



UOHSX004HDIO

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.:ÚOHS-S410/2012/VZ-20680/2012/521/HKu

Brno 2. listopad 2012

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 19. 7. 2012 z moci úřední, jehož účastníkem je

- zadavatel – Český báňský úřad, IČ 00025844, se sídlem Kozí 4, 110 01 Praha 1, zastoupený Ing. Ivo Pěgřímkem, předsedou,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném ke dni odeslání výzvy k podání nabídek ze dne 26. 10. 2009, při zadávání veřejné zakázky „Dodávka nového HW a SW pro realizaci datových schránek“, ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném na základě výzvy k podání nabídek ze dne 26. 10. 2009,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Český báňský úřad, IČ 00025844, se sídlem Kozí 4, 110 01 Praha 1 – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném ke dni odeslání výzvy k podání nabídek ze dne 26. 10. 2009, tím, že nedodržel postup stanovený v § 44 odst. 9 zákona, když odkazoval v zadávací dokumentaci na obchodní firmu výrobce a specifická označení zboží, která platí pro určitou osobu za příznačná, což vedlo ke zvýhodnění určitých výrobků, ačkoli to nebylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky, přičemž výše uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem na realizaci veřejné zakázky.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí se zadavateli – Český báňský úřad, IČ 00025844, se sídlem Kozí 4, 110 01 Praha 1 – ukládá podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 50 000 Kč (padesát tisíc korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

1. Zadavatel – Český báňský úřad, IČ 00025844, se sídlem Kozí 4, 110 01 Praha 1, zastoupený Ing. Ivo Pěgřímkem, předsedou (dále jen „zadavatel“), zahájil na základě výzvy k podání nabídek ze dne 26. 10. 2009 zjednodušené podlimitní řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Dodávka nového HW a SW pro realizaci datových schránek“.
2. Na základě podnětu, který Úřad obdržel dne 22. 3. 2012, si Úřad vyžádal od zadavatele příslušnou dokumentaci o veřejné zakázce a stanovisko ke skutečnostem uvedeným v podnětu. Vzhledem k tomu, že z předložených materiálů získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, zahájil správní řízení z moci úřední.

I. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

3. Účastníkem správního řízení podle § 116 zákona je zadavatel.
4. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli dopisem č. j. ÚOHS-S410/2012/VZ-12937/2012/550/HKu ze dne 19. 7. 2012, ve kterém jej seznámil s pochybnostmi o zákonnosti postupu zadavatele. Usnesením č. j. ÚOHS-S410/2012/VZ-13040/2012/550/HKu ze dne 19. 7. 2012 Úřad zadavateli stanovil lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy, či vyjádřit své stanovisko a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
5. Dne 19. 7. 2012, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli, bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení z moci úřední.
6. Dne 23. 7. 2012 obdržel Úřad žádost zadavatele o prodloužení lhůt, stanovených usnesením č. j. ÚOHS-S410/2012/VZ-13040/2012/550/HKu ze dne 19. 7. 2012.
7. Usnesením č. j. ÚOHS-S410/2012/VZ-14096/2012/521/HKu ze dne 30. 7. 2012 Úřad zadavateli prodloužil lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy, či vyjádřit své stanovisko a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
8. Dne 1. 8. 2012 se na Úřad dostavili zástupci zadavatele k nahlédnutí do správního spisu, protokol o nahlížení je součástí správního spisu.

II. VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE

9. Dne 8. 8. 2012 obdržel Úřad stanovisko zadavatele v daném správním řízení, v němž sděluje, že veřejná zakázka „Dodávka nového HW a SW pro realizaci datových schránek“ byla zadavatelem zadána v rámci projektu „r. č. CZ. 1.06/1.1.00/03.05952 integrovaného operačního programu Úprava elektronické spisové služby Českého báňského úřadu

v návaznosti na systém datových schránek". Typ serverů požadovaných v zadání veřejné zakázky byl stanoven „Studii proveditelnosti“, která byla součástí žádosti o poskytnutí finančních prostředků ze Strukturálních fondů a podléhala schvalovacímu procesu v rámci Ministerstva vnitra. Zadavatel doplňuje, že součástí žádosti o poskytnutí dotace byl rovněž doklad o schválení této studie útvarem hlavního architekta Ministerstva vnitra.

10. Zadavatel uvádí, že schválená „Studie proveditelnosti“ byla pro zadavatele závazná a požadavky stanovené touto studií musely být promítnuty do zadání veřejné zakázky. Dále zadavatel doplňuje, že v této studii byl uveden server HP ProLiant ML350 G5, ovšem následně po schválení studie byla zjištěna potřeba navýšení kapacity serveru oproti serveru uvedenému ve studii. Možnost navýšení kapacity serveru byla před zadáním veřejné zakázky odsouhlasena na ústním jednání zástupci odboru Smart Administration Ministerstva vnitra. Rozhodnutí o navýšení kapacity serveru bylo podle zadavatele potvrzeno jako správné na jednání Ministerstva pro místní rozvoj dne 17. 6. 2011, na kterém byly obecně vzneseny obdobné dotazy týkající se doby realizace a doby schválení projektu ve vztahu k finančním možnostem příjemců.
11. Požadavek na dodávku uvedeného hardware a software vycházel podle zadavatele z principu maximální efektivity a hospodárnosti s ohledem na stávající stav (personální i finanční) státní báňské správy. Zadavatel uvedeným hardware a software řešil i navazující povinnosti z oblasti datových schránek (přenášení faktur do Informačního systému státní pokladny prostřednictvím datových schránek). Zadavatel dále doplnil, že tento požadavek vycházel z poznatků Ministerstva financí, kde vedená aplikace je postavena na serveru Oracle a z tohoto hlediska byl zvolen stejný typ serveru. Zadavatel dále uvedl, že vycházel z personálního obsazení IT oblasti úřadu, protože IT pracovník byl specialistou na uvedený server.
12. K požadavku na dodávku dalšího hardware (počítač, tiskárny) zadavatel uvedl, že vycházel z ekonomického hlediska vybudování jednotného systému počítačů, tiskáren atd., což přináší možnost množstevních slev při nákupu náhradních dílů, tonerů, popř. oprav, které nejsou v možnostech zabezpečení IT pracovníkem zadavatele, a dále požadavek vycházel vzhledem k požadovanému množství z přidělených finančních prostředků. Dále zadavatel uvedl, že vycházel z negativních zkušeností předchozího období, kdy byl hardware zadavatelem pořizován od různých výrobců, což způsobovalo technické problémy zejména při servisu počítačů, pořizování náhradních dílů apod., a to s negativním dopadem do rozpočtu státní báňské správy.
13. Zadavatel se domnívá, že zvoleným postupem nedošlo k porušení zásad postupu zadavatele podle § 6 zákona. Dále uvádí, že požadované zboží je na trhu běžně dostupné a jeho dodávku může zajistit v podstatě každý dodavatel v oblasti hardware a software. Při posouzení postupu zadavatele by mělo být, podle názoru zadavatele, přihlédnuto ke skutečnosti, že se jednalo o podlimitní veřejnou zakázku zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení podle § 38 zákona, ve znění platném v době zadání zakázky, tj. formou výzvy několika (celkem sedmi) zájemcům. Zadavatel dále doplňuje, že v době zadání zakázky zákon pouze ukládal zveřejnění zadání vhodným způsobem, což zadavatel splnil zveřejněním na webových stránkách státní báňské správy a dále, že všichni vyzvaní zájemci byli schopni požadavek zadavatele splnit. Zadavatel se domnívá, že postup při zadání veřejné zakázky nijak neovlivnil výběr nejhodnější nabídky, a to zejména s přihlédnutím ke způsobu zadání této veřejné

zakázky a i s ohledem na skutečnost, že v průběhu lhůty pro podání nabídek žádný jiný zájemce nad rámec vyzvaných zájemců neprojevil o tuto zakázku zájem. Svůj názor zadavatel dokládá závěrem auditu, provedeného Ministerstvem pro místní rozvoj, který u veřejné zakázky „Dodávka nového HW a SW pro realizaci datových schránek“ žádné pochybení neshledal.

14. Zadavatel navrhuje, aby Úřad předmětné správní řízení zastavil, resp., aby rozhodl, že k porušení zákona o veřejných zakázkách nedošlo.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

15. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření zadavatele, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
16. Podle § 44 odst. 9 zákona nesmí zadávací dokumentace, zejména technické podmínky, obsahovat požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu, popřípadě její organizační složku za příznačné, patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo určitých výrobků, není-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky. Takový odkaz lze výjimečně připustit, není-li popis předmětu veřejné zakázky provedený postupem podle § 45 a 46 dostatečně přesný a srozumitelný. Zadavatel v takovém případě umožní pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení.
17. V zadávací dokumentaci v článku I. Informace o druhu a předmětu veřejné zakázky zadavatel uvedl, že „*předmětem veřejné zakázky je dodávka nového HW a SW pro realizaci datových schránek v rámci státní báňské správy (Český báňský úřad a 9 obvodních báňských úřadů) v tomto rozsahu:*

- | | | |
|----|--|---------|
| 1. | Server HP ProLiant DL380 G6
<i>HP Pro Liant DL380G6 E5530, RAM 12 GB, 3x146 GB SAS
2 procesory: 4-jádrový Intel Xeon E5530 2,40GHZ procesor s 8 MB L3 cache
5x Enterprise Hot-plug pevný disk 300 GB 10k RPM 2-portový 3 Gbit/s SAS SFF
(2,5")</i> | 8 kusů |
| 2. | ProCurve Switch 2810-48 G | 10 kusů |
| 3. | HP R1500 G2 Intl UPS | 10 kusů |
| 4. | Racková 19" skříň – rozvaděč LC-06+ 32U | 9 kusů |
| 5. | LCD monitor, klávesnice, myš, propojovací kabely | 10 kusů |
| 6. | PC s příslušenstvím pro jednotlivá pracoviště
<i>(27 pracovišť – 9 na ČBÚ a 18 na obvodních báňských úřadech):</i> | 27 kusů |
- počítač HP Compaq dc7900 small form factor (FU227EA)
 - 19 palcový širokoúhlý displej LCD HP LE1901 wi (NP447AA)
 - tiskárna HP Color LaserJet CP1515n (CC377A)
 - plochý digitální skener HP Scanjet 5590 (L 1910A)
 - operační systém Windows Vista s možností upgrade na Windows 7

	• licence – HP OEM Microsoft Office SB 2007 (MLK)	
7.	Licence pro servery MS Windows Server 2008 (ČBÚ)	75 kusů
8.	Licence pro servery MS Windows Server 2008 (OBÚ)	160 kusů
9.	Licence pro 1 server MS Exchange Server 2007	220 kusů
10.	Licence pro databázový server Oracle 11	43 kusů“

Současně zadavatel pod výčtem požadované dodávky HW a SW uvedl, že „z důvodu sjednocení hardwarového vybavení státní báňské správy zadavatel požaduje dodávku hardware od firmy HEWLETT-PACKARD.“

18. Z výše uvedeného je zřejmé, že požadavky zadavatele v zadávací dokumentaci obsahují specifická označení zboží [např. server HP ProLiant DL380 G6, počítač HP Compaq dc7900 small form factor (FU227EA), tiskárna HP Color LaserJet CP1515n (CC377A)], a dále že si zadavatel v zadávací dokumentaci vyhradil požadavek na dodávku zboží od konkrétního výrobce (HEWLETT-PACKARD). Zároveň však ze zadávací dokumentace nevyplývá, že by zadavatel umožnil použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení. Způsob, jakým zadavatel stanovil zadávací podmínky, vedl k tomu, že zadavatel zvýhodnil určitého výrobce a určité výrobky, ačkoli to nebylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky.
19. Úřad doplňuje, že předmět veřejné zakázky nelze považovat za natolik specifický, že by nebylo možné jej dostatečně popsat pomocí obecných charakteristik. Hardware komponenty, respektive požadovaný výkon a vlastnosti, lze například definovat za pomoci zkušebních srovnávacích testů „benchmarků“. Pro doplnění Úřad uvádí, že Vláda České republiky vydala dne 11. 7. 2007 usnesení č. 763, jehož obsahem je Metodika k používání některých všeobecných technických specifikací při zadávání veřejných zakázek na nákup osobních počítačů. V tomto usnesení se mimo jiné uvádí, že technické specifikace musí nabídnout uchazečům veřejných zakázek rovný přístup a nesmí mít za následek vytváření neoprávněných překážek pro uchazeče. Zadavatel veřejné zakázky nesmí u technických specifikací při nákupech nových informačních a komunikačních technologií zmiňovat jejich konkrétní provedení, určitý zdroj či přesnou metodu práce (proces), ani odkazovat na ochrannou známku, jiné obchodní označení, patent či typ, konkrétní původ či určitý výrobek, jež by mohly mít za následek zvýhodňování, případně upřednostňování či naopak znevýhodňování či vylučování určitých konkrétních uchazečů či jejich výrobků, ledaže je takovýto postup ospravedlnitelný s ohledem na skutečnost, že jiný dostatečně přesný a srozumitelný popis předmětu veřejné zakázky není znám, a takový odkaz je doplněn dodatkem „nebo ekvivalentní“.
20. K argumentu zadavatele, že typ serveru byl stanoven podle závazné „Studie proveditelnosti“ (viz bod 10 tohoto rozhodnutí) Úřad uvádí, že z doložené dokumentace vyplývá, že „Studie proveditelnosti“ byla zpracována zadavatelem pro projekt „Úprava elektronické spisové služby Českého báňského úřadu v návaznosti na systém datových schránek“. Úřad k tomuto uvádí, že pouze zadavatel je zodpovědný za zpracování zadávací dokumentace k veřejné zakázce a je povinen postupovat podle zákona. Zadavatel v zadávací dokumentaci uvedl specifická označení zboží a vyhradil si dodávku zboží od konkrétního výrobce, což zákon nedovoluje.
21. Úřad má za to, že požadavek na server bylo možné v zadávací dokumentaci definovat pomocí obecných charakteristik tak, aby zadání veřejné zakázky proběhlo v souladu se

zákonem. V případě, že pořízení serveru HP ProLiant DL380 G6 uvedeného v zadávací dokumentaci by bylo nezbytné k zajištění kompatibility s již používanými zařízeními či systémy, zadavatel měl podle § 44 odst. 9 zákona při podrobné specifikaci předmětu plnění povinnost připustit použití i jiného, kvalitativně a technicky obdobného řešení. Nezbytnost použití požadovaného serveru však zadavatel neuvádí a možnost ekvivalentního řešení v zadávací dokumentaci nepřipustil.

22. K principu maximální efektivity a hospodárnosti, stávajícímu personálnímu a finančnímu stavu státní báňské správy, dosavadnímu vedení aplikace Ministerstvem financí na serveru Oracle nebo ke specialistovi IT na uvedený server, které zadavatel uvádí jako další důvody pro volbu a uvedení konkrétního serveru v zadávací dokumentaci Úřad uvádí, že ani jeden z těchto argumentů není případem pro splnění podmínky pro výjimečné uvedení konkrétního odkazu na výrobek. Jak již bylo výše uvedeno, předmět veřejné zakázky není natolik specifický, že by nebylo možné jej dostatečně popsat pomocí obecných charakteristik. Hardware komponenty, respektive požadovaný výkon a vlastnosti, lze například definovat za pomoci zkušebních srovnávacích testů „benchmarků“. Úřad doplňuje, že uvedení konkrétního odkazu zákon připouští pouze při nemožnosti dostatečného popisu předmětu zakázky a současně v takovém případě ukládá zadavateli povinnost umožnit pro plnění veřejné zakázky použití jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, což v prověřovaném případě zadavatel neučinil.
23. K argumentu zadavatele, že při požadavku na dodávku dalšího hardware (počítač, tiskárny) vycházel z ekonomického hlediska vybudování jednotného systému počítačů a tiskáren, a že vycházel z přidělených finančních prostředků, Úřad uvádí, že podmínkou k zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky jako základního cíle zákona o veřejných zakázkách je zajištění konkurence mezi dodavateli. V prověřovaném případě si zadavatel vyhradil v požadavku na dodávku hardware podmínku dodání hardware od firmy HEWLETT-PACKARD, čímž konkurenci omezil a předem vyloučil možnost soutěže mezi výrobky ostatních firem. Úřad doplňuje, že negativní zkušenosti zadavatele s problematickým servisem hardware od různých výrobců nemohou být argumentem pro nezákonný postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky.
24. K argumentu zadavatele, že požadované zboží je na trhu běžně dostupné, a že jeho dodávku může zajistit v podstatě každý dodavatel v oblasti hardware a software, Úřad uvádí, že už samotná specifikace požadavku v zadávací dokumentaci nebyla provedena v souladu se zákonem. Tím, že zadavatel požadoval konkrétní zboží od konkrétního výrobce, omezil tak soutěž výrobků jiných značek. Vyzvaní dodavatelé v tomto případě sice byli schopni zajistit dodávku požadovaných výrobků, neměli však možnost nabídnout ekvivalentní zboží a případně konkurovat výhodnější cenovou nabídkou. Způsob zadání tak omezil konkurenci a ve výsledku mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť pokud by dodavatelům bylo umožněno nabídnout i výrobky jiných výrobců, jejichž ceny jsou nižší než výrobky od požadované firmy a vzhledem k tomu, že podané nabídky byly hodnoceny podle nejnižší nabídkové ceny, pořadí nabídek po jejich hodnocení by mohlo být jiné než v provedeném zadávacím řízení.
25. K názoru zadavatele, že v případě zadání veřejné zakázky ve zjednodušeném podlimitním řízení podle § 38 zákona v době zadání zakázky zákon pouze ukládal zveřejnění zadání vhodným způsobem, a že všichni vyzvaní zájemci byli schopni požadavek zadavatele splnit,

Úřad uvádí, že § 44 odst. 9 zákona se v době zadání zakázky vztahoval na všechny druhy zadávacího řízení včetně řízení podle § 38 zákona. Současně není sporu o tom, zda oslovení uchazeči byli schopni dodat dodávky požadovaného výrobce. Tito dodavatelé však byli omezeni v možnosti nabídnout produkty jiných výrobců a podat výhodnější nabídku pro zadavatele.

26. Ze zprávy o auditu operace č. 23/011/025/PAS ze dne 25. 9. 2011, na jehož závěry zadavatel ve své argumentaci odkazuje, vyplývá, že provedený audit Odborem interního auditu a pověřeného auditního subjektu Ministerstva pro místní rozvoj mj. prověřoval zadávací dokumentaci k šetřené veřejné zakázce a neshledal žádné pochybení. Úřad k tomuto doplňuje, že ve dnech 10. – 11. 10. 2011 byla u zadavatele provedena veřejnosprávní kontrola č. 58/2011 odborem strukturálních fondů Ministerstva vnitra ČR za účelem prošetření podezření na nesrovnalost spočívající v nesouladu postupů při zadávání veřejných zakázek a tato kontrola nesrovnalosti v zadávací dokumentaci šetřené zakázky potvrdila. V záznamu o provedení kontroly č. 58/2011 ze dne 1. 11. 2012 je uvedeno, že *„Veřejná zakázka č. 001 (Dodávka nového HW a SW pro realizaci datových schránek) byla zadána v rozporu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), jelikož zadávací dokumentace obsahovala konkrétní obchodní názvy požadovaného plnění a zadavatel zároveň neumožnil pro plnění veřejné zakázky použít i jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení. Takový postup je v rozporu s § 44 odst. 9 ZVZ. Vznikl tak nezpůsobilý výdaj ve výši 3 963 882,-Kč.“* K tomuto Úřad dodává, že k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek je podle § 112 zákona oprávněn Úřad a na jeho rozhodnutí o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, nemá výsledek výše uvedeného auditu vliv.
27. Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 44 odst. 9 zákona, když odkazoval v zadávací dokumentaci na obchodní firmu výrobce a specifická označení zboží, která platí pro určitou osobu za příznačná, což vedlo ke zvýhodnění určitých výrobků, ačkoli to nebylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky. Tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že pokud by zadavatel v daném případě postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet nabídky dodavatelů nabízející výhodnější podmínky a výsledné pořadí nabídek by mohlo být jiné.

K uložení sankce

28. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatel se 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.
29. V případě šetřené veřejné zakázky se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že odkazoval v zadávací dokumentaci na specifická označení výrobků, která platí pro určitou osobu za příznačná, což vedlo ke zvýhodnění určitých výrobků, ačkoli to nebylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky. Tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že pokud by zadavatel v daném případě postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet nabídky dodavatelů nabízející výhodnější podmínky pro zadavatele a výsledné pořadí nabídek by mohlo být při zajištění konkurenčního prostředí jiné, než při postupu zadání prověřované veřejné zakázky.

30. Jelikož zadavatel uzavřel dne 11. 12. 2009 smlouvu s vybraným uchazečem – AutoCont CZ a.s., IČ 47676795, se sídlem Hornopolská 3322/34, 702 00 Ostrava-Moravská Ostrava (dále jen „vybraný uchazeč“), aniž by dodržel postup stanovený zákonem pro zadání veřejné zakázky, naplnil tak skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.
31. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
32. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl na základě podnětu, který Úřad obdržel dne 22. 3. 2012 a správní řízení zahájil Úřad z moci úřední dne 19. 7. 2012. K uzavření smlouvy s vybraným uchazečem došlo dne 11. 12. 2009. Z uvedených údajů vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.
33. 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) tohoto zákona.
34. Cena zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, činila podle uzavřené smlouvy 3 963 882 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny zakázky) za správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tedy činí podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona 198 194,1 Kč.
35. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlídnou k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání, jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
36. Při posouzení závažnosti a následků správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona vzal Úřad v úvahu skutečnost, že výše uvedené porušení zákona zadavatelem vedlo k tomu, že zadavatel zvýhodnil určité výrobky, ačkoli to nebylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky. Jedná se tedy o závažný správní delikt, neboť v důsledku nezákonného jednání zadavatele bylo narušeno konkurenční prostředí. V případě, že by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, nelze vyloučit, že by obdržel nabídky dodavatelů nabízející výhodnější podmínky a mohl by dané plnění obdržet s větší úsporou veřejných prostředků.
37. S přihlédnutím k následku spáchání správního deliktu a k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu.
38. Jde-li o způsob spáchání správního deliktu a okolnosti, za nichž byl spáchán, přihlédl Úřad ke skutečnosti, že svým jednáním chtěl zadavatel oslovit osvědčeného výrobce, s jehož výrobky je spokojen. Úřad rovněž přihlédl ke skutečnosti, že zadavatel nepostupoval zcela mimo režim zákona.
39. Narušení hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli vzal Úřad v úvahu jako přitěžující okolnost, neboť právě zajištění konkurence mezi dodavateli je podmínkou pro naplnění základního cíle zákona o veřejných zakázkách (tj. zajištění hospodárnosti,

efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky), k němuž směřují základní zásady stanovené v § 6 zákona.

40. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl k ekonomické situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. V této souvislosti Úřad odkazuje na nález Ústavního soudu č. Pl. ÚS 3/02. Podle uvedeného nálezu je v případě ukládání pokut vyloučen takový zásah do majetku, v důsledku kterého by byla „zničena“ majetková základna pro další podnikatelskou činnost. Nepřípustné jsou takové pokuty, jež mají likvidační charakter. Podle zákona č. 455/2011 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2012, ve znění pozdějších předpisů, je na straně příjmů zadavatele na rok 2012 uvedena částka 2 841 000 Kč. 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.
41. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty. Z uvedeného důvodu uložil Úřad pokutu ve výši uvedené ve výroku II. tohoto rozhodnutí, tedy v dolní hranici možné sazby.
42. Pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad při určení výměry uložené pokuty posoudil stanovenou výši pokuty vzhledem k souvislostem případu jako dostačující. Úřad uložil pokutu ve výši 50 000 Kč, která naplňuje dostatečně vzhledem k okolnostem případu obě funkce právní odpovědnosti.
43. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČ zadavatele.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, 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:

Český báňský úřad, Kozí 4, 110 01 Praha 1

Vypraveno dne:

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