smlouvy se společností BIT SERVIS spol. s r.o. bylo procesem, na němž se podílela řada osob. Pokud jde o zaměstnance žalobce, je soudu známo, že žaloba na náhradu škody byla uplatněna toliko vůči žalovanému, nikoliv vůči dalším osobám, jejichž odpovědnost by také mohla přicházet, zejména tím má soud na mysli právníka kanceláře primátora JUDr. Jiřího Homolku, event. Jiřinu Leštínovou jako vedoucí oddělení veřejných zakázek. Ostatně žalobce ve svém podání ze dne 18. 7. 2016 uvádí, že si žalobce je vědom skutečností, že škodu vedle

žalovaného způsobily také ostatní osoby, které se na schvalování a podpisu smlouvy a dodatku podílely. Pak by ovšem bylo nutno přihlídnout k ustanovení § 250 odst. 2 zákoníku práce, kdy byla-li škoda způsobena také porušením povinností ze strany zaměstnavatele, odpovědnost zaměstnance se poměrně omezí. Zaměstnanec odpovídá jen za tu škodu, kterou zaviněným porušením pracovních povinností při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním skutečně způsobil; není proto dána jeho odpovědnost za tu část škody, která byla způsobena porušením povinností ze strany zaměstnavatele, případně zaviněním jiného zaměstnance nebo třetích osob vně zaměstnavatele. V řízení o náhradu škody podle ustanovení § 250 odst. 1 zákoníku práce má žalobce (poškozený zaměstnavatel) procesní povinnost tvrdit a posléze i prokázat všechny předpoklady potřebné pro vznik odpovědnosti za škodu. O porušení povinností při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním jde tehdy, jedná-li zaměstnanec (v době konání nebo opomenutí) při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním v rozporu s povinnostmi, které mu byly stanoveny právními předpisy, vnitřními předpisy, pracovní smlouvou nebo pokynem nadřízeného vedoucího zaměstnance. Porušení pracovních povinností zaměstnancem (protiprávnost jeho jednání) vyjadřuje objektivní stav, který tu buď je nebo není a který nastává bez ohledu na to, zda zaměstnanec ho chtěl způsobit nebo zda věděl, že může nastat. Zavinění oproti tomu vyjadřuje psychický (vnitřní) stav zaměstnance ke svému jednání (konání nebo opomenutí), jímž porušil své pracovní povinnosti, a ke škodě jako následku takového protiprávního jednání. O vztah příčinné souvislosti se jedná tehdy, vznikla-li škoda následkem zaviněného porušení pracovních povinností zaměstnancem (tj. bez zaviněného porušení povinnosti zaměstnancem by škoda nevznikla tak, jak vznikla). Otázka příčiny a souvislosti mezi porušením pracovních povinností zaměstnancem a vznikem škody není otázkou právní, nýbrž otázkou skutkovou, která nemůže být řešena obecně, ale pouze v konkrétních souvislostech. Pro naplnění příčinné souvislosti jako jednoho z předpokladů obecné odpovědnosti zaměstnance za škodu podle ustanovení § 250 odst. 1 zákoníku práce nemusí být porušení pracovních povinností zaměstnancem jedinou příčinou vzniku škody; musí však být jednou z příčin, a to příčinou důležitou, podstatnou a značnou. Soud vzhledem ke všem těmto právním úvahám a s přihlédnutím k výsledku provedeného dokazování, kdy byly důkazy hodnoceny dle ustanovení § 132 o.s.ř. jak jednotlivě, tak i v jejich vzájemné souvislosti, dospěl k závěru o nedůvodnosti žaloby. Žalobce neprokázal jeden ze základních předpokladů pro vznik odpovědnosti žalovaného jako zaměstnance vůči žalobci jako zaměstnavateli za škodu, a sice porušení konkrétních povinností při plnění pracovních úkolů žalovaného v pozici, na níž u Magistrátu města České Budějovice působil (vedoucí odboru informačních a komunikačních technologií). Ke vzniku povinnosti k náhradě škody je zapotřebí, aby všechny předpoklady byly splněny současně, chybí-li kterýkoliv z nich, odpovědnost za škodu nemůže nastat. Soud přitom nepřehlédl, že žalobcem bylo tvrzeno, že uplatňuje po žalovaném náhradu škody za dvě škodní události, a to jednak v souvislosti se zadáním veřejné zakázky na uzavření smlouvy v roce 2007, jednak v souvislosti s přípravou veřejné zakázky na uzavření dodatku v roce 2010. V případě objektivní kumulace více škodních událostí je třeba zkoumat splnění předpokladů odpovědnosti zaměstnance za škodu v každém škodním případě zvlášť. Je proto třeba vycházet z tvrzení žalobce, že žalovaný se měl dopustit dvou různých uvedených porušení povinností, v důsledku kterých vznikly dvě časově oddělené škodní události a podle žalobce konečná výše uložené pokuty je sankcí za oba správní delikty, kterých se žalobce dopustil v důsledku těchto dvou časově oddělených porušení žalovaného a škodních událostí tím vzniklých. Soud, jak již výše konstatováno, neshledal ani v jednom případě žalobcem tvrzené porušení povinností při plnění pracovních úkolů. Žaloba tak byla zamítnuta v plném rozsahu.

Soud se neopomněl zabývat také vznesenou námitkou promlčení ze strany právního zástupce žalovaného, byť byla tato námitka promlčení vznesena a podrobně konkretizována až v závěrečném návrhu a poté, co již bylo ukončeno dokazování. Soud tuto námitku promlčení neshledal důvodnou. Žalovaný vychází z ustanovení § 106 občanského zákoníku ve znění účinném do 31. 12. 2013 (použitelného s odkazem na § 4 zákoníku práce), kdy se právo na náhradu škody promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá. Žalovaný vychází z faktu, že nejpozději doručením rozhodnutí o rozkladu předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, kterým bylo předcházející rozhodnutí úřadu potvrzeno a rozklad zamítnut, se žalobce musel dozvědět o vzniklé škodě (v konkrétní výši) a kdo za ni odpovídá. Podle žalovaného okolnost, že pokutu v celkové částce 1.300.000,- Kč žalobce uhradil dne 9. 8. 2013, nemá na počátek běhu subjektivní promlčecí lhůty žádný vliv. Tento závěr však je v rozporu s judikaturou Nejvyššího soudu. Lze odkázat na rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 21 Cdo 2647/2009 ze dne 7. 7. 2010. V tomto rozhodnutí se uvádí právní věta, že ke škodě (zmenšení majetku) zaměstnavatele nedochází již okamžikem, kdy bylo pravomocně rozhodnuto o povinnosti zaměstnavatele zaplatit pokutu, nýbrž teprve tehdy, kdy z majetkových prostředků zaměstnavatele je pokuta uhrazena příslušnému úřadu. Žalobce doložil, že pokuta byla uhrazena 9. 8. 2013, žaloba o náhradu škody byla u Okresního soudu v Českých Budějovicích podána 7. 8. 2015, tedy ještě v promlčecí lhůtě dvou roků. Námitka promlčení vznesená žalovaným je tedy nedůvodná.

S ohledem na to, že soud neshledal základní předpoklady pro založení odpovědnosti žalovaného dle § 250 odst. 1 zákoníku práce, soud se již blíže nevyjadřuje k tomu, jakým způsobem vyčíslil žalobce vůči žalovanému požadavek na náhradu škody v celkové částce 344.151,- Kč, kdy také vytýkal právní zástupce žalovaného žalobě, že škoda je vůči žalovanému jednak obecně nesprávně konstruována a jednak je zcela neodůvodněno, proč by podíl žalovaného na této škodě činil jednu třetinu. Lze ale souhlasit s námitkou, že bylo-li by uvažováno o odpovědnosti více osob, zákoník práce nepřipouští solidární odpovědnost ani jako výjimku, na rozdíl od občanského zákoníku, v němž je odpovědnost více škůdců solidární. Zde je zde zásada dělené odpovědnosti a bylo by nutno u každého z odpovědných určit poměrný podíl na způsobené škodě, který by odpovídal míře jejich zavinění.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ustanovením §142 odst. 1 o.s.ř., kdy žalobce nebyl ve věci úspěšný. Naopak žalovaný od počátku navrhol zamítnutí žaloby a ubránil se tedy uplatněnému nároku žalobce, když soud žalobu zcela zamítl. Náklady představuje odměna advokáta podle vyhlášky č. 177/1996 Sb. při sazbě 9.700,- Kč za jeden úkon právní služby, kdy se jedná celkem o 7 úkonů, 7x tzv. režijní paušál po 300,- Kč dle § 13 odst. 3 advokátního tarifu. Jedná se o úkony: převzetí zastoupení, sepis vyjádření k žalobě ze dne 12. 5.2016, sepis repliky ze dne 1. 8. 2016, účast advokáta na jednáních konaných dne 14. 7. 2016, 10. 11. 2016, 19. 1. 2017 a dále dne 16. 2. 2017. Z odměny advokáta a z náhrady hotových výdajů v souladu s ustanovením § 137 odst. 3 o.s.ř. DPH ve výši 21%, když společnost, v níž zástupce žalovaného vykonává advokacii, je plátcem DPH. Povinnost k úhradě nákladů řízení je stanovena v souladu s ustanovením § 160 odst. 1 o.s.ř. do tří dnů od právní moci rozsudku, v souladu s ustanovením § 149 odst. 1 o.s.ř. je pak přiznána náhrada nákladů řízení k rukám právního zástupce žalovaného.

**Poučení:** Proti tomuto rozsudku je přípustné odvolání do 15 dnů od doručení písemného vyhotovení prostřednictvím podepsaného okresního soudu ke Krajskému soudu v Českých Budějovicích ve dvojím vyhotovení.

**Okresní soud v Českých Budějovicích dne 16. 2. 2017**

**JUDr. Jana Hrdinová, v.r.**  
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:  
Marie Krejčová

**Marie  
Krejčová**

Digitálně podepsal Marie Krejčová  
DN: c=CZ,  
2.5.4.97=NTRCZ-00024627,  
o=OKRESNÍ SOUD V ČESKÝCH  
BUDĚJOVICÍCH (IČ 00024627),  
ou=civilní oddělení, ou=288,  
cn=Marie Krejčová, sn=Krejčová,  
givenName=Marie,  
serialNumber=P292436,  
title=zapisovatelka  
Datum: 2017.03.20 15:07:07 +01'00'





ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Okresní soud v Českých Budějovicích rozhodl samosoudcem Mgr. Miroslavem Jurmanem v právní věci žalobce: Statutární město České Budějovice, IČ 00244732, se sídlem nám. Přemysla Otakara II. 1/1, České Budějovice, zastoupeného Mgr. Romanou Náhlíkovou Kaletovou, advokátkou se sídlem Žižkova třída 335/12, Písek, proti žalovaným: 1) Mgr. Juraj Thoma, nar. [redacted], bytem [redacted], 2) Ing. Ivana Popelová, nar. [redacted], bytem [redacted], oba zastoupeni JUDr. Annou Dvořákovou, advokátkou se sídlem Krajinská 31, České Budějovice, 3) František Jelen, nar. [redacted], bytem [redacted], zastoupen JUDr. Vladimírem Kracíkem, advokátem se sídlem Piaristická 22/8, České Budějovice, 4) Mgr. Rudolf Vodička, nar. [redacted], bytem [redacted], 5) Mgr. Jana Menzelová, nar. [redacted], bytem [redacted], zastoupena Mgr. Antonínem Menzelem, advokátem se sídlem Krajinská 44/10, České Budějovice, 6) PhDr. Jaromír Procházka, nar. [redacted], bytem [redacted], zastoupen JUDr. Vladimírem Kracíkem, advokátem se sídlem Piaristická 22/8, České Budějovice, 7) Petr Kocar, nar. [redacted], bytem [redacted], 8) Ing. Leona Trešlová, nar. [redacted], bytem [redacted], 9) MUDr. Martin Kuba, nar. [redacted], bytem [redacted], 10) Ing. Bc. Břetislav Kábele, nar. [redacted], bytem [redacted], žalovaní č. 7-10 zastoupeni JUDr. Jaroslavou Krybusovou, advokátkou se sídlem Hroznová 470/13, České Budějovice, 11) Doc. RNDr. Miroslav Tetter, CSc., nar. [redacted], bytem [redacted], o zaplacení částky 514.680,50 Kč s přísl.,

t a k t o :

- I. Žaloba, kterou se žalobce domáhal toho, aby žalovaným byla uložena povinnost uhradit žalobci společně a nerozdílně na náhradě škody částku 514.680,50 Kč, **se zamítá.**
- II. Žalobce **je povinen** zaplatit žalovaným č. 1 a 2 na náhradě nákladů částku 102.294 Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám právní zástupkyně žalovaných JUDr. Anny Dvořákové, advokátky.
- III. Žalobce **je povinen** zaplatit žalovaným č. 3 a 6 na náhradě nákladů řízení částku 118.092 Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám právního zástupce žalovaných JUDr. Vladimíra Kracíka, advokáta.
- IV. Žalobce **je povinen** zaplatit žalovanému č. 4 na náhradě nákladů řízení částku 600 Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.
- V. Žalobce **je povinen** zaplatit žalované č. 5 na náhradě nákladů řízení částku 53.400 Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám právního zástupce žalované Mgr. Antonína Menzela, advokáta.
- VI. Žalobce **je povinen** zaplatit žalovaným č. 7, 8, 9 a 10 na náhradě nákladů řízení částku 204.224 Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám právní zástupkyně žalovaných JUDr. Jaroslavy Krybusové, advokátky.
- VII. Žalobce **je povinen** zaplatit žalovanému č. 11 na náhradě nákladů řízení částku 600 Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

#### O d ů v o d n ě n í :

##### I.

Žalobce se žalobou doručenou soudu dne 7. 8. 2015 domáhal, aby žalovaným byla uložena povinnost zaplatit mu společně a nerozdílně částku 514.680,50 Kč. Všichni žalovaní byli ke dni 29. 8. 2007 členy Rady města České Budějovice. Žalovaná částka představuje část pokuty, kterou žalobci uložil Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) rozhodnutím ze dne 25. 9. 2012, č.j. UOHS-S593/2011/VZ-18002/2012/513/JWe, které bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu ze dne 17. 6. 2013, č.j. ÚOHS-R285/2012/VZ-11150/2013/310/RBu. Žalobce uloženou pokutu ve výši 1.300.000 Kč zaplatil dne 9. 8. 2013. Pokuta byla žalobci uložena za skutek spočívající mj. v tom, že zadal veřejnou zakázku „Outsourcing serverové farmy“ v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by pro to byly splněny zákonné podmínky a se společností BIT SERVIS spol. s r.o. uzavřel 13. 11. 2007 smlouvu č. 2007000422. Podle žalobce žalovaní jako tehdejší členové rady města způsobili žalobci škodu ve výši uložené pokuty tím, že Rada města 29. 8. 2007 v rozporu se směrnicí č. 3/2006 o postupu při zadávání veřejných zakázek schválila v bodě 11 usnesení č. 707/2007, jímž rozhodla o zadání zakázky výše uvedeným způsobem a pověřila primátora města (I. žalovaného) uzavřít s uvedenou společností Smlouvu o dodávce HW zařízení, SW vybavení a po poskytování souvisejících služeb č. 2007000422, což se stalo 13. 11. 2007.



Žalovaní ve svých vyjádřeních shodně povinnost k náhradě škody odmítli a navrhli zamítnutí žaloby. Zejména poukázali na podkladové materiály zpracované odborným aparátem, z nichž jako členové Rady vycházeli, konkrétně především na důvodovou zprávu obsaženou v materiálech pro jednání Rady města České Budějovice dne 29. 8. 2007 k bodu Outsourcing serverové farmy a zprávu BDO IT a.s. – Posouzení outsourcingu pro Radu města České Budějovice. Dále žalovaní poukazovali na politickou odpovědnost rady, na způsob jednání a hlasování tohoto orgánu, skutečnost, že nemají odborné znalosti k posouzení právních otázek výkladu zákona o zadávání veřejných zakázek (kterýžto byl tehdy účinný krátce a nyní je již nahrazen novým), na absenci pasivní žalobní legitimace, neboť není zřejmé, kdo z radních nehlasoval, na nesrozumitelné stanovení výše žalované částky, promlčení nároku žalobce s ohledem na datum vydání rozhodnutí o rozkladu a rovněž na skutečnost, že žalobce ve správním řízení i řízení o správní žalobě u Krajského soudu v Brně přijatý postup hájil jako správný a zákonný.

## II.

Z provedených listinných důkazů soud zjistil následující:

Směrnice Rady města České Budějovice č. 3/2006 o postupu při zadávání veřejných zakázek stanovovala zásady a závazný postup při zadávání veřejných zakázek. V čl. 2.4 upravuje podmínky pro zadání zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění, přičemž v poslední větě tohoto ustanovení uvádí, že zadavatel může zadat veřejnou zakázku tímto způsobem též tehdy, splní-li podmínky stanovené v § 23 odst. 4 nebo 5 nebo 6 nebo 7 zákona č. 137/2006 Sb.

Dle zápisu na 20. schůzi Rady města České Budějovice konané dne 29. 8. 2007 byli přítomni všichni žalovaní, jednání mj. i při projednávání bodu č. 11 – Outsourcing serverové farmy – řídil primátor Mgr. Thoma a usnesení k tomuto bodu bylo přijato poměrem 10,0,0/10. Usnesením č. 707/2007 rada rozhodla o zadání zakázky výše uvedeným způsobem a pověřila primátora města uzavřít projednanou smlouvu. Na spisové obálce ke smlouvě je vyznačeno, že návrh zpracoval Ing. Pavel Panoch, předkládá jej Ing. Patrik Starčevský a bez připomínek prošel i právním oddělením (26. 10. 2007).

Materiál pro projednávání bodu Outsourcing serverové farmy obsahuje pětistránkovou důvodovou zprávu, která je členěna do 6 částí, z nichž část 3 se zabývá realizací veřejné zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění, a to s odkazem na § 23 odst. 4 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek, a část 4 zdůvodněním tohoto postupu, zejména z hlediska technického fungování IT systému žalobce.

Smlouvou ze dne 13. 11. 2007 o dodávce HW zařízení, SW vybavení a o poskytování souvisejících služeb se společnost BIT SERVIS spol. s r.o. jako dodavatel a žalobce jako odběratel dohodli, že dodavatel pronajme žalobci HW zařízení, zajistí mu licence k SW vybavení, obojí implementuje a bude mu poskytovat servisní služby. Žalobce se zavázal zaplatit dodavateli nájemné a paušální odměnu za poskytování servisních služeb. Smlouva byla sjednána na dobu neurčitou s jednoroční výpovědní lhůtou. Podle čl. 7.8 smlouvy byl dodavatel ke dni uplynutí 32 měsíců od podpisu smlouvy oprávněn učinit žalobci novou nabídku na obnovu IT technologií, přičemž pokud tato nabídka bude cenově výhodnější nebo totožná a parametry nabízených technologií stejné nebo lepší než podle původní nabídky, měl dodavatel

právo oznámit písemně žalobci, že využívá své opční právo na přeměnu doby trvání smlouvy na dobu určitou 6 let od podpisu smlouvy.

Dle Posouzení outsourcingu pro radu Statutárního města České Budějovice verze 3.00 z roku 2007 společnost BDO IT a.s. doporučila žalobci pokračovat v zajišťování IT služeb formou outsourcingu osvědčeným poskytovatelem (bod 5 na str. 19 – závěry a doporučení).

Podle rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 9. 2012, č.j. ÚOHS-S593/2011/VZ-18002/2012/513/JWe se žalobce dopustil správního deliktu tím, že (i) nedodržel postup stanovený v § 21 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, když veřejnou zakázku „Outsourcing serverové farmy“ zadal v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž byly splněny podmínky stanovené § 23 cit. zákona, přičemž uvedený postup žalobce mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a (ii) uzavřel dne 15. 6. 2010 k uvedené smlouvě dodatek, aniž dodržel postup uvedený v § 21 cit. zákona a provedl zadávací řízení. K důvodům, jimiž žalobce odůvodnil zadání zakázky jednacím řízením bez uveřejnění, Úřad uvedl, že tyto jsou jistě z hlediska zadavatele významné, nelze je však v této souvislosti uplatňovat, neboť musí být splněna podmínka, že není technicky možné splnění zakázky jiným zadavatelem. Za oba správní delikty uložil ÚOHS pokutu ve výši 1.300.000,- Kč. Pokutu Úřad uložil jako souhrnný trest za oba správní delikty, přičemž dodatek považoval za méně závažný delikt, a proto k jeho spáchání přihlédl jako k přitěžující okolnosti.

Předseda Úřadu rozhodnutím ze dne 17. 6. 2013, č.j. ÚOHS-R285/2012/VZ-11150/2013/310/RBu, zamítl rozklad proti výše uvedenému rozhodnutí a toto rozhodnutí potvrdil. Ve vztahu k důvodům, pro něž žalobce zvolil uvedený postup zadání veřejné zakázky, předseda Úřadu mj. uvedl, že pod technickými důvody uvedenými v § 23 odst. 4 písm. a) zákona si lze s ohledem na řešený případ představit např. dodávky SW, který je vytvářen na míru pro zadavatele (bod 32 na str. 7 první věta).

Rozhodnutí o rozkladu bylo dle doručenký ze systému datových schránek žalobci doručeno 18. 6. 2013.

Z potvrzení o provedené platbě České spořitelny, a.s. z 22. 6. 2016 vyplývá, že Úřadem uloženou pokutu žalobce uhradil převodem dne 9. 8. 2013.

Proti rozhodnutí o rozkladu podal žalobce správní žalobu, ve které především zdůrazňoval, že stávající dodavatel IT technologií jako jediný disponoval potřebnými informacemi a know-how týkajícími se IT systému žalobce a jeho zabezpečení. Žalobce pak setrval na svém názoru, že aplikace § 23 odst. 4 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek.

Správní žalobu zamítl Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 21. 12. 2015, č.j. 30 Af 78/2013-148. K zadání veřejné zakázky formou jednacím řízení bez uveřejnění se soud obsáhle vyjádřil v části VI.b na str. 12 – 16 rozsudku. Ve vztahu k výkladu technických důvodů předpokládaných příslušným ustanovením zákona odkázal zejména na judikaturu Nejvyššího správního soudu, konkrétně rozsudek z 11. 1. 2013 (!), č.j. 5 Afs 42/2012-53, publikovaný pod č. 2790/2013 Sb. NSS.

Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 8. 12. 2016, č.j. 11 To 90/2016-3598, zrušil předchozí odsuzující rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích a zprostil l.

žalovaného obžaloby ze skutku spočívajícího v tom, že překročil svou pravomoc podle zákona o obcích, když podepsal dodatek, neboť uvedený skutek není trestným činem. Považoval za prokázané, že první žalovaný podpisem dodatku jednal v rozporu se zákonem o obcích, čímž překročil svou pravomoc. V trestním řízení však nebylo prokázáno, že by první žalovaný jednal v úmyslu opatřit BIT SERVISu neoprávněný prospěch. Pokud na spisové obálce byla souhlasná stanoviska předkladatele návrhu ing. Starčevského, druhé žalované a zejména právníka JUDr. Homolky, měl žalovaný dobrý důvod se domnívat, že dodatek může podepsat.

### III.

Soud ve věci rozhodl podle § 36a odst. 2 o.s.ř. samosoudcem, neboť se nejedná o pracovní věc. Výkon funkce členů rady statutárního města je výkonem veřejné funkce (srov. § 70 a § 99 odst. 3 zákona č. 128/2000 Sb., obecního zřízení). Na vztahy z výkonu takové funkce se přitom zákoník práce vztahuje jen tehdy, pokud to výslovně stanoví nebo to stanoví zvláštní právní předpisy (§ 5 odst. 1 zákoníku práce č. 262/2006 Sb.) Zákoník práce ani zákon o obcích však nestanoví (a v době přijetí usnesení nestanovily), že by se odpovědnost volených orgánů obcí za škodu způsobenou při výkonu jejich funkcí řídila zákoníkem práce. Odpovědnost starosty a dalších volených orgánů obcí se tedy řídí § 420 a násl. občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. - srov. zejména rozsudek Nejvyššího soudu uveřejněný pod č. 16/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek.

Protože v projednávané věci se jedná o škodu vzniklou porušením povinnosti, ke kterému došlo před 1. 1. 2014, kdy nabyl účinnosti zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, řídí se podle jeho § 3079 odst. 1 právní poměry účastníků právní úpravou účinnou do 31. 12. 2013, tj. zejména občanským zákoníkem č. 40/1964 Sb. (dále jen „obč. zák.“).

*Podle § 420 odst. 1 obč. zák. každý odpovídá za škodu, kterou způsobil porušením právní povinnosti (odstavec 1). Škoda je způsobena právníckou osobou, anebo fyzickou osobou, když byla způsobena při jejich činnosti těmi, které k této činnosti použili. Tyto osoby samy za škodu takto způsobenou podle tohoto zákona neodpovídají; jejich odpovědnost podle pracovněprávních předpisů není tím dotčena (odstavec 2). Odpovědnosti se zproští ten, kdo prokáže, že škodu nezavinil (odstavec 3).*

Předpoklady vzniku odpovědnosti za škodu jsou tedy porušení právní povinnosti, vznik škody, příčinná souvislost mezi porušením povinnosti a škodou a zavinění, které se presumuje.

*Podle § 38 odst. 1 obecního zřízení majetek obce musí být využíván účelně a hospodárně v souladu s jejími zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákona vymezené působnosti. Obec je povinna pečovat o zachování a rozvoj svého majetku.*

V projednávané věci nebylo sporu o tom, že všichni žalovaní byli členy rady žalobce (§ 99 odst. 3 obecního zřízení). Rada obce má mj. zabezpečovat hospodaření obce (§ 102 odst. 2 písm. a/ obecního zřízení). Bylo tedy povinností žalovaných pečovat o hospodárné a účelné využívání majetku obce. Zároveň měli povinnost dodržovat další právní předpisy, včetně zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, v tehdy platném znění. Nelze přitom přehlédnout, že tento zákon byl účinný od 1. 7. 2006, tj. v době rozhodování rady necelých 14 měsíců.

Závěr, že mj. i zadáním předmětné veřejné zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění žalobce porušil zákon o veřejných zakázkách, učinil již Úřad ve správním rozhodnutí a ve svém zamítavém rozhodnutí jej potvrdil Krajský soud v Brně. Z tohoto závěru soud v projednávané věci vycházel (§ 135 odst. 2 o. s. ř.).

Podle § 440 obč. zák., *kdo odpovídá za škodu způsobenou zaviněním jiného, má proti němu postih*. Žalobce jako právnická osoba sám vůli nemá, jeho vůle se utváří rozhodnutím osob, které jeho jménem jednají. V projednávané věci přitom není pochyb o tom, že konečné rozhodnutí o zadání zakázky výše uvedeným způsobem přijala rada Statutárního města České Budějovice usnesením č. 707/2007.

Důsledkem jednání rady města potom žalobci vznikla škoda ve výši uložené pokuty. Tuto pokutu žalobce zaplatil dne 12. 8. 2013.

Ve shodě s právním názorem vysloveným v rozsudku zdejšího soudu v související věci vedené pod sp. zn. 35 C 244/2015 soud konstatuje, že z hlediska příčinné souvislosti a výše žalované škody není rozhodné, že Úřad pokutu udělil za dva různé správní delikty (uzavření původní smlouvy a dodatku), přičemž za oba delikty uložil pokutu jako souhrnný trest. Rozhodná rovněž není skutečnost, že za škodu mohou vedle žalovaných odpovídat i jiné osoby (soudu je z úřední činnosti známo, že je u něj pod sp. zn. 9 C 245/2015 vedena žaloba o náhradu části pokuty proti panu Starčevskému a pod sp. zn. 35 C 244/2015 žaloba proti prvním dvěma žalovaným o náhradu zbývající části pokuty, odůvodněná uzavřením pozdějšího dodatku). Podle § 438 odst. 1 totiž *způsobí-li škodu více škůdců, odpovídají za ni společně a nerozdílně*. Ustálená soudní praxe přitom uvedené ustanovení vykládá tak, že *„úprava společné odpovědnosti více osob odpovědných za škodu vychází ze zásady solidární, která má obecnou platnost pro všechny případy a vztahuje se nejen na případy, kdy škůdci způsobili škodu společným jednáním, ale i na případy, kdy jednotliví škůdci odpovídají na základě odlišných principů“* (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2008, sp. zn. 25 Cdo 5/2006 a ze dne 17. 12. 2009, sp. zn. 25 Cdo 3738/2007).

V projednávané věci přitom z odůvodnění správního rozhodnutí vyplývá, že Úřad určil pokutu především podle přísněji trestného správního deliktu, kterým bylo uzavření smlouvy dle usnesení rady města. Lze tedy dovodit příčinnou souvislost mezi zadáním veřejné zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění a následné uzavření smlouvy jako porušením právní povinnosti a vzniklou škodou. Na tom nic nemění skutečnost, že při určení výše pokuty přihlédl Úřad jako k přitěžující okolnosti i k uzavření dodatku jako správnímu deliktu dalšímu. Míra, jakou oba správní delikty přispěly k výši uložené pokuty, jakož i skutečnost, že vedle žalovaných mohou za vzniklou škodu odpovídat i další osoby, je tedy pro odpovědnost žalovaných vůči žalobci nerozhodná.

Z uvedených principů rovněž vyplývá závěr, že pro projednávanou věc je nerozhodné, jak žalobce uloženou pokutu rozdělil na jednotlivé žalované částky. Vůči žalovaným by se totiž mohl domáhat (při užití principu solidární odpovědnosti) celé uhrazené pokuty.

Soud se dále zabýval i námitkou promlčení vznesenou žalovanými. Podle § 106 obč. zák. *právo na náhradu škody se promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá* (odstavec 1). *Nejpozději se právo na náhradu škody promlčí za tři roky, a jde-li o škodu způsobenou úmyslně, za deset let ode dne, kdy došlo k události, z níž škoda*

vznikla; to neplatí, jde-li o škodu na zdraví (odstavec 2). Podle ustálené judikatury přitom v případě postihu za škodu spočívající v uložené pokutě začne subjektivní promlčecí lhůta běžet až dnem, kdy poškozený pokutu uhradil. Až tím okamžikem totiž škoda vznikne a zároveň se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2003, sp. zn. 25 Cdo 1836/2001). V projednávané věci přitom žalobce pokutu uhradil dle potvrzení o provedené platbě 9. 8. 2013 a žalobu podal 7. 8. 2015. Dvouletá subjektivní promlčecí lhůta, a tím méně pak tříletá lhůta objektivní, proto neuběhly a nárok promlčen není. Vzhledem k shora uvedenému není podstatné, že rozhodnutí o rozkladu bylo dle doručky ze systému datových schránek žalobci doručeno 18. 6. 2013.

Rozhodující otázkou tak zůstalo posouzení námitky absence pasivní legitimace některých žalovaných a též námitky, že žalovaní škodu nezavinili.

Mezi účastníky nebylo sporu o tom, že na 20. schůzi Rady města České Budějovice konané dne 29. 8. 2007 byli dle zápisu přítomni všichni žalovaní, jednání mj. i při projednávání bodu č. 11 – Outsourcing serverové farmy – řídil primátor Mgr. Thoma (body, u nichž tomu tak nebylo, jsou v zápisu výslovně uvedeny) a usnesení, z něhož žalobce dovozuje odpovědnost žalovaných, bylo přijato poměrem 10,0,0/10. Jelikož ze zápisu nevyplývá, který z členů rady o tomto bodu nehlasoval, případně v daný okamžik nebyl přítomen, je nepochybná toliko pasivní žalobní legitimace 1. žalovaného. U jednoho či jedné z žalovaných je naopak jisté, že jeho (její) pasivní žalobní legitimace dána není, neboť o přijetí usnesení nehlasoval(a). Protože žalobce žádný důkaz, z něhož by vyplývalo, který z žalovaných se na přijetí usnesení nepodílel, ani přes výzvu soudu nepředložil, nelze již z tohoto důvodu žalobě ve vztahu k většině žalovaných vyhovět.

S ohledem na níže uvedené závěry soud blíže neposuzoval, zda a případně kteří žalovaní ve svých vyjádřeních výslovně přijetí předmětného usnesení připustili.

Žalobci nelze přisvědčit v jeho argumentaci, že by soud měl odpovědnost jednoho takto blíže neurčeného člena rady dovozovat na základě jeho povědomí o předmětu jednání rady a nekonání spočívajícím v nezabránění přijetí usnesení. Kromě samotné skutečnosti, že jeden hlas proti by na výsledku hlasování ničeho nezměnil, se jedná o argumentaci absurdní a ve světle níže uvedených požadavků na rozhodování i nesmyslnou, protože by její aplikace *de facto* např. znemožňovala zdržet se hlasování při projednávání jakéhokoli bodu jednání. Totéž platí o argumentaci, podle níž by se takto radní mohli vyhýbat odpovědnosti, pokud by u každého hlasování někdo nehlasoval, protože i zde lze k témuž závěru dojít i hlasováním jednoho či několika radních proti návrhu (aniž by bylo zaznamenáno, kteří radní takto hlasovali). Na odpovědnost radních je třeba nahlížet též s ohledem na neveřejnost jednání rady plynoucí přímo z § 101 odst. 1 obecního zřízení. Odpovědnost rady jako celku je tudíž primárně politická.

Podle rozsudku uveřejněného pod R 16/2006 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek je otázka, zda se starosta jako volený orgán obce může zprostit odpovědnosti poukazem na to, že spoléhal na radu jiných, posuzuje jako otázka zavinění. Nejvyšší soud přitom v uvedené věci vyslovil právní názor, podle kterého se starosta pouhým poukazem na spoléhání na rady jiných odpovědnosti zprostit nemůže. V projednávané věci tak bylo nutno posoudit, na základě jakých podkladů žalovaní při schvalování předmětného usnesení jednali a zda nevybočili z obvyklých a standardních postupů odpovídajících jejich znalostem a možnostem.

*„Ustanovení § 420 odst. 3 obč. zák. vykládá teorie i soudní praxe tak, že znění zákona vyjadřuje zásadu předpokládaného (presumovaného) zavinění; škůdce tedy musí prokázat, že vzniklou škodu nezavinil (vyvinění neboli exculpance), a to ani z tzv. nevědomé nedbalosti; nestačí, že prokáže, že učinil vše podle svých subjektivních schopností a znalostí. Kritérium tohoto hodnocení musí být objektivní, tedy rozhodující musí být míra úsilí, kterou je možno požadovat od každého občana. Toto měřítko přitom musí být aplikováno konkrétně (tedy s přihlédnutím k určité situaci) a diferencovaně. Zavinění bývá definováno jako psychický vztah škůdce k vlastnímu protiprávnímu jednání a ke škodě. Tento vztah je vyjádřen buď jako přímý nebo nepřímý úmysl nebo jako vědomá nebo nevědomá nedbalost. Presumpce zavinění se týká pouze nedbalosti, při níž vůle nesměřuje ke škodlivému výsledku; při vědomé nedbalosti škůdce neprojevil dostatečné úsilí k zamezení vzniku škody, při nevědomé nedbalosti nepředvídal možnost způsobení škody, i když měl. U vědomé nedbalosti jde tedy o to, že škůdce věděl o možnosti způsobení škody, ale bez přiměřených důvodů spoléhal, že škodu nezpůsobí. Nevědomá nedbalost předpokládá, že škůdce nevěděl, že může způsobit škodu, ačkoli to vzhledem k okolnostem a ke svým osobním poměrům vědět měl a mohl.“ (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2003, sp. zn. 25 Cdo 1094/2005).*

V projednávané věci je tedy rozhodné odpovědět na otázku, zda žalovaní – vzhledem ke svým schopnostem, možnostem a osobním poměrům – měli a mohli vědět, že svým jednáním mohou způsobit škodu, tedy zda měli a mohli vědět, že zadáním veřejné zakázky formou jednacím řízení bez uveřejnění porušují právní úpravu zadávání veřejných zakázek. Přitom je třeba poukázat na to, že odpovědnost žalovaných je odpovědností za zavinění, nikoli za výsledek; zároveň je jejich zavinění třeba posuzovat s ohledem na okolnosti, které žalovaným byly nebo měly být známy v době, kdy o uzavření dodatku rozhodovali.

Úřad ve správním rozhodnutí v části relevantní pro toto řízení především posuzoval správnost aplikace § 23 odst. 4 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek. Podle tohoto ustanovení zadavatel mohl zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění rovněž tehdy, jestliže veřejná zakázka mohla být splněna z technických či uměleckých důvodů, z důvodu ochrany výhradních práv nebo z důvodů vyplývajících ze zvláštního právního předpisu pouze určitým dodavatelem. Žalovaní měli při projednávání bodu Outsourcing serverové farmy k dispozici pětistránkovou důvodovou zprávu, v níž jsou důvody pro aplikaci citovaného ustanovení rozebrány, právě s důrazem na technické důvody spočívající v návaznosti a funkčnosti informačního systému provozovaného dosavadním dodavatelem. Je tudíž nesprávné tvrzení žalobce, že žalovaní porušili směrnici o zadávání veřejných zakázek tím, že nepostupovali podle zákona o zadávání veřejných zakázek. Soud zde musí přihlídnout také k tomu, že pro výkon funkce člena rady obce zákon nevyžaduje žádné zvláštní odborné znalosti nebo kvalifikaci. Agenda rady města je přitom velice široká, přičemž to platí tím spíše, že žalobce je statutárním městem o téměř sto tisících obyvatelích. Jak ostatně plyne i z programu předmětné schůze rady městy dne 29. 8. 2007, radní rozhodují o záležitostech ve všech možných oborech. Z uvedeného je zjevné, že není v lidských silách osob v této pozici, aby samy posuzovaly správnost každého jednotlivého právního jednání, které jménem obce činí, či navrženého postupu a jejich soulad s právními předpisy, zejména tehdy, je-li k takovému posouzení třeba odborných znalostí, jimiž uvedené osoby samy nedisponují a disponovat nemusí. Žalovaní vycházeli z důvodové zprávy, jejíž rozsah je přiměřený tomu, aby členové rady měli reálnou možnost se s podklady pro jednotlivé projednávané body reálně seznámit, přičemž obsahuje jak právní tak věcnou argumentaci. Přestože Úřad ve svém rozhodnutí

dovodil a podrobně odůvodnil, proč aplikace citovaného ustanovení v daném případě nebyla na místě, nic to nemění na tom, že členové rady v roce 2007 neměli důvod pro pochybnosti o zákonnosti a správnosti navrženého postupu, který je odůvodněný, logický i srozumitelný. Nejednalo se tedy o situaci, kdy by rozpor postupu zvoleného v projednávané věci žalovanými s právní úpravou zadávání veřejných zakázek byl zjevný každému po jednoduchém nahlédnutí do zákona. K jeho identifikaci bylo naopak třeba odborných znalostí a přehledu o situaci (mj. i v judikatuře českých i evropských soudů). Takovým přehledem přitom žalování těžko mohli i s ohledem na svou profesní odbornost sami disponovat.

Soud má za to, že (při absenci jiného vymezení míry opatrnosti, s níž mají orgány obce postupovat při rozhodování ve věcech obce) lze pro účely vymezení potřebné míry opatrnosti vycházet přiměřeně z bohaté judikatury týkající se odpovědnosti orgánů obchodních korporací za porušení povinnosti spravovat jejich majetek s péčí řádného hospodáře. Stejně jako u orgánů obcí, ani u orgánů obchodních korporací se pro výkon funkce nevyžaduje odbornost, tudíž se předpokládá, že orgán bude rozhodovat o věcech, kterým z odborného hlediska nerozumí. Při přiměřeném použití níže uvedených závěrů je ovšem třeba přihlídnout k tomu, že cíl hospodaření obchodní společnosti (dosažení zisku) je odlišný od cíle hospodaření obce (účelné a hospodárné využití majetku).

Podle ustálené judikatury týkající se požadavků na potřebnou míru opatrnosti statutárních orgánů obchodních korporací pak platí, že:

- „součástí péče řádného hospodáře je schopnost rozpoznat, které činnosti již není s to vykonávat či které potřebné znalosti a dovednosti nemá“,
- „nemá-li jednatel pro zařízení záležitosti spadající do výkonu jeho funkce potřebné odborné znalosti, je povinen zajistit její posouzení osobou, která potřebné znalosti má,“ (srov. pro obě citace rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 29 Cdo 2531/2008),
- statutární orgán odpovídá také „za výběr takové osoby s ohledem na její odborné schopnosti, znalosti a způsobilost svěřené úkoly řádně plnit“,
- pověření odborníka výkonem činnosti, pro kterou statutární orgán nemá sám potřebné znalosti, jej nezbavuje „povinnosti sledovat a dohlížet na to, jakým způsobem jsou svěřené činnosti prováděny“ (pro obě citace srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2005, sp. zn. 8 Tdo 124/2005, uveřejněné pod č. 18/2006 Sb. rozh. tr.).

Shora uvedené judikатурní požadavky lze považovat za univerzální pro případ, kdy o určité věci má rozhodnout odpovědná osoba, aniž sama disponuje odbornými znalostmi potřebnými pro kvalifikované rozhodnutí. Zároveň má soud uvedené požadavky v případě žalovaných za splněné. Z provedeného dokazování vyplynulo, že žalování měli v projednávané věci dostatek podkladů pro závěr, že zadáním zakázky formou jednacního řízení bez uveřejnění, kterou bylo navazováno na technické řešení dosavadního dodavatele IT služeb, postupují v souladu se zákonem o zadávání veřejných zakázek. Na tom nic nemění ani skutečnost, že s odstupem několika let (!) a za použití výkladu navazujícího na časově mladší judikaturu dospěl Úřad a Krajský soud v Brně k závěru opačnému. Jak uvedeno výše, k právnímu jádru sporné otázky se Nejvyšší správní soud judikатурně vyjádřil až v roce 2013. Žalování tedy nemohli s ohledem na své vědomosti a osobní poměry vědět, že mohou porušit právní povinnost. Jejich zavinění tak dáno není.

Jelikož z provedených důkazů jednoznačně vyplývá, že žalovaní při schvalování příslušného usnesení nemohli s ohledem na své vědomosti a osobní poměry vědět, že mohou porušit právní povinnost, a měli pro své rozhodování relevantní podklady, soud pro nadbytečnost neprováděl důkazy svědeckými výpověďmi jednotlivých pracovníků žalobce (Baumruková, Panoch, Leštinová) ani čtením svědeckých výpovědí ze spisů vedených u Okresního soudu v Českých Budějovicích pod sp. zn. 35 C 244/2015 a u Krajského soudu v Českých Budějovicích pod sp. zn. 20 T 7/2014.

Soud ze shora uvedených důvodů žalobu zamítl v plném rozsahu.

#### IV.

O nákladech řízení bylo rozhodnuto v souladu s § 142 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, podle kterého soud plně úspěšným žalovaným přiznal právo na náhradu nákladů řízení.

Výpočet odměny za právní zastoupení advokátem v této věci se řídí § 6 a násl. vyhlášky č. 177/1996 Sb. (dále jen „AT“). Dle § 7 bodu 6 AT náleží v této věci advokátovi za jeden úkon právní služby **10.380 Kč**. V případech, kdy advokát zastupoval dva či více žalovaných, snižuje se dle § 12 odst. 4 AT mimosmluvní odměna o 20% za každou takto zastupovanou osobu, tedy na částku **8.304 Kč** za jeden úkon právní služby za každého ze zastupovaných. Advokátovi rovněž za jeden úkon právní služby náleží paušální náhrada hotových výdajů dle § 13 odst. 3 AT ve výši **300 Kč**. Pokud činí advokát jeden úkon za více zastupovaných najednou, náleží mu náhrada hotových výdajů pouze jedenkrát.

Žalovaní č. 1 a 2 byli v řízení zastoupeni advokátkou JUDr. Annou Dvořákovou. Náklady řízení jsou v jejích případech tedy tvořeny odměnou advokátky za 5 úkonů právních služeb poskytnutých dvěma klientům. Konkrétně se jedná o úkony za převzetí a přípravu zastoupení podle § 11 odst. 1 písm. a) AT, písemné vyjádření ze dne 22. 3. 2016 podle § 11 odst. 1 písm. d) AT, účast na jednání 12. 1. 2017 podle § 11 odst. 1 písm. g) AT (v hodnotě dvou úkonů za každého zastoupeného s ohledem na jednání trvající déle než 2 hodiny) a další účast na jednání 22. 2. 2017 podle § 11 odst. 1 písm. g) AT), tedy 10 x 8.304 Kč. Dále pak náklady za právní zastoupení tvoří paušální náhrada hotových výdajů podle § 13 odst. 3 AT ve výši 1.500 Kč za 5 úkonů právních služeb po 300 Kč. Protože je zástupkyně plátkyní DPH, přiznal jí soud rovněž náhradu DPH ve výši 21%, tedy 17.754 Kč. Celkem tedy bylo žalobcům č. 1 a 2 přiznáno na náhradě nákladů řízení **102.294 Kč**. V souladu s § 149 odst. 1 o.s.ř. bylo žalobci uloženo zaplatit náhradu nákladů vzniklých v tomto řízení žalovaným č. 1 a 2 k rukám jejich zástupkyně, JUDr. Anny Dvořákové.

Žalovaní č. 3 a 6 byli v řízení zastoupeni advokátem JUDr. Vladimírem Kracíkem. V počáteční části řízení zastupoval advokát pouze žalovaného č. 3 a ve vztahu k němu provedl následující úkony: Převzetí a příprava zastoupení podle § 11 odst. 1 písm. a) AT (ze dne 29.10.2015) a písemné vyjádření ze dne 24. 3. 2016 podle § 11 odst. 1 písm. d) AT. Za tyto úkony se zástupci mimosmluvní odměna nesnižuje, jelikož v době jejich provedení zástupce zastupoval pouze žalovaného č. 3. Náleží za ně tedy odměna ve výši 2 x 10.380 Kč a rovněž dvě samostatné paušální náhrady hotových výdajů dle § 13 odst. 3 AT, tedy 2 x 300 Kč. Následující úkony zástupce už však byly činěny jak za žalovaného č. 3 tak za žalovaného č. 6 zároveň. Jednalo se o úkony: Písemné vyjádření ze dne 12. 1. 2017 podle § 11 odst. 1 písm. d) AT, účast



na jednání 12. 1. 2017 podle § 11 odst. 1 písm. g) AT (v hodnotě dvou úkonů s ohledem na jednání trvající déle než 2 hodiny) a účast na jednání 22. 2. 2017 podle § 11 odst. 1 písm. g) AT, jejichž hodnota tedy činí 8 x 8.304 Kč. Podle § 13 odst. 3 AT zástupci dále za tyto úkony náleží též paušální náhrada hotových výdajů, tedy 4 x 300 Kč. Ve vztahu k žalovanému č. 6 zástupci náleží rovněž odměna za další jeden úkon právní služby dle § 11 odst. 1 písm. a) AT, tedy za převzetí a přípravu zastoupení, k němuž však došlo již za doby zastupování žalovaného č. 3 a tak i v tomto případě zástupci náleží za tento úkon též odměna o 20% snížená. Má však za něj nárok na samostatnou paušální náhradu hotových výdajů dle § 13 odst. 3 AT, kterých mu tak celkovém součtu náleží 7 po 300 Kč. Protože je zástupce plátcem DPH, přiznal mu soud rovněž náhradu DPH ve výši 21%, tedy 20.496 Kč. Celkem tak náklady za zastupování účastníků č. 3 a 6 činí **118.092 Kč**. V souladu s § 149 odst. 1 o.s.ř. bylo žalobci uloženo zaplatit náhradu nákladů vzniklých v tomto řízení žalovaným č. 3 a 6 k rukám jejich zástupce, JUDr. Vladimíra Kracíka.

Žalovaný č. 4 v řízení zastoupen nebyl, náleží mu tedy paušální náhrada nákladů dle vyhlášky č. 254/2015 Sb. (dále jen „Vyhláška“) ve výši 600 Kč, sestávající ze dvou úkonů po 300 Kč, za písemné vyjádření ze dne 4. 11. 2015 dle § 1 odst. 3 písm. a) Vyhlášky a účast na jednání dne 12. 1. 2017 dle § 1 odst. 3 písm. c) Vyhlášky.

Žalovaná č. 5 byla v průběhu řízení zastoupena dvěma advokáty, a to nejprve JUDr. Pavlem Dostálem, později pak její zastoupení převzal Mgr. Antonín Menzel. S ohledem na to, že JUDr. Pavel Dostál, resp. Mgr. Antonín Menzel zastupovali pouze žalovanou č. 5, tvoří v jejich případě náklad za jeden úkon právní služby 10.380 Kč. V součtu zástupci žalované č. 5 provedli 5 úkonů právních služeb, a to konkrétně za převzetí a přípravu zastoupení dle § 11 odst. 1 písm. a) AT (JUDr. Dostál), písemné vyjádření ze dne 4. 11. 2015 dle § 11 odst. 1 písm. d) AT (JUDr. Dostál), účast na jednání 12. 1. 2017 dle § 11 odst. 1 písm. g) AT (v hodnotě dvou úkonů s ohledem na jednání trvající déle než 2 hodiny), (Mgr. Menzel), a účast na jednání 22. 2. 2017 podle § 11 odst. 1 písm. g) AT (Mgr. Menzel). Dále pak náklad zastoupení žalované č. 5 tvoří paušální náhrada hotových výdajů zástupce podle § 13 odst. 3 AT za 5 úkonů právních služeb po 300 Kč. Celkem tedy náleží žalované č. 5 náhrada nákladů řízení ve výši **53.400 Kč**. V souladu s § 149 odst. 1 o.s.ř. bylo žalobci uloženo zaplatit náhradu nákladů vzniklých v tomto řízení žalované č. 5 k rukám jejího posledního zástupce, Mgr. Antonína Menzela.

Žalovaní č. 7 až 10 byli v řízení zastoupeni JUDr. Jaroslavou Krybusovou, advokátkou. V počáteční fázi řízení zastupovala JUDr. Krybusová pouze žalovaného č. 9 a žalovaného č. 10 (zastoupení obou žalovaných převzala 19.10.2015). Později v řízení převzala zastoupení i za žalovaného č. 7 (23.3.2016) a žalovanou č. 8 (30.3.2016). Za zastoupené účastníky provedla zástupkyně následující úkony: Převzetí a příprava zastoupení dle § 11 odst. 1 písm. a) AT (hodnota úkonu 4 x 8.304 Kč + paušální náhrada hotových výdajů 3 x 300 Kč s ohledem na to, že u žalovaného č. 9 a 10 převzala zastoupení najednou, kdežto u žalovaných č. 7 a 8 později separátně), dále písemné vyjádření ze dne 14. 3. 2016, resp. 24.3.2016, resp. 31.3.2016 dle § 11 odst. 1 písm. d) AT (hodnota úkonu opět 4 x 8.304 Kč + paušální náhrada hotových výdajů obdobně jako výše, 3 x 300 Kč), účast na jednání 12. 1. 2017 podle § 11 odst. 1 písm. g) AT (v hodnotě dvou úkonů za každého zastoupeného s ohledem na trvání jednání přesahující 2 hodiny) (tedy 8 x 8.304 Kč + paušální náhrada hotových výdajů již pouze 2 x 300 Kč) a účast na jednání 22. 2. 2017 dle § 11 odst. 1 písm. g) AT (tedy 4 x 8.304 Kč + již pouze 1 paušální náhrada hotových výdajů ve výši 300 Kč). V součtu tak činí mimosmluvní odměna za

zastupování žalovaných č. 7 až 10 částku 168.780 Kč. Vzhledem k tomu, že zástupkyně je plátkyní DPH, přiznal jí soud také náhradu DPH ve výši 21% (35.444 Kč). Celkem tak náklady řízení žalovaných č. 7 až 10 tvoří částku **204.224 Kč**. V souladu s § 149 odst. 1 o.s.ř. bylo žalobci uloženo zaplatit náhradu nákladů vzniklých v tomto řízení žalovaným č. 7 až 10 k rukám jejich zástupkyně, JUDr. Jaroslavy Krybusové.

Žalovaný č. 11 v řízení zastoupen nebyl, náleží mu tedy paušální náhrada nákladů dle Vyhlášky, a to ve výši 600 Kč, sestávající ze dvou úkonů, konkrétně jednoho úkonu dle § 1 odst. 3 písm. a) Vyhlášky, za písemné vyjádření ze dne 29.10.2015 a jednoho úkonu dle § 1 odst. 3 písm. c) Vyhlášky, za účast na jednání dne 12.1.2017.

Podle § 160 odst. 1 o.s.ř. byla určena lhůta k plnění u všech nákladových výroků do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

**P o u ě e n í :** Proti tomuto rozsudku lze do 15 dnů od jeho doručení podat odvolání, a to ke Krajskému soudu v Českých Budějovicích prostřednictvím soudu podepsaného.

Nesplní-li povinný dobrovolně, co mu ukládá vykonatelné rozhodnutí, může se oprávněný domáhat jeho výkonu.

V Českých Budějovicích dne 22. února 2017

**Mgr. Miroslav Jurman v.r.**  
samosoudce

Za správnost vyhotovení:  
Bc. Veronika Adamcová

Bc. Veronika  
Adamcová

Digitálně podepsal Bc. Veronika  
Adamcová  
DN: c=CZ, o=OKRESNÍ SOUD V  
ČESKÝCH BUDĚJOVICÍCH IČ  
000246271, ou=civilní oddělení,  
ou=342, cn=Bc. Veronika Adamcová,  
serialNumber=P548248,  
title=zapsívatelka  
Datum: 2017.03.30 15:11:56 +0200



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Okresní soud v Českých Budějovicích rozhodl samosoudcem Mgr. Ing. Dušanem Hrabánkem v právní věci žalobce: Statutární město České Budějovice, IČ 00244732, se sídlem nám. Přemysla Otakara II. 1/1, 370 92 České Budějovice, právně zastoupeného Mgr. Romanou Náhlíkovou Kaletovou, advokátkou se sídlem Žižkova třída 335/12, 397 01 Písek, proti žalovaným: 1) Mgr. Juraj Thoma, nar. [redacted], bytem [redacted], 2) Ing. Ivana Popelová, [redacted], bytem [redacted], obou právně zastoupených JUDr. Annou Dvořákovou, advokátkou se sídlem Krajinská 31, 370 01 České Budějovice, o zaplacení částky 441.168,50 Kč s přísl.,

**t a k t o :**

- I. Žaloba, aby žalovaní byli uznáni povinnými zaplatit žalobci společně a nerozdílně částku 441.168,50 Kč s přísl., se zamítá.
- II. Žalobce je povinen zaplatit žalovaným na náhradě nákladů řízení částku 99.583,- Kč, a to každému z jedné poloviny, k rukám JUDr. Anny Dvořákové, advokátky.

**O d ů v o d n ě n í :**

#### Argumentace účastníků

Žalobce se domáhal, aby žalovaní byli uznáni povinnými zaplatit mu společně a nerozdílně částku 441.168,50 Kč. Žalovaná částka představuje část pokuty, kterou žalobci uložil Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) rozhodnutím ze dne 25. 9. 2012, č.j. ÚOHS-S593/2011/VZ-18002/2012/513/JWe (dále jen „správní rozhodnutí“), za skutek spočívající mj. v tom, že žalobce uzavřel jako zadavatel veřejné zakázky dne 15. 6. 2010 dodatek ke smlouvě se společností BIT SERVIS s.r.o. (dále jen „dodatek“), aniž dodržel postup pro zadávání veřejných zakázek. Podle žalobce první žalovaný jako primátor žalobce způsobil

žalobci škodu ve výši uložené pokuty tím, že dodatek uzavřel bez řádného zadávacího řízení a dále bez souhlasu rady města. Druhá žalovaná jako náměstkyně primátora pak škodu způsobila tím, že na spisovou obálku vztahující se k dodatku připsala text „s dodatkem souhlasím, byl podrobně projednán a jeho podpis doporučuji“, přestože musela vědět, že veřejná zakázka nebyla radou města vypsána.

Žalovaní měli za to, že věc má být posuzována podle zákoníku práce. Namítali, že vzhledem k rozsahu agendy primátora a jeho náměstkyně nemohli jednat a rozhodovat bez pomoci odborného aparátu města. Dodatek byl uzavřen na základě původní smlouvy o dodávce HW zařízení, SW vybavení a poskytování souvisejících služeb, která zakotvuje pro dodavatele BIT SERVIS s.r.o. opční právo. Spisová obálka obsahuje kladné právní posouzení právníka žalobce JUDr. Jiřího Homolky a ke smlouvě bylo připojeno rovněž zdůvodnění předkladatele Ing. Patrika Starčevského. Žalovaní rovněž poukazovali na to, že pokuta byla správním rozhodnutím uložena za dva správní delikty, přičemž delikt spočívající v uzavření dodatku byl hodnocen jako méně závažný a pokuta uložena podle zásady absorpce. Nelze tedy uloženou pokutu mechanicky rozdělit na dvě poloviny. Žalovaní, namítali také promlčení žalovaného nároku.

#### Provedené dokazování

Z provedených listinných důkazů se podává následující:

- a) Smlouvou ze dne 13. 11. 2007 o dodávce HW zařízení, SW vybavení a o poskytování souvisejících služeb se společnost BIT SERVIS spol. s r.o. jako dodavatel a žalobce jako odběratel dohodli, že dodavatel pronajme žalobci HW zařízení, zajistí mu licence k SW vybavení, obojí implementuje a bude mu poskytovat servisní služby. Žalobce se zavázal zaplatit dodavateli nájemné a paušální odměnu za poskytování servisních služeb. Smlouva byla sjednána na dobu neurčitou s jednoroční výpovědní lhůtou. Podle čl. 7.8 smlouvy byl dodavatel ke dni uplynutí 32 měsíců od podpisu smlouvy oprávněn učinit žalobci novou nabídku na obnovu IT technologií, přičemž pokud tato nabídka bude cenově výhodnější nebo totožná a parametry nabízených technologií stejné nebo lepší než podle původní nabídky, měl dodavatel právo oznámit písemně žalobci, že využívá své opční právo na přeměnu doby trvání smlouvy na dobu určitou 6 let od podpisu smlouvy.
- b) V odborném posouzení z roku 2007 společnost BDO IT a.s. doporučila žalobci pokračovat v zajišťování IT služeb formou outsourcingu osvědčeným poskytovatelem.
- c) Zadání veřejné zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění schválila rada žalobce dne 29. 8. 2007. K rozhodnutí přísluší i důvodová zpráva. Na rozhodnutí je vyznačeno, že návrh zpracoval Ing. Pavel Panoch, předkládá Ing. Patrik Starčevský, byl projednán s druhou žalovanou a s Jiřinou Leštinovou.
- d) Podle směrnice Rady města České Budějovice č. 1/2008, ke zpracování, oběhu, kontrole, evidenci a zpřístupnění smluv, odpovídal za kontrolu a úplnost návrhu smlouvy před jejím podpisem po stránce věcné a obsahové vedoucí příslušného odboru magistrátu a po stránce právní pověřený pracovník právního oddělení. Ten byl odborným garantem toho, že předkládaný návrh splňuje veškeré právní požadavky vyplývající z příslušných kogentních ustanovení platných právních a vnitřních předpisů (včetně zákona o zadávání veřejných zakázek). Pokud by zjistil právní vady, měl pracovník právního oddělení vrátit návrh smlouvy věcně příslušnému vedoucímu odboru k dopracování. Pokud byl návrh bez připomínek, měla osoba oprávněná k podpisu za žalobce smlouvu podepsat.

- e) Podle směrnice Rady města České Budějovice č. 9/2008, o postupu při zadávání veřejných zakázek, schvalovala rada města vypsání i přidělení nad- i podlimitních veřejných zakázek. Rada rozhodovala rovněž o druhu zadávacího řízení.
- f) Dnem 15. 6. 2010 je datován dodatek nadepsaný „Souhlas s obnovou technologií IT systému a dohoda o podmínkách“, který žalobce uzavřel se společností BIT SERVIS spol. s r.o. Žalobce dodatkem udělil souhlas společnosti BIT SERVIS, aby na své náklady pořídila nové HW zařízení a SW vybavení s tím, že od 1. 1. 2011 se nové HW zařízení stane předmětem nájmu a SW vybavení bude implementováno na nově pořízené HW zařízení. V podrobnostech bylo odkázáno na nabídku dodavatele. Zbývající text mění jednotlivá ustanovení původní smlouvy. Přílohou smlouvy byla nabídka dodavatele s technickými podrobnostmi předmětu smlouvy.
- g) K dodatku přísluší spisová obálka, která má formu tabulky formátu A4. Na obálce je podpis Ing. Patrika Starčevského jako předkladatele a zpracovatele. Kolonky pro výpis z usnesení rady a zastupitelstva města jsou prázdné. V kolonce „Právní posouzení“ je text „Bez připomínek. 11. 6. 2010“ a podpis právníka JUDr. Jiřího Homolky. Dále je zde podpis prvního žalovaného s datem 15. 6. 2010. V patičce mimo tabulku je text „S dodatkem souhlasím, byl podrobně projednán a jeho podpis doporučuji“ a podpis druhé žalované.
- h) Podle výpisů z informačního systému žalobce byl dodatek předán k odsouhlasení právnímu oddělení dne 11. 6. 2010 a téhož dne odsouhlasen. Záznamy vložila Jindra Vávrová.
- i) Listinou nadepsanou „Zdůvodnění“, datovanou 14. 6. 2010, předložil Ing. Patrik Starčevský prvnímu žalovanému k podpisu dodatek ke smlouvě, která byla „vysoutěžena dle zákona o zadávání veřejných zakázek a [dodatek] umožňuje pokračování spolupráce při zachování stejných (zejména finančních) podmínek na další období. Dosavadní spolupráce probíhá k naší spokojenosti a zatím nebyl důvod smlouvu vypovídat nebo uvažovat o skončení spolupráce. Smlouva byla projednána a schválena náměstkyní Popelovou, s paní Leštinovou (IO), externím právníkem JUDr. Fučíkem a právníkem magistrátu JUDr. Homolkou. Dle informace od paní náměstkyně Popelové bylo pokračování spolupráce probráno i na kolegiu primátora“. Následuje výčet novinek, které nová technologie přinese.
- j) Podle emailu Jiřiny Leštinové Patriku Starčevskému z 20. 5. 2011 nebylo nutné použít § 23 [zákona o veřejných zakázkách], protože nedošlo ke změně předmětu díla ani k navýšení vysoutěžené ceny, pouze k odsouhlasení postupu daného smlouvou.
- k) Podle správního rozhodnutí se žalobce dopustil správního deliktu tím, že (i) nedodržel postup stanovený v § 21 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, když veřejnou zakázku „Outsourcing serverové farmy“ zadal v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž byly splněny podmínky stanovené § 23 cit. zákona, přičemž uvedený postup žalobce mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a (ii) uzavřel dne 15. 6. 2010 k uvedené smlouvě dodatek, aniž dodržel postup uvedený v § 21 cit. zákona a provedl zadávací řízení. Za oba správní delikty uložil ÚOHS pokutu ve výši 1.300.000,- Kč. Úřad dospěl k závěru, že uzavřením dodatku došlo k podstatné změně v předmětu plnění veřejné zakázky, neboť byly pořízeny nové a modernější komponenty HW zařízení a nové SW vybavení. Rovněž byl významně změněn poměr jednotlivých částí předmětu plnění a jejich ceny. Reálným obsahem dodatku tak byla nová nadlimitní veřejná zakázka, přičemž nebylo vyloučeno, že v případě řádného zadání veřejné zakázky mohly být žalobci nabídnuty lepší podmínky. Úřad poukázal na to, že první žalovaný dodatek uzavřel bez souhlasu rady města v rozporu s § 41 zákona

- č. 128/2000 Sb., o obcích. Pokutu Úřad uložil jako souhrnný trest za oba správní delikty, přičemž dodatek považoval za méně závažný delikt, a proto k jeho spáchání přihlédl jako k přitěžující okolnosti. Při ukládání pokuty však nepřihlédl ke skutečnosti, že první žalovaný uzavřel dodatek bez schválení radou města (odst. 78 správního rozhodnutí).
- l) V rozkladu žalobce argumentoval mj. tím, že dodatek představoval pouze změnu v rámci původní smlouvy, která byla ve smlouvě předpokládána, proto se nemohlo jednat o novou veřejnou zakázku.
  - m) Proti správnímu rozhodnutí podal žalobce rozklad, který předseda Úřadu rozhodnutím ze dne 17. 6. 2013, č.j. ÚOHS-R285/2012/VZ-11150/2013/310/RBu, (dále jen „rozhodnutí o rozkladu“) zamítl a správní rozhodnutí potvrdil.
  - n) Pokutu žalobce uhradil převodem dne 9. 8. 2013 (potvrzení České spořitelny, a.s.). Na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj byla pokuta připsána dne 12. 8. 2013.
  - o) Proti rozhodnutí o rozkladu podal žalobce správní žalobu, ve které setrval na své argumentaci, že dodatek nepředstavoval novou veřejnou zakázku, nýbrž pouze předem předpokládanou změnu smlouvy.
  - p) Správní žalobu zamítl Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 21. 12. 2015, č.j. 30 Af 78/2013-148. K uzavření dodatku podotkl, že před 1. 4. 2012 český právní řád výslovně neřešil otázku přípustnosti změny smlouvy na plnění veřejné zakázky. Praxe připouštěla pouze nepodstatné změny. Kritéria pro rozlišování podstatné a nepodstatné změny vycházela z judikatury Soudního dvora EU, zejména z rozsudku ve věci sp. zn. C-454/06 Pressetext. Uzavřel, že ačkoli struktura plnění zůstala zachována, došlo k pořízení nových a modernějších komponent HW zařízení a nového SW vybavení. Možnost změny byla sice ve smlouvě předvídána, ale bez detailních pravidel pro její využití; ustanovení o tom byla velmi vágní.
  - q) Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 8. 12. 2016, č.j. 11 To 90/2016-3598, zrušil předchozí odsuzující rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích a zprostil žalovaného obžaloby ze skutku spočívajícího v tom, že první žalovaný překročil svou pravomoc podle zákona o obcích, když podepsal dodatek, neboť uvedený skutek není trestným činem. Považoval za prokázané, že první žalovaný podpisem dodatku jednal v rozporu se zákonem o obcích, čímž překročil svou pravomoc. V trestním řízení však nebylo prokázáno, že by první žalovaný jednal v úmyslu opatřit BIT SERVISu neoprávněný prospěch. Pokud na spisové obálce byla souhlasná stanoviska předkladatele návrhu ing. Starčevského, druhé žalované a zejména právníka JUDr. Homolky, měl žalovaný dobrý důvod se domnívat, že dodatek může podepsat.
  - r) Podle organizačního řádu magistrátu žalobce byly náplní práce oddělení veřejných zakázek zejména příprava, organizace a metodické vedení průběhu zadávacího řízení, dále kontrola, evidence a archivace uzavřených smluv.
  - s) Podle popisu práce má svědkyně Jiřina Leštinová za úkol připravovat podklady pro výběrová řízení a materiály pro jednání rady a zastupitelstva žalobce.
  - t) Podle popisu práce má svědek Patrik Starčevský za úkol řídit činnost odboru OICT, spolupracovat s dodavatelem výpočetní techniky a programového vybavení, podepisovat objednávky a kontrolovat věcnou správnost faktur.

Svědék Ing. Patrik Starčevský vypověděl, že pro žalobce pracoval celkem 14-15 let, zpočátku jako referent, později vedoucí odboru informačních technologií. V roce 2010 končilo tříleté období smlouvy s BIT-SERVISEm z roku 2007, použitá technika zastarávala, bylo třeba obnovit hardware a software. Původní smlouva z roku 2007 umožňovala uzavřít dodatek ke smlouvě na další období, pokud by BIT-SERVIS podal nabídku a ta vyhovovala požadavkům

žalobce. Konzultovali s paní Leštinovou z investičního odboru, zda lze takto postupovat, jakož i s právníkem sekretariátu primátora JUDr. Homolkou. Oba s tímto postupem souhlasili. Dosavadní provoz informačního systému byl bez problémů a výpadků, případná změna dodavatele by ohrožovala provoz magistrátu. Sám se věci po stránce zadávání veřejných zakázek nezabýval, tyto otázky měla na starosti paní Leštinová z investičního odboru, byla jejich odborným garantem. Konzultace s ní probíhaly ústně, chodil na ně s kolegou Panochem. Konzultován byl rovněž autor původní smlouvy JUDr. Fučík. Zdůvodnění (důkaz i/) bylo standardním postupem, který první žalovaný v případě složitějších záležitostí vyžadoval, případně si navrhovatele pozval k ústnímu zdůvodnění. Několikrát také vrátil předkladateli smlouvu, která se mu nezdála.

Svědék JUDr. Jiří Homolka vypověděl, že u žalobce pracoval jako právník v letech 2003-2015. Uvedl, že podpis na spisové obálce (důkaz g/) je jeho, avšak listina se k němu dostala až dodatečně, když pracovnice, které to měly na starosti, zjistily, že podpis právníka na obálce chybí. Přišla za ním paní Vávrová a chtěla, aby spisovou obálku podepsal a uvedl datum 11. 6. 2010. Během primátorování prvního žalovaného se postupovalo způsobem, se kterým nechtěl mít nic společného. Často se právníci vůbec nedozvěděli o smlouvě. Popřel, že by dodatek viděl před jeho podpisem prvním žalovaným. Svědek odmítl vysvětlit důvody, proč postupoval uvedeným způsobem.

V trestním řízení vedeném u Krajského soudu v Českých Budějovicích pod sp. zn. 20 T 7/2014 svědek Homolka uvedl, že o způsobu zadání veřejné zakázky rozhoduje oddělení veřejných zakázek, garantem je svědkyně Leštinová. Právní oddělení vstupuje do zadání veřejné zakázky, ještě než je výběrové řízení zahájeno, a to i tak, „aby to bylo v souladu se 137“. Před uzavřením smlouvy pak právní oddělení dohlíží na to, aby smlouva byla v souladu s výsledky výběrového řízení. Poté uvedl, že se stalo x případů, kdy se spisová obálka dělala dodatečně v době, kdy byl dodatek podepsán. Zda se tak stalo i v případě předmětného dodatku z roku 2010, si svědek již nepamatoval.

V řízení vedeném u podepsaného soudu pod sp. zn. 9 C 245/2015 vypovídal svědek Homolka dne 19. 1. 2017. Uvedl, že smlouvy kontroloval i z hlediska dodržení zákona o veřejných zakázkách. K podpisu na spisové obálce uvedl, že tím mínil, že dodatek je po právní stránce v pořádku. Podle jeho názoru byl ing. Starčevský kompetentní odborník, na kterého nebyly žádné stížnosti.

Svědék Pavel Panoch vypověděl, že pracuje na magistrátu žalobce od roku 1999 jako referent odboru informačních technologií. Svědek potvrdil výpověď svědka Starčevského, podle níž byl dodatek konzultován s paní Leštinovou. Podle svědka za ní chodili i s daleko menšími zakázkami, protože měla o veřejných zakázkách suverénně nejlepší přehled. Smlouva musela být konzultována i s právním oddělením, protože bez souhlasu právníka by ji nikdo nepodepsal. Příslušným právníkem byl JUDr. Homolka. Potvrdil rovněž, že se spoluprací s BIT SERVISem měli dobré zkušenosti; pokud by nastoupil nový dodavatel, musel by se učít všechno od začátku. Potvrdil rovněž, že první žalovaný se vždy před podpisem ptal a vyžadoval vysvětlení.

V trestním řízení vedeném u Krajského soudu v Českých Budějovicích pod sp. zn. 20 T 7/2014 svědek Panoch vypovídal obdobně, jako v projednávané věci. Totéž platí i pro jeho výpověď v řízení vedeném u podepsaného soudu pod sp. zn. 9 C 245/2015.

Svědčce Jindra Vávrová vypověděla, že od roku 2002 pracuje na magistrátu žalobce v právním odboru, má tam na starosti poštu. Dodatek přinesla ke kontrole JUDr. Homolkovi, tak jako i jinou smlouvu, potom ji dala k podpisu prvnímu žalovanému. Po nastínění výpovědi svědka Homolky uvedla, že se nepamatuje, že by to takto bylo. Nepamatuje si však, že by se košilky podepisovaly zpětně. Právnímu odboru se nosil jen text smlouvy, zadání veřejné zakázky přes jejich odbor vůbec nechodilo. Odsouhlasení smlouvy v den předání právníkovi je běžnou praxí.

Svědčce Jiřina Leštinová pracuje do roku 2005 jako vedoucí oddělení veřejných zakázek magistrátu žalobce. Původní smlouvu z roku 2007 si dělali informatici sami, nanejvýš od oddělení veřejných zakázek dostali podklady. Dodatek viděla až nedávno, proto jej také neregistrovala ve věstníku veřejných zakázek. Jejich odbor poskytuje jen konzultace, vychází z informací od ostatních odborů. Věc s ním proberou, upozorní na klady a zápory postupu, který příslušný odbor navrhuje, popř. navrhnou úpravy postupu. Sami však nerozhodují o tom, jakým způsobem bude zakázka zadána. To je v kompetenci vedoucího příslušného odboru. Po nastínění výpovědi svědka Panocha svědkyně uvedla, že se jí někdo ptal, zda lze znovu zadat zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění poté, co takto zadaná smlouva skončí. Konzultovala to s externí poradenskou firmou a tí proti tomu neměli námitek. Konzultace způsobu zadání veřejné zakázky s právním oddělením jsou obvyklé.

V trestním řízení vedeném u Krajského soudu v Českých Budějovicích pod sp. zn. 20 T 7/2014 svědkyně Jiřina Leštinová popsala, jak její odbor zajišťuje administraci veřejných zakázek. Rovněž zde uvedla, že o dodatku nic neví, nepamatuje si, že by s ní někdo něco takového konzultoval. Po nastínění výpovědi z přípravného řízení neméně připustila, že s ing. Starčevským konzultovala otázku, jestli na smlouvu, která byla uzavřena po jednacím řízení bez uveřejnění, lze uzavřít další jednacím řízení bez uveřejnění. V řízení vedeném u podepsaného soudu pod sp. zn. 9 C 245/2015 vypovídala svědkyně Leštinová podobně, jako v projednávané věci.

Soud vyslechl rovněž žalované jako účastníky. První žalovaný vypověděl, že agenda starosty je velice široká, týká se např. školství, stavebního řádu, památkové a sociální péče, krizového řízení, spolupráce obcí a mnoha dalších věcí. Není v silách starosty znát dopodrobna všechny právní předpisy, které se vztahují k jeho funkci. Proto má k dispozici magistrát, kde pracují odborníci na příslušné otázky. První žalovaný jako primátor podepisoval ročně asi 3 tisíce smluv a dodatků. Výjimečné nebyly ani smlouvy s plněním nad 12 milionů Kč; týkaly se zejména stavebních zakázek. Dodatek ke smlouvě s BIT SERVISem byl opatřen vším, co bylo podle interních směrnic magistrátu potřebné k jeho podpisu. Navíc bylo přiloženo odůvodnění, podle kterého věc byla projednána s řadou kompetentních osob. Vůči osobám, které byly na spisovém obalu podepsány, nebyly v době jeho funkce žádné výhrady ani stížnosti týkající se jejich odbornosti a práce na magistrátu. Systém oběhu smluv obsahoval několik brzd, které měly zajistit, že se k primátorovi dostanou jen bezvadné smlouvy. Vycházel tedy ze spisového obalu; v případech IT zakázek často vyžadoval ještě další odůvodnění, neboť se jedná o specifický obor. I to bylo v případě dodatku splněno. Podklady o průběhu výběrových řízení se ke smlouvám nepředkládaly. I podepisování dodatků bez projednání v radě města bylo poměrně časté, jednalo se např. o změny v sazbě DPH. Město mělo v té době příjmy a výdaje kolem 2 mld. Kč ročně. Primátor nemůže vycházet z premisy, že mu lžou všichni, kdo mu něco předkládají k podpisu.



Druhá žalovaná vypověděla, že v roce 2010 měla jako náměstkyně primátora na starosti agendu dopravy, územního plánu, rozvoje města, kultury, památkové péče a IT. Sama není odbornicí na IT. S odborem IT nebyly nikdy žádné problémy. Měla několik jednání se svědky Starčevským a Panochem, kteří jí vysvětlili, že dodatek vlastně znamená souhlas města s upgradem technologií, který předpokládala smlouva. Souhlas byl podmíněn tím, že cena bude stejná nebo nižší se zohledněním inflace. Konzultovali rovněž, zda je dodatek třeba projednat v radě města, ale výstup z oddělení veřejných zakázek byl takový, že projednání v radě nutné není. Upgrade byl potřebný, protože od roku 2007 do roku 2010 se enormně zvýšil jak počet serverů, tak i objem uchovávaných dat. Technicky měl upgrade trvat asi 5-6 měsíců; měl-li se tedy stihnout do konce roku 2010, byl třeba dodatek podepsat do konce června. Druhá žalovaná nevěděla, zda se do té doby stihne s prvním žalovaným sejít, a proto v zásadě nestandardně připojila na spisový obal svůj souhlas.

### Hodnocení důkazů

Pro projednávanou věc bylo především podstatné, jak obecně a dále také v případě dodatku fungoval systém oběhu a kontroly smluv u žalovaného.

Pro posouzení důvěryhodnosti svědků je důležitá skutečnost, že většina vyslechnutých svědků je (resp. byla) na věci zainteresována v tom smyslu, že jim hrozí nebo hrozilo vyvození odpovědnosti (ať už trestní nebo pracovněprávní) za jejich jednání ve věci dodatku. Svědek Starčevský je u podepsaného soudu dokonce žalobcem žalován o náhradu škody spočívající v další části pokuty uložené správním rozhodnutím (věc je vedena pod sp. zn. 9 C 245/2015). Svědkové Homolka a Leštinová pak byli podle tvrzení žalovaných odpovědni za volbu správného postupu při zadávání veřejné zakázky. Důsledkem toho jsou jejich výpovědi, podle kterých odpovědnost za volbu způsobu zadání veřejné zakázky vždy nesli ostatní; zároveň (s výjimkou svědka Starčevského) popírali i samotnou účast na rozhodování o postupu při uzavírání dodatku. Důvěryhodnou v tom směru je tak zejména svědkyně Vávrová, jejíž postavení na magistrátu žalovaného je tak nízké, že jí osobní odpovědnost nehrozí; obdobně je tomu i u svědka Panocha. Ten vzhledem k odchodu svědka Starčevského z magistrátu již ani nemá zájem na udržení dobrých vztahů s ním jako nadřízeným.

Výpověď svědka Homolky v projednávané věci v tom směru, že podpis na spisovou obálku doplnil až dodatečně po podpisu dodatku, považuje soud za nedůvěryhodnou. Celá výpověď svědka v projednávané věci byla velmi vyhýbavá; to samé se týká i jeho výpovědi v trestním řízení, ve které se projevil několik významných rozporů. Důležité je také, že ve věci sp. zn. 9 C 245/2015, kde vypovídal až poté, co osvobozující rozsudek nad prvním žalovaným vešel v obecnou známost, již nic o dodatečném podpisu neuváděl, ačkoli byl na význam podpisu také dotazován. Soud nepovažuje za důvěryhodnou ani jeho vyhýbavou odpověď na otázku, zda měl na starosti prověřování souladu smluv se zákonem o zadávání veřejných zakázek; jak v trestním řízení, tak ve věci 9 C 245/2015 vypovídal opačně. Prověřování smluv v této otázce bylo navíc úkolem svědka Homolky i podle směrnice magistrátu (důkaz d/).

O nedůvěryhodnosti výpovědi svědkyně Leštinové svědčí také rozpor její výpovědi s popisem jejích pracovních úkolů (důkazy r/ a s/), podle něhož měla za úkol celkovou administraci zadání veřejné zakázky. Soud považuje za nepravděpodobné, že by se svědkové Starčevský a Panoch, kteří sami nebyli v oboru veřejných zakázek odborníky, neporadili s příslušným odborem. Svědkyně Leštinová také nakonec v projednávané věci připustila, že je možné, že věc s ní konzultována byla; totéž učinila i ve své výpovědi v trestním řízení.

Z uvedeného vyplývá závěr, že obsah spisové obálky (důkaz g/) je pravdivý a pochybnosti soud nemá ani o pravdivosti údaje ve zdůvodnění (důkaz i/), že způsob zadání dodatku byl konzultován s JUDr. Homolkou a paní Leštinovou. Zároveň soud neshledal, že by systém oběhu a kontroly smluv na magistrátu žalobce nefungoval tak, jak podle směrnice (důkaz d/) měl.

### Právní posouzení

Soud předesílá, že ve věci rozhodl podle § 36a odst. 2 o.s.ř. samosoudce, neboť se nejedná o pracovní věc. Výkon funkce primátora statutárního města a jeho náměstkyně je výkonem veřejné funkce (srov. § 70 a § 103 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb., obecního zřízení). Na vztahy z výkonu takové funkce se přitom zákoník práce vztahuje jen tehdy, pokud to výslovně stanoví nebo to stanoví zvláštní právní předpisy (§ 5 odst. 1 zákoníku práce č. 262/2006 Sb., ve znění k 15. 6. 2010) Zákoník práce ani zákon o obcích však nestanoví (a v době podpisu dodatku nestanovily), že by se odpovědnost volených orgánů obcí za škodu způsobenou při výkonu jejich funkcí řídila zákoníkem práce. Odpovědnost starosty a dalších volených orgánů obcí se tedy řídí § 420 a násl. občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. - srov. zejména rozsudek Nejvyššího soudu uveřejněný pod č. 16/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek.

Protože v projednávané věci se jedná o škodu vzniklou porušením povinnosti, ke kterému došlo před 1. 1. 2014, kdy nabyl účinnosti zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, řídí se podle jeho § 3079 odst. 1 právní poměry účastníků právní úpravou účinnou do 31. 12. 2013, tj. zejména občanským zákoníkem č. 40/1964 Sb. (dále jen „obč. zák.“).

*Podle § 420 odst. 1 obč. zák. každý odpovídá za škodu, kterou způsobil porušením právní povinnosti (odstavec 1). Škoda je způsobena právnickou osobou, anebo fyzickou osobou, když byla způsobena při jejich činnosti těmi, které k této činnosti použili. Tyto osoby samy za škodu takto způsobenou podle tohoto zákona neodpovídají; jejich odpovědnost podle pracovněprávních předpisů není tím dotčena (odstavec 2). Odpovědnosti se zproští ten, kdo prokáže, že škodu nezavinil (odstavec 3).*

Předpoklady vzniku odpovědnosti za škodu jsou tedy porušení právní povinnosti, vznik škody, příčinná souvislost mezi porušením povinnosti a škodou a zavinění, které se presumuje.

*Podle § 38 odst. 1 obecního zřízení majetek obce musí být využíván účelně a hospodárně v souladu s jejími zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti. Obec je povinna pečovat o zachování a rozvoj svého majetku.*

Oba žalovaní byli z titulu funkce primátora a jeho náměstkyně členy rady žalobce (§ 99 odst. 3 obecního zřízení). Rada obce má mj. zabezpečovat hospodaření obce (§ 102 odst. 2 písm. a/ obecního zřízení). Bylo tedy povinností žalovaných pečovat o hospodárné a účelné využívání majetku obce. Zároveň oba stíhala obecná povinnost dodržovat právní předpisy, včetně zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, v tehdy platném znění.

Závěr, že uzavřením dodatku žalobce porušil zákon o veřejných zakázkách, učinil již Úřad ve správním rozhodnutí a ve svém zamítavém rozhodnutí jej potvrdil Krajský soud v Brně (důkaz p/). Z tohoto závěru soud v projednávané věci vychází (§ 135 odst. 2 o. s. ř.).

Podle § 440 obč. zák., *kdo odpovídá za škodu způsobenou zaviněním jiného, má proti němu postih*. Žalobce jako právnická osoba sám vůli nemá, jeho vůle se utváří rozhodnutím osob, které jeho jménem jednají. V projednávané věci přitom není pochyb o tom, že konečné rozhodnutí dodatek uzavřít učinil první žalovaný, přičemž druhá žalovaná toto rozhodnutí navrhla a podpořila. Uvedené pak vede k závěru, že žalobce má vůči žalovaným postih.

Důsledkem jednání žalovaných potom žalobci vznikla škoda ve výši uložené pokuty. Tuto pokutu žalobce zaplatil dne 12. 8. 2013.

Z hlediska příčinné souvislosti a výše žalované škody není rozhodné, že Úřad pokutu udělil za dva různé správní delikty (uzavření původní smlouvy a dodatku), přičemž za oba delikty uložil pokutu jako souhrnný trest. Rozhodná rovněž není skutečnost, že za škodu mohou vedle žalovaných odpovídat i jiné osoby (soudu je z úřední činnosti známo, že je u něj pod sp. zn. 9 C 245/2015 vedena žaloba o náhradu části pokuty proti svědkovi Starčevskému a pod sp. zn. 10 C 245/2015 žaloba proti žalovaným a další členům rady žalobce o náhradu zbývající části pokuty, odůvodněná uzavřením původní smlouvy). Podle § 438 odst. 1 totiž *způsobí-li škodu více škůdců, odpovídají za ni společně a nerozdílně*. Ustálená soudní praxe přitom uvedené ustanovení vykládá tak, že „*úprava společné odpovědnosti více osob odpovědných za škodu vychází ze zásady solidární, která má obecnou platnost pro všechny případy a vztahuje se nejen na případy, kdy škůdci způsobili škodu společným jednáním, ale i na případy, kdy jednotliví škůdci odpovídají na základě odlišných principů*“ (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2008, sp. zn. 25 Cdo 5/2006 a ze dne 17. 12. 2009, sp. zn. 25 Cdo 3738/2007).

V projednávané věci přitom z odůvodnění správního rozhodnutí vyplývá, že Úřad, ač pokutu podle zásady absorpce určil především podle přísněji trestného správního deliktu, kterým bylo uzavření původní smlouvy, přihlédl při určení její jako k přitěžující okolnosti i k uzavření dodatku jako správnímu deliktu dalšímu. Uzavření dodatku tedy rovněž přispělo k výši uložené pokuty, což zakládá příčinnou souvislost mezi uzavřením dodatku jako porušením právní povinnosti a vzniklou škodou. Míra, jakou oba správní delikty přispěly k výši uložené pokuty, jakož i skutečnost, že vedle žalovaných mohou za vzniklou škodu odpovídat i další osoby, je tedy pro odpovědnost žalovaných vůči žalobci nerozhodná. Žalovaní by ji mohli uplatnit vůči ostatním odpovědným osobám při vypořádání podle § 439 obč. zák.

Z uvedených principů rovněž vyplývá závěr, že pro projednávanou věc je nerozhodné, jak žalobce uloženou pokutu rozdělil na jednotlivé žalované částky. Vůči žalovaným by se totiž mohl domáhat (při užití principu solidární odpovědnosti) celé uhrazené pokuty.

Soud se dále zabýval i námitkou promlčení vznesenou žalovanými. Podle § 106 obč. zák. *právo na náhradu škody se promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá* (odstavec 1). *Nejpozději se právo na náhradu škody promlčí za tři roky, a jde-li o škodu způsobenou úmyslně, za deset let ode dne, kdy došlo k události, z níž škoda vznikla; to neplatí, jde-li o škodu na zdraví* (odstavec 2). Podle ustálené judikatury přitom v případě postihu za škodu spočívající v uložené pokutě začne subjektivní promlčecí lhůta běžet až dnem, kdy poškozený pokutu uhradil. Až tím okamžikem totiž škoda vznikne a zároveň se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2003, sp. zn. 25 Cdo 1836/2001). V projednávané věci přitom žalobce pokutu uhradil 12. 8. 2013 (důkaz n/) a žalobu podal 7. 8. 2015. Dvouletá subjektivní promlčecí

lhůta, a tím méně pak tříletá lhůta objektivní, proto neuběhly a nárok promlčen není. Vzhledem k shora uvedenému byl navržený důkaz zjištěním, kdy bylo žalobci doručeno rozhodnutí o rozkladu, nadbytečný; soud jej proto neprovedl.

Zbývá tedy posoudit námitku žalovaných, že škodu nezavinili. K tomu soud poukazuje na shora citovaný rozsudek uveřejněný pod R 16/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, podle kterého je otázka, zda se starosta jako volený orgán obce může zprostit odpovědnosti poukazem na to, že spoléhal na radu jiných, posuzuje jako otázka zavinění. Nejvyšší soud přitom v uvedené věci vyslovil právní názor, podle kterého se starosta pouhým poukazem na spoléhání na rady jiných odpovědnosti zprostit nemůže. Podepsaný soud má za to, že takto zjednodušeně projednávanou věc posuzovat nelze bez zvážení okolností, za nichž žalovaní jednali.

*„Ustanovení § 420 odst. 3 obč. zák. vykládá teorie i soudní praxe tak, že znění zákona vyjadřuje zásadu předpokládaného (presumovaného) zavinění; škůdce tedy musí prokázat, že vzniklou škodu nezavinil (vyvinění neboli exkulpace), a to ani z tzv. nevědomé nedbalosti; nestačí, že prokáže, že učinil vše podle svých subjektivních schopností a znalostí. Kritérium tohoto hodnocení musí být objektivní, tedy rozhodující musí být míra úsilí, kterou je možno požadovat od každého občana. Toto měřítko přitom musí být aplikováno konkrétně (tedy s přihlédnutím k určité situaci) a diferencovaně. Zavinění bývá definováno jako psychický vztah škůdce k vlastnímu protiprávnímu jednání a ke škodě. Tento vztah je vyjádřen buď jako přímý nebo nepřímý úmysl nebo jako vědomá nebo nevědomá nedbalost. Presumpce zavinění se týká pouze nedbalosti, při níž vůle nesměřuje ke škodlivému výsledku; při vědomé nedbalosti škůdce neprojevil dostatečné úsilí k zamezení vzniku škody, při nevědomé nedbalosti nepředvídal možnost způsobení škody, i když měl. U vědomé nedbalosti jde tedy o to, že škůdce věděl o možnosti způsobení škody, ale bez přiměřených důvodů spoléhal, že škodu nezpůsobí. Nevědomá nedbalost předpokládá, že škůdce nevěděl, že může způsobit škodu, ačkoli to vzhledem k okolnostem a ke svým osobním poměrům vědět měl a mohl.“ (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2003, sp. zn. 25 Cdo 1094/2005).*

V projednávané věci je tedy rozhodné odpovědět na otázku, zda žalovaní – vzhledem ke svým schopnostem, možnostem a osobním poměrům – měli a mohli vědět, že svým jednáním mohou způsobit škodu, tedy zda měli a mohli vědět, že uzavřením dodatku porušují právní úpravu zadávání veřejných zakázek. Přitom je třeba poukázat na to, že odpovědnost žalovaných je odpovědností za zavinění, nikoli za výsledek; zároveň je jejich zavinění třeba posuzovat s ohledem na okolnosti, které žalovaným byly nebo měly být známy v době, kdy o uzavření dodatku rozhodovali.

K tomu soud podotýká, že Úřad ve správním rozhodnutí uvedl, že při určení výše pokuty nepřihlížel ke skutečnosti, že první žalovaný podepsal dodatek, aniž si k tomu vyžádal souhlas rady města. Uvedené porušení zákona o obcích tedy není v příčinné souvislosti s vzniklou škodou, a proto k němu soud nepřihlížel ani při posuzování zavinění.

Předně musí soud přihlédnout k tomu, že pro výkon funkce primátora a jeho náměstka zákon nevyžaduje žádné zvláštní odborné znalosti nebo kvalifikaci. Starostou obce může být zvolen (až na drobné výjimky) každý zletilý občan (srov. § 4 a 5 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí). Srov. také usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 2. 2012, sp. zn. 11 Tdo 454/2011, podle kterého je předpokladem výkonu funkce starosty znalost zákona o obcích. Agenda starosty je přitom velice široká; první žalovaný ji ostatně ve své účastnické

výpovědi výstižně popsal. Zároveň nelze přehlédnout, že žalobce je statutárním městem o téměř sto tisících obyvatelích; primátor tak jménem města činí ročně tisíce různých právních jednání ve všech možných oborech. Vedle toho má ještě plnit další povinnosti vyplývající z jeho funkce. Podobná je potom pozice druhé žalované jako náměstkyně, jejíž resort byl také velmi rozsáhlý. Z uvedeného je zjevné, že není v lidských silách osob takto vysoko postavených, aby samy posuzovaly správnost každého jednotlivého právního jednání, které jménem obce činí, a jeho soulad s právními předpisy, zejména tehdy, je-li k takovému posouzení třeba odborných znalostí, jimiž uvedené osoby samy nedisponují a disponovat nemusí.

K tomu v projednávané věci přistupuje i skutečnost, že v době podepsání dodatku (jak popisuje Krajský soud v Brně ve shora citovaném rozsudku – důkaz p/) nebyla otázka, kdy se jedná ještě o změnu původního smluvního vztahu a kdy už o novou veřejnou zakázku, resp. kdy jde o podstatnou změnu předmětu plnění, upravena zákonem. Praxe vycházela z (v té době) poměrně nedávných rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie. Nejednalo se tedy o situaci, kdy by rozpor postupu zvoleného v projednávané věci žalovanými s právní úpravou zadávání veřejných zakázek byl zjevný každému po jednoduchém nahlédnutí do zákona. K jeho identifikaci bylo naopak třeba odborných znalostí a přehledu o situaci v judikatuře Soudního dvora EU o těchto otázkách. Takovým přehledem přitom žalovaní, z nichž žádný nemá právnické vzdělání, těžko mohli sami disponovat.

Podepsaný soud má za to, že (při absenci jiného vymezení míry opatrnosti, s níž má starosta obce a jeho zástupce postupovat při rozhodování ve věcech obce) lze pro účely vymezení potřebné míry opatrnosti vycházet přiměřeně z bohaté judikatury týkající se odpovědnosti orgánů obchodních korporací za porušení povinnosti spravovat jejich majetek s péčí řádného hospodáře. Stejně jako u orgánů obcí, ani u orgánů obchodních korporací se pro výkon funkce nevyžaduje odbornost, tudíž se předpokládá, že orgán bude rozhodovat o věcech, kterým z odborného hlediska nerozumí. Při přiměřeném použití níže uvedených závěrů je ovšem třeba přihlídnout k tomu, že cíl hospodaření obchodní společnosti (dosažení zisku) je odlišný od cíle hospodaření obce (účelné a hospodárné využití majetku).

Podle ustálené judikatury týkající se požadavků na potřebnou míru opatrnosti statutárních orgánů obchodních korporací pak platí, že:

- „součástí péče řádného hospodáře je schopnost rozpoznat, které činnosti již není s to vykonávat či které potřebné znalosti a dovednosti nemá“,
- „nemá-li jednatel pro zařízení záležitosti spadající do výkonu jeho funkce potřebné odborné znalosti, je povinen zajistit její posouzení osobou, která potřebné znalosti má,“ (srov. pro obě citace rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 29 Cdo 2531/2008),
- statutární orgán odpovídá také „za výběr takové osoby s ohledem na její odborné schopnosti, znalosti a způsobilost svěřené úkoly řádně plnit“,
- pověření odborníka výkonem činnosti, pro kterou statutární orgán nemá sám potřebné znalosti, jej nezavazuje „povinnosti sledovat a dohlížet na to, jakým způsobem jsou svěřené činnosti prováděny“ (pro obě citace srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2005, sp. zn. 8 Tdo 124/2005, uveřejněné pod č. 18/2006 Sb. rozh. tr.).

Shora uvedené judikaturní požadavky lze považovat za univerzální pro případ, kdy o určité věci má rozhodnout odpovědná osoba, aniž sama disponuje odbornými znalostmi

potřebnými pro kvalifikované rozhodnutí. Zároveň má podepsaný soud uvedené požadavky v případě žalovaných za splněné. Z provedeného dokazování vyplynulo, že u žalobce byl zaveden systém oběhu smluv a zadávání veřejných zakázek, podle kterého měla být zadávaná zakázka posouzena po právní stránce kvalifikovanými osobami, tj. právníkem a osobou odpovědnou za administraci veřejných zakázek, že v případě dodatku takové posouzení skutečně proběhlo a že žalovaní měli k dispozici doklady o tom, že k uvedenému posouzení došlo (zejména spisovou obálku a zdůvodnění – důkazy g/ a i/). V projednávané věci rovněž nebylo zjištěno ani tvrzeno nic, co by u žalovaných mělo vyvolat pochybnosti o odbornosti a odpovědnosti uvedených odborníků, tj. svědků Starčevského, Homoly a Leštinové. Žalovaní měli v projednávané věci dobré důvody se domnívat, že podpisem dodatku, resp. doporučením jej podepsat, postupují správně. Žalovaní tedy nemohli s ohledem na své vědomosti a osobní poměry vědět, že mohou porušit právní povinnost. Jejich zavinění tak dáno není.

Soud proto žalobu zamítl v plném rozsahu.

#### Náklady řízení

O nákladech řízení bylo rozhodnuto podle § 142 odst. 1 o.s.ř. Ve věci měli plný úspěch žalovaní, jejichž náklady celkem činí 199.166,- Kč a sestávají z

- odměny za zastupování dvou žalovaných advokátem spočívajícím v 10 úkonech právní služby, a to:
  - převzetí a příprava zastoupení,
  - sepis vyjádření z 29. 3. 2016, 14. 7. 2016 a závěrečného návrhu,
  - účast u jednání dne 13. 6. 2016, 22. 8. 2016 (delšího než 2 hodiny), 26. 9. 2016, 14. 11. 2016 a 19. 1. 2017,vypočtené ze základu 441.168,50 Kč podle § 8 odst. 1 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, podle § 7 a s přihlédnutím k § 12 odst. 4 advokátního tarifu ve výši 161.600,- Kč,
- 10 režijních paušálů podle § 13 odst. 1 a 3 advokátního tarifu ve výši 3.000,- Kč,
- náhrady za 21 % DPH ve výši 34.566,- Kč.

Vzhledem k postavení účastníků ve sporu přísluší každému z nich polovina z jejich nákladů. Místo plnění odpovídá § 149 odst. 1 o.s.ř.

**P o u č e n í :** Proti tomuto rozsudku lze podat odvolání do 15 dnů ode dne doručení stejnopisu jeho písemného vyhotovení, a to ke Krajskému soudu v Českých Budějovicích prostřednictvím soudu podepsaného.

Nesplní-li povinný dobrovolně, co mu ukládá vykonatelné rozhodnutí, může se oprávněný domáhat jeho výkonu.

V Českých Budějovicích dne 30. 1. 2017

**Mgr. Ing. Dušan Hrabánek, v.r.**  
samosoudce

Za správnost vyhotovení:  
Irena Rousková

(K.ř.č. 1b – pokračování)

Irena  
Rousková

Digitálně podepsal Irena Rousková  
DN: c=CZ, 2.5.4.971+111AC2.60224527,  
ou=Krajský soud v Českých  
Budějovicích, o=C0014471  
southeastern, ou=265,  
cn=Irena Rousková, sn=Rousková,  
givenName=Irena,  
serialNumber=220175,  
c=cz, ou=111AC2  
Datum: 2017.02.28 13:24:32 +0100

## U s n e s e n í

Okresní soud v Českých Budějovicích rozhodl samosoudcem Mgr. Ing. Dušanem Hrabánkem v právní věci žalobce: **Statutární město České Budějovice**, IČ 00244732, se sídlem nám. Přemysla Otakara II. 1/1, 370 92 České Budějovice, právně zastoupeného Mgr. Romanou Náhlíkovou Kaletovou, advokátkou se sídlem Žižkova třída 335/12, 397 01 Písek, proti žalovaným: 1) Mgr. Juraj Thoma, nar. [REDAKCE], bytem [REDAKCE], 2) Ing. Ivana Popelová, [REDAKCE], bytem [REDAKCE], obou právně zastoupených JUDr. Annou Dvořákovou, advokátkou se sídlem Krajinská 31, 370 01 České Budějovice, o zaplacení částky 441.168,50 Kč s přísl.,

### t a k t o :

Výrok II. rozsudku Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 30. 1. 2017, č.j. 35 C 244/2015-331, se opravuje tak, že nesprávná číslovka 99.583,- Kč se nahrazuje správnou 199.166,- Kč.

### O d ů v o d n ě n í :

V písemném vyhotovení označeného rozsudku došlo ve výroku II. k zjevné nesprávnosti, neboť (jak je vysvětleno v odůvodnění rozsudku) náklady obou žalovaných činily 199.166,- Kč, z čehož každému žalovanému přísluší jedna polovina. Nesprávnost proto soud podle § 164 o.s.ř. opravil, jak je ve výroku uvedeno.

**P o u ě n í :** Proti tomuto usnesení lze podat odvolání ve lhůtě 15 dnů ode dne doručení stejnopisu jeho písemného vyhotovení ke Krajskému soudu v Českých Budějovicích, prostřednictvím soudu podepsaného.

V Českých Budějovicích dne 3. 3. 2017

Mgr. Ing. Dušan Hrabánek, v. r.  
Samosoudce

Za správnost vyhotovení:  
Pavel Zabranský

Pavel  
Zabran  
ský

Digitálně podepsal Pavel  
Zabranský  
DN: c=CZ,  
2.5.4.97=NTRCZ-00024627,  
o=OKRESNÍ SOUD V ČESKÝCH  
BUDEJOVICÍCH [IČ 00024627],  
ou=civilní oddělení, ou=65,  
cn=Pavel Zabranský,  
sn=Zabranský, givenName=Pavel,  
serialNumber=P139659,  
title=zapisovatel  
Datum: 2017.03.08 08:39:51  
+01'00'

