



Krajský úřad
ředitel

Ministerstvo vnitra ČR
odbor všeobecné správy
JUDr. Václav Henych
ředitel odboru
náměstí Hrdinů 1634/3
140 21 | Praha 4

Datum: 17. 7. 2013
JID: 98040/2013/KUUK
Číslo jednací: 280/LP/2013
Vyřizuje/linka: JUDr. Simona Hejnová/616
E-mail: hejnova.s@kr-ustecky.cz

K Vašemu č. j. MV-45090-8/VS-2013

Věc: Neslučitelnost funkce některých členů Zastupitelstva Ústeckého kraje

Vážený pane řediteli,

Krajský úřad Ústeckého kraje obdržel dne 18. 4. 2013 dopis č. j. MV-45090-8/VS-2013 v rámci něhož byl učiněn právní závěr, že u členů představenstva společnosti Krajská zdravotní, a.s., kteří jsou zároveň členy Zastupitelstva Ústeckého kraje je naplněn důvod pro neslučitelnost funkce dle § 5 odst. 2 písm. c) zákona č. 130/2000 Sb., o volbách do zastupitelstev krajů a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o volbách“). Zároveň jsme byli požádáni o podání informace o krocích, podniknutých ke zjednání nápravy.

Jak Vám již bylo dopisem ze dne 21. 5. 2013 sděleno, byl na jednání Zastupitelstva Ústeckého kraje dne 26. 6. 2013 předložen komplexní podkladový materiál k projednání.

V rámci důvodové zprávy materiálu byl obsažen následující právní rozbor.

Jedním z důvodů neslučitelnosti funkce je dle § 5 odst. 2 písm. c) zákona o volbách, výkon **funkce statutárního zástupce právnické osoby zřízené nebo založené krajem, anebo v níž má kraj majetkovou účast**. Abychom mohli dovodit, kdo je považován za „statutárního zástupce“, přičemž výklad pojmu je nejednotný, je nezbytné přihlídnout k důvodům začlenění uvedeného způsobu neslučitelnosti do právní úpravy. Obecně důvodem neslučitelnosti bývá objektivně existující skutečnost, kdy současný výkon určitých funkcí působí natolik vysoký střet zájmů, u něhož lze předpokládat ohrožení veřejného zájmu a není namístě ponechat objektivitu výkonu každé z funkcí na samotné osobě, která funkce současně zastává. Důvodová zpráva provázející návrh zákona o volbách legislativním procesem obsahuje toto:

Neslučitelnost funkce člena zastupitelstva kraje se vymezuje pouze s funkcí vykonávanou ve veřejné správě tam, kde by mohlo docházet ke střetu zájmů při konkrétním výkonu státní správy, a to pouze u těch funkcí, které jsou obsazovány volbou, jmenováním či ustanovováním (např. ředitelé odborů, funkce u NKÚ). Navrženou úpravou nejsou dotčeny zvláštní předpisy upravující neslučitelnost funkcí, např. zákon o soudech a soudcích nebo zákon o státním zastupitelství.

Odůvodnění, kdo je považován za „statutárního zástupce“ nebo z jakého důvodu je neslučitelná funkce statutárního zástupce právnické osoby zřízené nebo založené krajem, popř. v níž má kraj majetkovou účast, v důvodové zprávě však nenajdeme.

Statutární zástupce musí svou povahou odpovídat zastupiteli, tj. statutární zástupce má být funkcí, která je vykonatelná fyzickou osobou, resp. kdy může fyzická osoba být do této funkce ustanovena. Tato osoba však nepochybně musí mít i náležitou působnost. Zaměříme-li se na obchodní společnosti zakládané krajem, nebo v nichž má kraj majetkovou účast, tak ty, které mají řídicí funkci, jsou nazvány statutárními orgány. Statutárním orgánem akciové společnosti je představenstvo, statutárním orgánem společnosti s ručením omezeným je jednatel. Ostatní obchodní společnosti není kraji dovoleno zakládat. Dle našeho názoru je funkcí, u které může vzniknout střet zájmů, jenž by ohrožoval veřejný zájem, jen taková funkce, jejímž výkonem mohou být způsobeny předpokládané nežádoucí následky. Nepochybně to nemůže být funkce, v rámci které nelze tvořit vůli a náležitým způsobem ji projevovat. Je nezbytné spojení obou těchto úkonů. Pokud dochází jen k tvorbě vůle, jedná se o faktický úkon, který nezpůsobuje právní následky a nemůže tudíž způsobovat ani střet zájmů. Pokud vůle jen projevuje, jedná se sice o právní úkon, ale na jeho obsah nemá pouze projevující osoba vliv a chybí zde prvek zájmu, který vede ke střetu obou funkcí. Oba prvky spadají do působnosti jednatele společnosti s ručením omezeným. V případě akciové společnosti obecně neexistuje jedna řídicí osoba, ale kolektivní orgán, tj. představenstvo. Výjimkou je případ jednočlenného představenstva, které svou povahou přestává být kolektivním orgánem a funkčně odpovídá spíše jednateři společnosti s ručením omezeným. S ohledem na výše uvedené nelze dle našeho názoru považovat za statutárního zástupce akciové společnosti člena představenstva, tj. člena kolektivního statutárního orgánu. Důvodem, proč se domníváme, že statutárním zástupcem musí být jednotlivá osoba, nikoliv kolektiv je, že v rámci kolektivního orgánu, není členství v představenstvu takovou funkcí, která je sama o sobě statutárním orgánem, tj. člen představenstva vůlí sám netvoří. Je pouze jedním z několika a výsledek hlasování, který by mohl být považován ve střetu zájmů tak nemusí být ten, pro který hlasoval zastupitel – člen představenstva. Taktéž pokud se jedná o projev vůle, tj. jednání za akciovou společnost, tak nestanoví-li statuty jinak, tak za představenstvo jedná každý člen představenstva. Zdůrazňujeme „za představenstvo“. Nikoliv za sebe, jako za člena představenstva. Není-li tedy upraveno jinak, tak rozhodnutí představenstva, které je přijato hlasováním jeho členů (faktický úkon) může být projevem navenek kterýmkoliv ze členů představenstva. Tato osoba jednající za akciovou společnost však projevuje vůli, kterou vytvořil kolektivní orgán, nikoliv on sám. Domníváme se, že zákonný zákaz výkonu určitých funkcí počítá s existujícím a předvídatelným střetem zájmů. Nikoli s tím, který lze dovodit až s ohledem na úpravu provedenou ve stanovách, nebo v návaznosti na to, zda-li došlo k projevu vůle (jednání za společnost) v souvislosti s hlasováním zastupitele – člena představenstva pro obsah projednávané vůle.

Představenstvo společnosti Krajská zdravotní, a.s., má předsedu, místopředsedu a dalších pět členů představenstva. Kromě předsedy představenstva jsou všichni členové představenstva zároveň členy Zastupitelstva Ústeckého kraje. Společnost Krajská zdravotní, a.s. byla založena Ústeckým krajem a Ústecký kraj je jejím jediným akcionářem.

Za představenstvo jedná jeho předseda nebo místopředseda spolu s dalším členem představenstva.

Shrme-li vše uvedené, tak členové kolektivního statutárního orgánu (představenstva) podle dosavadního výkladu za statutární zástupce považováni nebyli, neboť sami členové funkci statutárního zástupce nevykonávají, nýbrž jsou členy kolektivního orgánu, který funkci statutárního orgánu (nikoliv zástupce) plní. Dochází-li k jednání za společnost, je to vždy po předchozím rozhodnutí představenstva, jako kolektivního orgánu. Jednající zastupitel tak pouze projevuje vůli – rozhodnutí představenstva.

Dle § 23 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů, územní samosprávný celek může ve své pravomoci k plnění svých úkolů, zejména k hospodářskému využívání svého majetku a k zabezpečení veřejně prospěšných činností mj. zakládat či účastnit se na již založených akciových společnostech a společnostech s ručením omezeným. Akciové společnosti jsou zakládány kraji v případě složité organizační struktury, náročného řízení a existence vysokého základního kapitálu (viz např. Krajská zdravotní, a.s.). Přímý dohled nad hodnotově vysokou majetkovou účastí na akciové společnosti a plněním původně krajských úkolů s použitím rozsáhlého, původně krajského, majetku je maximálně efektivně realizován právě prostřednictvím osob (zastupitelů), které o stěžejních rozhodnutích, týkajících se společnosti, rozhodují v rámci ostatních orgánů kraje. Takovéto organizace kraje nejsou typické obchodní společnosti, jelikož primárním důvodem jejich založení není podnikatelská činnost a dosahování zisku, alebrž podnikatelská činnost a ziskovost těchto organizací je využívána pro efektivnější a účelnější využívání krajského majetku a plnění jeho úkolů. Nepochybně tak nemůže dojít ke střetu zájmů při výkonu této funkce, neboť zájmy představenstva i zastupitelstva (rady) musí být nutně totožné. Toto nevylučuje využití odlišných nástrojů k dosažení společných cílů. Je třeba si uvědomit, že ze strany vlastníka akcií, lze uplatňovat práva pouze prostřednictvím valné hromady nebo rozhodnutí jediného společníka. Zásah do obchodního vedení se připouští pouze ve výjimečných případech. Pokud budeme analyzovat podmínky přímo v Krajské zdravotní, a.s., tak jediný akcionář může rozhodovat o dalších otázkách nad rámec zákona pouze za předpokladu, že je tak uvedeno ve stanovách společnosti (na rozdíl od společnosti s ručením omezeným, kdy postačí individuální rozhodnutí valné hromady o vyhrazení). Uplatnění rozhodovací pravomoci jediným akcionářem v případě, kdy není plněn účel založení společnosti představenstvem společnosti, je v prostředí krajské samosprávy obtížné. Nelze vyřešit individuálním rozhodnutím jako v případě společnosti s ručením omezeným, je třeba změnit stanovy společnosti nebo odvolat členy představenstva. V obou případech po předchozím projednání v zastupitelstvu kraje, které se zpravidla schází 1x za tři měsíce. Postup je tak zdoluhavý a ztrácí na efektivitě. I to může být důvod, proč se neslučitelnost nevztahuje na členy představenstva, jelikož právě zastupitelé jsou ti, kteří vykonávají své funkce v zájmu obou, a to jak akcionáře, tak i společnosti. Tyto dvě právnické osoby by se obecně neměly dostat do střetu, jelikož akciová společnost plní úkoly svého akcionáře.

V současné době probíhá připomínkové řízení k návrhu právních předpisů v souvislosti s přijetím nového volebního zákona, kdy je navržena mj. novelizace zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 129/2000 Sb.“), kterou by mělo dojít k přesunu úpravy neslučitelnosti funkcí u členů zastupitelstva kraje do zákona č. 129/2000 Sb. Současně by mělo dojít ke změně pojmu „statutární zástupce“ na „statutární orgán“. Důvodová zpráva k tomu uvádí, že *pojem statutární zástupce navozoval, že jde o vymezení užší než obecně akceptovaný statutární orgán, což bez bližšího určení způsobovalo výkladové problémy*. Z uvedeného je zřejmé, že předmětné ustanovení § 5 odst. 2 písm. c) zákona č. 130/2000 Sb. je zejména v pojmu

statutární zástupce velmi nejasné a umožňující řadu výkladů, což nakonec přiznává i návrhatele zákona. Je třeba poznamenat, že návrh opět postrádá odůvodnění neslučitelnosti právě těchto funkcí a vnáší pochybnosti o tom, zdali neslučitelnost lze aplikovat i na pouhého člena statutárního orgánu.

Současná právní úprava zákona o volbách a zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí a o změně některých zákonů, je co do vymezení neslučitelnosti odlišná, a to i když se na zakládání obchodních společností a následné rozhodování o nich, vztahuje takřka totožná právní úprava. V žádné důvodové zprávě toto nebylo vysvětleno, i když i v případě obce i kraje jsou zakládány organizace k plnění úkolů územního samosprávného celku a k využívání jeho majetku. Obecní zastupitelé jsou oprávněni obcí založené společnosti řídit, krajští však nikoliv.

Považujeme za správné taktéž zmínit i § 5 odst. 2 zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon č. 159/2006 Sb.“) který stanoví, že *veřejnému funkcionáři uvedenému v § 2 odst. 1 písm. l) a m)* (tj. člen zastupitelstva kraje nebo obce, který je pro výkon funkce dlouhodobě uvolněn), *který zastupuje kraj nebo obec v řídicích, dozorcích nebo kontrolních orgánech podnikající právnické osoby, pokud v ní kraj nebo obec má podíl nebo hlasovací práva, nenáleží za tuto činnost odměna.* Zákon č. 159/2006 Sb. tak zjevně počítá s možností, že člen zastupitelstva kraje bude zastupovat kraj v řídicích (tj. statutárních) orgánech právnické osoby, v níž má kraj podíl (tj. majetkovou účast). S ohledem na § 5 odst. 2 zákona č. 159/2006 Sb., není možné vykládat neslučitelnost funkcí dle § 5 odst. 2 písm. c) zákona č. 130/2000 Sb. tak, že se vztahuje na všechny statutární orgány a členy statutárních orgánů právnických osob zřízených nebo založených krajem, anebo v nichž má kraj majetkovou účast, neboť potom by ust. § 5 odst. 2 zákona č. 159/2006 Sb. zcela postrádalo smyslu (stanovilo by totiž, že člen zastupitelstva nemá nárok na odměnu za funkci, kterou ani nemůže vykonávat). I z tohoto ustanovení je zřejmé, že se členstvím zastupitelů v představenstvu společnosti, které je řídicím orgánem, zákonodárce počítá.

Ústecký kraj oslovil se žádostí o objektivní právní stanovisko pana **prof. JUDr. Aleše Gerlocha, CSc.** Pan profesor je předním a uznávaným právním vědcem, děkanem Právnické fakulty Univerzity Karlovy, místopředsdou Legislativní rady vlády a byl v roce 2006 zvolen právníkem roku v oblasti veřejného práva.

Ze stanoviska tohoto předního právního vědce a legislativce je zřejmé, že zaujímá daleko pokročilejší výklad pojmů „statutární zástupce“ a „statutární orgán“. **Ze závěru však jednoznačně plyne, že za použití existujících a odpovídajících forem výkladu nebyla zjištěna u členů zastupitelstva neslučitelnost funkce tak, jak uvádí MVČR ve svých výkladech.**

Dále jsme požádali o stanovisko spolupracující advokátní kanceláře, a to Mgr. Drahomíru Kouteckou, advokátku, Advokátní kancelář Benešová Beránek Blaha a advokátní kancelář KŠD LEGAL advokátní kancelář, s.r.o. I tyto advokáti došli, mnohdy různými výkladovými cestami, k totožnému výsledku, že funkce člena představenstva akciových společností založených Ústeckým krajem, nebo v nichž má Ústecký kraj majetkovou účast, je slučitelná s výkonem funkce člena zastupitelstva kraje.

Právní stanoviska přikládáme.

Na základě výše uvedených stanovisek, jak Ústeckého kraje, tak i externích advokátů, Zastupitelstvo Ústeckého kraje přijalo usnesení č. 20/7Z/2013, který cit.:

A) bere na vědomí

předložené informace, dokumenty a stanoviska obsažená v důvodové zprávě a přílohách tohoto materiálu.

B) konstatuje

s ohledem na předložená právní stanoviska, že funkce člena představenstva akciových společností založených Ústeckým krajem, nebo v nichž má Ústecký kraj majetkovou účast, je slučitelná s výkonem funkce člena zastupitelstva kraje.

C) ukládá

Ing. Milanu Zemaníkovi, řediteli krajského úřadu, zajistit v rámci společného jednání se zástupci Ministerstva vnitra ČR předložení stanoviska Ústeckého kraje a informovat Zastupitelstvo Ústeckého kraje o výsledcích tohoto jednání.

Termín: 4. 9. 2013

(Hlasování: 43 – 0 – 2) návrh byl přijat

Uvedené usnesení doporučila Legislativně právní komise Rady Ústeckého kraje, která je složená většinou z advokátů.

Považujeme za potřebné uvést, že Ministerstvo vnitra může dle § 82 odst. 1 krajského zřízení, je-li usnesení, rozhodnutí nebo jiné opatření orgánu kraje v samostatné působnosti v rozporu se zákonem nebo jiným právním předpisem, a nejde-li o obecně závaznou vyhlášku kraje, vyzvat kraj ke zjednání nápravy. Navrhnout člena zastupitelstva jako zástupce kraje do představenstva krajem vlastněné (či spoluvlastněné) akciové společnosti, ani jeho případné jmenování radou kraje v pozici jediného akcionáře, není v rozporu se zákonem. Žádný právní předpis neomezuje orgány kraje navrhopvat své zastupitele do představenstev akciových společností. Neslučitelnost, pokud by vznikla, není dána usnesením zastupitelstva či rady kraje, které by bylo v rozporu se zákonem. Neslučitelnost vzniká na základě právní skutečnosti, kdy jedna osoba vykonává souběžně takové funkce, které zákon považuje za neslučitelné. Samotný důvod jejich vzniku je proto irrelevantní. V případě, že by neslučitelnost existovala, je na této osobě, aby se rozhodla, jak dále postupovat. Ústecký kraj může sice odstranit důvody případné neslučitelnosti (pokud by existovala) tím, že členy svého zastupitelstva odvolá, ale tím zároveň zasáhne do zastupitelovy svobodné vůle rozhodnout se o dalším postupu v případě Vámi dovozované neslučitelnosti. Neslučitelnost funkcí je řešena mimo výkon dozorových pravomocí dle krajského zřízení, a to dle § 48 odst. 3) – 6) zákona o volbách.

Vážený pane řediteli,

bylo mi uloženo s Vaším ministerstvem jednat za účelem výměny názorů a vyjasnění dalšího postupu. Nemám ambice přesvědčit Vás o tom, že názor Ústeckého kraje a oslovených právníků je jediný správný, nebo že ten, který zaujalo Vaše ministerstvo správný není. Od toho jsem dalek. Z celého vzniklého problému je však zřejmá zásadní skutečnost, a to že stávající nejasná právní úprava dává možnost mnoha výkladům. To by se však stát nemělo. Víťame proto nový návrh právní úpravy, která musí výkladovou nejednotnost odstranit.

Ústecký kraj – Krajský úřad, Velká Hradební 3118/48, 400 02 Ústí nad Labem

Tel.: +420 475 657 111

Url: www.kr-ustecky.cz

IČ: 70892156

a.s.

Fax: +420 475 200 245

E-mail: urad@kr-ustecky.cz

DIČ: CZ70892156

Bankovní spojení: Česká spořitelna,

č. ú. 882733379/0800

Věřím, pane řediteli, že Vaše ministerstvo, s ohledem na výše popsany stav, zváží svůj další postup. Dovolujeme si navrhnout kompromisní řešení spočívající ve vyčkání nové, jednotné a jasné právní úpravy.

Jsme připraveni se účastnit společného jednání, které bychom uvítali.

Velmi Vám děkuji za pochopení naší snahy hájit práva našich zastupitelů.

S úctou

Ing. Milan Zemaník
ředitel krajského úřadu

Přílohy:
dle textu

Na vědomí:
Odbor dozoru a kontroly veřejné správy MVČR
ředitelka
Ing. Marie Kostruhová