



UOHSX006EAS0

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.:ÚOHS-S545/2011/VZ-22982/2014/531/JDo

Brno 30. října 2014

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 7.2.2012, jehož účastníkem je

- zadavatel – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov, ve věci možného spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatelem při zadávání veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8.2007,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8.2007, nedodržel § 38 odst. 2 citovaného zákona v návaznosti na § 6 citovaného zákona, když neuveřejnil výzvu, kterou ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzývá veřejný zadavatel nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, když tuto výzvu sejmul z úřední desky dne 22.8.2007, ačkoliv lhůta pro podání nabídek končila až 7.9.2007, čímž zároveň porušil zásadu transparentnosti, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější

nabídky, a zadavatel uzavřel dne 3.10.2007 na předmětnou veřejnou zakázku smlouvu s uchazečem – STAS v.o.s., IČO 15502520, se sídlem Žižkova 260/21, 795 01 Rýmařov.

II.

Zadavatel – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8.2007, nedodržel § 50 odst. 3 citovaného zákona, když v čl. 12.1 „Doklady prokazující oprávnění k podnikání“ zadávací dokumentace stanovil jako způsob prokázání profesní kvalifikace podle § 54 písm. b) citovaného zákona doklad prokazující oprávnění pro živnost projektová činnost ve výstavbě, který však bezprostředně nesouvisel s předmětem veřejné zakázky, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 3.10.2007 na předmětnou veřejnou zakázku smlouvu s uchazečem – STAS v.o.s., IČO 15502520, se sídlem Žižkova 260/21, 795 01 Rýmařov.

III.

Zadavatel – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8.2007, nedodržel § 60 odst. 1 citovaného zákona v návaznosti na § 6 citovaného zákona, když ze zadávacího řízení nevyločil uchazeče STAS v.o.s., IČO 15502520, se sídlem Žižkova 260/21, 795 01 Rýmařov, který neprokázal splnění kvalifikace v požadovaném rozsahu a jehož nabídka byla vybrána jako nejhodnější, čímž se zároveň dopustil porušení zásady rovného zacházení, přičemž uvedený postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 3.10.2007 na předmětnou veřejnou zakázku smlouvu s uchazečem – STAS v.o.s., IČO 15502520, se sídlem Žižkova 260/21, 795 01 Rýmařov.

IV.

Zadavatel – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8.2007, se na hodnocení nabídek uchazečů, k němuž došlo na jednání hodnotící komise dne 12.9.2007, podílel Ferdinand Šopík, ačkoliv nebyl před jednáním hodnotící komise, které se konalo dne 12.9.2007, zadavatelem jmenován členem či náhradníkem za člena hodnotící komise podle § 74 odst. 4 citovaného zákona, čímž zadavatel porušil § 6 zákona a postup zadavatele se tak stal netransparentním, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 3.10.2007 na předmětnou veřejnou zakázku smlouvu s uchazečem – STAS v.o.s., IČO 15502520, se sídlem Žižkova 260/21, 795 01 Rýmařov.

V.

Zadavatel – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8.2007 nedodržel § 75 odst. 3 citovaného zákona ve spojení s § 6 citovaného zákona, když hodnotící komise jednala a usnášela se, přestože na jednání hodnotící komise ze dne 12.9.2007 nebyly přítomny nejméně dvě třetiny členů nebo jejich náhradníků, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 3.10.2007 na předmětnou veřejnou zakázku smlouvu s uchazečem – STAS v.o.s., IČO 15502520, se sídlem Žižkova 260/21, 795 01 Rýmařov.

VI.

Správní řízení vedené ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatelem – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – tím, že při zadávání veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8.2007 nedodržel § 23 odst. 7 písm. a) bodu 3. citovaného zákona, když celkový rozsah dodatečných stavebních prací překročil 20 % ceny původní veřejné zakázky, **se** podle § 117a písm. d) citovaného zákona **zastavuje**, neboť v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 120 citovaného zákona.

VII.

Za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku I., II., III., IV. a V. tohoto rozhodnutí **se** podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavateli – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – **ukládá**

pokuta ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Úřad“ a „zákon“)¹, obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele – město Rýmařov, IČO 00296317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov (dále jen „zadavatel“), při zadávání veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ zadávané

¹ Pozn.: Pokud je v textu rozhodnutí uveden odkaz na zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, jedná se vždy o znění účinné v době zahájení zadávání veřejné zakázky.

ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8 2007 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Předmět veřejné zakázky zadavatel vymežil v čl. 2.1 zadávací dokumentace jako „*dodávka stavby, přepokládaná cena 6.5 mil. Kč. Technické podmínky stavby jsou stanoveny stavebním rozhodnutím č. j. OSU WET/2912/06 z 28.2.2006 a STU 279/330/2006/WET/4 a v projektové dokumentaci stavby, zpracované Ing. Bronislavem Ondruškem, Staré Město u Bruntálu 3, která je nedílnou součástí této zadávací dokumentace. Předmětem veřejné zakázky je provedení stavby a zakreslení změn dokončeného díla do PD. Obchodní, platební a cenové podmínky pro dodávku stavby jsou nedílnou součástí zadávací dokumentace.*“
3. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007 vyplývá, že zadavatel obdržel celkem 3 nabídky. Oznámením o přidělení veřejné zakázky ze dne 13.9.2007 zadavatel rozhodl o přidělení veřejné zakázky společnosti STAS v.o.s., IČO 15502520, se sídlem Žižkova 260/21, 795 01 Rýmařov (dále jen „vybraný uchazeč“), se kterým dne 3.10.2007 uzavřel Smlouvu o dílo.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

4. V rámci šetření podnětu si Úřad vyžádal od zadavatele dokumentaci o veřejné zakázce. Po jejím přezkoumání získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem a z tohoto důvodu zahájil správní řízení z moci úřední.
5. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
6. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníku řízení přípisem č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-150/2012/510/Krk ze dne 7.2.2012. Usnesením č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-151/2012/510/Krk ze dne 7.2.2012 Úřad účastníku řízení stanovil lhůty, ve kterých byl oprávněn navrhopat důkazy, činit jiné návrhy, vyjádřit v řízení své stanovisko a vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí.
7. Dne 7.2.2012, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli, bylo podle § 113 zákona v návaznosti na § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení z moci úřední.

Vyjádření zadavatele ze dne 16.2.2012

8. Zadavatel se k usnesení č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-151/2012/510/Krk ze dne 7.2.2012 vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 16.2.2012, které Úřad obdržel dne 17.2.2012, přičemž konstatuje následující.
9. Zadavatel předně podotýká, že veřejná zakázka byla zadávána ve zjednodušeném podlimitním řízení a skutečné nabídkové ceny nedosáhly hodnoty 6 mil. Kč bez DPH. Jednalo se tedy o veřejnou zakázku malého rozsahu, u které musí být splněno pouze ustanovení § 6 zákona.
10. Dále zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že „*hodnotící komise se sešla v počtu 5 členů/náhradníků. Na zprávě o posouzení a hodnocení nabídek jsou podpisy pouze 3 členů – chybí podpis pana Mgr. Bernáta a Ing. Kaly. U obou předkládáme ČP, že se jednání hodnotící komise účastnili, že pouze nepodepsali výše uvedený dokument. Na protokolu o jednání hodnotící komise chybí podpis pana Ing. Kaly – předloženo ČP o účasti na jednání hodnotící komise. Předkládáme dodatečné jmenování pana Ferdinanda Šopíka jako člena*

hodnotící komise Města č. usnesení 1137/18/11 ze dne 14. 11. 2011. Jsme přesvědčeni, že opomenutí jeho jmenování, nemělo vliv na výběr nejhodnější nabídky.“

11. K hodnotě víceprací – méněprací zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že se nemůže „ztotožnit s pochybností, že hodnota celkových dodatečných víceprací překročila povolenou hranici 20% ceny původní veřejné zakázky(...) Vysoutěžená cena díla byla 4 741 633,- Kč bez DPH, z toho 20% = 948 326,60,- Kč. V námi zpracovaném rozpočtu se po detailním rozboru jednotlivých položek dostáváme na výši víceprací 694 202,96,- Kč bez DPH, tj. 14,64%.“ Dále zadavatel uvádí, že v položkovém rozpočtu víceprací, který předložil vybraný uchazeč nesouhlasí „s výší víceprací např. u položek č. 19,20: původně bylo počítáno s příčkami SDK v ceně 90 876,- Kč, ty byly se souhlasem projektanta a Města změněny na příčky z YTONGU ve stejné ceně, jako původní příčky SDK. Takto ošetřená změna v položkovém rozpočtu na více/méně práce nejdříve v položce č. 19 navýší částku méněprací o 90 876,- Kč a na dalším řádku jako položka č. 20 navyšuje částku víceprací o 90 876,- Kč. V tomto případě my do víceprací počítáme s 0,- Kč. Podobný případ je u položek č. 29,30, kdy bylo odečteno 44 200,- Kč za opravu vnějších omítek a současně přičteno 34 000,- Kč za skutečně uvedené opravy omítek. Z našeho pohledu je tato změna méněprací ve výši 10 200,- Kč.“

Rozhodnutí Úřadu ze dne 8.10.2012

12. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-3029/2012/510/Krk ze dne 8.10.2012 konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v ustanovení:
- a) § 38 odst. 2 zákona v návaznosti na § 6 zákona tím, že neuveřejnil výzvu, kterou ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzývá veřejný zadavatel nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a již došlo k uzavření smlouvy,
- b) § 50 odst. 3 zákona tím, že stanovil jako způsob prokázání profesní kvalifikace podle § 54 písm. b) zákona doklad prokazující oprávnění pro živnost projektová činnost ve výstavbě, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a již došlo k uzavření smlouvy,
- c) § 60 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona tím, že ze zadávacího řízení nevyločil vybraného uchazeče, který neprokázal splnění kvalifikace v požadovaném rozsahu a jehož nabídka byla vybrána jako nejhodnější, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejhodnější nabídky, a již došlo k uzavření smlouvy,
- d) § 75 odst. 3 zákona v návaznosti na § 6 zákona tím, že se jednání hodnotící komise zúčastnila osoba, která nebyla zadavatelem jmenována členem hodnotící komise či náhradníkem za člena hodnotící komise podle § 74 odst. 4 citovaného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a již došlo k uzavření smlouvy.
13. Současně Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-3029/2012/510/Krk ze dne 8.10.2012 rozhodl o udělení pokuty zadavateli za spáchání správních deliktů ve výši 30 000 Kč.
14. Proti výše zmíněnému rozhodnutí podal zadavatel dne 26.10.2012 prostřednictvím datové schránky rozklad, který byl Úřadu doručen téhož dne.

Rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 27.9.2013

15. Po projednání rozkladu předseda Úřadu rozhodnutím č.j. ÚOHS-R298/2012/VZ-18572/2013/310/IPs ze dne 27.9.2013, které nabylo právní moci dne 30.9.2013, zrušil podle § 152 odst. 5 písm. a) v návaznosti na § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 správního řádu, prvostupňové rozhodnutí č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-3029/2012/510/Krk ze dne 8.10.2012 a věc vrátil Úřadu k novému projednání.
16. V odůvodnění svého rozhodnutí se předseda Úřadu ztotožnil s argumenty Úřadu uvedenými v bodech 13 – 55 napadeného odůvodnění.
17. Předseda Úřadu dále ve svém rozhodnutí ze dne 27.9.2013 uvedl, že *„v případě výroku I. d) jsem shledal pochybení Úřadu, spočívající v nezákonnosti a nepřezkoumatelnosti uvedené části napadeného rozhodnutí. Výrokem I. d) Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 75 odst. 3 zákona v návaznosti na § 6 citovaného zákona tím, že se jednání hodnotící komise zúčastnila osoba, která nebyla zadavatelem jmenována členem hodnotící komise či náhradníkem za člena hodnotící komise podle § 74 odst. 4 citovaného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a již došlo k uzavření smlouvy. To však neodpovídá odůvodnění napadeného rozhodnutí a zároveň to odporuje znění zákona. Zákon v § 75 odst. 4 konstatuje, že jednání hodnotící komise se mohou účastnit též jiné osoby, které určí veřejný zadavatel nebo hodnotící komise. Zjištění, že jednání hodnotící komise se zúčastnila osoba, která nebyla zadavatelem jmenována členem hodnotící komise, tedy nemůže vést k závěru, že byl spáchán správní delikt. Zároveň tento výrok neodpovídá odůvodnění, ve kterém je zřetelně dovozeno, že pochybením, kterého se zadavatel dopustil, spočívalo v tom, že pan Ferdinand Šopík se podílel na hodnocení nabídek, což vyplývá ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007, kterou podepsal jako člen hodnotící komise, ačkoliv jím nebyl zadavatelem před jednáním hodnotící komise jmenován a dále z prohlášení o nepodjatosti ze dne 12.9.2007, které také podepsal.“*
18. Dále Předseda Úřadu ve svém rozhodnutí ze dne 27.9.2013 uvádí, že *„z odůvodnění napadeného rozhodnutí nevyplývá, jak Úřad dospěl k závěru, že zadavatel porušil povinnost uvedenou v § 75 odst. 3, neboť ačkoliv je v odůvodnění uvedeno, že seznam osob, které se měly podílet na hodnocení nabídek, neodpovídá následně podpisům pod protokolem o jednání hodnotící komise, dále tato skutečnost není již nijak reflektována v odůvodnění vztahujícímu se ke spáchání předmětného správního deliktu a nijak se neváže k deliktu, který je popsán ve výroku I. d), tedy že se jednání hodnotící komise zúčastnila osoba, která nebyla zadavatelem jmenována členem hodnotící komise či náhradníkem za člena hodnotící komise. V tomto případě pak není zřejmé, proč se Úřad nezabýval povinnostmi zadavatele uvedenými v § 75 odst. 5 zákona a jak se skutečnost, že se „hodnotící komise může jednat a usnášet, jsou-li přítomny nejméně dvě třetiny členů nebo jejich náhradníků. Hodnotící komise rozhoduje většinou hlasů přítomných členů nebo náhradníků“ (§ 75 odst. 3 zákona) odráží ve výroku a návazně na to v odůvodnění, ani jak tato skutečnost mohla mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky.“*
19. Předseda Úřadu se ve svém rozhodnutí ze dne 27.9.2013 také zabýval správností postupu Úřadu, když tento konstatoval spáchání správního deliktu více skutky, přičemž se Úřad nezabýval uplatněním zásady absorpce. Předseda Úřadu uvedl, že *„Každé jednání*

zadavatele, popsané ve výroku I. a) až d) bylo způsobeno jiným úkonem a mělo samostatný následek do jiné části zadávacího procesu. V případě výroku I. a) šlo o jednání, které atakovalo základní zásady zadávacího řízení a postupy, které je zadavatel povinen dodržovat při zahájení zadávacího řízení. Ve výroku I. b) bylo konstatováno porušení zákona při stanovení zadávacích podmínek v zadávací dokumentaci; v případě porušení, uvedeného ve výroku I. c) šlo o vadný postup zadavatele při hodnocení nabídek a nakonec v případě výroku I. d) šlo o postup zadavatele při jmenování a následně jednání hodnotící komise. Z tohoto výčtu lze konstatovat, že šlo o samostatné skutky.“

20. Zadavatel svým jednáním podle Předsedy Úřadu sice „naplnil pouze jednu skutkovou podstatu správního deliktu, v šetřeném případě se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, avšak dopustil se tohoto deliktu opakovaně, čtyřmi samostatnými útoky proti právem chráněnému zájmu.“ Předseda Úřadu po přezkoumání postupu Úřadu „neshledal důvod pro změnu či zrušení napadeného rozhodnutí v případě výroků I. a) až c), z důvodu právního posouzení jednotlivých skutků šlo o samostatné správní delikty, které byly spáchány ve vícečinném souběhu stejnorodém.“ V případě výroku I. d) je podle Předsedy Úřadu třeba, aby Úřad „znovu přezkoumal postup zadavatele a jasně a srozumitelně ve výroku uvedl, jakého porušení se zadavatel dopustil a zda i zde byla naplněna skutková podstata správního deliktu.“
21. Předseda Úřadu k výše uvedenému doplnil, že v napadeném rozhodnutí není z odůvodnění patrné, že by Úřad zásadu absorpce použil, či že by se jinak vypořádal s tím, za který z jednotlivých správních deliktů je pokuta ukládána.
22. Závěrem Předseda Úřadu v odůvodnění svého rozhodnutí ze dne 27.9.2013 uvedl, že „v novém rozhodnutí by tedy výrok Úřadu měl odpovídat tomu, že zadavatel spáchal jednotlivými skutky více správních deliktů. Zároveň se tato skutečnost odrazí v odůvodnění rozhodnutí, kde bude srozumitelně popsáno, jakým jednáním se těchto deliktů dopustil a Úřad pak v odůvodnění výroku, kterým je ukládána pokuta, popíše, jak byla zohledněna zásada absorpce. Pokud jde o výrok I. d) napadeného rozhodnutí, pak Úřad znovu posoudí, zda a jakého správního deliktu se svým jednáním, popsaném v odůvodnění k této části výroku, dopustil, své úvahy uvede srozumitelně v odůvodnění nového rozhodnutí tak, aby odůvodnění korespondovalo s výrokem.“

Pokračování správního řízení

23. Úřad poté, co mu byla věc vrácena k novému projednání, přípisem č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-19844/2013/523/Krk ze dne 17.10.2013 účastníka řízení vyrozuměl o pokračování správního řízení. Současně účastníku řízení usnesením č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-19845/2013/523/Krk z téhož dne stanovil lhůty, ve kterých mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy, vyjádřit v řízení své stanovisko a vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.
24. Zadavatel se ve stanovených lhůtách již nevyjádřil.

Rozhodnutí Úřadu ze dne 6.6.2014

25. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-12102/2014/523/KRk/JDo ze dne 6.6.2014 (dále jen „napadené rozhodnutí“) konstatoval, že se zadavatel dopustil správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že

- při zadávání veřejné zakázky nedodržel § 38 odst. 2 zákona v návaznosti na § 6 zákona, když neuveřejnil výzvu, kterou ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzývá veřejný zadavatel nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace, a to po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, když tuto výzvu sejmul z úřední desky dne 22.8.2007, ačkoliv lhůta pro podání nabídek končila až 7.9.2007, čímž zároveň porušil zásadu transparentnosti, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku (výrok I. napadeného rozhodnutí),
 - při zadávání veřejné zakázky nedodržel § 50 odst. 3 zákona, když stanovil jako způsob prokázání profesní kvalifikace podle § 54 písm. b) zákona doklad prokazující oprávnění pro živnost projektová činnost ve výstavbě, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku (výrok II. napadeného rozhodnutí),
 - ze zadávacího řízení nevyločil vybraného uchazeče, který neprokázal splnění kvalifikace v požadovaném rozsahu a jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější, čímž se zároveň dopustil porušení zásady rovného zacházení, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku (výrok III. napadeného rozhodnutí),
 - při zadávání veřejné zakázky nedodržel § 75 odst. 3 zákona ve spojení s § 6 zákona, když hodnotící komise jednala a usnášela se, přestože na jednání hodnotící komise ze dne 12.9.2007 nebyly přítomny nejméně dvě třetiny členů nebo jejich náhradníků a současně se tohoto jednání účastnil Ferdinand Šopík, který nebyl zadavatelem jmenován členem hodnotící komise či náhradníkem za člena hodnotící komise podle § 74 odst. 4 zákona, a který nebyl zadavatelem ani hodnotící komisí určen jako jiná osoba podle § 75 odst. 4 zákona, čímž se stal postup zadavatele netransparentní, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku (výrok IV. napadeného rozhodnutí),
26. Úřad dále rozhodl, že správní řízení vedené ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem tím, že při zadávání veřejné zakázky nedodržel § 23 odst. 7 písm. a) bodu 3. zákona, když celkový rozsah dodatečných stavebních prací překročil 20 % ceny původní veřejné zakázky, se podle § 117a písm. d) zákona zastavuje, neboť v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 120 zákona (výrok V. napadeného rozhodnutí).
27. Současně Úřad napadeným rozhodnutím udělil zadavateli za spáchání shora popsaných správních deliktů pokutu ve výši 30 000 Kč (výrok VI. napadeného rozhodnutí).
28. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel rozklad ze dne 19.6.2014, který byl Úřadu doručen dne 20.6.2014.

Rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 29.8.2014

29. Po projednání rozkladu předseda Úřadu rozhodnutím č.j. ÚOHS-R212/2014/VZ-18074/2014/321/IPs ze dne 29.8.2014, které nabylo právní moci dne 29.8.2014, zrušil podle § 152 odst. 5 písm. a) v návaznosti na § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu, na základě návrhu

rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 správního řádu, napadené rozhodnutí a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

30. Předseda Úřadu ve svém rozhodnutí ve vztahu k výroku II. napadeného rozhodnutí uvedl, že: *„Zároveň však musím konstatovat, že Úřad nedostál své povinnosti formulovat jednoznačně a srozumitelně výrok vztahující se k tomuto deliktu tak, jak to požaduje § 68 odst. 2 správního řádu. K tomu odkazují např. na usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 15.1.2008, č. j. 2 As 34/2006-73; dle výše uvedeného usnesení výrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedení jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným, a neuvede-li správní orgán takové náležitosti do výroku svého rozhodnutí, podstatně poruší ustanovení o řízení.“*
31. Dále Předseda Úřadu v uvedeném rozhodnutí ve vztahu k výroku IV. napadeného rozhodnutí uvádí, že *„V tomto posouzení však nemohu Úřadu zcela přisvědčit, neboť vycházejí striktně ze znění zákona, nelze výslovně dovodit, že by přizvání takové osoby na jednání hodnotící komise muselo být písemné, ačkoliv je to nanejvýš vhodné, neboť jedině tak se zadavatel vyhne otázkám, proč se jednání hodnotící komise zúčastnila osoba, jež nebyla jejím členem. Zároveň však nemohu souhlasit s posouzením Úřadu, že pouhý fakt, že obsahem dokumentace o šetřené veřejné zakázce nebyl žádný dokument, jenž by vypovídal o tom, že pan Ferdinand Šopík byl přizván zadavatelem či hodnotící komisí na její jednání, znamená, že přizván být nemohl.“*
32. Závěrem Předseda Úřadu v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že *„je napadené rozhodnutí ve výroku II. nepřezkoumatelné a současně ve výroku IV. založené na nesprávném právním závěru(...)“.*

Nové projednání věci Úřadem

33. Úřad poté, co mu byla věc vrácena k novému projednání, přípisem č. j. ÚOHS-S545/2014/VZ-18436/2014/531/JDo ze dne 9.9.2014 účastníka řízení vyrozuměl o pokračování řízení. Současně Úřad účastníku řízení usnesením č. j. ÚOHS-S545/2011/VZ-18514/2014/531/JDo z téhož dne stanovil lhůty, ve kterých mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy, vyjádřit v řízení své stanovisko a vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.
34. Zadavatel se ve stanovených lhůtách již nevyjádřil.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

35. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření zadavatele, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel nepostupoval v šetřeném zadávacím řízení v souladu se zákonem, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dne 3.10.2007 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na veřejnou zakázku, čímž se dopustil správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Zahájení zadávacího řízení – neuveřejnění výzvy k podání nabídky

36. Podle § 26 odst. 5 zákona zahájí-li veřejný zadavatel zadávání podlimitní veřejné zakázky postupem platným pro zadávání nadlimitní veřejné zakázky, postupuje podle ustanovení

platných pro zadávání nadlimitní veřejné zakázky. Zahájí-li veřejný zadavatel zadávání veřejné zakázky malého rozsahu (§ 12 odst. 6 zákona) postupem platným pro zadávání podlimitní veřejné zakázky, postupuje podle ustanovení platných pro zadávání podlimitní veřejné zakázky.

37. Podle § 38 odst. 2 zákona písemnou výzvu podle § 38 odstavce 1 uveřejní veřejný zadavatel vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
38. Veřejná zakázka byla zadána ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 14.8.2007.
39. K tvrzení zadavatele, že veřejná zakázka byla sice zadána ve zjednodušeném podlimitním řízení, nicméně skutečné nabídkové ceny nedosáhly hodnoty 6 mil. Kč bez DPH, a proto se jednalo o veřejnou zakázku malého rozsahu, u které musí být splněno pouze ustanovení § 6 zákona, uvádí Úřad následující.
40. Úřad sděluje, že ustanovení § 26 odst. 5 zákona je založeno na principu jednoty zadávacího řízení. Pokud veřejný zadavatel zahájí zadávací řízení podle ustanovení platných pro zadávání podlimitní veřejné zakázky, je povinen podle těchto ustanovení postupovat po celou dobu zadávacího řízení (tedy například v případě, že veřejný zadavatel zahájí proces směřující k uzavření smlouvy na realizaci veřejné zakázky malého rozsahu postupem platným pro zadávání podlimitní veřejné zakázky, je povinen aplikovat bez výjimky všechna zákonná ustanovení vztahující se na podlimitní veřejné zakázky).
41. Jestliže tedy zadavatel zahájil zadávání veřejné zakázky ve zjednodušeném podlimitním řízení, je povinen v průběhu celého zadávacího řízení postupovat podle ustanovení platných pro zadávání podlimitní veřejné zakázky na stavební práce, přestože nabídkové ceny uchazečů nedosáhly 6 mil. Kč bez DPH.
42. Ve výzvě k podání nabídek pro zjednodušené podlimitní řízení veřejné zakázky na stavební práce ze dne 14.8.2007 je uvedeno, že *„Tato výzva bude zveřejněna na stránkách města www.rymarov.cz a na úřední desce“*.
43. Ve výše uvedené výzvě je dále uvedeno *„vyvěšeno na úřední desce dne 14.08.2007“* a *„sejmuto z úřední desky dne 22.08.2007.“* A dále *„uveřejněno na [www](http://www.rymarov.cz) stránkách dne 14.08.2007“* a *„sejmuto z [www](http://www.rymarov.cz) stránek dne 22.08.2007.“*
44. Ve výzvě k podání nabídek zadavatel uvádí, že *„Nabídky je třeba doručit do 7.9.2007 do 14 hodin na adresu zadavatele město Rýmařov“*.
45. Z ustanovení § 38 odst. 2 zákona vyplývá, že zadavatel byl povinen ponechat výzvu k podání nabídek zveřejněnou na úřední desce a webových stránkách až do data pro podání nabídek, tedy do 7.9.2007. Zadavatel však výzvu k podání nabídek sejmul z úřední desky i webových stránek již dne 22.8.2007, čímž dobu, po kterou měla být výzva k podání nabídek zveřejněna, zkrátil o 16 dní.
46. Ustanovení § 6 zákona stanoví, že zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Aplikace tohoto ustanovení v daném případě znamená, že zadavatel je povinen posuzovat a hodnotit např. i nabídku uchazeče, který nebyl zadavatelem k podání nabídky vyzván, a který

se o zadávacím řízení dozvěděl jiným způsobem, např. z úřední desky nebo webových stránek zadavatele.

47. Tím, že zadavatel zkrátil lhůtu zveřejnění výzvy k podání nabídek o 16 dní, nelze vyloučit, že neumožnil dalším potenciálním dodavatelům podat jejich nabídku, neboť ti se o zadávané veřejné zakázce již neměli možnost dozvědět, přičemž současně nelze vyloučit ani to, že nabídka některého z těchto dodavatelů mohla být výhodnější, než nabídka vybraného uchazeče.
48. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel § 38 odst. 2 zákona v návaznosti na § 6 zákona tím, že neuveřejnil výzvu po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, když tuto výzvu sejmul z úřední desky dne 22.8.2007, ačkoliv lhůta pro podání nabídek končila až 7.9.2007, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí, tedy že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

Stanovení způsobu prokázání profesní kvalifikace

49. Podle § 50 odst. 3 zákona veřejný zadavatel je povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.
50. Jako předmět veřejné zakázky je v čl. 2.1 zadávací dokumentaci uvedeno „*dodávka stavby, předpokládaná cena 6,5 mil. Kč. Technické podmínky stavby jsou stanoveny stavebním rozhodnutím č. j. OSU WET/2912/06 z 28.2.2006 a STU 279/330/2006/WET/4 a projektové dokumentaci stavby, zpracované Ing. Bronislavem Ondruškem, Staré Město u Bruntálu 3, která je nedílnou součástí této zadávací dokumentace. Předmětem veřejné zakázky je provedení stavby a zakreslení změn dokončeného díla do PD. Obchodní, platební a cenové podmínky pro dodávku stavby jsou nedílnou součástí zadávací dokumentace.*“
51. V zadávací dokumentaci veřejné zakázky v části 12.1. „Doklady prokazující oprávnění k podnikání“ zadavatel uvádí, že „*Uchazeč jako doklad prokazující jeho oprávnění k podnikání předloží kopii živnostenského listu pro živnost „Provádění staveb“ včetně výpisu z obchodního rejstříku či jiné evidence, má-li v ní být uchazeč zapsán podle zvláštních právních předpisů. Doklady prokazující oprávnění k podnikání musí být předloženy pro živnosti*
12.1.1. Provádění staveb
12.1.2. Projektová činnost ve výstavbě.“
52. K tomu Úřad sděluje, že ustanovení § 158 odst. 1 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), (dále jen „stavební zákon“), vymezuje vybrané činnosti ve výstavbě následovně: vybrané činnosti, jejichž výsledek ovlivňuje ochranu veřejných zájmů ve výstavbě, mohou vykonávat pouze fyzické osoby, které získaly oprávnění k jejich výkonu podle zvláštního právního předpisu. Vybranými činnostmi jsou projektová činnost ve výstavbě, kterou se rozumí zpracování územně plánovací dokumentace, územní studie, dokumentace pro vydání územního rozhodnutí a projektové dokumentace pro vydání stavebního povolení, pro ohlašované stavby podle § 104 odst. 2 písm. a) až d) stavebního zákona, pro provádění stavby a pro nezbytné úpravy, a odborné vedení provádění stavby nebo její změny.

53. Ustanovení § 159 stavebního zákona definuje projektové činnosti ve výstavbě. Podle § 159 odst. 1 stavebního zákona projektant odpovídá za správnost, celistvost a úplnost jím zpracované územně plánovací dokumentace, územní studie a dokumentace pro vydání územního rozhodnutí, zejména za respektování požadavků z hlediska ochrany veřejných zájmů a za jejich koordinaci. Je povinen dbát právních předpisů a působit v součinnosti s příslušnými orgány územního plánování a dotčenými orgány.
54. Podle § 159 odst. 2 stavebního zákona projektant odpovídá za správnost, celistvost, úplnost a bezpečnost stavby provedené podle jím zpracované projektové dokumentace a proveditelnost stavby podle této dokumentace, jakož i za technickou a ekonomickou úroveň projektu technologického zařízení, včetně vlivů na životní prostředí. Je povinen dbát právních předpisů a obecných požadavků na výstavbu vztahujících se ke konkrétnímu stavebnímu záměru. Statické, popřípadě jiné výpočty musí být vypracovány tak, aby byly kontrolovatelné. Není-li projektant způsobilý některou část projektové dokumentace zpracovat sám, je povinen k jejímu zpracování přizvat osobu s oprávněním pro příslušný obor nebo specializaci, která odpovídá za jí zpracovaný návrh. Odpovědnost projektanta za projektovou dokumentaci stavby jako celku tím není dotčena.
55. Z porovnání předmětu veřejné zakázky, definovaného v zadávací dokumentaci a obsahu projektové činnosti, definované stavebním zákonem vyplývá, že stanovený požadavek na doložení dokladu prokazujícího oprávnění k podnikání pro živnost „Projektová činnost ve výstavbě“ bezprostředně nesouvisel s obsahem šetřené veřejné zakázky.
56. Jak vyplývá ze zadávací dokumentace, předmětem veřejné zakázky bylo samotné provedení stavby na základě již zpracované projektové dokumentace. Jestliže tedy oprávnění k podnikání „Projektová činnost ve výstavbě“ slouží k tvorbě projektové dokumentace a v šetřené veřejné zakázce již tato projektová dokumentace zpracována byla, byl požadavek na doložení dokladu opravňujícího k podnikání pro živnost „Projektová činnost ve výstavbě“ bezpředmětný, a zadavatel ho tudíž nemohl k prokázání profesní kvalifikace požadovat.
57. Tím, že zadavatel požadoval k prokázání profesní kvalifikace doklad opravňující k podnikání pro živnosti „Projektová činnost ve výstavbě“, mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Nelze vyloučit, že výše uvedený požadavek mohl zabránit některým uchazečům podat jejich nabídku. Jelikož předmětem veřejné zakázky byla realizace stavby, potenciálními uchazeči pak byly subjekty, které se specializují na provádění staveb, tudíž měli povinnost doložit doklad opravňující k podnikání pro živnost „Provádění staveb, jejich změn a odstraňování“. Tito potenciální uchazeči však nemuseli disponovat oprávněním k podnikání pro živnost „Projektová činnost ve výstavbě“, a proto se mohli rozhodnout svoji nabídku zadavateli nepodat, protože věděli, že by je zadavatel musel pro nesplnění šetřeného kvalifikačního předpokladu ze zadávacího řízení vyloučit. Dále Úřad uvádí, že fáze projektové činnosti předchází samotné fázi realizace stavby a nemusí být nutně realizována jedním dodavatelem. Také u šetřené veřejné zakázky byl projekt a projektová dokumentace zpracována jiným dodavatelem, než následná realizace stavby.
58. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel ustanovení § 50 odst. 3 zákona tím, že stanovil jako způsob prokázání profesní kvalifikace podle § 54 písm. b) zákona doklad prokazující oprávnění pro živnost „Projektová činnost ve výstavbě“, který bezprostředně nesouvisel s předmětem veřejné zakázky, přičemž tento postup mohl

podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a již došlo k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí, tedy že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

Prokázání splnění kvalifikace vybraným uchazečem

59. Podle § 6 zákona zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

60. Podle § 53 odst. 1 zákona základní kvalifikační předpoklady splňuje dodavatel,

a) který nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin spáchaný ve prospěch zločinného spolčení, trestný čin účasti na zločinném spolčení, legalizace výnosů z trestné činnosti, podílnictví, přijímání úplatku, podplácení, nepřímého úplatkářství, podvodu, úvěrového podvodu, včetně případů, kdy jde o přípravu nebo pokus nebo účastenství na takovém trestném činu, nebo došlo k zahlazení odsouzení za spáchání takového trestného činu; jde-li o právnickou osobu, musí tento předpoklad splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu, a je-li statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, musí tento předpoklad splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu této právnické osoby; podává-li nabídku či žádost o účast zahraniční právnická osoba prostřednictvím své organizační složky, musí předpoklad podle tohoto písmene splňovat vedle uvedených osob rovněž vedoucí této organizační složky; tento základní kvalifikační předpoklad musí dodavatel splňovat jak ve vztahu k území České republiky, tak k zemi svého sídla, místa podnikání či bydliště,

b) který nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin, jehož skutková podstata souvisí s předmětem podnikání dodavatele podle zvláštních právních předpisů nebo došlo k zahlazení odsouzení za spáchání takového trestného činu; jde-li o právnickou osobu, musí tuto podmínku splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu, a je-li statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, musí tento předpoklad splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu této právnické osoby; podává-li nabídku či žádost o účast zahraniční právnická osoba prostřednictvím své organizační složky, musí předpoklad podle tohoto písmene splňovat vedle uvedených osob rovněž vedoucí této organizační složky; tento základní kvalifikační předpoklad musí dodavatel splňovat jak ve vztahu k území České republiky, tak k zemi svého sídla, místa podnikání či bydliště,

c) který nenaplnil skutkovou podstatu jednání nekalé soutěže formou podplácení podle zvláštního právního předpisu,

d) na jehož majetek není prohlášen konkurs nebo návrh na prohlášení konkursu nebyl zamítnut pro nedostatek majetku dodavatele nebo vůči němuž není povoleno vyrovnání nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů,

e) který není v likvidaci,

f) který nemá v evidenci daní zachyceny daňové nedoplatky, a to jak v České republice, tak v zemi sídla, místa podnikání či bydliště dodavatele,

g) který nemá nedoplatek na pojistném a na penále na veřejné zdravotní pojištění, a to jak v České republice, tak v zemi sídla, místa podnikání či bydliště dodavatele,

- h) který nemá nedoplatek na pojistném a na penále na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, a to jak v České republice, tak v zemi sídla, místa podnikání či bydliště dodavatele,
- i) který nebyl v posledních 3 letech pravomocně disciplinárně potrestán, či mu nebylo pravomocně uloženo kárné opatření podle zvláštních právních předpisů, je-li podle § 54 písm. d) požadováno prokázání odborné způsobilosti podle zvláštních právních předpisů; pokud dodavatel vykonává tuto činnost prostřednictvím odpovědného zástupce nebo jiné osoby odpovídající za činnost dodavatele, vztahuje se tento předpoklad na tyto osoby.
61. Podle § 53 odst. 2 zákona dodavatel prokazuje splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odstavce 1 předložením
- a) výpisu z evidence Rejstříku trestů [§ 53 odstavec 1 písm. a) a b),
 - b) potvrzení příslušného finančního úřadu a ve vztahu ke spotřební dani čestného prohlášení [§ 53 odstavec 1 písm. f)],
 - c) potvrzení příslušného orgánu či instituce [§ 53 odstavec 1 písm. h)],
 - d) čestného prohlášení [§ 53 odstavec 1 písm. c) až e) a g) a i)].
62. Podle § 56 odst. 3 písm. a) zákona k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na stavební práce může veřejný zadavatel požadovat seznam stavebních prací provedených dodavatelem za posledních 5 let a osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto stavebních prací; tato osvědčení musí zahrnovat cenu, dobu a místo provádění stavebních prací a musí obsahovat údaj o tom, zda byly tyto stavební práce provedeny řádně a odborně.
63. Podle § 52 odst. 1 zákona v otevřeném řízení a ve zjednodušeném podlimitním řízení je dodavatel povinen prokázat splnění kvalifikace ve lhůtě pro podání nabídek. V případě otevřeného řízení se zavedením dynamického nákupního systému je dodavatel povinen prokázat splnění kvalifikace nejpozději s podáním předběžné nabídky.
64. Podle § 59 odst. 4 zákona veřejný zadavatel může požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další dodatečné informace či doklady prokazující splnění kvalifikace, s výjimkou případů, kdy splnění příslušné části kvalifikace nebylo dodavatelem prokázáno vůbec. Dodavatel je povinen splnit tuto povinnost v přiměřené lhůtě stanovené veřejným zadavatelem.
65. Podle § 60 odst. 1 zákona dodavatel, který nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu nebo nesplní povinnost stanovenou v § 58 zákona, musí být veřejným zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.
66. V zadávací dokumentaci v čl. 10.2. „Způsob prokázání základních kvalifikačních kritérií“ zadavatel uvádí, že *„Uchazeč prokazuje splnění základních kvalifikačních kritérií podle § 53 odstavec 1 písmena a) až c) a písmeno e) prohlášením, splnění kvalifikačního kritéria podle § 51 odstavec 1 písmeno d) prokazuje uchazeč výpisem z evidence Rejstříku trestů (originál nebo úředně ověřená kopie), nebo jiným odpovídajícím dokladem, ne starším než 6 měsíců.“*
67. V čl. 11.4.1.1 zadávací dokumentace, v němž zadavatel stanovuje dílčí podmínky k prokázání technických kvalifikačních předpokladů, je uvedeno, že uchazeč předloží *„nejméně*

2 referenční zakázky na stavbu bytových domů, jejichž finanční objem byl nejméně 7 mil. Kč (bez DPH).“

68. V protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 12.9.2007 hodnotící komise uvádí, že nabídka vybraného uchazeče *„je úplná z hlediska požadovaného obsahu“*.
69. Úřad po přezkoumání doručené dokumentace o veřejné zakázce zjistil, že nabídka vybraného uchazeče sice obsahovala čestné prohlášení k prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů, nicméně toto čestné prohlášení nemělo být zadavatelem akceptováno. V čestném prohlášení, které bylo součástí nabídky vybraného uchazeče, je uvedeno: *„Prohlašujeme, že splňujeme kvalifikační předpoklady stanovené novelizovaným zákonem o zadávání veřejných zakázek č. 199/1994 Sb.,...“*. K tomuto Úřad uvádí, že zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, byl zrušen zákonem č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, který nabyl účinnosti dne 1.5.2004 a navíc v době zahájení zadávacího řízení veřejné zakázky již platil zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Čestné prohlášení nemělo být v tomto znění hodnotící komisí akceptováno k prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů podle zákona, neboť kvalifikační předpoklady se dle výše uvedených zákonů podstatným způsobem lišily. Dále je z dokumentace o veřejné zakázce zřejmé, že nabídka vybraného uchazeče neobsahovala požadované nejméně 2 referenční zakázky na stavbu bytových domů.
70. Součástí vyjádření zadavatele ze dne 16.2.2012 bylo čestné prohlášení vybraného uchazeče o splnění kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) až i) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění. Tento dokument byl datován dnem 14.2.2012. Uvedené vyjádření zadavatele obsahovalo také informace o vybraných stavbách, které realizoval vybraný uchazeč ve finančním objemu nad 7 mil. Kč. Tento dokument byl datován dnem 6.2.2012. K těmto dokumentům Úřad konstatuje následující.
71. Úřad sděluje, že součástí posouzení nabídky uchazeče z hlediska splnění základních kvalifikačních předpokladů mohou být pouze dokumenty v této nabídce obsažené, nebo ty, které uchazeč poskytne zadavateli na základě výzvy k objasnění či doplnění kvalifikace ve smyslu § 59 odst. 4 zákona.
72. Z obdržené dokumentace o veřejné zakázce nevyplývá, že by hodnotící komise vyzvala vybraného uchazeče k objasnění nabídky či doplnění kvalifikace ve smyslu § 59 odst. 4 zákona, tudíž je nutné posoudit nabídku vybraného uchazeče v kontextu se zmíněným vadným čestným prohlášením a také v kontextu s chybějícím doložením 2 referenčních zakázek v požadovaném rozsahu, jako nabídku, ve které vybraný uchazeč neprokázal splnění kvalifikace.
73. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 16.2.2012 uvedl, že nedoložení 2 referenčních zakázek v požadovaném rozsahu vybraným uchazečem nebylo důvodem k jeho vyloučení, protože vybraný uchazeč realizoval pro zadavatele řadu zakázek, a zadavatel tak jeho práci znal.
74. K tomuto tvrzení zadavatele Úřad uvádí, že zadavatel postupoval v rozporu se zásadou rovného zacházení vymezenou ustanovením § 6 zákona a konstatuje následující.
75. Podle zásady rovného zacházení není přípustné, aby zadavatel definoval jako způsob prokázání technických kvalifikačních předpokladů doložení nejméně 2 referenčních zakázek

na stavbu bytových domů, jejichž finanční objem byl nejméně 7 mil. Kč bez DPH, a poté je od určitého uchazeče nevyžadoval jen proto, že tento uchazeč již pro zadavatele určitou činnost vykonával, a tudíž ten jeho práci znal. V takovém případě zadavatel zjednodušuje podmínky jednomu uchazeči a zvýhodňuje jej na úkor jiných, kteří pro zadavatele žádnou činnost nevykonávali, a museli tak k prokázání splnění kvalifikace doložit 2 referenční zakázky.

76. Porušení zásady rovného zacházení spatřuje Úřad i v otázce prokázání kvalifikace vybraného uchazeče čestným prohlášením, které doložil v nabídce. Není přípustné, aby zadavatel definoval k prokázání základních kvalifikačních kritérií čestné prohlášení, a následně posuzoval a hodnotil nabídku uchazeče, která toto čestné prohlášení neobsahovala. Tímto jednáním zvýhodnil vybraného uchazeče na úkor jiných uchazečů, kteří toto čestné prohlášení v nabídce doložili.
77. Úřad konstatuje, že nevyloučení vybraného uchazeče mělo podstatný vliv na výběr nejhodnější nabídky, neboť při postupu zadavatele v souladu se zákonem měla být nabídka vybraného uchazeče ze zadávacího řízení vyřazena, a proto neměla být zadavatelem vůbec hodnocena a vybrána jako nejhodnější nabídka.
78. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel ustanovení § 60 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona tím, že ze zadávacího řízení nevyločil vybraného uchazeče, který neprokázal splnění kvalifikace v požadovaném rozsahu a jehož nabídka byla vybrána jako nejhodnější, čímž se zároveň dopustil porušení zásady rovného zacházení, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejhodnější nabídky a již došlo k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí, tedy že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

Složení hodnotící komise

79. Podle § 74 odst. 4 zákona členem hodnotící komise musí být vždy zástupce veřejného zadavatele. Současně se jmenováním členů hodnotící komise jmenuje veřejný zadavatel za každého člena hodnotící komise jeho náhradníka. Ustanovení tohoto zákona vztahující se na člena hodnotící komise platí obdobně pro jeho náhradníka.
80. Podle § 75 odst. 4 zákona se jednání hodnotící komise mohou účastnit též jiné osoby, které určí veřejný zadavatel nebo hodnotící komise.
81. Podle § 75 odst. 5 zákona o jednání hodnotící komise se sepisuje protokol (dále jen „protokol o jednání“). Protokol o jednání podepisují všichni přítomní členové hodnotící komise. Zastává-li člen hodnotící komise odchylný názor proti názoru většiny, uvede se v protokolu o jednání tento odlišný názor s odůvodněním.
82. Zadavatel jmenoval členy hodnotící komise a jejich náhradníky Usnesením č. 11 dne 13.8.2007 následovně:
 - člen: Ing. Petr Klouda
 - náhradník: Ing. Jaroslav Kala
 - člen: Marcela Staňková
 - náhradník: Ing. Soňa Kovaříková
 - člen: Ing. Lenka Vavříčková

- náhradník: Ing. Iveta Pochylová
 - člen: Mgr. Marek Bernát
 - náhradník: RNDr. František Čermák
 - člen: Ing. Petr Calábek
 - náhradník: Jiří Šlézr
83. Součástí dokumentace o veřejné zakázce bylo prohlášení o nepodjatosti ze dne 12.9.2007 podepsané Ferdinandem Šopíkem.
84. Ve Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007 je uvedeno následující složení hodnotící komise: Ing. Jaroslav Kala, Ferdinand Šopík, Marcela Staňková, Mgr. Marek Bernát, Ing. Petr Calábek. Tento dokument je opatřen třemi podpisy, a to podpisem Ing. Petra Calábka, Marcely Staňkové a Ferdinanda Šopíka.
85. Dne 17.2.2012 doručil zadavatel Úřadu dodatečné jmenování člena hodnotící komise ze dne 14.11.2011. V tomto dokumentu zadavatel uvádí: *„Rada města schválila v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb. a interní směrnicí č. 03/2007, o veřejných zakázkách, dodatečné jmenování člena komise pro posouzení a hodnocení nabídek veřejné zakázky „Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 24 – 9BJ“ dle předloženého návrhu.“*
86. Ve zmíněném dokumentu však není nikde uvedeno jméno dodatečně jmenovaného člena hodnotící komise. O tom, že se jedná o dodatečné jmenování Ferdinanda Šopíka členem hodnotící komise lze usuzovat pouze z vyjádření zadavatele ze dne 16.2.2012, ve kterém uvádí: *„Předkládáme dodatečné jmenování pana Ferdinanda Šopíka jako člena hodnotící komise radou Města č. usnesení 1137/18/11 ze dne 14.11.2011. Jsme přesvědčeni, že opomenutí jeho jmenování nemělo vliv na výběr nejvhodnější nabídky.“*
87. Úřad uvádí, že nelze akceptovat dokument o jmenování členem hodnotící komise zpětně, tj. několik let po ukončeném zadávacím řízení veřejné zakázky i po samotné realizaci předmětu veřejné zakázky. Jestliže v době probíhajícího zadávacího řízení pan Ferdinand Šopík nebyl jmenován členem hodnotící komise, ani náhradníkem za člena hodnotící komise, nemohl se tedy podílet na posouzení a hodnocení nabídek.
88. Úřad na základě zjištění shora uvedených konstatuje, že pan Ferdinand Šopík nebyl před jednáním hodnotící komise, které se uskutečnilo dne 12.9.2007, zadavatelem jmenován členem hodnotící komise, ani náhradníkem za člena hodnotící komise. Tento fakt je zřejmý ze seznamu osob, které byly zadavatelem jmenovány za členy hodnotící komise, resp. za jejich náhradníky (viz bod 82 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Navzdory skutečnosti, že pan Ferdinand Šopík nebyl jmenován ani členem ani náhradníkem za člena hodnotící komise, podílel se na hodnocení nabídek uchazečů o veřejnou zakázku. Uvedené vyplývá ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007, když tyto skutečnosti jsou zřejmé nejen z podpisu pana Ferdinanda Šopíka na Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007, ale rovněž ze seznamu osob hodnotící komise (členů či náhradníků hodnotící komise), jež se jednání hodnotící komise dne 12.9.2007 účastnily, a dále z vyjádření zadavatele ze dne 16.2.2012 ve vztahu k dodatečnému jmenování pana Ferdinanda Šopíka členem hodnotící komise.
89. Součástí dokumentace o veřejné zakázce je prohlášení ze dne 12.9.2007, jež obsahuje jednoznačnou informaci o tom, že Ferdinand Šopík vystupoval na jednání hodnotící komise

jako člen/náhradník člena hodnotící komise. Výše uvedené prohlášení obsahuje následující text: „*Já níže podepsaný člen – náhradník hodnotící komise v zadávacím řízení na „VEŘEJNÁ ZAKÁZKA – Stavební úpravy objektu ubytovny Bartákova 2 – 9 BJ ...“.* Citovaný dokument je opatřen podpisem Ferdinanda Šopíka.

90. Skutečnost, že pan Ferdinand Šopík v předmětném zadávacím řízení v rámci jednání hodnotící komise vystupoval jako člen hodnotící komise, potvrzuje i vyjádření zadavatele uvedené v bodu 10 či 86 odůvodnění tohoto rozhodnutí, a dále uvedené vyplývá rovněž ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007 (viz bod 84 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad má tudíž za prokázané, že pan Ferdinand Šopík, který se účastnil jednání hodnotící komise dne 12.9.2007, vystupoval na jednání hodnotící komise jako člen hodnotící komise.
91. S názorem zadavatele, že účast Ferdinanda Šopíka na posouzení a hodnocení nabídek neměla vliv na výběr nejvhodnější nabídky, se Úřad neztotožňuje. Tím, že se na hodnocení nabídek podílí pouze vybrané osoby z řad zadavatelem jmenovaných členů, popř. náhradníků hodnotící komise, je zachována zásada transparentnosti stanovená zákonem. Hodnocení nabídek osobou, která nebyla zadavatelem jmenována členem nebo náhradníkem za člena hodnotící komise, jednoznačně ovlivnilo výběr nejvhodnější nabídky. Jak vyplynulo ze skutkových zjištění šetřeného případu, na hodnocení nabídek se podíleli pouze dva legitimní členové hodnotící komise (tj. Ing. Petr Calábek a Marcela Staňková). Ferdinand Šopík, jakožto osoba, která zadavatelem nebyla jmenována členem ani náhradníkem za člena hodnotící komise, se nemohl ze zákona podílet na hodnocení obdržených nabídek. Tento postup zadavatele vedl k tomu, že hodnotící komise, která na svém jednání dne 12.9.2007 hodnotila nabídky uchazečů, nebyla usnášenischopná ve smyslu splnění požadavku uvedeného v ustanovení § 75 odst. 3 zákona, tudíž nemohla rozhodovat většinou hlasů přítomných členů nebo náhradníků (k tomuto konkrétně viz níže).
92. Jak vyplývá např. ze stanoviska generální advokátky Stix-Hackl ze dne 12.4.2005 ve věci C-231/03, Coname, konkrétně z bodu 90 tohoto stanoviska, zadavatel musí v zadávacím řízení postupovat tak, aby veškeré úkony, jež v průběhu zadávacího procesu učiní, byly přezkoumatelné. Jednou z podmínek nutných k tomu, aby bylo možné úkon zadavatele považovat za přezkoumatelný, je dodržení zásady transparentnosti.
93. Úřad uvádí, že zásada transparentnosti, vyjádřená v ustanovení § 6 zákona, je vedle zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace jednou ze základních zásad, jež musí být zadavatelem bezvýhradně dodržována v celém průběhu zadávacího řízení. Otázkou zásady transparentnosti se ve své judikatorní činnosti již opakovaně zabývaly soudy a taktéž Úřad. Z rozsudků Krajského soudu v Brně, Nejvyššího správního soudu či rozhodnutí Úřadu je zřejmé, že zadávací řízení musí být ovládáno zásadou transparentnosti ve všech jeho fázích i ohledech. Judikatura je k problematice transparentnosti dle Úřadu bohatá, v této souvislosti Úřad odkazuje např. na rozsudky Krajského soudu v Brně č. j. 31 Ca 116/2005, č. j. 62 Ca 31/2008 nebo č. j. 62 Af 50/2011. Např. v rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2011-72 ze dne 15.2.2012 bylo řečeno, že „*úkolem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli postavení uchazečů, ale také*

nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení.“ Byť skutkové okolnosti případu v citovaném judikátu byly odlišné od šetřeného případu, požadavek na dodržení zásady transparentnosti je aplikovatelný i v právě posuzovaném případě, neboť, jak již Úřad uvedl výše, zásada transparentnosti má být dodržena ve všech fázích a ohledech zadávacího řízení.

94. Jak bylo řečeno již výše, zadavatel je povinen v zadávacím řízení postupovat tak, aby všechny úkony jím učiněné bylo možné považovat za transparentní a byly tak úkony přezkoumatelnými. Úřad přitom podotýká, že za úkony zadavatele musí být považovány i úkony učiněné hodnotící komisí. Tento závěr explicitně vyplývá z ustanovení § 74 odst. 1, věty druhé, zákona, podle kterého činí-li hodnotící komise úkony vůči dodavatelům, pak platí, že tyto úkony činí jménem zadavatele. Výše bylo Úřadem postaveno najisto, že pan Ferdinand Šopík se podílel na hodnocení nabídek, k němuž došlo na jednání hodnotící komise konaném dne 12.9.2007, ačkoliv nebyl k předmětnému dni zadavatelem jmenován členem, případně náhradníkem za člena hodnotící komise.
95. Úřad uvádí, že zadávací řízení představuje značně formalistický proces, kde každé, byť sebemenší, pochybení zadavatele je ve svém výsledku způsobilé vyvolat pro zadavatele nepříznivé, ba až fatální následky. Je třeba si uvědomit, že v oblasti veřejných zakázek se v prostředí České republiky každoročně proinvestuje značný objem veřejných prostředků. K zajištění toho, aby tyto veřejné prostředky byly vynakládány co možná nejehospodárněji, je právě zadávací řízení ze strany zákonodárce konstruováno vysoce formalisticky. Jestliže tudíž zákonodárce po zadavateli textem zákona „něco“ požaduje, pak tento požadavek není samoučelný, nýbrž směřuje k průhlednosti vynakládání veřejných financí. Při aplikaci shora nastíněných závěrů na šetřený případ Úřad konstatuje, že § 74 zákona obsahuje požadavky na složení hodnotící komise. Citované ustanovení zákona lze bez dalšího chápat tak, že ze strany zákonodárce je nežádoucí, aby se na posouzení a hodnocení nabídek podílel kdokoli. Naopak snahou zákonodárce je zajistit, aby byla hodnotící komise složena z osob, které byly do jejích řad a priori zadavatelem jmenovány a posouzení a hodnocení nabídek tak bylo úkonem „čitelným“ a zpětně přezkoumatelným.
96. Za situace, kdy se v šetřeném případě na posouzení a hodnocení nabídek, k němuž došlo na jednání hodnotící komise dne 12.9.2007, podílela osoba (tj. pan Ferdinand Šopík), která k výše uvedenému datu nebyla členem, resp. náhradníkem za člena hodnotící komise, jelikož k jejímu jmenování za člena hodnotící komise zadavatelem došlo, jak bylo Úřadem bez nejmenších pochyb prokázáno, až zpětně, a to se značným časovým odstupem od inkriminovaného jednání hodnotící komise, ba dokonce se značným časovým odstupem od samotné realizace veřejné zakázky, nelze než takový postup zadavatele označit za nepřezkoumatelný a rozporný se zásadou transparentnosti zadávacího řízení. Na podporu právě uvedeného závěru odkazuje Úřad na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 45/2010 - 159 ze dne 15.9.2010. V tomto rozsudku Nejvyšší správní soud, mimo jiného, vyslovil názor, že *„porušení zásady transparentnosti nastává nezávisle na tom, zda se podaří prokázat konkrétní porušení některé konkrétní zákonné povinnosti.“* Podle názoru Nejvyššího správního soudu tak ke konstatování netransparentnosti plně postačuje, že v průběhu zadávacího řízení prokazatelně vystanou pochybnosti odporující požadavkům zákona na průhlednost a transparentnost zadávacího řízení. S tímto závěrem Nejvyššího správního

soudu se Úřad plně ztotožňuje. V šetřeném případě se v rozporu se zákonem na posouzení a hodnocení nabídek podílela osoba, která k tomu nebyla oprávněna, jelikož nebyla zadavatelem v té době jmenována členem, resp. náhradníkem za člena hodnotící komise. V důsledku toho, že pan Ferdinand Šopík se na jednání hodnotící komise konané dne 12.9.2007 podílel na posouzení a hodnocení nabídek, nelze nikterak vyvrátit či potvrdit, že jednání hodnotící komise dne 12.9.2007, potažmo i posouzení a hodnocení nabídek, k němuž na tomto jednání došlo, proběhla v souladu se zákonem, což nutně rezultuje, ve světle výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu, v porušení zásady transparentnosti zadavatelem.

97. S ohledem na výše uvedené skutečnosti a zjištění Úřad konstatuje, že Ferdinand Šopík jednal jako člen hodnotící komise a podílel na hodnocení nabídek uchazečů na jednání hodnotící komise konaném dne 12.9.2007, ačkoliv nebyl před jednáním hodnotící komise, které se uskutečnilo ve shora uvedený den, zadavatelem jmenován členem či náhradníkem za člena hodnotící komise podle § 74 odst. 4 zákona, čímž zadavatel porušil § 6 zákona, neboť jeho postup se stal netransparentním, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejhodnější nabídky, a již došlo k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí, tedy že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

Usnášeníschopnost hodnotící komise

98. Podle § 75 odst. 3 zákona může hodnotící komise jednat a usnášet se, jsou-li přítomny nejméně dvě třetiny členů nebo jejich náhradníků. Hodnotící komise rozhoduje většinou hlasů přítomných členů nebo náhradníků.
99. Jak bylo uvedeno již výše, zadavatel jmenoval do hodnotící komise 5 členů a 5 jejich náhradníků (viz bod 82 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Jelikož je podle dikce zákona hodnotící komise usnášeníschopná, pokud jsou na jejím jednání přítomny alespoň dvě třetiny jejích členů, potažmo náhradníků, pak Úřad konstatuje, že v šetřeném případě byla hodnotící komise usnášeníschopná, jestliže na jejím jednání byli přítomni alespoň 3 ze zadavatelem najmenovaných členů, případně jejich náhradníků.
100. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007, která je výstupem hodnotící komise z téhož dne, je opatřena třemi podpisy, a to podpisem Ing. Petra Calábka, Marcely Staňkové a Ferdinanda Šopíka.
101. Úřad dále uvádí, že stvrzením účasti skrze podpis na protokolu z jednání hodnotící komise lze následně ověřit skutečnou přítomnost konkrétní osoby na jednání hodnotící komise. Vzhledem k tomu, že ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007 není průkazně seznatelné, že by se jednání účastnilo všech 5 členů hodnotící komise, ba naopak, jsou zde zaznamenány pouze 3 podpisy, nutně musí Úřad dojít k závěru, že se tohoto jednání zúčastnily pouze osoby podepsané, a to Ing. Petr Calábek, Marcela Staňková a Ferdinand Šopík.
102. Jestliže je tedy podpis všech přítomných členů hodnotící komise podmínkou vyplývající z § 75 odst. 5 zákona (viz bod 81 odůvodnění tohoto rozhodnutí), pak je absence podpisů některých členů hodnotící komise, kteří se zúčastnili jednání hodnotící komise, v protokolu o jednání hodnotící komise, v rozporu se zákonem. Podpis je jednou z formálních náležitostí

kterékoli veřejné či úřední listiny, a tedy také jednou ze závazných částí obsahu protokolu o jednání hodnotící komise. Obecně lze nepodepsaný dokument považovat za bezcenný, resp. irelevantní. Podpis zaručuje dané listině autentičnost a je také vyjádřením ztotožněním se s obsahem textu dané listiny. Svým podpisem v protokolu o jednání hodnotící komise stvrzují členové hodnotící komise svůj souhlas s obsahem daného protokolu, tedy, že informace v něm obsažené jsou v souladu se skutečným stavem.

103. Úřad na tomto místě odkazuje na závěr učiněný výše, totiž na konstatování Úřadu, že pan Ferdinand Šopík, jehož podpis na Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007 byl uveden, nebyl k uvedenému datu členem hodnotící komise, ani náhradníkem za člena hodnotící komise (k tomuto blíže viz body 79 až 97 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
104. Úřad opakuje, že k tomu, aby v šetřeném případě hodnotící komise mohla jednat a být usnášeníschopná ve smyslu zákona, bylo potřeba, aby se jejího jednání účastnili minimálně 3 legitimní členové (resp. náhradníci), a jak Úřad najisto prokázal, na Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.9.2007 jsou podpisy pouze dvou členů hodnotící komise. Přesněji řečeno, na Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek jsou podpisy pouze dvou legitimních členů hodnotící komise, a to Ing. Petra Calábka a Marcely Staňkové a dále podpis Ferdinanda Šopíka, který však nebyl legitimním členem hodnotící komise, neboť ke dni 12.9.2007 nebyl zadavatelem jmenován členem hodnotící komise, případně náhradníkem za člena hodnotící komise, resp. byl zadavatelem do hodnotící komise jmenován až ex post, a tedy v rozporu se zákonem, jak bylo ostatně Úřadem prokázáno. Úřadu proto nezbývá než konstatovat, že hodnotící komise, která se sešla dne 12.9.2007 k posouzení a hodnocení nabídek, nebyla usnášeníschopná ve smyslu § 75 odst. 3 zákona, jelikož na jejím jednání byli přítomni pouze 2 z jejích legitimních členů, čímž nebyla splněna podmínka přítomnosti alespoň dvou třetin jejích členů, resp. náhradníků, která je z hlediska usnášeníschopnosti citovaným ustanovením zákona vyžadována.
105. S ohledem ke všem shora popsáním skutečnostem Úřad konstatuje, že postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, neboť na hodnocení nabídek se podíleli pouze dva legitimní členové hodnotící komise, v důsledku čehož hodnotící komise nedostála požadavku vymezeného v § 75 odst. 3 zákona (tj., že hodnotící komise je usnášeníschopná, jsou-li přítomny nejméně dvě třetiny členů nebo jejich náhradníků) a jako taková tudíž nemohla rozhodovat většinou hlasů svých členů nebo náhradníků.
106. S ohledem na výše uvedené skutečnosti a zjištění Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel § 75 odst. 3 zákona ve spojení s § 6 zákona, když hodnotící komise jednala a usnášela se, přestože na jejím jednání ze dne 12.9.2007 nebyly přítomny nejméně dvě třetiny členů nebo jejich náhradníků, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejhodnější nabídky a již došlo k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí, tedy že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

Zadávání dodatečných stavebních prací

107. Podle § 7 odst. 1 zákona veřejnou zakázkou je zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Veřejná zakázka, kterou je zadavatel povinen zadat podle tohoto zákona, musí být realizována na základě písemné smlouvy.

108. Podle § 12 odst. 6 zákona veřejnou zakázkou malého rozsahu se rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosáhne v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce 6 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.
109. Podle § 18 odst. 3 zákona zadavatel není povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky malého rozsahu; veřejný zadavatel je však povinen dodržet zásady uvedené v § 6 zákona.
110. Podle § 13 odst. 1 zákona předpokládanou hodnotou veřejné zakázky se pro účely tohoto zákona rozumí zadavatelem předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky, který je zadavatel povinen stanovit pro účely postupu v zadávacím řízení před jeho zahájením. Při stanovení předpokládané hodnoty je vždy rozhodná cena bez daně z přidané hodnoty. Podle odst. 4 téhož ustanovení zákona, je-li veřejná zakázka rozdělena na části, je pro stanovení předpokládané hodnoty rozhodující součet předpokládaných hodnot všech částí veřejné zakázky.
111. Podle § 23 odst. 7 písm. a) zákona v jednacím řízení bez uveřejnění může zadavatel zadat veřejnou zakázku na stavební práce nebo veřejnou zakázku na služby rovněž v případě, jestliže jde o dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby, které nebyly obsaženy v původních zadávacích podmínkách, jejich potřeba vznikla v důsledku objektivně nepředvídaných okolností a tyto dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby jsou nezbytné pro provedení původních stavebních prací nebo pro poskytnutí původních služeb, a to za předpokladu, že
1. dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby budou zadány témuž dodavateli,
 2. dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby nemohou být technicky nebo ekonomicky odděleny od původní veřejné zakázky, pokud by toto oddělení způsobilo závažnou újmu zadavateli, nebo ačkoliv je toto oddělení technicky či ekonomicky možné, jsou dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby zcela nezbytné pro dokončení předmětu původní veřejné zakázky, a
 3. v případě veřejného zadavatele celkový rozsah dodatečných stavebních prací nebo dodatečných služeb nepřekročí 20 % ceny původní veřejné zakázky.
112. Dne 3.10.2007 byla mezi zadavatelem a vybraným uchazečem uzavřena smlouva o dílo, zakázkové číslo: 0730. Předmětem plnění byly stavební opravy objektu ubytovny Bartáková 24, v hodnotě 4 741 633,- Kč bez DPH. Výše DPH činila 237 081,70,- Kč. Cena za dílo vč. DPH činila 4 978 714,7,- Kč.
113. V čl. II „Předmět díla“ smlouvy o dílo bylo v bodě 4. uvedeno, že *„Veškeré práce nad rámec předmětu díla nebo změnu prací či dodávek, dále jen vícepráce, je možno realizovat pouze v případě, že si je objednatel vyžádal, anebo vznikly z důvodu nových skutečností při realizaci díla a byly předem oceněny položkovým rozpočtem a odsouhlaseny oběma stranami. Stejný postup bude použit při pracích, které nebudou realizovány, dále jen méněpráce. Práce provedené a neodsouhlasené předem jsou považovány za zahrnuté v původním výkazu výměr a původní ceně. Smluvní strany se dohodly, že vícepráce i méněpráce budou průběžně zapisovány do stavebního deníku, ocenění bude na samotných přílohách a zápočty budou*

souhrnně zpracovány 1x za tři měsíce. Případné změny v ceně díla budou poté potvrzeny číslováním dodatkem ke Smlouvě o dílo.“

114. Smluvní strany v návaznosti na předmětnou smlouvu uzavřely celkem dvě další smlouvy – dodatky k původní smlouvě o dílo – a to:
- a) „Dodatek č. 1 k SoDč. 0730“ ze dne 25.1.2008. Důvodem uzavření dodatku byla změna snížené sazby DPH z 5% na 9%, a to s ohledem na prostavěnost k 31.12.2007. DPH v 5% sazbě bylo vyčísleno na 35 892,70,- Kč. DPH v 9% sazbě bylo vyčísleno na 362 140,20,- Kč. Cena za dílo vč. DPH činila 5 139 665,90,- Kč.
 - b) „Dodatek č. 2 k SoDč. 0730“ ze dne 5.6.2008. Důvodem uzavření dodatku bylo zadání víceprací, v celkové hodnotě 681 444,- Kč. Celková hodnota veřejné zakázky bez DPH byla vyčíslena na 5 423 077,- Kč, výše DPH v sazbě 5% na 35 892,70,- Kč, výše DPH v sazbě 9% 423 470,10 Kč. Celková hodnota veřejné zakázky vč. DPH tedy činila 5 882 439,80,- Kč.
115. Původní cena veřejné zakázky činila 4 741 633,- Kč bez DPH. Zadavatel vyčísлил hodnotu víceprací v I. až III. poschodí objektu na 694 202,96,- Kč. Hodnotu méněprací v I. až III. poschodí objektu na 481 210,48,- Kč, celkovou hodnotu prací, které nejsou nezbytné pro provoz objektu na 247 268,-Kč a vícepráce v suterénu a kotelně budovy činily 221 184,- Kč. Celková výše více/méně prací tedy podle názoru zadavatele činila 681 444, 48,- Kč.
116. V dopise ze dne 13.2.2012, který je přílohou vyjádření zadavatele ze dne 16.2.2012, zadavatel uvádí, že *„Předmětem této veřejné zakázky nebyly stavební práce u suterénu budovy (+práce související) a zároveň nebyly součástí nabídkové ceny uchazeče ani netvořily součást finanční podpory z fondu SFRB. Zadavatel tyto práce hradil z vlastních zdrojů ve výši 468 452,- Kč bez DPH.“* Dále uvádí, že *„jelikož skutečné náklady nepřesáhly 6 mil. Kč bez DPH, technický dozor na stavbě pracoval bez jakéhokoliv záměru, obcházet ustanovení zákona podle zásad pro veřejnou zakázku malého rozsahu“.*
117. Úřad se neztotožňuje s argumentací zadavatele, když do hodnoty víceprací nezapočítává ty práce, které netvořily součást veřejné finanční podpory z fondu SFRB, v celkové hodnotě 468 452,- Kč, které zadavatel hradil z vlastních zdrojů. Zadavatel je územně samosprávný celek hospodařící s veřejnými prostředky. Veškeré prostředky, které poskytne ze svého rozpočtu, tak musí být do celkové hodnoty víceprací započtené.
118. Dále Úřad uvádí, že zadavatel postupoval chybně už při samotné kalkulaci hodnoty více/méně práce. Ze zadavatelem předloženého Položkového rozboru více/méně prací (tento rozbor byl součástí vyjádření zadavatele ze dne 16.2.2012) je zjevné, že zadavatel od hodnoty víceprací odečítal hodnotu méněprací, a jejich rozdíl považoval za celkovou hodnotu víceprací.
119. Z dokumentace o veřejné zakázce zjistil Úřad následující skutečnosti.
- původní cena veřejné zakázky: 4 741 633,- Kč bez DPH.
 - hodnota víceprací v I. až III. poschodí objektu: 1 217 187,70,- Kč bez DPH.
 - práce, které nejsou nezbytné pro provoz objektu: 247 268,- Kč bez DPH.
 - vícepráce v suterénu a kotelně budovy: 221 184,- Kč bez DPH.
 - vedlejší rozpočtové náklady: 5828,- Kč bez DPH.

120. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že celková hodnota víceprací v šetřené veřejné zakázce je 1 691 467,70 Kč bez DPH.
121. V průběhu realizace veřejné zakázky na stavební práce se mohou vyskytnout situace a důvody, pro které není dále nutné realizovat část předmětu veřejné zakázky, nebo naopak, je potřeba předmět veřejné zakázky dodatečně rozšířit (dodatečné stavební práce). V praxi jsou tyto situace řešeny na podkladě uzavření smluv, tzv. „dodatků“, k původní smlouvě, právě formou méněprací a víceprací, přičemž je možné sjednání obou variant současně v jednom dodatku smlouvy.
122. Obecně je ovšem z pohledu zákona nutno na jakékoliv rozšíření předmětu veřejné zakázky pohlížet věcně jako na novou veřejnou zakázku (§ 7 odst. 1 zákona), jejíž zadání musí zadavatel provést způsobem uvedeným v zákoně, přičemž obecně je pro postup zadavatele podstatná především předpokládaná hodnota veřejné zakázky (viz § 13 odst. 1, resp. odst. 3 a 4 zákona). Předmětem veřejné zakázky zohledňující vícepráce (dodatečné stavební práce) jsou tedy veškerá plnění, realizovaná nad rámec předmětu původní veřejné zakázky, vymezený v zadávací dokumentaci a původní uzavřené smlouvě, a to v celkovém věcném úhrnu a celkové finanční hodnotě těchto víceprací. Z uvedeného důvodu proto nelze v této souvislosti akceptovat jakékoliv finanční odpočty méněprací od finanční hodnoty víceprací a tím snižovat předpokládanou hodnotu veřejné zakázky.
123. Zadavatel může při zadávání víceprací, které nebyly obsaženy v původních zadávacích podmínkách, jejichž potřeba vznikla v důsledku objektivně nepředvídaných okolností a jsou nezbytné pro provedení původních stavebních prací, postupovat v případě veřejné zakázky na stavební práce následovně:
- a. pokud celkový finanční objem víceprací nepřekročí limitní hodnotu stanovenou v § 12 odst. 3 zákona – pro veřejné zakázky na stavební práce ve výši 6 mil. Kč bez DPH, může „zadat“ veřejnou zakázku na vícepráce jako zakázku malého rozsahu,
 - b. pokud celkový finanční objem víceprací nepřekročí 20 % ceny předmětu původní veřejné zakázky a za předpokladu současného kumulativního splnění i dalších podmínek uvedených v § 23 odst. 7 písm. a) zákona, může veřejnou zakázku na vícepráce zadat v jednacím řízení bez uveřejnění,
 - c. v ostatních případech pak zadavatel musí veřejnou zakázku na vícepráce zadat postupem podle zákona, obecně odvislým od její předpokládané hodnoty.
124. Skutečná celková výše víceprací v objektu ubytovny „Bartáková 24“ je 1 691 467,70,- Kč bez DPH. Vzhledem k tomu, že výše obou hodnot víceprací, stanovených zadavatelem i Úřadem, nepřekročila limit 6 mil. Kč bez DPH stanovený v § 12 odst. 3 zákona, mohl zadavatel vícepráce zadat jako veřejnou zakázku malého rozsahu.
125. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že v postupu zadavatele při uzavírání smlouvy, označené jako „Dodatek č. 2 k SoDč. 0730“ ze dne 5.6.2008, neshledal porušení zákona, a proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku VI. tohoto rozhodnutí.

IV. K ULOŽENÍ POKUTY

126. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup

podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu s uchazečem podle § 82 zákona.

127. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000 Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a) zákona.
128. **Ve výroku I. tohoto rozhodnutí** Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel § 38 odst. 2 zákona v návaznosti na § 6 zákona, když neuveřejnil výzvu, kterou ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzývá veřejný zadavatel nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, když tuto výzvu sejmul z úřední desky dne 22.8.2007, ačkoliv lhůta pro podání nabídek končila až 7.9.2007, čímž zároveň porušil zásadu transparentnosti, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
129. **Ve výroku II. tohoto rozhodnutí** Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel § 50 odst. 3 zákona, když stanovil jako způsob prokázání profesní kvalifikace podle § 54 písm. b) zákona doklad prokazující oprávnění pro živnost projektová činnost ve výstavbě, který bezprostředně nesouvisel s předmětem veřejné zakázky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
130. **Ve výroku III. tohoto rozhodnutí** Úřad konstatoval, že zadavatel ze zadávacího řízení nevyločil vybraného uchazeče, který neprokázal splnění kvalifikace v požadovaném rozsahu, podle § 60 odst. 1 zákona, čímž se zároveň dopustil porušení zásady rovného zacházení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
131. **Ve výroku IV. tohoto rozhodnutí** Úřad konstatoval, že Ferdinand Šopík, který se podílel na hodnocení nabídek uchazečů, nebyl zadavatelem před jednáním hodnotící komise, které se uskutečnilo dne 12.9.2007, jmenován členem či náhradníkem za člena hodnotící komise podle § 74 odst. 4 zákona, čímž zadavatel porušil § 6 zákona a jeho postup se tak stal netransparentním, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
132. **Ve výroku V. tohoto rozhodnutí** Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel § 75 odst. 3 zákona ve spojení s § 6 zákona, když hodnotící komise jednala a usnášela se, přestože na jednání hodnotící komise dne 12.9.2007 nebyly přítomny nejméně dvě třetiny členů nebo jejich náhradníků, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
133. Tím, že dne 3.10.2007 zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na veřejnou zakázku, aniž by dodržel výše uvedené postupy stanovené zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tyto postupy měly nebo mohly mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, zadavatel ve všech shora uvedených případech naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.
134. K uložení pokuty za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku I., II., III., IV. a V. tohoto rozhodnutí Úřad předně uvádí, že při stanovení výše sankce je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu souběhu správních deliktů a jejíž podstata tkívá v absorpci sazeb (poena maior absorbet minorem – tedy přísnější trest pohlcuje mírnější). Jak již v minulosti dovodil Nejvyšší správní soud (např. v rozsudku č. j. 1 As 28/2009-62 ze dne 18.6.2009 nebo v rozsudku č. j. 5 Afs 9/2008-328 ze dne 31.10.2008), při

trestání správních deliktů tímž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat trestněprávní instituty i při trestání správním orgánem vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. Použití analogie ve správním trestání je v omezeném rozsahu přípustné tehdy, pokud právní předpis, který má být aplikován, určitou otázku vůbec neřeší, a nevede-li výklad za pomoci analogie ani k újmě účastníka řízení, ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 27/2008 – 67 ze dne 16.4.2008 a č. j. 8 As 17/2007 – 135 ze dne 31.5.2007). Pro ukládání trestů za správní delikty se proto musí uplatnit obdobné principy a pravidla jako pro ukládání trestů za trestné činy.

135. Úprava zákona o veřejných zakázkách je ve vztahu k trestání souběhu správních deliktů na rozdíl od úpravy trestněprávní neúplná. Zejména pak neřeší moment, do kdy je správní delikty možno považovat za sbíhající se, jakož ani důsledky, není-li z jakýchkoli důvodů vedeno společné řízení. Souhrnné či úhrnné tresty, jimiž se postihuje souběh trestných činů, přitom představují pro pachatele výhodnější postup, neboť je v nich zohledněna skutečnost, že pachatel se dopustil dalšího trestného činu, aniž byl varován odsuzujícím rozsudkem týkajícím se dřívějšího trestného činu.
136. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že pro stanovení konkrétní výše uložené pokuty je nutné posuzovat jednotlivé výše uvedené správní delikty samostatně.
137. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezhájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správních deliktů dozvěděl na základě podnětu, který obdržel dne 7.9.2011. Správní řízení bylo zahájeno dne 7.2.2012. Ke spáchání správních deliktů došlo dnem uzavření smlouvy, tj. dne 3.10.2007. Z uvedeného vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikty podle zákona nezanikla.
138. V souladu s výše citovanou zásadou absorpce v rámci správněprávního trestání Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle přísněji trestného správního deliktu, proto se Úřad nejprve zabýval otázkou, za který správní delikt je možno v šetřeném případě uložit přísnější sankci (vyšší pokutu).
139. V daném případě se zadavatel dopustil pěti správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Za tyto spáchané správní delikty lze v souladu s citovaným ustanovením § 120 odst. 2 písm. a) zákona uložit pokutu do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000 Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta. Poněvadž se zadavatel dopustil pěti správních deliktů při zadávání jedné a též veřejné zakázky, je i výše sankce, kterou může Úřad uložit za spáchání správního deliktu, v šetřeném případě stejná u všech pěti správních deliktů.
140. V šetřeném případě bude tedy uložena sankce za ten delikt, který je s ohledem ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům závažnější. Jedná se o delikt uvedený ve výroku I. tohoto rozhodnutí, neboť následkem tohoto postupu zadavatele bylo omezení soutěžního prostředí. Spáchání správních deliktů uvedených ve výroku II., III., IV. a V. tohoto rozhodnutí proto Úřad

vzal v úvahu jako přitěžující okolnosti při úvaze o určení výše pokuty zadavateli ve spojitosti se spácháním správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

141. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000 Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a) zákona. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správních deliktů, činí podle uzavřené smlouvy částku 5 882 439,70,- Kč (cena veřejné zakázky vč. DPH po uzavření Dodatku č. 1 k SoDč. 0730 ze dne 25.1.2008 a Dodatku č. 2 k SoDč.0730 ze dne 5.6.2008). Horní hranice možné pokuty tak ve smyslu § 120 odst. 2 písm. a) zákona je 294 122,- Kč.
142. Podle § 121 odst. 2 zákona při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, se přihlídně k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Hlavním kritériem, které je dle citovaného ustanovení rozhodné pro určení výměry pokuty, je závažnost správního deliktu. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního deliktního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Zákon pak demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán).
143. Z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 46/2011-78 ze dne 6.12.2012 vyplývá, že je-li výše uložené pokuty výsledkem správního uvážení Úřadu a rozhodnutí je vydáváno s využitím zákonem uložené diskrece je povinností Úřadu zabývat se všemi hledisky, která jsou pro posouzení výše pokuty nezbytná, nadto musí zohlednit i další skutečnosti, jež mohou mít na konkrétní výši pokuty vliv. Klíčovou je pak podmínka, aby z rozhodnutí bylo seznatelné, jaké konkrétní úvahy vedly správní orgán k uložení pokuty v příslušné výši, a aby výše pokuty s ohledem na zvažovaná kritéria a zákonnou limitaci vyhověla podmínce přiměřenosti. S požadavky soudu na řádné odůvodnění pokuty, obsaženými ve výše citovaném rozsudku, se Úřad vypořádává následujícím způsobem.
144. Při zvažování závažnosti správního deliktu vymezeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad zohlednil následující skutečnosti. Co se týče **způsobu, resp. okolností za kterých byl správní delikt spáchán**, Úřad konstatuje, že v šetřeném případě zadavatel tím, že neuveřejnil výzvu pro podání nabídek po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, když tuto výzvu sejmul z úřední desky dne 22.8.2007, ačkoliv lhůta pro podání nabídek končila až 7.9.2007, mohl podstatně ovlivnit samotnou soutěž o veřejnou zakázku, neboť v důsledku toho byli potenciální dodavatelé méně informováni o poptávaném plnění. Omezení soutěžního prostředí je přitom považováno za jedno z nejzávažnějších pochybení v procesu zadávání veřejných zakázek. Postupem zadavatele tedy došlo k omezení základního účelu procesu zadávání veřejné zakázky, kterým je zajištění spravedlivé a otevřené soutěže v souladu se základními zásadami postupu zadavatele.
145. Co se týče **následků postupu zadavatele**, Úřad uvádí, že následkem uvedeného postupu byla eliminace možnosti potenciálních dodavatelů podat svoji nabídku, přičemž nelze vyloučit, že tito případní uchazeči mohli nabídnout výhodnější plnění, než jaké nabídl vybraný uchazeč. Pochybením zadavatele mohlo dojít k omezení konkurenčního prostředí v daném zadávacím řízení, jelikož s ohledem na předmět plnění nelze předpokládat, že by na trhu neexistovali i jiní dodavatelé schopní zajistit zadavatelem požadované plnění. Jako přitěžující okolnost při

stanovení výše pokuty Úřad dále zohlednil skutečnost, že se zadavatel v témže zadávacím řízení současně dopustil dalších čtyř správních deliktů (viz výrok II., výrok III., výrok IV. a výrok V. tohoto rozhodnutí).

146. Po pečlivém posouzení šetřeného případu Úřad neshledal žádné polehčující okolnosti, které by měly vliv na výši uložené pokuty.
147. Při určení výše pokuty Úřad vzal v úvahu i ekonomickou situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Z údajů uvedených na webových stránkách <http://www.rymarov.cz>, a to z rozpočtu zadavatele za rok 2014 vyplývá, že rozpočet zadavatele se pohybuje ve výši desítek milionů korun. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační, ani za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu zadavatele (a v tomto smyslu nespravedlivou).
148. Vzhledem k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, má Úřad za to, že nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu. Úřad při stanovení výše pokuty dále zohlednil skutečnost, že uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocíťována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání.
149. V této souvislosti Úřad dále poznamenává, že pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní, tj. postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu.
150. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů zadavatele Úřad při určení výměry uložené pokuty dospěl k závěru, že pokuta ve výši 30 000,-Kč naplňuje dostatečně, vzhledem k okolnostem případu, obě shora uvedené základní funkce právní odpovědnosti.
151. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech výše uvedených hledisek a vzhledem ke zjištěným správním deliktům zadavatele přistoupil k uložení pokuty, neboť tím, že zadavatel již uzavřel dne 3.10.2007 smlouvu, nelze v šetřeném případě dosáhnout nápravy jinak. Z uvedeného důvodu uložil Úřad zadavateli pokutu ve výši uvedené ve výroku VII. tohoto rozhodnutí.
152. Uložená pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj – pracoviště Brno zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710. Jako variabilní symbol zadavatel uvede své identifikační číslo

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný

rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

Město Rýmařov, náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov

Vypraveno dne

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