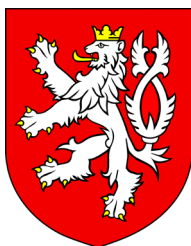




UOHSX0047VEC

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R129/2011/VZ-7883/2012/310/HBa

V Brně dne: 8. června 2012

Ve správním řízení o rozkladu doručeném Úřadu dne 14. 6. 2011 zadavatelem –

- **statutárním městem Liberec**, IČ 002 62 978, nám. Dr. E. Beneše 1, 460 59 Liberec, ve spojeném správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 3. 11. 2009 Mgr. Jakubem Kotrbou, advokátem, se sídlem AK Jansta, Kostka spol. s r. o., Těšnov 1/1059, 110 00 Praha,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30. května 2011 č. j. ÚOHS-S284,S285/2009/VZ-1788/2010/510/KČe ve znění opravného rozhodnutí ze dne 15. 2. 2012 č. j. ÚOHS-S284,S285/2009/VZ-1577/2012/510/KČe ve věci spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. b) a písm. e) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, resp. podle § 120 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatelem při uzavírání smluv na veřejné zakázky

- „Zpracování PD a výkon IČ pro územní a stav. řízení pro stavbu – Sportovní areál Ještěd – budova dojezdu“ zadané výzvou ze dne 15. 8. 2005, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 5. 9. 2005,
- „Zpracování PD a výkon IČ pro územní a stav. řízení pro stavbu Komunikace a parkoviště - Vesec“ zadané výzvou ze dne 15. 8. 2005, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 5. 9. 2005,
- „Sportovní areál Vesec – DÚR“ zadané výzvou ze dne 3. 2. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 1. 3. 2006,
- „Sportovní areál Ještěd – Skokanský areál – část A3 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“ zadané výzvou ze dne 9. 2. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 10. 3. 2006,

- „Sportovní areál Ještěd – Skokanský areál – část A4 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“ zadané výzvou ze dne 10. 2. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 16. 3. 2006,
- „Sportovní areál Ještěd – Skokanský areál – část A5 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“ zadané výzvou ze dne 13. 2. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 24. 3. 2006,
- „Sportovní areál Ještěd – Skokanský areál – část A6 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“ zadané výzvou ze dne 13. 2. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 16. 3. 2006,
- „MS 2009 – Vesec, stavební objekty řady 100 komunikace a 200 mostky“ zadané výzvou ze dne 30. 6. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 12. 6. 2008,
- „MS 2009 – Vesec, stavební objekty řady 300 vodohospodářské objekty“ zadané výzvou ze dne 30. 6. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 26. 7. 2006,
- „MS 2009 – Vesec, stavební objekty řady 400, 500, 700, 800“ zadané výzvou ze dne 30. 6. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 26. 7. 2006,
- „MS 2009 – Ještěd, parkoviště Ještědská“ zadané výzvou ze dne 28. 7. 2006, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 16. 8. 2006,
- „J.13 – Garáže pro rolby – zpracování PD a zajištění IČ“ zadané výzvou ze dne 25. 6. 2007, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 3. 8. 2007,
- „J.17 – přístupová komunikace Parkoviště – Lanovka ČD zpracování PD a zajištění IČ“ zadané výzvou ze dne 25. 6. 2007, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 3. 8. 2007,
- „J.11 – Parkoviště Ještědská – změna stavby před dokončením“ zadané výzvou ze dne 28. 1. 2008, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 8. 2. 2008,
- „Dodatečné stavební práce – RASAV/ Projektová příprava včetně IČ“ zadané výzvou ze dne 22. 4. 2008, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 12. 5. 2008,
- „J.11.4 Parkovací dům III. etapa, DSP, DZS, IČ“ zadané výzvou ze dne 27. 5. 2008, ohledně níž byla uzavřena smlouva o dílo dne 18. 6. 2008,

jehož dalším účastníkem je

- vybraný uchazeč - **Valbek, spol. s r. o.**, IČ 48266230, se sídlem Vaňurova 505/17, 460 01 Liberec,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S284,S285/2009/VZ-1788/2010/510/KČe ze dne 30. května 2011, ve znění opravného rozhodnutí č. j. ÚOHS-S284,S285/2009/VZ-1577/2012/510/KČe ze dne 15. 2. 2011,

ve výrocích I., II., III., IV., V. potvrzuji

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), který vykonává dohled nad dodržováním zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon 40/2004 Sb.**“), a zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, provedl ve dnech 16. 3. 2009 až 17. 3. 2009 kontrolu u zadavatele, statutárního města Liberce, IČ 00262978, se sídlem nám. Dr. E. Beneše 1, 460 59 Liberec (dále jen „**zadavatel**“), o čemž sepsal Protokol o kontrole postupu zadavatele statutárního města Liberec při zadávání veřejných zakázek souvisejících s Mistrovstvím světa v klasickém lyžování v roce 2009 v České republice č. j. K1/2009-8593/2009/540/RDe ze dne 10. 7. 2009.
2. Úřad následně přezkoumal dokumentaci pořízenou zadavatelem v souvislosti se zadáním veřejných zakázek:
 - „Zpracování PD a výkon IČ pro územní a stavební řízení pro stavbu – Sportovní areál Ještěd – budova dojezdu“,
 - „Sportovní areál Ještěd – Skokanský areál – část A3 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“,
 - „Sportovní areál Ještěd – Skokanský areál – část A4 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“,
 - „Sportovní areál Ještěd – Skokanský areál – část A5 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“,
 - „Sportovní areál Ještěd – Skokanský areál – část A6 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“,
 - „Zpracování PD a výkon IČ pro územní a stavební řízení pro stavbu Komunikace a parkoviště - Vesec“,
 - „Sportovní areál Vesec - DÚR“,
 - „MS 2009 – Vesec, stavební objekty řady 100 komunikace a 200 mostky“,
 - „MS 2009 – Vesec, stavební objekty řady 300 vodohospodářské objekty“,
 - „MS 2009 – Vesec, stavební objekty řady 400, 500, 700, 800“ a
 - „MS 2009 – Ještěd, parkoviště Ještědská“,
 - „J.11 – Parkoviště Ještědská – změna stavby před dokončením“,
 - „J.11.4 Parkovací dům III. etapa, DSP, DZS, IČ“,
 - „J.13 – Garáže pro rolby – zpracování PD a zajištění IČ“,
 - „J.17 – Přístupová komunikace Parkoviště – Lanovka ČD zpracování PD a zajištění IČ“,
 - „Dodatečné stavební práce – RASAV, projektová příprava včetně IČ“ (dále jen „**veřejné zakázky**“).
3. Po přezkoumání uvedené dokumentace získal Úřad pochybnosti o tom, zda úkony a postupy zadavatele při zadávání veřejných zakázek byly učiněny v souladu se zákonem č. 40/2004 Sb., resp. se zákonem, a proto zahájil v této věci dvě správní řízení, a to:

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona č. 137/2006 Sb., resp. ust. § 41 zákona č. 40/2004 Sb., v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona č. 137/2006 Sb., není-li uvedeno jinak.

- správní řízení sp. zn. ÚOHS-S284/2009/VZ, zahájené z vlastního podnětu ve věci možného spáchání správních deliktů zadavatelem podle § 102 odst. 1 písm. b) a písm. e) zákona č. 40/2004 Sb. při uzavření smluv na veřejné zakázky uvedených výše pod pořadovým č. 1 až 10 a
 - správní řízení sp. zn. ÚOHS-S285/2009/VZ, zahájené z moci úřední ve věci možného spáchání správních deliktů zadavatelem podle § 120 odst. 1 písm. a) a písm. d) zákona při uzavření smluv na veřejné zakázky uvedených výše pod pořadovým č. 11 až 16.
4. Důvodem zahájení správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S284/2009/VZ byla pochybnost, zda zadavatel uzavřel předmětné smlouvy při dodržení postupů stanovených mu zákonem č. 40/2004 Sb. za situace, kdy součet peněžitých závazků, které zadavateli z uzavřených smluv vznikly, přesáhl 2 mil. Kč bez DPH, resp. že zadavatel v důsledku rozdělení předmětu veřejné zakázky nesplnil povinnost k uveřejnění ve smyslu ustanovení § 84 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb.
 5. Důvodem zahájení správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S285/2009/VZ byla pochybnost, zda zadavatel uzavřel předmětné smlouvy, při dodržení postupů stanovených mu zákonem za situace, kdy součet peněžitých závazků, které zadavateli z uzavřených smluv vznikly, přesáhl 2 mil. Kč bez DPH, resp. že zadavatel v důsledku rozdělení předmětu veřejné zakázky nesplnil povinnost k uveřejnění ve smyslu ustanovení § 146 odst. 1 zákona.
 6. Účastníky obou správních řízení jsou podle § 99 zákona č. 40/2004 Sb., resp. podle § 116 zákona zadavatel a vybraný uchazeč Valbek, spol. s r. o., IČ 48266230, se sídlem, Vaňurova 505/17, 460 01 Liberec (dále jen „**vybraný uchazeč**“).
 7. Dnem 27. 10. 2009 byla oznámení o zahájení správního řízení ze dne 26. 10. 2009 doručena zadavateli a vybranému uchazeči, čímž bylo zahájeno správní řízení. Usnesením ze dne 23. 11. 2009 zaznamenaným do spisu Úřad obě řízení specifikovaná v bodu 4 a 5 spojil.
 8. Zadavatel ve stanovisku ze dne 9. 12. 2009 uvedl, že při posouzení zakázek na zpracování projektové dokumentace a inženýrskou činnost (dále jen „**projektové zakázky**“) je třeba zohlednit vzájemnou odlišnost jejich předmětů, determinovaných odlišností staveb, ke kterým se vztahují. Existuje zjevná provázanost obou druhů veřejných zakázek, kdy zpracování projektu je podmínkou realizace stavebních prací, a teprve definitivní zahájení zakázky na stavební práce je předpokladem pro zadání odpovídající projektové a inženýrské činnosti. V případě staveb, pro které byl důvod pro samostatné zadání, je proto i důvod pro samostatné zadání projektových zakázek. Spouštěcím impulsem přípravy Mistrovství světa v klasickém lyžování v roce 2009 (dále jen „**MS**“) byla kandidatura a následné přidělení pořadatelsví zadavateli v červnu 2004. Bezprostředně poté začal zadavatel činit konkrétní kroky, směřující k zajištění přípravy a realizace MS, přičemž prioritou bylo včasné získání finančních prostředků. To se podařilo až v polovině roku 2005. S ohledem na charakter akce nemohl být termín realizace měněn a veškeré práce musely být dokončeny před fixně stanoveným termínem konání MS. V návaznosti na požadavek Mezinárodní lyžařské federace bylo třeba, aby zásadní část prací (sportovní areály) byla dokončena dříve, a to před zkušebními závody v únoru roku 2008. Zadavatel tak měl na přípravu obou areálů, výkupy pozemků, projektovou přípravu, získání příslušných povolení a realizaci staveb, včetně získání financování, pouze cca 2,5 roku. Financování nebylo koncepční, což se promítlo i do

způsobu vymezení předmětu jednotlivých stavebních a projektových zakázek. Zadavatel proto mohl zahájit a realizovat zadávací řízení, na která měl aktuálně dostupné finanční prostředky. Vzhledem k tomu, že termín MS byl fixně stanoven, nebylo možné čekat, až bude mít zadavatel dostatek prostředků pro realizaci „větší“ akce, tj. většího počtu staveb. Proto připravoval stavební, a tedy i projektové zakázky, vždy pouze ke stavbám, na které měl v dané době přiděleny či alespoň přislíbeny finanční prostředky. Kromě problémů s financováním se zadavatel při přípravě stavebních a projektových zakázek musel potýkat i s nemožností optimálního načasování získávání potřebných rozhodnutí či povolení, jakož i zpracování potřebných dokumentací.

9. Zadavatel dále uvedl, že základními dokumenty, ze kterých při přípravě jednotlivých akcí v souvislosti s MS vycházel, byly tzv. zastavovací studie. Tyto dokumenty doznaly řady změn, které vyplynuly jak z objektivních okolností, odvíjejících se od stavebně-technického charakteru lokalit, tak z nutnosti přizpůsobit práce závazným požadavkům dotčených subjektů, a to organizačního výboru MS (dále jen „OV“) a orgánů FIS. Jednotlivé orgány FIS předávaly svá stanoviska zadavateli průběžně až do poloviny roku 2008. Z uvedeného důvodu nemohly být zastavovací studie dostatečným podkladem pro společné zadání stavebních či projektových zakázek. Zadavatel zdůraznil i různorodost plnění, kdy předmětem stavebních i projektových zakázek byly na jedné straně „obvyklé“ stavební objekty, na straně druhé objekty a technologie specifického charakteru (např. práce na skokanských můstcích). Připravenost areálů Ještěd a Vesec pro potřeby MS byla v době zahájení příprav odlišná. Areál Ještěd byl v souladu s územním plánem využíván pro skoky na lyžích. Proto část staveb bylo možné zrealizovat ve stávajícím vymezení areálu s předstihem. Pro řadu dalších staveb však byla třeba změna územního plánu a zpracování EIA. Vzhledem k tomu bylo třeba přistupovat k přípravě jednotlivých staveb individuálně. Areál Vesec byl budován na „zelené louce“ a vyžadoval cele změnu územního plánu a zpracování EIA. Zadavatel měl původně v úmyslu při přípravě areálu zadávat zakázky jako celek. Při realizaci dokumentace pro územní řízení se však takový postup s ohledem na složitost majetkoprávního uspořádání a odlišnost jednotlivých staveb ukázal jako nevhodný. Zadavatel proto přistoupil k zadávání stavebních a projektových zakázek v logicky opodstatněných celcích. V rámci přípravy MS nebyl schválen žádný jednotný stavební program. Jeho funkci nenahradily ani zastavovací studie, neboť byly měněny dle objektivních okolností a požadavků OV a FIS. Proto nelze hovořit o jakékoli celistvosti obou areálů. Tato skutečnost byla potvrzena i Úřadem v protokolu o kontrole postupu zadavatele při zadávání veřejných zakázek souvisejících s MS. Zadavatel uzavřel, že při zadání projektových zakázek nedošlo k účelovému rozdělení předmětu plnění.
10. Vybraný uchazeč se ke skutečnostem uvedeným v oznámeních o zahájení řízení ve stanovené lhůtě ani později nevyjádřil.

II. Napadené rozhodnutí

11. Dne 30. května 2011 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S284,285/2009/VZ-1788/20910/510/KČe, kterým rozhodl tak, že

I. se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., tím, že nedodržel postup stanovený v § 25 odst. 1 a § 10 odst. 1 v návaznosti na § 18 odst. 3 téhož zákona, když s vybraným uchazečem uzavřel smlouvy na zakázky I.1. „Zpracování projektové dokumentace a výkon inženýrské činnosti pro územní a stavební řízení pro stavbu Sportovní areál Ještěd – budova dojezdu“, I.2. „Zpracování projektové dokumentace a výkon inženýrské činnosti pro územní a stavební řízení pro stavbu Komunikace a parkoviště – Vesec“, v celkové ceně díla 3 273 000,00 Kč bez DPH a 3 894 870,00 Kč vč. DPH, aniž by tak učinil v zadávacím řízení, neboť předmět veřejné zakázky rozdělil na uvedené dílčí části, čímž došlo ke snížení jeho předpokládané ceny pod finanční limit stanovený v § 6 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky,

II. se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., tím, že nedodržel postup stanovený v § 25 odst. 1 a § 10 odst. 1 v návaznosti na § 18 odst. 3 zákona, když s vybraným uchazečem uzavřel smlouvy na zakázky, jejichž předmětem bylo zpracování projektové dokumentace a výkon inženýrské činnosti:

II.1. „Sportovní areál Vesec - DÚR“,

II.2. „Sportovní areál Ještěd, Skokanský areál – část A3 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“,

II.3. „Sportovní areál Ještěd, Skokanský areál – část A4 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“,

II.4. „Sportovní areál Ještěd, Skokanský areál – část A5 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“,

II.5. „Sportovní areál Ještěd, Skokanský areál – část A6 DÚR, DSP, DZS, ÚR, SP“,

II.6. „MS 2009, Vesec, stavební objekty řady 100 – komunikace a 200 - mostky“,

II.7. „MS 2009, Vesec, stavební objekty řady 300 – vodohospodářské objekty“,

II.8. „MS 2009, Vesec, stavební objekty řady 400, 500, 700, 800“,

v celkové ceně díla 10 572 000,00 Kč bez DPH a 12 616 680,00 Kč vč. DPH, aniž by tak učinil v zadávacím řízení, neboť předmět veřejné zakázky rozdělil na uvedené dílčí části, čímž došlo ke snížení jeho předpokládané ceny pod finanční limit stanovený v § 6 odst. 1 citovaného zákona o veřejných zakázkách, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky,

III. se zadavatel statutární město Liberec se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 13 odst. 3 zákona, když předmět veřejné zakázky, jejímž předmětem bylo zpracování projektové dokumentace a výkon inženýrské činnosti, a na kterou uzavřel jednotlivé dílčí smlouvy se společností Valbek, spol. s r. o., Liberec, pod názvem:

II.9. „MS 2009 – Ještěd, parkoviště Ještědská“,

II.10. „J.13 Garáže pro rolby, zpracování projektové dokumentace a zajištění inženýrské činnosti“,

II.11. „J.17 Přístupová komunikace Parkoviště – Lanovka ČD, zpracování projektové dokumentace a zajištění inženýrské činnosti“,

v celkové ceně díla 2 749 000,00 Kč bez DPH a 3 235 310,00 Kč vč. DPH, rozdělil tak, že došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v § 12 zákona, a nedodržel tak postup pro zadání veřejné zakázky v zadávacím řízení ve smyslu § 21 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a uzavřel s vybraným uchazečem smlouvy.

IV. za spáchání správních deliktů uvedených pod body I. až III. výroku podle § 102 odst. 2 písm. a) a b) zákona č. 40/2004 Sb. zadavateli uložil pokutu ve výši 100 000 Kč.

V. podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč.

VI. v případě veřejných zakázek zadávaných pod názvy III.1. „J.11 Parkoviště Ještědská – změna stavby před dokončením“, III.2. „Dodatečné stavební práce – RASAV/ Projektová příprava, včetně IČ“, III.3. „J.11.4 Parkovací dům III. etapa, DSP, DZS, IČ“, neshledal naplnění správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

12. V napadeném rozhodnutí Úřad rozčlenil veřejné zakázky na projektovou přípravu staveb do tří bloků číslovaných I, II a III, přičemž v rámci bloků I a II shledává blízkou souvislost věcnou, místní a časovou a z těchto souvislostí dovozuje, že zakázky zařazené do bloku I měly být zadány jako jedna zakázka a zakázky zařazené do bloku II jako dvě zakázky, když před tím podrobně rekapituluje a zkoumá data zadání jednotlivých zakázek, resp. data zaslání písemné výzvy uchazečům, obsah jednotlivých zakázek, jejich hodnoty, předpokládaná data a místa jejich plnění a oslovené uchazeče.
13. Úřad konstatuje, že pořadatelství MS bylo zadavateli přiděleno kongresem Mezinárodní lyžařské federace dne 3.6.2004, přičemž termín uskutečnění MS byl fixně stanoven, a to od 18.2.2009 do 1.3.2009. Zadavatel byl současně pověřen přípravou potřebných sportovišť pro MS, k čemuž bere za důkaz usnesení vlády České republiky č. 219 ze dne 10. 3. 2004, rozhodnutí kongresu Mezinárodní lyžařské federace (FIS) o přidělení pořadatelství MS ze dne 3. 6. 2004 a usnesení vlády České republiky č. 777 z 15. 6. 2005 ke Zprávě o přípravě MS.
14. Z provedených důkazů pak Úřad shledal, že věcná souvislost zakázek zahrnutých do bloku I a do bloku II je dána tím, že předmětem veřejných zakázek bylo zpracování projektové dokumentace v různých stupních a fázích, a to včetně inženýrské činnosti, přičemž jednotícím cílem zakázek bylo projekčně připravit, koordinovat a zabezpečit podmínky pro přípravu vlastní realizace sportovišť, nutných pro pořádání MS v celém rozsahu této akce. Úřad proto na realizaci projektových zakázek v obou areálech pohlíží jako na jeden věcně ucelený záměr zadavatele. Úřad neakceptoval argumentaci zadavatele, že „teprve definitivní zahájení zakázky na stavební práce je předpokladem pro zadání odpovídající projektové a inženýrské činnosti, resp. že v případě staveb, pro které byl důvod pro samostatné zadání, je dán i důvod pro samostatné zadání projektových zakázek“, neboť za prioritní v této věci považuje vždy zpracování projektové dokumentace, která ve svém výsledku teprve následně specifikuje předmět veřejné zakázky na stavební práce. Právě ve zpracování projektové dokumentace jako celku vidí Úřad jedinou možnost zadavatele, jak v této souvislosti získat ucelený přehled o tom, které stavby ve své konkrétní podobě a návaznostech je nutno v souvislosti s přípravou MS realizovat. Úřad poukazuje rovněž na zjištění, že podkladem pro zadání jednotlivých projektových veřejných zakázek byly studie pro SKI 2009 a realizace souvisejících investic, resp. koordinační studie obou sportovních areálů zpracovaných dříve

vybraným uchazečem, tedy materiály zpracované před zahájením návazných projekčních prací definující tak předem jediný záměr zadavatele, tj. připravit celý komplex sportovišť nutných pro uspořádání vlastního MS.

15. Souvislost časová byla dle Úřadu dána fixním časovým rámcem od doby zahájení příprav, odvíjející se od přidělení pořadatelsví MS zadavateli v červnu 2004, do doby zahájení vlastní sportovní akce MS v roce 2009, resp. do doby zahájení zkušebních závodů PROBE v únoru 2008, přičemž realizace dílčích projekčních a inženýrských prací probíhala podle potřeby společně a souběžně v obou areálech MS.
16. Souvislost místní byla dána tím, že se jednalo o projektové a inženýrské služby související s přípravou sportovišť pro konání MS, lokalizovaných ve dvou areálech zadavatele.
17. Ohledně zakázek zařazených do bloku I shledal Úřad věcnou souvislost v tom, že předmětem plnění bylo zpracování projektové dokumentace a výkon inženýrské činnosti pro územní a stavební řízení, kdy zadávacím podkladem, vymezujícím předmět plnění, byla v obou případech „studie pro SKI 2009 a realizace souvisejících investic“, přičemž se jednalo o projekční přípravu realizace sportovišť pro MS, tedy o jeden ucelený záměr zadavatele, časovou v tom, že zadavatel obě veřejné zakázky zadal na podkladě výzev ze dne 15. 8. 2005, přičemž termín realizace byl v obou případech stanoven shodně, a to: zpracování projektové dokumentace do 31. 12. 2005 a inženýrská činnost pro stavební povolení do 31. 3. 2006, a místní, neboť se jednalo o projektové a inženýrské služby související s přípravou sportovišť pro konání MS, tedy jednoho záměru lokalizovaného do dvou areálů zadavatele.
18. Úřad v tomto případě připustil možnost samostatného zadání této veřejné zakázky mimo blok II., když akceptoval námitku zadavatele, že zadání této zakázky nevyžadovalo, oproti další části projektových zakázek zahrnutých dále v bloku II., změnu územního plánu a mohlo tak být realizováno v časovém předstihu.
19. Cena zakázky části I.1. činila dle smlouvy 1 793 000,00 Kč bez DPH a 2 133 670,00 Kč vč. DPH, cena dle smlouvy 1 480 000,00 Kč bez DPH a 1 761 200,00 Kč vč. DPH, celkem 3 273 000,00 Kč bez DPH a 3 894 870,00 Kč vč. DPH.
20. Rozdělením předmětu této veřejné zakázky došlo ke snížení ceny obou dílčích částí pod finanční limit stanovený v § 6 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb. a nelze vyloučit, že by v případě řádného zadání zadavatel obdržel výhodnější nabídky i od jiných dodavatelů, než které vyzýval k podání nabídky v rámci tzv. „soutěžních minutendů“. Z uvedeného důvodu postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit i hodnocení nabídek. Zadavatel proto naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb.
21. K veřejným zakázkám na zpracování projektové dokumentace a výkon inženýrské činnosti pro územní a stavební řízení zahrnutým do bloku II Úřad shledal, že věcná souvislost spočívá v tom, že předmětem plnění je zpracování projektové dokumentace a výkon inženýrské činnosti pro územní a stavební řízení, resp. pro výběr dodavatele, přičemž se jednalo o projekční přípravu realizace sportovišť pro MS, tedy o jeden ucelený záměr zadavatele

v celém svém komplexu, výchozím podkladem vymezujícím předmět plnění byla v případě areálu Vesec koordináční studie „Sportovní areál Vesec“ z prosince 2005 a v případě areálu Ještěd „Koordináční studie SAJ“ (zpracovaná společností Valbek). Časová souvislost je dána tím, že jednotlivé dílčí zakázky korespondují s jednotlivými stupni a fázemi zpracování projektové dokumentace a souvisejícími inženýrskými činnostmi ve své logické a věcné posloupnosti, počínaje zpracováním dokumentace pro územní řízení rozpracovávané postupně v dílčích fázích do podrobností dokumentace pro stavební řízení, resp. dokumentace pro výběr dodavatele, a to v obou areálech MS souběžně. Práce na projektových zakázkách byly zahájeny na základě výzev učiněných zadavatelem zhotoviteli od 3.2.2006 do 13.2.2006 (II.1. až II.5.). Tato dokumentace pak byla podkladem pro zpracování dalších stupňů projektové dokumentace v areálu Vesec na základě výzev učiněných zadavatelem zhotoviteli dne 30.6.2006 (zakázky II.6. až II.8., kde je v případě jednotlivých výzev uváděno, že podkladem pro zpracování nabídky byla dokumentace k územnímu řízení, zpracovaná společností Valbek v dubnu 2006) na vypracování projektové dokumentace pro výběr dodavatele a inženýrskou činnost pro vydání stavebního povolení pro jednotlivé stavební objekty areálu. Další navazující stupně projektové dokumentace byly zpracovávány souběžně, v jednotlivých dílčích termínech a návaznostech. Místní souvislost těchto zakázek je stejná jako v případě popsaném v bodě 17.

22. Úřad v rozhodnutí dále konstatuje, jaké ceny byly sjednány pro jednotlivé veřejné zakázky, na základě čehož dospívá k závěru, že rozdělením předmětu veřejné zakázky zařazené do bloku I a dále rozdělením předmětu veřejných zakázek zařazených do bloku II došlo ke snížení ceny pod finanční limity stanovené zákonem 40/2004 Sb. a zákonem. Na základě toho Úřad shledal zadavatele vinným třemi správními delikty, neboť tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky.
23. Ohledně veřejných zakázek zahrnutých do bloku III Úřad akceptoval argumentaci zadavatele, že důvodem jejich zadání bylo podchycení a zapracování změn, které nastaly vlivem objektivních a předem nepředvídatelných okolností nastalých v souvislosti se zahájením zkušebního provozu, a shledal, že při zadání těchto zakázek jako zakázek malého rozsahu dle § 12 odst. 3 zákona nebyla skutková podstata správního deliktu naplněna.
24. Při uložení pokuty za delikty vzal Úřad v úvahu závažnost porušení jak zákona 40/2004 Sb., tak i zákona, horní hranici v úvahu připadajících pokut za jednotlivé delikty a v souladu se zásadou absorpce uložil pokutu podle přísněji trestného správního deliktu, tedy za delikt uvedený pod bodem II napadeného rozhodnutí. Úřad posoudil míru závažnosti deliktu, kdy zadavatel nepostupoval vůbec podle zákona a dopustil se několika deliktů, zatímco ve prospěch zadavatele hovoří fakt, že vyzýval k podání nabídek vždy tři subjekty a rozhodujícím kritériem byla vždy jen nabídková cena. Úřad vzal v úvahu i ekonomickou situaci zadavatele a náročnost přípravy celé akce a ve vztahu k zadavateli akcentoval preventivní účinek uložené sankce.
25. Dne 15. 2. 2012 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S284,285/2009/VZ-1577/2012/510/KČe, kterým opravil výrok napadeného rozhodnutí tak, že doplnil chybějící římskou číslici III.

III. Námitky rozkladu

26. Proti napadenému rozhodnutí, doručenému právnímu zástupci zadavatele dne 30. 5. 2011, podal zadavatel rozklad ze dne 14. 6. 2011, který byl úřadu doručen dne 16. 6. 2011. Rozklad směřuje proti výrokům I – V napadeného rozhodnutí.
27. Zadavatel v rozkladu v prvé řadě napadá věcnou a právní nesprávnost a nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Je přesvědčen, že se nedopustil žádného ze správních deliktů. Úřad se dle zadavatele věcnými argumenty zadavatele nezabýval, anebo se s nimi vypořádal jen nedostatečně. V rozhodnutí vycházel ze svých úvah a subjektivních nepodložených hypotéz, což je nepřijatelné. Zadavatel odmítá možnost zadat projektové zakázky jako „hromadnou projektovou zakázku“, když pro takový postup neměl v daný čas dostatečné informace a požadavky na zpracování projektové dokumentace pro jednotlivé stavby bylo nutné korigovat nejen z pohledu využití projektovaných staveb, nýbrž i z pohledu jejich trvalé funkce a dalšího využití.
28. Zadavatel nesouhlasí s názorem Úřadu, že v rámci veřejných zakázek zahrnutých do bloků I a II existovaly vzájemné vazby a souvislosti, věcná, časová a místní, pro které měly být zakázky zadány vždy jako jedna zakázka v rámci celého bloku. Zadavatel poukazuje na to, že nebylo možno v jeden časový okamžik vymezit předmět hromadné projektové zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, když navíc jedna zakázka tak velkého objemu by byla pro řadu případných uchazečů nerealizovatelná.
29. Dle zadavatele nebyla dána věcná souvislost předmětných zakázek, neboť zadavatel neměl a ani nemohl mít žádný ucelený záměr. Definitivní určení staveb bylo v daných časových souvislostech problematické a úzce provázané jak s rozhodováním organizačního výboru MS a Mezinárodní lyžařské federace, tak i s postupem stavebních zakázek.
30. Ohledně časové a místní souvislosti zadavatel upozorňuje, že správní řízení vedená ve vztahu k jednotlivým stavbám neprobíhala současně. U zakázek v bloku I není bez dalšího dána časová souvislost, přestože byly zahájeny ve stejnou dobu, když spolu ani věcně ani místně nesouvisí. Totéž pak platí obdobně u zakázek zahrnutých do bloku II.
31. Jedna z podstatných otázek, ke které Úřad dle zadavatele v napadeném rozhodnutí nepřihlédl, byla otázka financování. Zadavatel byl ve finančních otázkách vázán řadou právních předpisů, které mu znemožňovaly postupovat některým ze způsobů, které v napadeném rozhodnutí navrhoval Úřad, např. vhodným stanovením smluvních podmínek, rozdělením realizace na etapy, atp. Dle zadavatele jsou tyto možnosti prakticky neproveditelné a je zcela nemyslitelné, aby bylo realizováno zadávací řízení s tím, že vůbec nemusí k plnění dojít. Prvek nejistoty by navíc omezil i okruh případných uchazečů.
32. Zadavatel považuje napadené rozhodnutí za nezákonné, když zadavatel vycházel při stanovení pokuty z ceny veřejné zakázky zahrnující DPH, což je zákonem nepodložený postup. Vzhledem k tomu, že jsou nesprávné výroky I – III, je nesprávný i výrok o uložení povinnosti k úhradě nákladů řízení a tento výrok nemá zákonnou oporu.

33. Pro případ, že by došlo k potvrzení výroků I – III napadeného rozhodnutí, žádá zadavatel alespoň snížení uložené pokuty. Dle zadavatele je uložená pokuta nepřiměřená a stanovená pouze dle příjmové stránky rozpočtu zadavatele za současného ignorování stránky výdajů. Zadavatel je krajským městem, které ekonomicky táhne celý region, plní řadu náročných a nezastupitelných úkolů a tyto i financuje. Navíc recese vedla k omezení činnosti podnikatelů v oblasti, což vede druhotně i ke snížení příjmů zadavatele.
34. Zaplacení uložené pokuty v součtu s pokutami uloženými Úřadem v dalších řízeních týkajících se MS ohrožuje rozpočet zadavatele. Při ukládání pokuty by mělo být přihlédnuto i ke konkrétním důsledkům, které bude mít zaplacení pokuty na činnost zadavatele v řadě prospěšných projektů.
35. Zadavatel se dále domnívá, že při ukládání pokuty je nutné zohlednit i vývoj, který v otázkách posuzování rozdělování předmětu veřejných zakázek nastal, kdy zadavateli nemohlo být v době zadávání projektových zakázek známo, že způsob, kterým zakázky zadal, není přípustný.
36. Dle zadavatele není možné brát za přitěžující okolnost počet veřejných zakázek, jichž se má nepovolené dělení předmětu týkat, přitěžující dle zadavatele není ani narušení soutěže, neboť takový důsledek jeho postup neměl. Za polehčující okolnost, kterou Úřad pominul, je třeba vzít povinnost zadavatele dostát i požadavkům jiných předpisů, zejm. zákona o obcích.
37. Uložení pokuty přichází dle zadavatele v době, kdy již nemůže preventivní funkci plnit, neboť její uložení přišlo 3 – 6 let po spáchání deliktů a u zadavatele mezitím došlo k významným personálním změnám, a to včetně osob odpovědných za zadávání veřejných zakázek.
38. Závěrem zadavatel žádá, aby předseda Úřadu přihlédl i k argumentům zadavatele uplatněným v předchozích fázích řízení, když tyto jsou nadále relevantní a platné, byť některé z nich nebyly v napadeném rozhodnutí správně pochopeny, v důsledku čehož je napadené rozhodnutí věcně i právně nesprávné.

IV. Závěr rozkladu

39. Zadavatel v závěru rozkladu navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a řízení zastavil, eventuálně aby změnil výrok IV napadeného rozhodnutí tak, že se uložená pokuta za spáchání správního deliktu podstatným způsobem sníží.

V. Řízení o rozkladu

40. Vzhledem k tomu, že Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého usnesení v rámci autoremedury, vyzval k vyjádření navrhovatele coby dalšího účastníka řízení a v souladu

s § 88 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

41. Vybraný uchazeč se k napadenému rozhodnutí ani k rozkladu nevyjádřil.

VI. Stanovisko předsedy Úřadu

42. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí ustavenou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal v celém rozsahu soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, popřípadě vyžadoval-li to veřejný zájem, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.

43. Úřad tím, že konstatoval nedodržení zákonného postupu při zadávání veřejných zakázek a shledal zadavatele vinným delikty uvedenými ve výročí I, II a III napadeného rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Taktéž jsem neshledal nezákonnost postupu při ukládání pokuty dle § 102 odst. 2 písm. a) a b) zákona č. 40/2004 Sb. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se v plné míře ztotožnil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou podrobně rozvedeny důvody, pro které jsem nevyhověl návrhu zadavatele.

VII. K námitkám rozkladu

44. Zadavatel v rozkladu brojí proti závěru Úřadu, že mezi zakázkami zahrnutými do bloků I a II existovaly vzájemné vazby a souvislosti, pro které měly být tyto zakázky zadány vždy jako jedna veřejná zakázka. Dle názoru zadavatele se Úřad v napadeném rozhodnutí nezabýval překážkami, které takový postup znemožňovaly, a sice nemožností vymezit předmět takové hromadné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, jakož i s potenciálním nezájmem uchazečů o plnění tak rozsáhlé zakázky.

45. K uvedeným argumentům, které zazněly již v mnoha vyjádřeních zadavatele, je nutno zdůraznit, že výhrady napadeného rozhodnutí vůči postupu zadavatele nesměřují k tomu, že zadavatel měl najednou vypsat jedno všeobsahující zadávací řízení. Se zadavatelem lze souhlasit v tom, že neměl a nemohl mít vždy při zahájení prvního zadávacího řízení z daného bloku k dispozici všechny údaje nezbytné pro zadání všech zakázek, které spolu v rámci jednoho bloku věcně, místně a časově souvisely. Přesto se však s důsledky těchto překážek nelze vyrovnat způsobem, který zvolil zadavatel.

46. K problematice dělení veřejných zakázek je v současné době nutné vyjít z ustáleného názoru jak Krajského soudu v Brně, tak zejména Nejvyššího správního soudu.

47. Pokud jde o posouzení, zda se jedná o jedinou veřejnou zakázku, je třeba zvážit, zda plnění, jež by do ní měla být zahrnuta, jsou plněními svým charakterem vzájemně se neodlišujícími – stejného nebo srovnatelného druhu, tedy obdobná co do svého skutečného obsahu. Nejvyšší správní soud k tomu ve svém rozhodnutí ve věci sp. zn. 2 Afs 198/2006 vyslovuje, že zadáním jedné veřejné zakázky spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu je nutno rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění, týkají-li se tato zadání „...plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místní, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických...“ Obdobně se pak Nejvyšší soud vyslovuje i ve svém pozdějším rozsudku ve věci sp. zn. 2 Afs 55/2010, zde již k právě účinnému zákonu. Pro určení, zda konkrétní plnění ve prospěch zadavatele je jedinou veřejnou zakázkou nebo několika jednotlivými veřejnými zakázkami, je rozhodující věčný charakter takového plnění. Poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožná či obdobná, pak takové plnění musí zadávat jako jedinou veřejnou zakázku podle zákona. Není však vyloučeno připustit podávání nabídek jen na jednotlivé části této veřejné zakázky.
48. Úřad se tedy v napadeném rozhodnutí správně zabývá otázkami věcné, časové a místní souvislosti a situaci příléhavě hodnotí.
49. V případě dvou zakázek, které jsou v napadeném rozhodnutí zařazeny do I. bloku, zadavatel poptával zpracování projektové dokumentace a výkon inženýrské činnosti pro územní a stavební řízení pro stavbu budovy dojezdu ve sportovním areálu Ještěd a tutéž dokumentaci pro stavbu komunikace a parkoviště Vesec. Podkladem pro zpracování nabídek byla v obou případech studie pro SKI 2009, obdobná byla i hodnota obou zakázek a zadavatel nepožadoval po uchazečích žádnou zvláštní kvalifikaci vyjma autorizovaného inženýra pozemních staveb. Jedná se tedy o zakázky stejného druhu.
50. V případě zakázek, které jsou v napadeném rozhodnutí zařazeny do II. bloku, zadavatel poptával dokumentaci nezbytnou pro vydání územního rozhodnutí a dokumentaci navazující, tedy dokumentaci pro stavební povolení a zadávací řízení, a to včetně inženýrské činnosti, kterou má být zajištěno vydání územního rozhodnutí a stavebního povolení. Podkladem pro zpracování nabídek byly koordinační studie SAV a SAJ, zadavatel ani v tomto případě nepožadoval po uchazečích vyjma autorizovaného inženýra pozemních staveb jakoukoli specifickou kvalifikaci. Dokumentace pro stavební povolení a zadávací řízení vycházela z dokumentace pro vydání územního rozhodnutí. I v tomto případě se jedná o druhově stejné zakázky lišící se toliko objekty, jež mají být jejich předmětem.
51. Časová souvislost projektových zakázek je patrná z porovnání doby jejich zadávání. Je zjevné, že impulzem k zadání všech projektových zakázek bylo přidělení pořadatelsví MS v roce 2004, a veškeré zakázky byly koordinovány tak, aby bylo možné řádně uskutečnit MS v roce 2009, resp. zkušební závody v únoru roku 2008. Projektové zakázky byly úvodními, které zadavatel poptával.
52. V případě zakázek zařazených napadeným rozhodnutím do I. bloku byla uchazečům výzva k podání nabídek zaslána ve stejný den, tj. 15. 8. 2005, přičemž se v obou případech jednalo o tytéž uchazeče, rozhodnutí o výběru bylo v obou případech učiněno ve stejný den, vybrán

byl stejný uchazeč a ve stejný den, tj. 5. 9. 2005 byly s vybraným uchazečem uzavřeny i smlouvy o dílo. Je tedy zřejmé, že obě zakázky spolu časově souvisí.

53. V případě zakázek zařazených napadeným rozhodnutím do II. bloku byly uchazečům výzvy k podání nabídek zasílány v průběhu roku 2006 (5 výzev počátkem února 2006 a 4 v červnu a červenci 2006). V případě zakázek zadaných v únoru zadavatel rozhodl o výběru uchazeče v únoru a počátkem března, v téže době uzavřel s vybraným uchazečem smlouvy o dílo, termíny realizace jednotlivých etap těchto zakázek jsou shodné. Obdobně to pak platí o zakázkách zadávaných v krátkém časovém rozestupu v červnu a červenci 2006, jakož i o zakázkách J.13 a J.17 zadávaných 25.6.2007, u nichž rovněž korelují data rozhodnutí o výběru vítězného uchazeče, data uzavření smluv o dílo i termíny realizace díla. Časová souvislost zakázek v rámci jednoho bloku je tedy zřejmá.
54. Pokud jde o místní souvislost, ta je dána tím, že se jednalo o zajištění jedné sportovní akce (MS) ve městě Liberci, ať už se běžecká část odehrávala ve Vesci, který je však 25. místní částí Liberce a jeho katastrální území leží v Liberci, a skokanská část v areálu Ještěd, který se nalézá v katastrálním území Horního Hanychova, 19. místní části Liberce. Spojujícím prvkem je tedy skutečnost, že se jednalo o akci zastřešovanou zadavatelem na jeho území, když obdobně se vyjádřil Krajský soud v Brně v rozsudku ve věci 62 Af 33/2010 ze dne 4. 8. 2011, v němž shledal, že „místní souvislost je dána tím, že se jednalo o zajištění jedné jediné kulturní akce ve městě; ať už se všechny tři součásti kulturního programu odehrávaly „kdekoli ve městě“, jednotlivým prvkem tu je právě fakt, že se jednalo o akci města na jeho území“.
55. Zadavatel v rozkladu namítá, že neměl při zadávání jednotlivých projektových zakázek žádný ucelený záměr, nebyl předem schopen určit definitivní okruh staveb a jejich rozsah a navíc docházelo ke změnám zastavovacích studií, což všechno vedlo k tomu, že nebylo možné zadat všechny projektové zakázky najednou. Toto všechno dle názoru zadavatele nevzal Úřad v napadeném rozhodnutí v úvahu.
56. Zadavatel ve svých argumentech opakovaně vychází z předpokladu, že existují pouze dva způsoby, kterými bylo možné projektové zakázky zadat. Prvním z nich je způsob, který zvolil, a druhým je zadání všech projektových zakázek najednou jako velikou hromadnou zakázku, což byl způsob pro zadavatele z mnoha důvodů nevhodný.
57. Zadavatel tak zcela opomíjí možnost, kterou mu dává ustanovení § 98 zákona a dříve ustanovení § 24 zákona č. 40/2004 Sb. Tato zákonná ustanovení upravují přípustný způsob rozdělení veřejné zakázky na části, což je postup, který zadavatel mohl a měl zvolit. Ve světle této možnosti se pak argumenty zadavatele uvedené v části III bod i) a ii) rozkladu jeví jako nepřipadné. Postupem podle § 98 zákona, resp. do 1. 7. 2006 podle § 24 zákona č. 40/2004 Sb. mohl zadavatel rozdělením veřejné zakázky na dílčí části smysluplně dosáhnout účelu zadání jednotlivých projektových zakázek při respektování zákazu takového dělení zakázek, které se jeví jako účelové a diskriminační.

58. Z časového přehledu zadávání jednotlivých zakázek je zřejmé, že zadavatel měl v době zadávání zakázek toho kterého bloku poměrně přesnou představu o tom, ke kterým objektům bude potřebovat projektovou dokumentaci, když zakázky jednotlivých bloků jsou zadávány v rozestupu dní, často dokonce v jeden den. Zadavateli tedy nic nebránilo zadat dle uvedených ustanovení § 98 zákona a § 24 zákona č. 40/2004 Sb. předmětné zakázky coby dílčí části jedné zakázky, a to v případném druhu zadávacího řízení, čímž by nepochybně umožnil účast v řízení většímu okruhu účastníků, než na jaký se v jednotlivých případech obracel se svou výzvou k podání nabídek, přičemž by možnost znevýhodnění menších dodavatelů eliminoval připuštěním možnosti podat nabídku v jedné nebo více dílčích částech veřejné zakázky.
59. Postupem naznačeným v bodech 57 a 58 tohoto rozhodnutí by zadavatel dostal svým povinností dle zákona č. 40/2004 Sb. i zákona a současně je patrné, že tam naznačený postup není v důsledku v rozporu ani se zákonem obcí, jímž se zadavatel v rozkladu proti závěrům napadeného rozhodnutí dále brání. Ovšem nutno podotknout, že ani postup naznačený v napadeném rozhodnutí Úřadem není postupem, který by byl vůči uchazečům diskriminační nebo jdoucí proti zákonu o obcích.
60. Co se týká právní kvalifikace deliktu, Úřad v napadeném rozhodnutí správně dovozuje, že rozdělením předmětu veřejných zakázek došlo ke snížení ceny jednotlivých dílčích částí pod finanční limit stanovený v § 6 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., respektive § 12 odst. 6 zákona, když zadavatel následně jednotlivé části veřejných zakázek zadal samostatně postupy podle § 6 odst. 3 zákona č. 40/2004 Sb., resp. podle § 12 odst. 6 zákona, ačkoliv byl vzhledem k celkové ceně veřejné zakázky povinen jejich zadání realizovat v některém ze zadávacích řízení (§ 10 odst. 1 zákona 40/2004 Sb. a § 21 zákona). Na základě posouzení těchto skutečností Úřad dospěl k závěru, že zadavatel tím, že předmět veřejných zakázek rozdělil na dílčí části a uzavřel jednotlivé smlouvy, aniž by tak učinil v zadávacím řízení, porušil povinnosti stanovené mu v § 18 odst. 1 a 3 a návazně v § 25 odst. 1 a v § 10 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., respektive v § 13 odst. 1 a odst. 3 a návazně v § 21 zákona v případě zakázek zadávaných za účinnosti zákona.
61. K aplikaci zvolené právní kvalifikace Úřadem lze podotknout tolik, že v napadeném rozhodnutí Úřad vychází ne zcela přesně z cen jednotlivých zakázek dle uzavřených smluv o dílo. Vzhledem k tomu, že zákon č. 40/2004 Sb. vychází při kvalifikaci veřejné zakázky v návaznosti na druh zadávacího řízení z pojmu „předpokládaná cena veřejné zakázky“ a zákon č. 137/2006 Sb. vychází při kvalifikaci veřejné zakázky a navazujícího druhu zadávacího řízení z pojmu „předpokládaná hodnota veřejné zakázky“.
62. Jak je však patrné, i při posouzení předpokládaných cen zakázek, které měly být zadány v režimu zákona č. 40/2004 Sb., jakož i při posouzení předpokládaných hodnot zakázek, které měly být zadány v režimu zadávacího řízení dle zákona, nelze než dojít k závěru o tom, že zadavatel předmět veřejných zakázek nepřípustně rozdělil, čímž svou povinnost zadat zakázky v příslušném druhu zadávacího řízení porušil, neboť
- předpokládaná cena zakázky ad I.1. činila 1 800 000 Kč (hodnoty bez DPH)

- předpokládaná cena zakázky ad I.2. činila 1 512 605 Kč
celkem 3 312 605 Kč

 - předpokládaná cena zakázky ad II.1. činila 1 260 504 Kč
 - předpokládaná cena zakázky ad II.2. činila 1 680 672 Kč
 - předpokládaná cena zakázky ad II.3. činila 1 680 672 Kč
 - předpokládaná cena zakázky ad II.4. činila 1 554 622 Kč
 - předpokládaná cena zakázky ad II.5. činila 1 260 540 Kč
 - předpokládaná cena zakázky ad II.6. činila 1 008 403 Kč
 - předpokládaná cena zakázky ad II.7. činila 924 639 Kč
 - předpokládaná hodnota zakázky ad II.8. činila 605 042 Kč
celkem 9 975 094 Kč

 - předpokládaná hodnota zakázky ad II.9. činila 1 596 639 Kč
 - předpokládaná hodnota zakázky ad II.10. činila 600 000 Kč
 - předpokládaná hodnota zakázky ad II.11. činila 375 00 Kč
celkem 2 571 639 Kč.
63. Zadavatel dále napadá rozhodnutí Úřadu pro nezákonnost, kterou spatřuje jednak ve způsobu určení základu pro uložení pokuty (z ceny zakázky s DPH) a jednak v uložení povinnosti uhradit náklady řízení.
64. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt *"uloží pokuta do 5 % ceny zakázky, nebo do 10 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a)"* tohoto zákona. V tomto ustanovení zákona, na rozdíl od ustanovení § 79 odst. 2 téhož zákona zmíněného zadavatelem, vztahujícím se k hodnocení nabídek (*"Pokud zadavatel nestanoví jinak, rozhoduje při hodnocení pro plátce daně z přidané hodnoty cena bez daně z přidané hodnoty, pro neplátce cena s daní z přidané hodnoty"*) není zakotveno, že by pro výpočet pokuty byla rozhodná cena veřejné zakázky bez DPH. V této souvislosti je třeba vycházet ze skutečnosti, že cenu veřejné zakázky představuje cena uvedená ve smlouvě a následně dodavateli hrazená ze strany zadavatele, tedy cena zahrnující DPH. Předmětné tvrzení zadavatele tak nemá zákonnou oporu. V ustanoveních zákona, na jejichž základě je vyžadováno použití nabídkové ceny bez DPH, je tato skutečnost explicitním způsobem uvedena, zatímco v ustanovení § 120 odst. 2 písm. a) zákona se výslovně hovoří o celkové ceně veřejné zakázky. S ohledem na tyto skutečnosti proto nemůže být pochyb o tom, že Úřad se při stanovení základu pro výpočet pokuty v ničem neodchýlil od zákonného standardu, respektive od relevantních ustanovení zákona. Uvedený výklad obdobně platí i pro § 102 odst. 2 zákona 40/2004 Sb.
65. Co se týká uložení povinnosti k náhradě nákladů řízení, pak vzhledem ke skutečnosti, že nesouhlasím s názorem zadavatele, že výroky I. až III. jsou věcně i právně nesprávné, nemohu tedy přisvědčit ani jeho názoru, že nejsou dány předpoklady pro uložení povinnosti uhradit náklady řízení.

66. Námitku zadavatele, dle níž je v daném případě zásadně omezena preventivní i represivní funkce uložené pokuty, jelikož rozhodnutí o spáchání správního deliktu a uložení sankce bylo vydáno až po cca 1,5 roce od zahájení předmětného správního řízení, resp. po mnoha letech (cca 4 - 5 let) poté, co došlo k jednání dle Úřadu zakládajícímu skutkovou podstatu příslušného správního deliktu, musím označit za nedůvodnou. Pokuta uložená za správní delikt plní vždy více funkcí, a to zejména represivní, která je dána ze samé podstaty povahy pokuty jako trestu (v tomto případě negativního zásahu do majetkové sféry) za nežádoucí jednání, a také funkci preventivní. Preventivní funkci jak individuální, tedy vůči pachateli správního deliktu, tak generální, vůči ostatním subjektům správního práva. Skutečnost, že od spáchání správního deliktu uplynula již delší doba, neznamena, že uložená pokuta nesplní tyto dvě funkce.
67. Ve vztahu k tvrzení zadavatele, že sankce byla uložena za situace, kdy na jeho straně došlo k podstatné obměně politické reprezentace, resp. ke změnám ve složení výkonného aparátu zabývajícího se zadáváním veřejných zakázek, přičemž tyto skutečnosti měly být zohledněny při rozhodování o výši sankce, poukazuji na následující. Otázka (aktuálního) složení politické reprezentace, resp. výkonného aparátu, na straně zadavatele postrádá v daném kontextu jakoukoli právní relevanci. Zadavatelem předmětné veřejné zakázky bylo prokazatelně statutární město Liberec jakožto právnická osoba. Je evidentní, že zadavatel podle zákona vždy odpovídá za řádný a zákonný průběh zadávacího řízení. Nelze proto jakkoli zpochybnit skutečnost, že i v tomto případě nese statutární město Liberec jakožto zadavatel předmětné veřejné zakázky objektivní odpovědnost za spáchání Úřadem deklarovaných správních deliktů v průběhu daného zadávacího řízení. S ohledem na to je tedy zcela zřejmé, že otázka (aktuálního) složení politické reprezentace v čele zadavatele je zcela irelevantní. Tato problematika patří k otázkám spadajícím do vnitřních záležitostí města, která na odpovědnost za spáchání předmětných správních deliktů statutárního města Liberce jakožto zadavatele nemá a nemůže mít vliv. Ani tato námitka vznesená zadavatelem v jeho rozkladu proto nemůže obstát.

VIII. Závěr

68. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
69. Vzhledem k výše uvedenému jsem proto rozhodl, jak je výše uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

- Mgr. Jakub Kotrba, advokát, advokátní kancelář Jansta, Kostka spol. s r.o., Těšnov 1/1059, 110 00 Praha
- Valbek, spol. s r. o., Vaňurova 505/17, 460 01 Liberec

Vypraveno dne:

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy