



Č.j.: ÚOOZ-2087/TC-2012-292100

V Českých Budějovicích dne 26. března 2013

USNESENÍ

Podle § 160 odstavec 1 trestního řádu zák. č. 140/1961 Sb., se zahajuje trestní stíhání osob:

Hladík Štěpán, [redacted]
[redacted]

Ing. Pražáková Veronika, [redacted]
[redacted]

jako obviněných ze spáchání zločinu **Porušení povinnosti při správě cizího majetku** dle ustanovení § 220 odst. 1, odst. 3 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., spáchané ve formě **spolupachatelství** dle § 23 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb.,

Mgr. Kučera David, [redacted]
[redacted]

Mgr. Němeček Aleš, [redacted]
[redacted]

jako obviněných ze spáchání zločinu **Porušení povinnosti při správě cizího majetku** dle ustanovení § 220 odst. 1, odst. 3 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., který spáchali jako **účastníci ve formě pomoci** dle ustanovení § 24 odst. 1 písm. c) trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., a spáchané ve formě **spolupachatelství** dle § 23 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb.,

RNDr. Hudeček Tomáš PhD., [redacted]
[redacted]

JUDr. Chudomelová Helena, [redacted]
[redacted]

Mgr. Kabický Ivan, [redacted]
[redacted]

Lohynský Radek, [redacted]
[redacted]

Mgr. Manhart Lukáš, [redacted]
[redacted]

PO BOX 41/E1
156 60 Praha 5 - Zbraslav

Tel: +420 974 220 558
Fax: +420 974 220 655
Email: g.ujooz@mvcr.cz
ISDS: ourdus

Nosek Josef, [REDACTED]

Ing. Novotný Václav, [REDACTED]

Ing. Richter Pavel, [REDACTED]

Doc. MUDr. Svoboda Bohuslav CSc., [REDACTED]

RNDr. Teska Jan, [REDACTED]

Ing. Vorličková Eva, [REDACTED]

jako obviněných ze spáchání zločinu **Porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže** dle ustanovení § 248 odst. 2 alinea druhá, odst. 4 písm. a) trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., v **jednočinném souběhu** se zločinem **Porušení povinnosti při správě cizího majetku** dle ustanovení § 220 odst. 1, odst. 3 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., spáchané ve formě spolupachatelství dle § 23 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb..

kterých se měli dopustit tím, že

Štěpán Hladík, Mgr. David Kučera, Mgr. Aleš Němeček, Ing. Veronika Pražáková v úmyslu porušit smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek a Ing. Vorličková Eva, RNDr. Teska Jan, RNDr. Hudeček Tomáš PhD., JUDr. Chudomelová Helena, Mgr. Kabický Ivan, Lohynský Radek, Mgr. Manhart Lukáš, Nosek Josef, Ing. Novotný Václav, Ing. Richter Pavel, Doc. MUDr. Svoboda Bohuslav CSc., v úmyslu porušit podle zákona jim uloženou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek a v úmyslu porušit zákon o veřejných zakázkách a neoprávněně obohatit společnost **HAGUESS, a.s.**, IČ: 25085166 jednali takto:

dne 5.3.2012 osoby **RNDr. Jan Teska, Ing. Veronika Pražáková, Štěpán Hladík** (jako zaměstnanci MHMP/, **Ing. Aleš Němeček, Mgr. David Kučera** /externí pracovníci/, byly rozhodnutím zadavatele veřejné zakázky HMP (dále jen VZ) č. INF/384/2012 jmenováni do zvláštní komise, dále č. INF/674/S-330668/2011 jako hodnotící komise v jednacím řízení bez uveřejnění s názvem „poskytování základní a rozšířené podpory programového vybavení SKC“. Předmětem VZ byly tyto služby: v oblasti základní servisní technické podpory programového vybavení při odstraňování vad programového vybavení, poskytování pravidelné profylaxe programového vybavení vč. indikace a předcházení možných problémů při užívání programového vybavení, pravidelný monitoring serverů ve vztahu k funkčnosti programového vybavení vč. indikace a předcházení možných problémů při užívání programového vybavení. Předmětem veřejné zakázky v oblasti rozšířené podpory programového vybavení SKC měly být tyto služby: konzultační podpora, součinnost při řešení systémových problémů a při implementaci systémů třetích stran a spolupráce při tvorbě koncepce a při koordinaci budování informačního systému zadavatele.

Předpokládaná hodnota zakázky byla bez náležitého uvážení, a tedy v rozporu s ustanovením § 13 odst. 2. zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen ZVZ) stanovena na částku 24 mil. Kč na dobu 2 let, ačkoli členové hodnotící /zvláštní/ komise věděli, že tytéž služby poskytovala společnost **HAGUESS, a.s.**, IČ: 25085166, se sídlem Praha Západ Průhonice, Na Michovkách I. č. 686 pro HMP v době od 6.11.2006 do 30.9.2011 za částku

18.366.219,- Kč bez DPH. Dne 6.3.2012 byla odeslána výzva k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění ve smyslu § 34 ZVZ pouze společnosti HAGUESS, a.s., IČ: 25085166, se sídlem Praha Západ Průhonice, Na Michovkách I, č. 686, což členové hodnotící komise v zadávací dokumentaci odůvodnili účelovým odkazem na ustanovení § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ a vědomě nepravdivou argumentaci, že pro řádné fungování provozu PCKS je třeba též řádnou servisní podporu IS servisního kartového centra SKC vytvořeného právě společností HAGUESS, a.s., IČ: 25085166, která je tak údajně jediným subjektem, jenž je s ohledem na platné licenční ujednání mezi ní a zadavatelem jediným oprávněným zasahovat do uvedeného programového vybavení. Přitom byli přinejmenším srozuměni s tím, že v roce 2010 byl přijat dodatek k uvedenému licenční smlouvě, který výrazně uvolnil licenční podmínky v tom směru, který umožňoval HMP poskytnout sublicenci k užívání SW SKC třetí osobě, a to v rozsahu nezbytném pro kvalitní provoz SKC, stejně tak licenční smlouva včetně jejich dodatků v roce 2008.

Dne 23.3.2012 Ing. Vorlíčková Eva, radní zodpovědná za odbor Informatiky, předložila Radě Hlavního města Prahy /dále jen RHMP/ tisk R-6527 včetně jeho příloh, zpracovaný členy hodnotící komise, v němž jednomyslně doporučili přijmout nabídku společnosti HAGUESS, a.s., IČ: 25085166, která nabídla cenu 73.763.747,-Kč bez DPH, ačkoli věděli, stejně jako radní Ing. Vorlíčková Eva, že tato cena několikanásobně přesáhla předpokládanou hodnotu zakázky a že nebyl dán žádný zákonný důvod oslovit v rámci zadávacího řízení pouze jedinou společnost.

Na základě tohoto stanoviska rozhodla RHMP ve složení: primátor hl. m. Prahy Doc. MUDr. Bohuslav Svoboda CSc., radní RNDr. Hudeček Tomáš Ph.D., JUDr. Chudomelová Helena, Mgr. Kabický Ivan, Lohynský Rašek, Mgr. Manhart Lukáš, Nosek Josef, Ing. Novotný Václav, Ing. Richter Pavel, Ing. Vorlíčková Eva v rozporu s ustanovením § 35 odst. 1 ve spojení s ustanovením § 68 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, na základě kterých je RHMP jako výkonný orgán v oblasti samostatné působnosti odpovědná za účelné a hospodárné využívání majetku hlavního města Prahy v souladu s jeho zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti, jednomyslným usnesením ze dne 03.04.2012 č. 373, kterým bere na vědomí informaci o veřejné zakázce „poskytování základní a rozšířené podpory programového vybavení SKC“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění ve smyslu ust. § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ, dále tímto usnesením RHMP rozhodla o výběru nabídky podané společností HAGUESS, a.s., IČ: 25085166 se sídlem Praha Západ Průhonice, Na Michovkách I, č. 686 ze dne 21.03.2012 a předmětným usnesením RHMP schválila znění jednak „Smlouvy o poskytování základní podpory programového vybavení“ na dobu dvou let s cenou za předmět plnění ve výši 57.244.536,-Kč bez DPH, jednak „Smlouvy o poskytování rozšířené podpory programového vybavení“ na dobu dvou let s cenou za předmět plnění ve výši 16.519.211,-Kč bez DPH (tj. celkem za částku 73.763.747,-Kč bez DPH).

Takto členové RHMP rozhodli přesto, že věděli, že nabídnutá cena výrazně přesáhla plánovanou hodnotu VZ a že nebyl vypracován znalecký či oponentní posudek, ač tak mělo být učiněno podle usnesení RHMP ze dne 6. 12. 2011 č. 1964, kterým RHMP schválila zajišťování oponentních posudků všech v rámci odboru informatiky Magistrátu hlavního města Prahy připravovaných zadávacích řízení na veřejné zakázky s předpokládanou hodnotou nad 2 mil. Kč. Členové RHMP navíc návrh hodnotící komise, resp. zprávu o posouzení a hodnocení nabídek podle § 80 ZVZ - zjevně nevýhodný pro HMP - schválili přesto, že jim mělo být známo, že deklarovaný důvod pro vedení jednacích řízení bez uveřejnění /dále jen JŘBU/, v jehož důsledku nebyla umožněna účast dalším soutěžitelům, je pomýlený, neboť jimi deklarovaný důvod nebyl v rozporu s ustanovením § 66 zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů /autorský zákon/, týkající se omezení rozsahu práv autora k počítačovému programu, a jednak omezení, na která se zadavatel HMP odvolával, si však zadavatel s vybraným uchazečem sjednal sám v licenční smlouvě ze dne 6. 11. 2006, konkrétně v její příloze č. 2. přičemž

zadavatel s omezeními výslovně souhlasil a na nepříznivé podmínky sám přistoupil. Tedy není možné se odvolávat na smluvní vztah, který HMP s vybraným uchazečem ohledně autorských práv dne 6. 11. 2006 uzavřelo. Okolnosti, které by za jiné situace mohly odůvodňovat aplikaci ustanovení § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ z důvodu ochrany výhradních práv, nemohou vycházet ze situace, kdy si zadavatel nejprve sám vytvoří dané podmínky a teprve v okamžiku, kdy je právně obtížné je zněnit, dovolává se oprávněnosti postupu podle citovaného zákona, zejména pak na základě licenčních podmínek ve smlouvě DIL/40/05/001120/2006, LIC/40/01/001613/2008 a všech jejich příloh a dodatků nebylo nutné postupovat cestou jednacího řízení bez uveřejnění dle ust. § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ, jak vychází ze **znaleckého posudku Č.j.: 196-1.03.50.01-2013, v oboru kybernetika, odvětví výpočetní technika**, vypracovaný znaleckým ústavem Risk Analysis Consultants, s.r.o., neboť znalec zde uvádí, že uvedená licenční smlouva (1613/2008, ve znění dodatků) se právem poskytování podpory (základní nebo rozšířené) k Softwaru SKC vůbec nezabývá. Uvedená smlouva v dodatku 1. čl. 1.7 umožnila pouze poskytnout sublicenci k Softwaru SKC třetí straně výlučně pro „správu anebo provoz“ PCKS, což je odlišná činnost, než činnost podpory, tedy uzavřené předmětné smlouvy nezakazují poskytování podpory třetí stranou, jestliže takováto podpora nezasahuje do autorského díla.

Dne **06.04.2012 RNDr. Jan Teska**, jako ředitel odboru informatiky MHMP a jako veřejný zadavatel dle § 2 odst. 2 písm. c) ZVZ v návaznosti na shora uvedené rozhodnutí z usnesení č. 373 jménem HMP podepsal „**Smlouvu o poskytování základní podpory programového vybavení**, č. INO/40/03/002741/2012“ na dobu dvou let s cenou za předmět plnění ve výši **57.244.536,-Kč bez DPH**, a „**Smlouvu o poskytování rozšířené podpory programového vybavení** INO/40/03/002742/2012“ na dobu dvou let s cenou za předmět plnění ve výši **16.519.211,-Kč bez DPH**, ačkoli věděl, že jsou pro HMP značně nevýhodné, a že nebyl dán jimi deklarovaný ani jiný zákonný důvod vést JŘBU s jediným dodavatelem, což mj. vyplynulo i z rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže /dále jen ÚHOS/ č.j. ÚOHS-S37/2010/VZ-5895/2010/540/LZa/VKu, které bylo HMP doručeno dne 04.04.2012.

Na základě uvedených nevýhodných smluv uzavřených v důsledku jednání obviněných se společností **HAGUESS, a.s.**, IČ: 25085166, se sídlem Praha Západ Průhonice, Na Michovkách 1, č. 686 se HMP zavázalo zaplatit jí během 2 let za poskytnuté služby částku **73.763.747,-Kč bez DPH**, tj. „**Smlouva o poskytování základní podpory programového vybavení**“ na dobu dvou let s cenou za předmět plnění ve výši **57.244.536,-Kč bez DPH** (68.693.448 včetně DPH), a „**Smlouva o poskytování rozšířené podpory programového vybavení**“ na dobu dvou let s cenou za předmět plnění ve výši **16.519.211,-Kč bez DPH**, ač cena obvyklá stanovená znaleckým posudkem č. 0 000-18-2013, jednotlivých činností specifikovaných ve **Smlouvě o poskytování základní podpory programového vybavení**, č. INO/40/03/002741/2012 ze dne 06.04.2012 činí **1.521.528,-Kč bez DPH** za měsíc, **1.825.834 včetně DPH** za měsíc, tedy částka ve výši **36.516.672,-Kč bez DPH** za 24 měsíců, tedy **43.820.064,-Kč včetně DPH**. Vzhledem ke skutečnosti, že Hlavní město Praha není plátcem DPH, představuje vzniklou škodu ve výši nejméně **24.873.384,-Kč včetně DPH**, rozdíl částek včetně DPH, tedy rozdíl mezi předmětem plnění uvedeném ve smlouvě č. INO/40/03/002741/2012 a cenou obvyklou stanovenou znaleckým posudkem, za předpokladu, že by tyto smlouvy byly naplněny v plném smluvním rozsahu. Ke dni 31.01.2013 bylo skutečně společnosti **HAGUESS, a.s.**, IČ: 25085166 vyplaceno nejméně **28 805 344,- Kč**,

svým jednáním bezdůvodně neumožnili účast dalších možných dodavatelů, narušili tak soutěžní prostředí, společností **HAGUESS, a.s.**, opatřili neoprávněné výhody a zadavateli Hlavnímu městu Prahy, IČ: 00064581, způsobili ekonomicky nevýhodnou smlouvou škodu ve výši nejméně **24.873.384,-Kč včetně DPH**.

tedy

obvinění Hladík Štěpán, Ing. Pražáková Veronika porušili podle zákona smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek a tím jinému způsobili škodu velkého rozsahu a čin spáchali ve formě spolupachatelství, tedy společným jednáním dvou nebo více osob,

obvinění Mgr. David Kučera, Mgr. Aleš Němeček porušili podle zákona smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek a tím jinému způsobili škodu velkého rozsahu a čin spáchali ve formě spolupachatelství, tedy společným jednáním dvou nebo více osob, jako účastníci ve formě pomoci,

obvinění RNDr. Teska Jan porušil podle zákona smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek, Ing. Vorlíčková Eva, RNDr. Hudeček Tomáš Ph.D., JUDr. Chudomelová Helena, Mgr. Kabický Ivan, Lohynský Radek, Mgr. Manhart Lukáš, Nosek Josef, Ing. Novotný Václav, Ing. Richter Pavel, Doc. MUDr. Svoboda Bohuslav CSc., porušili podle zákona jim uloženou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek a tím jinému způsobili škodu velkého rozsahu, v rozporu s jiným právním předpisem o veřejných zakázkách porušili závažným způsobem závazná pravidla zadávacího řízení a způsobili tak škodu velkého rozsahu, čin spáchali ve formě spolupachatelství tedy společným jednáním dvou nebo více osob.

neboť

prověřováním dle § 158 trestního řádu policejním orgánem Policie ČR, Útvar pro odhalování organizovaného zločinu Služby kriminální policie a vyšetřování, Expozitura České Budějovice pod Čj: UOOZ-2087/TC-2012-292100 zjištěné a jím odůvodněné skutečnosti nasvědčují tomu, že byly spáchány výše uvedené trestné činy **Porušení povinnosti při správě cizího majetku** dle ustanovení § 220 odst. 1, odst. 3 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., spáchané ve formě spolupachatelství dle § 23 trestního zákoníku, trestný čin **Porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže** dle ustanovení § 248 odst. 2 alinea druhá, odst. 4 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb. v jednočinném souběhu s tr. činem **Porušení povinnosti při správě cizího majetku** dle ustanovení § 220 odst. 1, odst. 3 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., spáchané ve formě spolupachatelství dle § 23 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., a je dostatečně odůvodněn závěr, že jej spáchaly shora uvedené osoby.

Odůvodnění

V uvedené věci bylo provedeno prověřování policejním orgánem Policie ČR, Útvar pro odhalování organizovaného zločinu Služby kriminální policie a vyšetřování, Expozitura České Budějovice pod shora uvedeným číslem jednacím UOOZ-2087/TC-2012-292100 pro podezření ze spáchání trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže dle ust. § 248 odst. 2 alinea druhá trestního zákoníku a trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku dle ust. § 220 odst. 1 tr. zákoníku. Úkony trestního řízení dle § 158 odst. 3 trestního řádu byly zahájeny dne 29.10.2012.

Tímto prověřováním zjištěné a jím odůvodněné skutečnosti důvodně nasvědčují tomu, že se shora uvedení obvinění dopustili jednání popsaného ve výroku tohoto usnesení, čímž po všech stránkách došlo k naplnění skutkových podstat trestných činů Porušení povinnosti při správě cizího majetku dle ustanovení § 220 odst. 1, odst. 3 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., spáchané ve formě

spolupachatelství dle § 23 trestního zákoníku, trestný čin Porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže dle ustanovení § 248 odst. 2 alinea druhá, odst. 4 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb. v jednočinném souběhu s tr. činem Porušení povinnosti při správě cizího majetku dle ustanovení § 220 odst. 1, odst. 3 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb., spáchané ve formě spolupachatelství dle § 23 trestního zákoníku, zák. č. 40/2009 Sb.

Skutečnosti odůvodňující důvodné podezření ze spáchání tohoto přečinu přitom plynou zejména z úředních záznamů o podaném vysvětlení dle § 158 odst. 6 tr. řádu osob: **Mgr. Lukáš Manhart**, který se mimo jiné převážně vyjadřuje k charakteru problematiky Open Card, ke schvalovacímu procesu RHPM, stejně tak **Radek Lohynský**, dále **Doc. MUDr. Bohuslav Svoboda CSc.**, který popisuje projekt Open Card, odůvodnění potřeby předmětné veřejné zakázky, problémy s tím související, zákonnost jednacího řízení bez uveřejnění a jiné, **JUDr. Helena Chudomelová**, která se taktéž vyjadřovala zejména ke schvalovacímu procesu, **Štěpán Hladík**, který se po poučení odmítl k věci vyjadřovat, **Ing. Eva Vorlíčková**, která se vyjadřovala k problematice týkající se Open Card, odůvodnění jednacího řízení bez uveřejnění, cenové kalkulaci projektu a zejména pak ke skutečnosti, že před JŘBU nebyl z důvodu časové tísně vypracován oponentní posudek či odborné vyjádření k předmětné veřejné zakázce, **RNDr. Tomáš Hudeček, PhD.**, který se taktéž vyjadřoval všeobecně k předmětné veřejné zakázce a ke schvalovacímu procesu, **Ing. Pavel Richter**, který se taktéž vyjadřoval všeobecně k projektu samotnému a schvalovacímu procesu, stejně tak **Ing. Václav Novotný**, **Mgr. Ivan Kabický**, **Josef Nosek**, **RNDr. Jan Teska**, kteří se podrobně vyjadřovali k projektu, zdůvodnění JŘBU, cenové kalkulaci projektu, nevypracování oponentního posudku k ceně projektu se svým zdůvodněním, **Mgr. David Kučera** se odvolal na ust. § 21 zákona o advokacii a využil svého práva se k věci nevyjadřovat s ohledem na uvedené ustanovení zákona o advokacii, **Ing. Veronika Pražáková**, která se stručně vyjádřila ke své pozici vůči projektu, že veškerá jednání vedl její přímý nadřízený **RNDr. Teska**, z jehož rozhodnutí bylo zvoleno právě JŘBU, **Mgr. Aleš Němeček**, který se podrobně vyjadřoval k samotnému projektu vcelku podrobně, ke kalkulaci ceny ve vztahu k službám, které měly být obsahem smluv a jednání o výsledné ceně zakázky, dále pak **Ing. Jaroslav Turek**, který mimo jiné uvedl, že předmětnou VZ sledoval z povzdálí ze své pozice dozorčí rady spol. Haguess a.s., on osobně s nikým z MHMP nejednal a to jak formálně, tak i neformálně, na to měli své odborníky, cena zakázky v roce 2012 byla adekvátně navýšena oproti roku 2006 z důvodu výrazné odlišnosti poskytovaných služeb, **Petr Stránský** jako ředitel společnosti Haguess s.s. mimo jiné uvedl, že na základě výzvy k jednání HMP vstoupili do jednání o předmětu VZ základní a rozšířené podpory SKC, v průběhu několika měsíců probíhala řada jednání, neboť v prvopočátku HMP neakceptovali původní návrh ceny, po několika jednáních se cena snížila z důvodu upřesnění způsobu plnění a snížení cen za některé služby, za spol. Haguess a.s. se jednání zúčastnil **JUDr. Novák** a **Ing. Jiří Bláha** a v některých případech i jiní pracovníci, které nespécifikoval, dále pak uvedl, že on sám je přesvědčen, že v době zadávání a ani v současnosti není na trhu další subjekt, který by mohl být osloven v JŘBU a plnit tak požadovanou podporu pro SKC, dále se k věci vyjadřoval **Ing. Jiří Bláha**, který mimo jiné uvedl, že od MHMP obdrželi výzvu k jednání, po tomto vstoupili do jednání, za MHMP jednala právní kancelář **Abot**, v průběhu jednání vznikla cenová nabídka, tato se postupně upravovala dle požadavků obou stran, od MHMP po celou dobu jednání neviděl žádnou analýzu vztahující se k poptávané části, nevybavuje si, že by se jednání zúčastnil nějaký odborník, který by se vyjadřoval k ceně zakázky a ani mu není známo, zda MHMP nechal zpracovat nějaký posudek či odborné vyjádření k ceně zakázky.

Dále se k věci vyjadřoval **Ing. Martin Trnka**, který mimo jiné uvedl, že předmětný projekt Open Card byl zajišťován odborem informatiky včetně zajištění licenčních smluv, podpory, správy, což vyplývá z organizačního řádu MHMP, Rada HMP svým usnesením uložila tehdejšímu řediteli odboru IT vypsát VZ k projektu Open Card, což byla ve výsledku spol. Haguess a.s., prvotní

smlouva byla do roku 2010, v roce 2008 byla uzavřena nová licenční smlouva, která souvisela s množstvím karet v systému, včetně dodatku v roce 2010, s tím, že si již nepamatuje, zda tuto smlouvu v roce 2008 podepisoval on sám, nebo ředitel odboru informatiky, je mu známo, že na jaře 2012 byla podepsána další smlouva, resp. dvě smlouvy na základní a rozšířenou podporu, on se na tomto nikterak nepodílel, bylo to v gesci ředitele odboru IT, výběr schvalovala Rada MHMP, jednalo se o VZ v rámci JŘBU, dále uvedl, že je mu známo, že UHOS vede řízení v předchozích zakázkách Open Card, což měl na starosti ředitel odboru IT, s ředitelem Teskou o tomto hovořil, nevybavuje si, zda to bylo před či po udělení pokuty UHOsem, na MHMP mají centrální evidenci smluv v elektronické podobě k dohledání, kde si každý ze zaměstnanců může smlouvy dohledat. Dále se k věci vyjadřoval Ing. Václav Kraus, který mimo jiné uvedl, že již není zaměstnán na MHMP, v současné době je analytikem v zahraniční společnosti, v roce 2006 byly uzavřeny 3 základní smlouvy na projekt Open Card s platností 4 roky, po dobu platnosti systém nevykazoval žádné nestandardní chování jak z pohledu spolehlivosti, tak z pohledu stability, nároky na podporu projektu nejsou tak náročné, jako u aplikací kritických, v průběhu projektu došlo k úpravě licenčních podmínek, neboť již nebyly pro MHMP výhodné, tedy v roce 2008 došlo k úpravě licenčních podmínek, kdy zásadním bodem byl fakt, že provoz a správu systému SKC může provozovat a vykonávat třetí osoba, tedy nejen dodavatel HAGUESS a.s., tomuto předcházela řada jednání se spol. Haguess a.s., jednání vedl pan Stránský, výsledkem bylo to, že byla možnost vypisovat otevřené veřejné soutěže na provoz, správu a práce spojené se systémem SKC, což se i následně dělo, dle jeho názoru se i na rozšířenou podporu mohlo vypsát otevřené výběrové řízení, podmínky se proti původním uvolnily, dále se vyjádřil, že rozdíl mezi systémem v roce 2006 a roce 2012 je v objemu spravovaných karet, z pohledu funkcionality je systém v podstatě stejný.

K věci se vyjádřila JUDr. Lenka Danielisová, která mimo jiné uvedla, že je ředitelkou LEG MHMP, její odbor se účastnil na kontrole Tisku R-6527 k návrhu na rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky na VZ na poskytování základní a rozšířené podpory programového vybavení SKC, vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel, konkrétně ředitel odboru IT RNDr. Teska byl v zadávacím řízení zastoupen odborným poradcem AK ABBOT LEGAL, podrobil její odbor LEG uvedený tisk jen formální kontrole, neboť dle usnesení RHMP č. 1273 ze dne 17.08.2010 nese plnou odpovědnost za správnost zadávacího řízení tento odborný poradce a s odborem LEG už zadavatel jednotlivé úkony v řízení neprojednává, dále uvedla, že si nepamatuje, zda někdo z MHMP oslovil LEG ohledně vyjádření k hodnotě VZ, která přesahuje limit nad 50 mil., bez DPH, dále uvedla, že jí byl předložen tisk, ve kterém je hodnota zakázky 24 mil.Kč, zatímco v rámci JŘBU se objevila nabídka za částku cca 75. mil. Kč, kterou komise doporučila přijmout.

Skutečnosti pak dále vyplývají z úředních záznamů šetření policejního orgánu, usnesení RHMP číslo 373 ze dne 03.04.2012 včetně jeho příloh (výzva k jednání v JŘBU, zadávací dokumentace pro veřejnou zakázku, návrh smlouvy o poskytování základní a rozšířené podpory programového vybavení včetně jejich návrhů, čestné prohlášení o splnění kvalifikačních předpokladů uchazeče, upřesnění zadávací dokumentace, protokol o jednání hodnotící komise, protokoly o otevírání obálek, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek, důvodová zpráva k tisku R-6527, prohlášení k postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky Abbot Legal, AK. s.r.o., Mgr. Ing. Jan Krofta),

Dále pak rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže Č.j. ÚHOS-S37/2010/VZ-5895/2010/540/LZa/VKu ze dne 4.4.2012, dodatek k licenčním ujednáním k software SKC (dodatek č. 1 k smlouvě č. LIC/40/01/001613/2008, příloha č. 1,2 k této licenční smlouvě a dodatku, zápis z 13. Jednání RHMP ze dne 03.04.2012, znění zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, písemné materiály k předmětné veřejné zakázce, které byly MHMP vydány dne 16.11.2012 po výzvě policejního orgánu dle § 78 odst. 1 tr. řádu, které za MHMP vydal pověřený RNDr. Jan Teska, a ze dne 23.11.2012, 04.12.2012 které dle § 78 odst. 1 tr. řádu vydal pověřený Ing. Jaroslav

Šole, zejména pak licenční smlouva č. LIC/40/01/001613/2008, včetně přílohy č. 1,2. dodatku ze dne 12.02.2010. ze dne 24.08.2011. licence aplikačního software HAGUESS.

Dále pak smlouva o poskytování servisních služeb č. OLP/1887/2007 mezi spol. HAGUESS, a.s. a Libereckým krajem týkající se služeb souvisejících s údržbou software, kterým je systém kartové centrum Libereckého kraje. usnesení RHMP č. 1214 ze dne 16.08.2005, Usnesení RHMP č. 1361 ze dne 05.09.2006, usnesení RHMP č. 387 ze dne 7.4.2009, a dalších listinných materiálů souvisejících s předmětnou veřejnou zakázkou (úřední záznamy o šetření policejního orgánu, monitoring tisku v médiích).

Zejména pak ze znaleckého posudku č. 0 000-18-2013, který zpracovala Česká znalecká, a.s., Hradec Králové, Nezvalova 423. Z tohoto posudku vyplývá: „na základě analýzy všech dostupných materiálů jsme toho názoru, že věcný a technický obsah poptávaných činností, služeb a dodávek v předložené zadávací dokumentaci splňoval v době zveřejnění této veřejné zakázky ze strany zadavatele (HMP) veškerá kritéria z hlediska obvyklých a přiměřených cenových nákladů na požadované služby a dodávky“, dále pak: „obsah a rozsah poptávaných a nabízených činností, služeb a dodávek společnosti HAGUESS, pro realizaci dané zakázky uvedené v předložených materiálech s popisem INO/40/03/002741/2012 ze dne 6. dubna 2012, nebyl k tomuto období z hlediska nabízené ceny přiměřený a obvyklý, respektive cena nabízená společností HAGUESS a akceptovaná MHMP byla nepřiměřeně vysoká. Z dostupných písemných podkladů vyplývá, že i když hodnotící komise měla zcela diametrálně odlišnou představu o výsledné ceně zakázky, nedokázala tyto své požadavky při cenových vyjednáváních se společností HAGUESS prosadit a celé cenové vyjednávání skončilo absolutním úspěchem společnosti HAGUESS. Za těchto okolností dle našeho názoru nemělo 13. jednání Rady hlavního města Prahy konané dne 13. dubna 2012, kterému předsedal primátor hl.m. Prahy Doc. MUDr. Bohuslav Svoboda, CSc. a zúčastnili se ho všichni členové rady (s výjimkou radního Udženiji) schválit podpisy smluv se společností HAGUESS, protože tato skutečnost ve výsledku vedla k finančnímu poškození HMP“. Znalec ve svém posudku dále uvádí: „Z výše uvedených tabulek (jsou součástí znaleckého posudku) vyplývá, že za celkovou cenu obvyklou jednotlivých činností specifikovaných ve SMLOUVĚ 1, to znamená „Smlouvy o poskytování základní podpory programového vybavení“ ze dne 6. dubna 2012, považujeme částku ve výši Kč 1.521.528,-- bez DPH za měsíc, respektive Kč 1.825.834,-- včetně DPH za měsíc. To představuje částku ve výši Kč 36.516.672,-- bez DPH za 24 měsíců, respektive Kč 43.820.064,-- za 24 měsíců. Tento závěr podporuje i naše srovnávací analýza nákladů vynakládaných na obdobné služby ve městech Liberec a Plzeň“. Kotázce č. 4 znalec uvádí: „na základě „Smlouvy o poskytování základní podpory programového vybavení“ (SMLOUVA 1) uzavřené dne 6. dubna 2012 byla mezi HMP jako objednatel a společností HAGUESS jako poskytovatelem došlo k finančnímu poškození HMP minimálně ve výši Kč 24.873.384,--. Tento závěr podporuje i naše srovnávací analýza nákladů vynakládaných na obdobné služby ve městech Liberec a Plzeň“. K otázce páté znalec uvádí následující: „Na základě výš provedených analýz konstatujeme, že výše uvedenou SMLOUVU 1 považujeme za nevýhodnou pro Hlavní město Prahu a naopak výhodnou pro společnost HAGUESS. Z dostupných písemných podkladů vyplývá, že i když hodnotící komise měla zcela diametrálně odlišnou představu o výsledné ceně zakázky, nedokázala tyto své požadavky při cenových vyjednáváních se společností HAGUESS prosadit a celé cenové vyjednávání skončilo absolutním úspěchem společnosti HAGUESS. Za těchto okolností dle našeho názoru nemělo 13. jednání Rady hlavního města Prahy konané dne 13. dubna 2012, kterému předsedal primátor hl.m. Prahy Doc. MUDr. Bohuslav Svoboda, CSc. schválit podpisy smluv se společností HAGUESS, protože tato skutečnost ve výsledku vedla k finančnímu poškození HMP“. Dále znalecký posudek obsahuje vyjádření k možnosti zadání zakázky jiným firmám: „z hlediska odbornosti mimo jakoukoli pochybnost existuje množství IT společností, které by byly schopny poskytovat zadavateli služby požadované v této veřejné zakázce“. Znalec dále cituje licenční ujednání k software SKC z roku

2010 a vyjadřuje ke k tomuto v bodě a, b. Závěrem k otázce č. 6 znalec uvádí: „na základě výše uvedených skutečností konstatujeme, že jsme nezjistili žádné skutečnosti, které by průkazně bránily tomu, aby předmětné služby, které jsou předmětem této prověřované zakázky, byly poskytovány i jiným subjektem než je společnost HAGUESS“.

Skutečnosti jsou dále prokazovány znaleckým posudkem Č.j.: 196-1.03.50.01-2013, v oboru kybernetika, odvětví výpočetní technika, vypracovaný znaleckým ústavem Risk Analysis Consultants, s.r.o., neboť znalec Ing. Marián Svedík zde uvádí, že uvedená licenční smlouva (1613/2008, ve znění dodatků) se právem poskytování podpory (základní nebo rozšířené) k Softwaru SKC vůbec nezabývá. Uvedená smlouva v dodatku 1, čl. 1.7 umožnila pouze poskytnout sublicenci k Softwaru SKC třetí straně výlučně pro „správu anebo provoz“ PCKS, což je odlišná činnost, než činnost podpory, tedy uzavřené předmětné smlouvy nezakazují poskytování podpory třetí stranou, jestliže takováto podpora nezasahuje do autorského díla. Tedy na základě licenčních podmínek ve smlouvě DIL/40/05/001120/2006, LIC/40/01/001613/2008 a všech jejich příloh a dodatků nebylo nutné postupovat cestou jednacího řízení bez uveřejnění dle ust. § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ.

Z provedeného šetření dále vyplývá:

Dne 6. 12. 2011 schválila Rada hlavního města Prahy usnesení č. 1964 o zajišťování oponentních posudků všech v rámci odboru informatiky Magistrátu hlavního města Prahy připravovaných zadávacích řízení na veřejné zakázky s předpokládanou hodnotou nad 2 mil. Kč (tento krok inicioval primátor Bohuslav Svoboda, jenž usnesení komentoval slovy: „Jde o preventivní opatření. Má jednoznačně stanovit, zda je z technického hlediska zakázka v pořádku a její pořizovací cena či další finanční dopady odpovídají realitě“). Zajišťovat oponentní posudky bylo uloženo řediteli Magistrátu hlavního města Prahy Mgr. Martinu Trmkovi, který dodal: „V případě, že oponent vysloví proti zakázce námítky, nebude v přípravě zakázky do doby odstranění zjištěných nedostatků v žádném případě pokračováno.“).

Dne 6. 3. 2012 zahájilo hlavní město Praha (dále i „zadavatel“) odesláním výzvy jednomu zájemci k jednání v jednací řízení bez uveřejnění zadávací řízení na veřejnou zakázku „Poskytování základní a rozšířené podpory programového vybavení SKC“. Uvedená výzva byla zaslána společnosti HAGUESS, a.s., se sídlem Praha – západ, Průhonice, Na Michovkách I. 686. Jakýkoliv oponentní posudek ve věci v rozporu s usnesením rady č. 1964 ze dne 6. 12. 2011 zadán a vypracován nebyl.

Dle zadávací dokumentace byl předmět veřejné zakázky charakterizován jako „poskytnutí služeb v oblasti základní a rozšířené podpory programového vybavení“, přičemž celková předpokládaná hodnota zakázky činila 24.000.000,-Kč bez DPH (15 mil Kč v oblasti poskytování základní podpory, 9 mil Kč v oblasti rozšířené podpory), služby byly poptávány na dobu dvou let. Předmětem veřejné zakázky v oblasti základní podpory programového vybavení SKC měly být tyto služby: poskytování služby Hotline včetně základní servisní technické podpory programového vybavení při odstraňování vad programového vybavení, poskytování pravidelné profylaxe programového vybavení vč. indikace a předcházení možných problémů při užívání programového vybavení, pravidelný monitoring serverů ve vztahu k funkčnosti programového vybavení vč. indikace a předcházení možných problémů při užívání programového vybavení. Předmětem veřejné zakázky v oblasti rozšířené podpory programového vybavení SKC měly být tyto služby: konzultační podpora, součinnost při řešení systémových problémů a při implementaci systémů třetích stran a spolupráce při tvorbě koncepce a při koordinaci budování informačního systému zadavatele.

Zadávací dokumentace současně obsahovala i odůvodnění použití jednacího řízení bez uveřejnění, kdy je odkazováno na ust. § 23 odst. 4 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění (dále jen zákon o veřejných zakázkách). Je deklarována potřeba zajistit pro řádné fungování provozu Pražského Centra Kartových Služeb (dále jen „PCKS“) též řádnou servisní podporu informačního systému servisního kartového centra SKC (dále i „programové vybavení“), vytvořeného společností HAGUESS, a.s., která pak je dle tohoto odůvodnění jediným subjektem, jenž je s ohledem na licenční ujednání mezi ní a zadavatelem oprávněn do uvedeného programového vybavení zasahovat.

Už dne 23. 3. 2012 byla Radě hlavního města Prahy coby kompetentnímu orgánu zadavatele předána zpráva hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek. V této zprávě bylo členy hodnotící komise (RNDr. Jan Teska, Ing. Aleš Němeček, Štěpán Hladík, Mgr. David Kučera a Ing. Veronika Pražáková) doporučeno zadavateli uzavřít dvě smlouvy, a to smlouvu o poskytování základní podpory programového vybavení za nabídkovou cenu 57.244.536,-Kč bez DPH a smlouvu o poskytování rozšířené podpory programového vybavení za nabídkovou cenu 16.519.211,-Kč. K více než trojnásobnému nárůstu ceny oproti předpokládané hodnotě zakázky se zpráva vyjadřuje pouze stručným konstatováním, že v rámci jednání byly vyčerpány veškeré možnosti diskuze nad jednotlivými položkami detailního rozkladu ceny. Z protokolů z jednání (probíhajících v období od 6. 3. do 23. 3. 2012) je pak zřejmé, že původní nabídková cena skutečně byla diskutována, přičemž i došlo k její změně směrem dolů a ze strany uchazeče tudíž k podání nové nabídky. Toto „snížení“ však bylo v návaznosti na vypuštění dvou původně v zadávací dokumentaci předpokládaných dílčích služeb, které se zadavatel po diskusi s uchazečem rozhodl zajistit vlastními silami či jiným poskytovatelem (šlo o položky s názvem: „Administrace přístupových oprávnění k operačním systémům dedikovaných stanic a serverů“ a „Zajištění dohledového systému pro systémové prvky (síťové prvky, aplikační servery, databázový server, HSM)“). Jakýkoliv jiný prostor pro snížení ceny uchazeč nespatořoval, a k jakémukoliv cenovému ústupku z jeho strany tak nedošlo.

Dne 3. 4. 2012 svým usnesením č. 373 Rada hlavního města Prahy ve složení Doc. MUDr. Bohuslav Svobody, CSc., Ing. Pavel Richter, Josef Nosek, Mgr. Ivan Kabický, RNDr. Tomáš Hudeček, Ph.D., Radek Lohynský, Ing. Václav Novotný, Mgr. Lukáš Manhart, JUDr. Helena Chudomelová a Ing. Eva Vorlíčková (omluvena Aleksandra Udženija) jednak vzala na vědomí informaci o uvedené veřejné zakázce odůvodněnou v důvodové zprávě předložené Ing. Vorlíčkovou (obsahuje dvě evidentní nesprávnosti: datum zahájení zadávacího řízení – namísto správného 6. 3. 2012 datum 12. 3. 2012, důvod pro konání jednacího řízení bez uveřejnění - namísto písm. a) ust. § 23 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách písm. b) ust. § 23 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách, přičemž nikterak nevysvětluje uvedený výrazný nárůst nabídkové ceny oproti předpokládané hodnotě), jednak rozhodla o výběru nabídky podané zájemcem HAGUESS, a.s. a schválila znění smluv (v tomto bodě vykazuje usnesení Rady hlavního města Prahy chybu, kdy obě smlouvy jsou označeny jako „Poskytování základní a rozšířené podpory programového vybavení“). Vysvětlení, proč zadávacímu řízení nepředcházelo vypracování oponentního posudku tak, jak požadovalo usnesení Rady č. 1964, v usnesení Rady ani v předkládací důvodové zprávě nenalezneme.

Dne 4. 4. 2012 bylo rozhodnutí o výběru oznámeno společnosti HAGUESS, a.s. a dne 6. 4. 2012 byly obě smlouvy RNDr. Janem Teskou, ředitelem odboru informatiky Magistrátu hl. m. Prahy podepsány (tento bod usnesení měl být splněn v termínu 20. 4. 2012).

Pro posouzení věci z hlediska trestněprávního je na místě se v prvé řadě zabývat tím, jakým způsobem byla činnost, která má být předmětem plnění na základě uzavřených smluv, zajišťována do 6. 4. 2012. Bylo zjištěno, že dne 6. 11. 2006 byla mezi zadavatelem a společností HAGUESS, a.s. uzavřena Servisní smlouva INO/40/06/001127/2006“ (příloha č. 6 ke Smlouvě o dílo

DIL/40/05/001120/2006), která začala být naplňována od uvedení programového vybavení do ostrého provozu (účinnost smlouvy byla dohodnuta do 30. 9. 2011). I na základě této smlouvy byla zadavateli poskytována základní a rozšířená podpora programového vybavení servisního kartového centra (SKC), a to ve stejném rozsahu jako v případě nyní uzavřených smluv. Smlouva byla uzavřena na čtyři roky a výše ceny činila 18.366.219,-Kč bez DPH. V této souvislosti je na místě uvést, že za celou dobu poskytování servisních služeb nenastal žádný výraznější, ať už technický nebo obsahový, problém, který by mohl legitimně vysvětlit požadavek společnosti HAGUESS, a.s. coby poskytovatele k tak výraznému navýšení ceny. Rovněž tak nedošlo k přidání jakékoliv funkcionality, obsah programu se v daném období nikterak nezměnil, program nebyl nikterak zhodnocován či rozšiřován. V období od května 2011 do uzavření smluv byl systém servisního kartového centra provozován bez smluvního zajištění podpory aplikačního řešení.

Další pro zhodnocení věci relevantní okolností je skutečnost, že dne 4. 4. 2012 pod č.j. ÚOHS-S37/2010/VZ-5895/2010/540/LZa/VKu rozhodl Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 10. 3. 2010 mimo jiné o tom, že se hlavní město Praha dopustilo správních deliktů dle ust. § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, tím, že při uzavírání v rozhodnutí uvedených smluv nedodrželo postup stanovený v ust. § 21 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, když tyto smlouvy uzavřelo v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by k tomu byly splněny podmínky stanovené v ust. § 23 odst. 4 písm. a) zákona o veřejných zakázkách. Kromě dalších smluv souvisejících s projektem Opencard šlo o smlouvy o zajištění provozu PCKS, přičemž ve všech případech byly smlouvy uzavřeny se společností HAGUESS, a.s. Hlavnímu městu Praze byla uložena pokuta ve výši 600.000,-Kč. V odůvodnění Úřad vyvrací hlavní argument hlavního města Prahy, že postupné uzavírání jednotlivých smluv ohledně provozování SKC byla s ohledem na restriktivní licenční podmínky softwaru SKC jediná možná varianta, následovně: „*Hlavní město Praha bylo na základě uzavřené licenční smlouvy při provozování SKC skutečně omezeno jak co do možnosti zadat provozování SKC třetímu subjektu, tak co do možnosti SKC dále rozvíjet. Omezení, na která se zadavatel hlavní město Praha odvolává, si však zadavatel s vybraným uchazečem sjednal sám v licenční smlouvě ze dne 6. 11. 2006, konkr. v její příloze č. 2, přičemž zadavatel s omezeními výslovně souhlasil a na nepříznivé podmínky sám přistoupil...tedy není možné se odvolávat na smluvní vztah, který hlavní město Praha s vybraným uchazečem ohledně autorských práv dne 6. 11. 2006 uzavřelo. Okolnosti, které by za jiné situace mohly odůvodňovat aplikaci ust. § 23 odst. 4 písm. a) zákona o veřejných zakázkách z důvodu ochrany výhradních práv, nemohou vycházet ze situace, kdy si zadavatel nejprve sám vytvoří dané podmínky a teprve v okamžiku, kdy je právně obtížné je změnit, dovolává se oprávněnosti postupu podle citovaného zákona....*“. Úřad současně poukazuje na tu skutečnost že, to, že bylo možné licenční podmínky sjednat jiným způsobem, potvrzuje i v roce 2010 uzavřená dohoda s HAGUESS, a.s. o uvolnění licenčních podmínek k softwaru SKC, kteroužto skutečnost vnímá jako snahu zadavatele napravit své pochybení a jako takovou za polehčující okolnost při úvaze o ukládání sankcí. Naopak postup hlavního města Prahy, tj. zadání v jednacím řízení bez uveřejnění v rozporu se zákonem, kdy nebyla umožněna účast dalších možných dodavatelů, a došlo tak k narušení soutěžního prostředí, neboť nelze s ohledem na předmět plnění předpokládat, že by na trhu neexistovali i jiní dodavatelé schopní zajistit zadavatelem požadované plnění, považuje za jedno z nejzávažnějších porušení zákona o veřejných zakázkách. Úřad zdůraznil, že vybraný uchazeč nebyl vystaven jakékoliv konkurenci, neproběhly žádné soutěže o cenu nebo ekonomickou výhodnost jeho nabídek. Uvedené rozhodnutí bylo hlavnímu městu Praze doručeno ještě téhož dne, tj. 4. 4. 2012 do datové schránky.

Další pro správné posouzení věci zásadní skutečností je fakt, že, jak již bylo zmíněno v souvislosti s obsahem rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, byl v roce 2010, konkr. dne 12. 2. 2010, uzavřen mezi společností HAGUESS, a.s. a hlavním městem Prahou Dodatek k licenčním ujednáním k softwaru SKC (Dodatek č. 1 k licenční smlouvě č. LIC/40/01/001613/2008). Tímto

dotatkem došlo k výraznému uvolnění licenčních podmínek, a to v tom směru, že v rozsahu nezbytném pro kvalitní provoz servisního kartového centra bylo hlavnímu městu Praze dáno společností HAGUESS, a.s. oprávnění poskytnout sublicenci k využívání softwaru SKC třetí osobě. Trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže dle ust. § 248 odst. 2 alinea 2, odst. 4 trestního zákoníku se dopustí, kdo v rozporu s jiným právním předpisem o veřejných zakázkách poruší závazným způsobem závazná pravidla zadávacího řízení, a způsobí tím zadavateli škodu velkého rozsahu nebo sobě či jinému prospěch velkého rozsahu.

V daném případě byla veřejná zakázka zadána v jednacím řízení bez uveřejnění, ačkoliv důvod pro zadání v tomto typu řízení dán nebyl. Podle ust. § 21 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách může zadavatel pro zadání veřejné zakázky použít otevřené řízení nebo užší řízení, a za podmínek stanovených v § 22 a 23 rovněž jednací řízení s uveřejněním nebo jednací řízení bez uveřejnění. Podle ust. § 23 odst. 4 písm. a) zákona o veřejných zakázkách může zadavatel zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění rovněž tehdy, jestliže veřejná zakázka může být splněna z technických či uměleckých důvodů, z důvodu ochrany výhradních práv nebo z důvodů vyplývajících ze zvláštního předpisu pouze určitým dodavatelem.

V daném případě bylo poukazováno na potřebu respektovat a ochraňovat autorská práva k počítačovému programu. Právě tímto poukazem bylo odůvodňováno oslovení pouze jednoho zájemce, a to společnosti HAGUESS, a.s. coby zpracovatele původního díla.

Takové odůvodnění však ve světle platného znění licenčních ujednání mezi hlavním městem Prahou a společností HAGUESS, a.s. neobstojí. Již ÚOHS kladně hodnotil coby snahu hlavního města Prahy o provedení nápravy tu skutečnost, že přijetím dodatku k licenční smlouvě v roce 2010 došlo k výraznému uvolnění licenčních podmínek, a to v tom směru, že v současné době může hlavní město Praha poskytnout sublicenci k užívání softwaru SKC třetí osobě, a to v rozsahu nezbytném pro kvalitní provoz servisního kartového centra, tj. i třetí osoba může v současné době uvedený software užívat. Na tomto místě je pak nezbytné nahlédnout problematiku užívání počítačového programu optikou zákona č. 121/2000 Sb. (autorský zákon). Tento zákon upravuje ve svém § 66 tzv. zákonné licence, tj. zákonem dovolená jednání oprávněného uživatele počítačového programu, jimiž není zasahováno do výhradních majetkových práv autora. Dle komentářové literatury tak např. půjde o naplnění zákonné licence, pokud oprávněný uživatel bude s programem nakládat v souvislosti s jeho zprovozněním a následnou funkčností – dle zákonné textace opravuje-li chyby počítačového programu. Dovolným jednáním je rovněž zpracování, resp. úprava počítačového programu spočívající ve věcné nebo obsahové aktualizaci či jiném přizpůsobení programu směřujícím k naplnění účelu jeho užití. Vyjdeme-li pak z předmětu plnění uzavřených smluv, tj. z povahy dohodnutých služeb, je evidentní, že tyto služby mají vést k účelnému využívání programového vybavení SKC, a proto je lze podřadit pod zákonem dovolené nakládání s počítačovým programem ze strany oprávněného uživatele.

Lze tedy uzavřít, že s ohledem na aktuální znění licenční smlouvy, dle níž je možno poskytnout sublicenci třetí osobě, nic nebránilo tomu, aby byla předmětná veřejná zakázka zadána v otevřeném řízení; naopak neexistoval důvod oslovit pouze jediného zájemce, ač šlo o autora předmětného programového vybavení.

Nadto je na místě poukázat na výše citované rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, který naprosto jednoznačně konstatoval, že okolnosti, které by za jiné situace mohly odůvodňovat aplikaci ust. § 23 odst. 4 písm. a) zákona o veřejných zakázkách z důvodu ochrany výhradních práv, nemohou vycházet ze situace, kdy si zadavatel nejprve sám vytvoří dané podmínky a teprve v okamžiku, kdy je právně obtížné je změnit, dovolává se oprávněnosti postupu podle citovaného

zákonu. I z výše vzpomínaného odůvodnění volby zadání v jednacím řízení bez uveřejnění, obsaženého v zadávací dokumentaci, kdy je poukazováno na licenční ujednání mezi zadavatelem a společností HAGUESS, a.s., je zřejmé, že toto právní stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže by se vztahovalo i na tyto nově uzavřené smlouvy.

Správnost uvedeného závěru podporuje i ta skutečnost, že v průběhu jednání o výši nabídkové ceny s osloveným zájemcem nebyl jakýkoliv problém vypustit z položkového soupisu nabízených služeb (potažmo ze zadávací dokumentace) dvě položky s tím, že tyto si zajistí zadavatel vlastními silami či jiným poskytovatelem. Už z tohoto je naprosto evidentní, že zadání v otevřeném řízení nic nebránilo, neboť poptávané služby mohlo poskytnout vícero dodavatelů.

Z hlediska objektivní stránky skutkové podstaty předmětného trestného činu je tedy zřejmé, že tato byla beze zbytku naplněna, neboť došlo k zadání v jednacím řízení bez uveřejnění v rozporu se zákonem o VZ, což sám Úřad pro ochranu hospodářské soutěže vnímá jako jedno z nejzávažnějších porušení zákona o veřejných zakázkách, tj. zákona, jenž závazným (kogentním) způsobem upravuje zadávací řízení. Společenská škodlivost je v daném případě o to vyšší, že tímto bylo umožněno, aby si jediný oslovený zájemce „diktoval“ veškeré podmínky, včetně podmínek cenových. Je jisté na místě v této souvislosti připomenout tu skutečnost, že výsledná celková cena za předmět plnění více než trojnásobně přesahuje předpokládanou hodnotu veřejné zakázky kalkulovanou dle naprosto obsahově shodné smlouvy z roku 2006. V daném případě je tedy rovněž nepochybné, že hlavnímu městu Praze coby zadavateli vznikla škoda vyšší než 5 mil. Kč, tj. škoda velkého rozsahu, a naproti tomu společnosti HAGUESS, a.s. uvedené jednání ve stejném rozsahu přineslo neopodstatněný prospěch.

Z hlediska subjektivní stránky skutkové podstaty předmětného trestného činu je evidentní, že uvedené osoby znaly platné znění licenční smlouvy, přičemž, a to je stěžejní, rovněž věděly o probíhající řízení zahájeném již v roce 2010 u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a o jeho předmětu, neboť hlavní město Praha se opakovaně k věci vyjadřovalo. Je sice pravdou, že příslušné rozhodnutí bylo doručeno až den po přijetí usnesení, přesto minimálně tato skutečnost je měla motivovat k tomu, aby se věci znovu zabývaly a své usnesení revokovaly. To, že v daném případě byl zájem na tom, aby byly smlouvy se společností HAGUESS, a.s. podepsány za každou cenu, je tak nepochybné. V neposlední řadě lze zavinění ve vztahu ke skutečnosti zadávání v rozporu se zákonem dovozovat i z výše uvedeného faktu bezproblémového vypuštění dvou položek nabízených služeb s tím, že tyto mohou být zajišťovány jiným poskytovatelem. Zavinění ve formě úmyslu tak lze na jejich straně nepochybně shledat.

Trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku dle ust. § 220 odst. 1, odst. 3 trestního zákoníku se dopustí, kdo poruší podle zákona mu uloženou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat a spravovat cizí majetek, a tím způsobí škodu velkého rozsahu.

Podstatou tohoto trestného činu je jednání, kterým vznikla škoda na cizím majetku, přičemž se nevyžaduje, aby se pachatel obohatil nebo získal jinou výhodu. Povinnost ve smyslu § 220 trestního zákoníku nemusí být výslovně nazvána či označena jako povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek, může být formulována též jako péče, obhospodařování, nakládání, hospodaření, právo činit úkony s majetkem, převádět ho atd. Způsoby porušení povinnosti spravovat a opatrovat svěřený majetek mohou být velmi různorodé, může se jednat např. o dispozice s cizím majetkem v podobě uzavírání nevýhodných obchodů či jiných smluv na úkor opatrovaného či spravovaného majetku nebo o případ neoprávněného nebo nevhodného nakládání se svěřeným majetkem.

Povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek ve smyslu aplikované skutkové podstaty mají osoby, které jsou povinny spravovat záležitosti jiných osob, pokud v tom je zahrnuta i povinnost péče o jejich majetek nebo nakládání s ním.

Podle zákona má uloženu povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek řada osob, na podkladě různých právních předpisů. Zákonem uloženu povinnost lze dovodit také zaměstnance nebo vedoucího zaměstnance ve vztahu k majetku jeho zaměstnavatele k zaměstnanci, který je v pracovním poměru ke státu, resp. ke státnímu orgánu, nebo je zaměstnancem krajské či obecní samosprávy a jemuž je svěřeno hospodaření s majetkem státu, kraje či obce.

Smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek lze dovodit např. u příslušného zaměstnance, pokud mu vyplývá povinnost spravovat majetek zaměstnavatele nad rámec zákonné povinnosti, též z pracovní smlouvy, z manažerské smlouvy, z dohody o odpovědnosti k ochraně hodnot svěřených zaměstnanci k vyúčtování a podobně. To platí i ve vztahu k zaměstnanci, který je v pracovním poměru ke státu, resp. ke státnímu orgánu, nebo zaměstnancem krajské či obecní samosprávy a jemuž je svěřeno hospodaření s majetkem státu, kraje či obce. Vlastní vztah mezi zaměstnancem, zaměstnavatelem a z něj vyplývající povinnost opatrování nebo spravování majetku však může vzniknout nejen na základě pracovní smlouvy, ale též jmenováním, a v případě externích pracovníků i mandátní smlouvou.

Pachatelem trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 může být jen fyzická osoba, která je nositelem zákonem uložené nebo smluvně převzaté povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek.

Z hlediska subjektivní stránky se pro trestní odpovědnost za trestný čin porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1 tr. zákoníku vyžaduje úmyslné zavinění pachatele, přičemž postačí i úmysl nepřímý, tj. pokud pachatel ví o tom, že porušuje svou zákonnou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek a že tím jinému způsobí škodu nikoli malou, a je s tímto následkem (účinkem) srozuměn. Úmysl se tedy musí vztahovat jak k porušení povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek, tak i ke způsobení škody na něm.

Radě hlavního města Prahy (potažmo jejím jednotlivým členům) coby výkonnému orgánu hlavního města Prahy plyne povinnost hospodařit s majetkem hlavního města Prahy z ust. § 68 zákona o hlavním městě Praze. Podle § 35 odst. 1 zákona o hlavním městě Praze, upravující odpovědné hospodaření s majetkem, pak musí být majetek hlavního města Prahy využíván hospodárně a účelně v souladu s jeho zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákona vymezené působnosti. Dle odst. 2 § 35 zákona o hlavním městě Praze pak musí být majetek hlavního města Prahy chráněn mimo jiné i před jeho zneužitím. V posuzovaném případě je naprosto evidentní, že Rada hlavního města Prahy této své povinnosti nedostála.

Konkrétně je na místě vytknout následující. Předně předmětnou veřejnou zakázku zadala v jednacím řízení bez uveřejnění, v důsledku čehož hlavní město Prahu připravila o možnost vybrat nejvhodnější nabídku na základě srovnání nabídek více uchazečů a přivedla ji do situace, kdy bylo možno, pokud měla být smlouva uzavřena, pouze akceptovat jediným osloveným zájemcem nabízené řešení bez ohledu na jeho kvalitu a výhodnost. Tuto nabídku, která obsahovala více než trojnásobnou cenu oproti předpokládané hodnotě zakázky (24 mil. Kč bez DPH) a více než osminásobně vyšší cenu (73.763.747,-Kč bez DPH) oproti původní smlouvě (9.183.109,50 Kč bez DPH), na základě níž tentýž subjekt poskytoval v předešlých letech tytéž služby, navíc nepodrobila jakémukoliv zkoumání z hlediska její ekonomické výhodnosti. Lze říci, že jím nabízenou cenu akceptovala de facto bez dalšího, neboť argument o dosaženém snížení obsažený v důvodové zprávě Ing. Vorlíčkové ve světle té skutečnosti, jakým bylo tohoto „snížení“ dosaženo (vypuštěním dvou

služeb s tím, že tyto uchazeč nebude zajišťovat a jejich fungování si obstará zadavatel sám, ať už vlastními silami či jiným poskytovatelem), nemůže obstát. Nelze pak přehlédnout, že celou veřejnou zakázku realizovala v rozporu se svým vlastním usnesením z prosince 2011, v němž byla jako jedno z protikorupčních opatření na úseku veřejných zakázek stanovena povinnost oponentního posouzení veškerých veřejných zakázek realizovaných odborem informatiky Magistrátu hlavního města Prahy s předpokládanou hodnotou zakázky vyšší než 2 mil. Kč. V této souvislosti jistě není bez zajímavosti, že dle vyjádření primátora Bohuslava Svobody šlo o opatření přijaté právě ve snaze „zamezit chybám jako v případě Opencard“ (viz taktéž jeho vyjádření ve zprávě ze 42. jednání Rady hl. m. Prahy 6. prosince 2011 „...Již nebude chybět kontrola před plánovaným investičním zájmem. Posudky představují důležité preventivní opatření proti korupci, kdy hledáme všechna možná řešení, abychom korupčnímu prostředí na magistrátu zamezili.“).

Členství v zastupitelstvech obcí či krajů /Radní hl. m. Praha/ je veřejnou funkcí se svými právy a povinnostmi. Ačkoliv jsou tyto práva a povinnosti pevně ukotveny zákony, tak se občas jedná o imperfektní normy (např. § 69 odst. 4 zákona o obcích zákon č. 128/2000 Sb.). Typická je obzvláště nevynutitelnost a s tím spojená zdánlivá neodpovědnost za porušení části ustanovení týkající se účelného a hospodárného nakládání s obecním nebo krajským majetkem. Z Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II.ÚS 265/07 ze dne 06.06.2007 vyplývá: „Zastupitelé tedy nesou trestněprávní odpovědnost za trestné činy podle trestního zákona stejně jako každý občan ČR. Tzn., že pokud zastupitel naplní skutkovou podstatu nějakého trestného činu, je nutné zahájit trestní řízení“.

Co se porušení povinnosti při správě cizího majetku týče, může být zastupitel obviněn z trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 tr. zákoníku. Zde je zejména nutné posoudit, zdali se jedná o správu cizího majetku. Majetek obce totiž spravuje zastupitelstvo, případně rada. Nejdříve je dobré zmínit, že obce a kraje jsou typickými příklady právnických osob ex lege. To znamená, že zastupitelé jsou členy orgánů právnických osob. V tomto případě z logiky věci vyplývá, že se o správu cizího majetku jedná, neboť zastupitelé nenakládají s majetkem vlastním. To dokládá zejména to, že zastupitelům byl majetek obce či kraje svěřen s tím, aby s ním nakládali určitým způsobem, tedy že s ním musí nakládat např. v souladu s § 38 zákona o obcích nebo § 17 zákona o krajích. Omezení uvedená v těchto normách nejsou slučitelná s plným vlastnickým právem, ale spíše odpovídají podmínkám pro hospodaření s cizím majetkem, které by byly v soukromé sféře založeny smluvně. Zastupitelstvo tedy nakládá s veřejným majetkem, který mu byl zákonem a na základě důvěry voličů svěřen k opatrování. Zastupitel při složení svého slibu vědomě převzal povinnost spravovat a opatrovat obecní - tedy cizí majetek. A protože každý jednotlivý zastupitel svým hlasováním přímo správu tohoto majetku ovlivňuje, tak má přímý vliv na hospodaření města, kraje atp. a proto výkon funkce zastupitele v sobě agreguje i výkon správce majetku a výše zmíněného trestného činu se v rámci své funkce zastupitel může dopustit.

Je tedy nutné posoudit objektivní stránku trestného činu, tzn. jednání, následek a příčinný vztah mezi jednáním a následkem. Pokud toto najdeme a shledáme, že byla objektivně naplněna skutková podstata trestného činu, můžeme začít hledat viníka, kterým v tomto případě bude zastupitelstvo případně rada. Není však možné uplatňovat kolektivní vinu, protože trestní odpovědnost mají pouze jednotlivci. Je nutno zmínit, že každý zastupitel musí dle § 69 odst. 4 zákona o obcích vykonávat svůj mandát v souladu s jeho slibem svědomitě, v zájmu obce (města, městyse) a jejích (jeho) občanů a řídit se Ústavou a zákony České republiky.

Důležité je zkontrolovat subjektivní stránku trestného činu. Subjektivní stránku je nutno zkontrolovat, protože k uznání viny z trestného činu je potřeba naplnění všech skutkových znaků. Mezi základní znaky trestného činu patří právě objektivní stránka trestného činu a subjektivní stránka trestného činu. Naplnění subjektivní stránky je vždy charakterizováno zaviněním, může však být

charakterizováno i motivem (pohnutkou), cílem (účelem) i jiným subjektivním znakem. Je tedy důležité až na nedbalostní trestné činy prokázat subjektivní znak - úmysl.

Prokazování úmyslu je v předmětné věci ovšem obzvláště složité. Zejména s přihlédnutím k faktu, že zastupitelstvo /RHMP/ řeší mnoho problémů, které vyžadují odborných znalostí. Proto zastupitel nemůže a zpravidla ani není často obeznámen s problematikou natolik, aby dokázal poučeně rozhodnout ve věci, o které hlasuje. A právě prokázání úmyslu je až na nedbalostní trestné činy nezbytností. Z výše uvedeného lze tedy dovodit, že největší míru odpovědnosti za dané usnesení, rozhodnutí, hlasování, nese zpravidla předkladatel návrhu tohoto usnesení. Z podstaty věci totiž předkladatel ví nebo by měl a mohl vědět o všech okolnostech, které se k navrhovanému usnesení vážou a tak je to právě on, kdo by měl lépe než ostatní zastupitelé posoudit důsledky svého návrhu.

Zásadní obrat v chápání trestní odpovědnosti zastupitelů přinesla usnesení Ústavního soudu sp. zn. II.ÚS 265/07 ze dne 06.06.2007 a druhé sp. zn. II.ÚS 653/07 ze dne 26.06.2008. Obě tato usnesení se týkala případu deskokrumlovských zastupitelů. Ústavní soud v usnesení sp. zn. II.ÚS 265/07 odmítl ústavní stížnost zastupitelstva města Český Krumlov, jež tvrdilo, že trestní stíhání je nezákonným zásahem státu do zaručeného práva města Český Krumlov na samosprávu podle čl. 8 a čl. 101 odst. 4 Ústavy. V tomto usnesení se Ústavní soud vyjádřil, že obvinění zastupitelů města (ať již současných nebo minulých) není zásahem do práva na samosprávu, které zaručuje Ústava ČR a je tedy ústavně v pořádku. Stejně odmítl i ústavní stížnost sp. zn. II.ÚS 653/07. Ústavní soud v této stížnosti vyjádřil s trestním stíháním zastupitelů souhlas a to tímto výrokem: „Státní zástupce se dostatečným způsobem vypořádal s podstatnými námitkami uplatněnými stěžovatelem ve stížnosti proti usnesení policejního orgánu.“ Zde je důležité uvést jeden z argumentů, kterým se státní zástupce vypořádal s námitkami stěžovatele a to: „není jediný právní důvod pro to, aby obvinění jako odpovědné osoby jednající za město nenesli trestněprávní odpovědnost za rozhodování o majetkoprávních úkonech města v rámci správy a hospodaření města.“ Z těchto rozhodnutí Ústavního soudu lze tedy dovodit, že zastupitelé měst mohou být trestně stíháni za své hlasování.

Co se týká odpovědnosti za hlasování, tak tu by měl nést zpravidla předkladatel návrhu usnesení a poté hlasující pro dané usnesení. Zde musí být ale kladen veliký důraz na subjektivní stránku trestného činu, tedy až na nedbalostní trestné činy musí být prokázán úmysl, což není vždy jednoduché. Právě to je důvodem pro zvýšenou odpovědnost předkladatele, protože ten by měl být nejlépe schopen zhodnotit všechny aspekty svého návrhu. A tak lze a priori předpokládat, že o protiprávnosti a tedy škodlivosti svého návrhu dopředu věděl nebo vědět měl a vědět mohl. To, že zastupitelé nesou trestněprávní odpovědnost za své hlasování, bylo výše vyjádřeno v obou shora uvedených usneseních Ústavního soudu, protože prakticky trestní stíhání za hlasování odsouhlasily. A to zejména tím, že se Ústavní soud vyjádřil ve smyslu, že stíhání zastupitele za hlasování a tedy následné přezkoumání výsledku z hlediska legality přijatého usnesení soudy není v rozporu s právem na samosprávu. A také tím, že považoval za dostatečné zdůvodnění státního zástupce, že neexistuje jediný právní důvod pro to, aby zastupitelé nenesli trestněprávní odpovědnost za rozhodování o majetkoprávních úkonech města.

Zastupitelé tedy jsou jednoznačně trestněprávně odpovědní za hlasování. Ze shora uvedeného tedy vyplývá, že zastupitel, pokud chce vyloučit svou trestněprávní odpovědnost, musí vždy postupovat s péčí řádného hospodáře a byl bedlivý jako při péči a správě vlastního majetku. Jen tak se může spolehlivě riziku trestněprávní odpovědnosti vyhnout.

Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že došlo k naplnění skutkových podstat předmětných trestných činů, a to včetně okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby v podobě způsobení škody velkého rozsahu.