



UOHSX005YECF

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R267/2013/VZ-9062/2014/310/PSe

Brno 30. dubna 2014

V řízení o rozkladu ze dne 2. 9. 2013, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 5. 9. 2013, podaném zadavatelem –

- **městkou částí Praha 10**, IČ 00063941, se sídlem Vršovická 68, 101 38 Praha 10, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S112/2013/VZ-15986/2013/512/IHI ze dne 22. 8. 2013 vydaném ve správním řízení vedeném

ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že na profilu zadavatele neuveřejnil v souladu s § 147a odst. 1 písm. a) a odst. 2 citovaného zákona rámcovou smlouvu uzavřenou dne 20. 8. 2012 s uchazeči vybranými na základě nadlimitní veřejné zakázky „**Rámcová smlouva na stavební práce spočívající v realizaci oprav a rekonstrukcí bytového fondu, školských, sociálních a zdravotních zařízení městské části Praha 10**“ zadávané v užším řízení, jehož oznámení bylo v Informačním systému veřejných zakázek uveřejněno dne 19. 8. 2011 pod evidenčním číslem 60064372 (ve znění oprav ze dne 9. 9. 2011) a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 24. 8. 2011 pod číslem 2011/S 161-265655 (ve znění oprav ze dne 13. 9. 2011) a jejíž oznámení o zadání bylo uveřejněno dne 29. 8. 2012 ve Věstníku veřejných zakázek a dne 31. 8. 2012 v Úředním věstníku Evropské unie č. 2012/S 167-276270,

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

**I.**

Výrok I. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S112/2013/VZ-15986/2013/512/IHI ze dne 22. 8. 2013

podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 5 téhož zákona

**p o t v r z u j i**

a rozklad

**z a m í t á m.**

**II.**

Výrok II. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S112/2013/VZ-15986/2013/512/IHI ze dne 22. 8. 2013

podle § 152 odst. 5 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 1 písm. c) téhož zákona

**m ě n í m**

takto:

„Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí se zadavateli – městské části Praha 10, IČ 00063941, se sídlem Vršovická 68, 101 38 Praha 10, ukládá podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

**pokuta ve výši 10.000,- Kč (slovy: deset tisíc korun českých).**

Uložená pokuta je splatná do dvou měsíců ode dne právní moci tohoto rozhodnutí.“

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Postup zadavatele

1. Dne 19. 8. 2011 uveřejnila Městská část Praha 10, IČ 00063941, se sídlem úřadu městské části Vršovická 68, 101 38 Praha 10 (dále jen „**zadavatel**“) oznámení užšího zadávacího řízení nadlimitní veřejné zakázky „Rámcová smlouva na stavební práce spočívající v realizaci oprav a rekonstrukcí bytového fondu, školských, sociálních a zdravotních zařízení městské části Praha 10“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), a to v Informačním systému veřejných zakázek pod evidenčním číslem 60064372 (ve znění oprav ze dne 9. 9. 2011) a dne 24. 8. 2011 v Úředním věstníku Evropské unie pod číslem 2011/S 161-265655 (ve znění oprav ze dne 13. 9. 2011).
2. Dne 20. 8. 2012 uzavřel zadavatel Rámcovou smlouvu na provádění stavebních prací č. 2012/OMP/1966 (dále jen „**rámcová smlouva**“) se čtyřmi dodavateli, jejichž nabídky byly v zadávacím řízení veřejné zakázky vyhodnoceny jako nejvhodnější. Předmětem rámcové smlouvy je provádění stavebních prací, přičemž předpokládá cenu plnění za 4 roky ve výši 1,6 miliardy Kč.
3. Dne 29. 8. 2012 uveřejnil zadavatel oznámení o zadání veřejné zakázky, a to ve Věstníku veřejných zakázek a dne 31. 8. 2012 v Úředním věstníku Evropské unie č. 2012/S 167-276270.

### II. Správní řízení

4. Dne 29. 10. 2012 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) příslušný podle § 112 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup> k projednávání správních deliktů podle zákona a k ukládání sankcí za jejich spáchání podnět poukazující na skutečnost, že zadavatel dosud nezveřejnil rámcovou smlouvu na svém profilu.
5. Dne 23. 11. 2012 doručil zadavatel Úřadu své vyjádření ze dne 21. 11. 2012, v němž uvedl, že má za to, že k porušení ustanovení § 147a zákona ani k porušení jiných zákonných povinností v rámci zadání veřejné zakázky nedošlo. Zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že *„Podle nové právní úpravy (zákon č. 55/2012 Sb.) účinné od 1. 4. 2012 má zadavatel povinnost podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona uveřejnit smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků. Tato veřejná zakázka byla vyhlášena před výše uvedenou právní úpravou a dle § 158 odst. 1 zákona zadávání veřejné zakázky zahájené přede dnem nabytí účinnosti nové právní úpravy se dokončí podle dosavadních právních předpisů, a tedy se na ní nevztahuje povinnost podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona uveřejnit smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků.“*
6. Dne 6. 3. 2013 zahájil Úřad z moci úřední správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem, neboť získal pochybnosti o postupu zadavatele při uveřejňování rámcové smlouvy v souladu s § 147a odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona.

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni naplnění předpokladů deliktní odpovědnosti zadavatele, tedy ke dni 5. 9. 2012, ledaže by některá pozdější právní úprava zákona byla pro zadavatele z hlediska jeho deliktní odpovědnosti příznivější.

### III. Napadené rozhodnutí

7. Dne 22. 8. 2013 doručil Úřad zadavateli rozhodnutí č. j. ÚOHS-S112/2013/VZ-15986/2013/512/IHI z téhož dne (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
8. Výrokem I. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodnul, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že nedodržel způsob uveřejnění stanovený v § 147a odst. 1 písm. a) ve spojení s odst. 2 zákona, když neuveřejnil rámcovou smlouvu do 15 dnů ode dne jejího uzavření na profilu zadavatele.
9. Úřad při právním posouzení věci dospěl k závěru, že čl. II bodu 1. přechodných ustanovení zákona č. 55/2012 Sb. nedopadá na uveřejnění rámcové smlouvy.
10. Úřad dospěl k závěru, že uveřejňování smluv v zákonem stanovené 15 denní lhůtě mj. na profilu zadavatele podle § 147a zákona již není „zadáváním“ veřejné zakázky, ale jedním z dalších postupů, který musí zadavatel dodržet poté, co byla zakázka zadána.
11. Úřad zhodnotil, že zadavatel sice dokončil zadání zakázky podle dosavadních právních předpisů, avšak na jeho další postup již plně dopadaly ustanovení zákona č. 55/2012 Sb. účinného od 1. 4. 2012, tudíž další kroky zadavatele po zadání zakázky dne 20. 8. 2012 již měly být v souladu s touto novelou.
12. Úřad dále zhodnotil, že se na zadavatele nevztahují výjimky uvedené v § 147a odst. 2 písm. a) a b) zákona, neboť se nejednalo o veřejnou zakázku malého rozsahu do 500 000 Kč bez DPH, ani o úpravu podmínek plnění jednotlivých uchazečů v samostatných přílohách rámcové smlouvy ani o další obecné výjimky z působnosti zákona.
13. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad zadavateli za spáchání tohoto správního deliktu uložil podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona pokutu ve výši 100 000 Kč.
14. Úřad v rámci svého správního uvážení při určení výměry pokuty přihlédl v odůvodnění napadeného rozhodnutí k tomu, že skutek spočívající v neuveřejnění uzavřené smlouvy patří mezi závažnější správní delikty, za které budou ukládány vyšší postihy. Dále Úřad zvážil přitěžující a polehčující okolnosti a následky neuveřejnění rámcové smlouvy. Na základě tohoto správního uvážení stanovil Úřad výslednou částku pokuty na 100 000 Kč, tj. při spodní hranici zákonné sazby s tím, že výše pokuty s ohledem na zvažovaná kritéria a zákonný limit vyhovuje podmínce přiměřenosti a nemůže zvláště negativním způsobem ovlivnit ekonomickou situaci zadavatele (vzhledem k rozpočtu, se kterým ročně hospodaří).

### IV. Námitky rozkladu

15. Dne 5. 9. 2013 doručil zadavatel Úřadu v zákonné lhůtě rozklad směřující proti napadenému rozhodnutí jako celku. Zadavatel v rozkladu namítá, že výklad zákona dovozovaný Úřadem v napadeném rozhodnutí je nesprávný.
16. Zadavatel v rozkladu předně namítá, že zákon používá pojmu „zadávání“ v různých významech. Z ustanovení § 1 zákona je dle zadavatele zcela zřejmé, že se „*postupem při zadávání veřejných zakázek*“ nemíní pouze zadávání v užším významu tohoto slova, jak je definován v ustanovení § 17 písm. m) zákona, ale že pojem „zadávání“ má i svůj širší význam. Tento širší význam, který s ohledem na taxativní výčet § 1 zákona, musí být dle zadavatele vykládán tak, že zadáváním jsou míněny všechny činnosti uskutečňované

podle zákona, nejen definované zadávání, tedy proces končící uzavřením smlouvy. Jako nedílnou součást postupu při zadávání veřejných zakázek, je dle této námitky zadavatele potřeba vnímat i otázky např. uveřejňování, které nejsou samy o sobě předmětem zadávání v užším slova smyslu, ale které jsou vždy integrální a neoddělitelnou součástí každého takového zadávacího procesu a není možné na ně pohlížet samostatně.

17. Tomuto výkladu dle zadavatele odpovídá i text důvodové zprávy k novele zákona č. 55/2012 Sb., podle kterého „*přechodná ustanovení v souladu s obecnými právními principy bude novela regulovat až ta řízení, která byla zahájena po nabytí účinnosti*“. Je tedy dle zadavatele nepochybné, že záměrem zákonodárce bylo novelizací zákona regulovat celá řízení (nikoli jen část definovanou jako „*zadávání*“), a to jen ta, která budou zahájena až po 1. 4. 2012, a nikoli i ta řízení, která byla zahájena před tímto datem a u kterých došlo k uzavření smlouvy, tedy k ukončení „*zadávání*“ v užším významu tohoto pojmu, až po tomto datu. Právně formalistický výklad přechodných ustanovení zákona č. 55/2012 Sb., provedený v napadeném rozhodnutí Úřadem, tedy nemůže dle zadavatele obstát, byť se na první pohled jeví jako logický a sofistikovaný. Ve skutečnosti je dle zadavatele v rozporu s obecnými právními principy, tedy přesně s tím, co důvodová zpráva akcentuje.
18. Blíže k tomu zadavatel namítá, že pokud by měl být výklad provedený Úřadem správný, a přechodná ustanovení zákona č. 55/2012 Sb. by dopadala, pouze na část zadávacího řízení v užším slova smyslu, jak je definováno v ustanovení § 17 písm. m) zákona, a netýkala by se problematiky uveřejňování, jak tvrdí Úřad, v důsledku by to znamenalo, že účinností této novely by zadavatelé měli povinnost uveřejnit všechny historicky uzavřené smlouvy včetně těch, které byly uzavřeny i před účinností novely, tedy přede dnem 1. 4. 2012.
19. Ohledně výše uložené sankce zadavatel rozkladem namítá, že dle jeho názoru neodpovídá závažnosti správního deliktu, zejména způsobu jeho spáchání a jeho následkům a okolnostem, za nichž měl být spáchán. Předmětným jednáním nedošlo dle námitky zadavatele k žádné hmotné újmě na prostředcích z veřejných rozpočtů. Pokud mělo dojít opožděným uveřejněním rámcové smlouvy k omezení veřejné kontroly, pak se dle zadavatele jednalo o omezení přechodné, kdy dodatečným uveřejněním smlouvy byla rámcová smlouva bez jakýchkoli následků veřejné kontrole podrobena, a v tomto směru zadavatel nezaznamenal žádný negativní podnět. Zadavatel k tomu blíže namítá, že žádné jiné pochybení při realizaci této veřejné zakázky nebylo shledáno.
20. Dále k tomu zadavatel namítá, že neuveřejnění rámcové smlouvy nebylo vedeno jeho snahou zákon porušit, nýbrž naopak tento zákon striktně dodržet. K úmyslnému porušení zákona jsme neměli žádný smysluplný důvod a v tomto směru snad není zadavateli ani nic takového podsouváno. Jednotlivé prováděcí smlouvy, uzavírané na základě rámcové smlouvy, byly průběžně, i bez ingerence Úřadu, na profilu zadavatele uveřejňovány.

#### **Závěr rozkladu**

21. S ohledem na výše uvedené zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu rozkladu vyhověl a napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušil.

## V. Řízení o rozkladu

22. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

### Stanovisko předsedy Úřadu

23. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
24. Úřad postupoval správně a v souladu se zákonem i se správním řádem, když rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu tím, že nedodržel způsob uveřejnění podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona, když neuveřejnil rámcovou smlouvu do 15 dnů ode dne jejího uzavření i na svém profilu zadavatele.
25. Pokud však jde o výši pokuty, která byla zadavateli napadeným rozhodnutím za uvedený správní delikt uložena, dospěl jsem k závěru, že s ohledem na následky a okolnosti, za nichž byl správní delikt spáchán, je výše pokuty uložené výrokem II. napadeného rozhodnutí nepřiměřená. Z tohoto důvodu jsem v souladu s § 152 odst. 5 písm. a) a § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu přistoupil ke změně výroku II. napadeného rozhodnutí.
26. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu a potvrzení výroku I. napadeného rozhodnutí, a dále důvody, pro které jsem přistoupil ke změně výroku II. napadeného rozhodnutí.

## VI. K důvodům výroku I. tohoto rozhodnutí

### *K povinnosti uveřejnění rámcové smlouvy*

27. Toto správní řízení je vedeno ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona pro možné nesplnění povinnosti uložené ustanoveními § 147a odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona.
28. Od otázky existence právní povinnosti podle § 147a odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona vzniklé od jistého okamžiku je předně nutné odlišit otázku naplnění předpokladů deliktní odpovědnosti zadavatele § 120 odst. 1 písm. b) zákona, která je vázána k marnému uplynutí lhůty 15 dnů pro splnění uložené povinnosti zadavatelem.
29. Rozhodným pro posouzení, zda měl či neměl zadavatel vůbec kdy uloženu povinnost uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku, je zhodnocení existence či neexistence účinné právní úpravy, která by spojovala určitou skutečnost (jev) ve společenských vztazích (tj. hypotézu) s právní regulací závaznou pro zadavatele (tj. dispozicí).
30. Skutečností, která dne 20. 8. 2012 nastala, bylo uzavření rámcové smlouvy. K tomuto dni je tedy třeba zkoumat právní úpravu z hlediska dispozice, tj. zda uzavření rámcové smlouvy bylo spojeno s vůbec nějakou právní regulací závaznou pro zadavatele a s jakou případně.

31. Podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona účinného ke dni 20. 8. 2012 uveřejní veřejný zadavatel na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků.
32. Podle § 147a odst. 2 věty první zákona účinného ke dni 20. 8. 2012 uveřejní veřejný zadavatel podle odstavce 1 písm. a) celé znění smlouvy nebo rámcové smlouvy do 15 dnů od jejího uzavření.
33. Z ustanovení § 147a odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona účinného ke dni 20. 8. 2012 jednoznačně vyplývá, že zadavatel při uzavření rámcové smlouvy měl uloženu povinnost celé znění rámcové smlouvy včetně všech jejích změn a dodatků uveřejnit na svém profilu zadavatele do 15 dnů od jejího uzavření.
34. Závěr Úřadu uvedený v bodě 12. odůvodnění napadeného rozhodnutí, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 147a odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona, když rámcovou smlouvu uzavřenou dne 20. 8. 2012 neuveřejnil v zákonem stanovené lhůtě na profilu zadavatele, proto považuji za správný a v souladu se zákonem.

*K naplnění předpokladů deliktní odpovědnosti zadavatele*

35. Relevantní právní úprava rozhodná pro posouzení, zda došlo k naplnění deliktní odpovědnosti zadavatele, je právní úprava účinná v okamžiku, kdy se zadavatel mohl správního deliktu vůbec poprvé dopustit naplněním konkrétní skutkové podstaty správního deliktu, eventuálně kterákoli pozdější právní úprava, byla-li by z hlediska deliktní odpovědnosti pro zadavatele příznivější.
36. K nesplnění povinnosti uveřejnění podle § 147a zákona mohlo vůbec poprvé dojít po uplynutí patnáctého dne ode dne uzavření rámcové smlouvy. Relevantní právní úprava rozhodná pro posouzení, zda došlo k naplnění deliktní odpovědnosti zadavatele, je proto právní úprava účinná od počátku šestnáctého dne ode dne uzavření rámcové smlouvy, tedy účinná ke dni 5. 9. 2012. Žádná pozdější právní úprava není přitom z hlediska deliktní odpovědnosti pro zadavatele příznivější.
37. Podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona účinného ke dni ke dni 5. 9. 2012 se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem.
38. Podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona účinného ke dni ke dni 5. 9. 2012 uveřejní veřejný zadavatel na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků.
39. Podle § 147a odst. 2 věty první zákona účinného ke dni ke dni 5. 9. 2012 uveřejní veřejný zadavatel podle odstavce 1 písm. a) celé znění smlouvy nebo rámcové smlouvy do 15 dnů od jejího uzavření.
40. Dne 5. 9. 2012 trvala právní povinnost uveřejnění rámcové smlouvy na profilu zadavatele, uložená zadavateli zněním § 147a účinným již od 1. 4. 2012. Současně dne 5. 9. 2012 nedošlo ke splnění této povinnosti zadavatelem.
41. Závěr Úřadu uvedený v bodě 12. odůvodnění napadeného rozhodnutí, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, proto považuji za správný a v souladu se zákonem.

*K obsahu pojmu zadávání*

42. K námitce rozkladu, že zákon užívá pojmu „zadávání“ v různých významech, uvádím následující.
43. Podle § 17 písm. m) zákona se pro účely zákona zadáváním rozumí závazný postup zadavatele podle tohoto zákona v zadávacím řízení, jehož účelem je zadání veřejné zakázky, a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení zadávacího řízení; zadáváním se rozumí i postup zadavatele směřující k zadání veřejné zakázky v dynamickém nákupním systému, a řízení, ve kterém veřejný zadavatel zadává veřejnou zakázku na základě rámcové smlouvy.
44. Ustanovení § 17 písm. m) zákona definuje obsah pojmu „zadávání“ pro účely zákona vyčerpávajícím způsobem. Zákon pojem „zadávání“ v žádném ustanovení odlišně nedefinuje.
45. K námitce rozkladu, že z § 1 zákona je zřejmé, že se „postupem při zadávání veřejných zakázek“ nemíní pouze zadávání v užším významu tohoto slova, jak je definován v ustanovení § 17 písm. m) zákona, ale že pojem „zadávání“ má i svůj širší význam, uvádím následující.
46. Podle § 1 písm. a) zákona tento zákon zpracovává příslušné předpisy Evropské unie a upravuje postupy při zadávání veřejných zakázek.
47. Normativní text § 1 písm. a) zákona „postupy při zadávání veřejných zakázek“ je obecná právní úprava označující souhrnně všechny postupy při zadávání veřejných zakázek. Normativní text § 17 písm. m) zákona „zadávání“ je přitom právní úprava speciální, obsahově užší, obsahující jen některé ze všech postupů při zadávání veřejných zakázek. Tyto dva pojmy užívané v normativním textu zákona jsou tedy obsahově odlišné, přičemž pojem „zadávání“ není možné vykládat (extenzivně) tak, aby se jeho význam překrýval s významem obsahově širší obecné právní úpravy § 1 písm. a) zákona.
48. Je právě účelem pojmu „zadávání“ dle § 17 písm. m) zákona vymezit, resp. pojmově vyčlenit mnohem užší skupinu postupů při zadávání veřejných zakázek specifickou tím, že se jedná mj. o závazný postup zadavatele v zadávacím řízení, jehož účelem je zadání veřejné zakázky, a to právě až do okamžiku uzavření smlouvy nebo do okamžiku zrušení zadávacího řízení. Veškeré postupy při zadávání veřejných zakázek nesledující tento speciální právní úpravou vymezený účel, nebo prováděné po uzavření smlouvy, resp. po zrušení zadávacího řízení, nemohou být „zadáváním“ ve smyslu normativního textu zákona.
49. Proto považuji tuto námitku rozkladu zadavatele a dále jeho tvrzení, že význam pojmu „zadávání“ musí být vykládán tak, že zadáváním jsou míněny všechny činnosti uskutečňované podle zákona, nejen definované zadáváním, tedy proces končící uzavřením smlouvy, za nedůvodné.
50. Ze stejných výše uvedených důvodů považuji za zcela nesouvisející i námitku zadavatele, že na otázky uveřejňování není možné pohlížet samostatně, ale je potřeba je vnímat jako nedílnou součást postupu při zadávání veřejných zakázek. Tato námitka rozkladu není v žádném rozporu s výše uvedeným vymezením pojmu „zadávání“.
51. Závěr Úřadu uvedený v bodě 20. odůvodnění napadeného rozhodnutí, že se zadáváním podle § 17 písm. m) zákona rozumí postup zadavatele až do uzavření smlouvy nebo zrušení zadávacího řízení, považuji za správný a v souladu se zákonem.



*K přechodným ustanovením zákona č. 55/2012 Sb.*

52. K námitce rozkladu zadavatele, že z textu důvodové zprávy k zákonu č. 55/2012 Sb. plyne, že záměrem zákonodárce bylo novelizací zákona regulovat celá řízení a nikoli jen část definovanou jako „*zadávání*“, uvádím následující.
53. Podle čl. II bodu 1. přechodných ustanovení zákona č. 55/2012 Sb. účinného ke dni 1. 4. 2012 se zadávání veřejných zakázek, soutěže o návrh a řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadem zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů.
54. Vzhledem k výše uvedenému vypořádání námítky rozkladu týkající se pojmu „*zadávání*“ a k normativnímu textu čl. II bodu 1. zákona č. 55/2012 Sb. je evidentní, že přechodné ustanovení čl. II bodu 1. zákona č. 55/2012 Sb. se svým rozsahem vztahuje výhradně na „*zadávání veřejných zakázek, soutěže o návrh a řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadem zahájené přede dnem nabytí účinnosti*“, tj. zahájené přede dnem 1. 4. 2012.
55. Žádný další rozsah toto přechodné ustanovení neobsahuje. Proto (samozřejmě s výjimkou přechodného ustanovení podle čl. II bodu 2. zákona č. 55/2012 Sb.) není možné mít za to, že by nová právní regulace zákona č. 55/2012 Sb. měla jakákoli další omezení z hlediska rozsahu své regulace.
56. Podle důvodové zprávy k čl. II zákona č. 55/2012 Sb. „*bude v souladu s obecnými právními principy novela regulovat až ta řízení, která byla zahájena po nabytí účinnosti*“.
57. Záměr zákonodárce vyjádřený v důvodové zprávě k čl. II zákona č. 55/2012 Sb. se tedy vyjadřuje o „*řízeních, která byla zahájena po nabytí účinnosti*“. Nelze přitom přehlédnout, že nejde o normativní text zákona, ale o zachycení vůle zákonodárce relevantní toliko pro výklad normativního textu zákona. Ve vztahu k pojmu důvodové zprávy „*řízení*“ odkazují na normativní text § 17 písm. m) věty první zákona, který stanoví, že se zadáváním rozumí závazný postup zadavatele podle tohoto zákona v zadávacím „*řízení*“, jehož účelem je zadání veřejné zakázky a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení zadávacího řízení. V tomto směru tedy nevniká žádná pochybnost o tom, která „*řízení*“ nemají být novelou regulována.
58. Zákonem č. 55/2012 Sb. tedy ve smyslu jeho přechodných ustanovení čl. II bodu 1. nemají být regulovány výhradně ty postupy zadavatele podle zákona v zadávacím „*řízení*“, jejichž účelem je zadání veřejné zakázky a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení zadávacího řízení, zahájené přede dnem 1. 4. 2012.
59. Novelizací zákona nabytím účinnosti zákona č. 55/2012 Sb. naopak byly nově regulovány všechny ostatní společenské vztahy, u nichž přechodná ustanovení s ohledem na obecné právními principy (typicky zásada ochrany nabytých práv) nestanoví jinak. Mezi tyto novelizací zákona nově regulované společenské vztahy patří i vznik povinnosti uveřejnění podle ustanovení § 147a odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona.
60. Závěr Úřadu uvedený v bodech 22. a 24. odůvodnění napadeného rozhodnutí, že neshledává, že by z citovaného textu důvodové zprávy mohl zadavatel jakkoli dovozovat, že nemá povinnost uzavřenou smlouvu uveřejnit a že, pokud dojde k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku po 1. 4. 2012 (po účinnosti novely), musí zadavatel uveřejnit uzavřenou smlouvu na svém profilu, a to bez ohledu na to, kdy byla veřejná zakázka vyhlášena, proto považují za správný a v souladu se zákonem.

61. K námitce rozkladu, že pokud by se přechodná ustanovení zákona č. 55/2012 Sb. netýkala problematiky uveřejňování, v důsledku by to znamenalo, že účinností této novely by zadavatelé měli povinnost uveřejnit všechny historicky uzavřené smlouvy včetně těch, které byly uzavřeny i před účinností novely, tedy přede dnem 1. 4. 2012, uvádím následující.
62. Jak jsem uvedl výše, novelizací zákona nabytím účinnosti zákona č. 55/2012 Sb. byly nově regulovány všechny společenské vztahy, u nichž přechodná ustanovení s ohledem na obecné právními principy nestanoví jinak. Mezi novelizací nově regulované společenské vztahy patří i vznik povinnosti uveřejnění podle ustanovení § 147a odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona.
63. Novelizace zákona provedená zákonem č. 55/2012 Sb. nabyla účinnosti dne 1. 4. 2012. To znamená, že teprve dnem 1. 4. 2012 byla do právního řádu České republiky ustanovením § 147a zákona zavedena zákonná regulace mimo jiné ukládající povinnost zadavatelům uveřejnit smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků.
64. Jelikož jde o nově (resp. ode dne 1. 4. 2012) zákonem stanovenou povinnost, a jelikož právní předpisy České republiky podléhají mimo jiné jedné ze základních zásad právního státu – zákazu pravé retroaktivity – není možné, aby byla tato nově stanovená povinnost uveřejnění podle § 147a zákona ukládána zadavatelům k jakémukoli datu před účinností novely, tedy přede dnem 1. 4. 2012, jak namítá zadavatel. Přede dnem 1. 4. 2012 nebyla povinnost uveřejnění podle § 147a zákona zadavatelům vůbec uložena. Proto považuji tuto námitku rozkladu zadavatele za nedůvodnou.

## **VII. K důvodům výroku II. tohoto rozhodnutí**

### *K určení výměry pokuty*

65. Ve vztahu k níže uvedenému v první řadě zdůrazňuji, že výše hodnocená právní otázka nebyla Úřadem doposud projednávána, a tedy ani právně posouzena. Z pohledu legitimního očekávání zadavatelů tedy chybí ustálená rozhodovací praxe Úřadu.
66. Rovněž předesílám, že z hlediska závažnosti správního deliktu podle zákona je vždy nutné zhodnotit, nakolik to které nedodržení povinnosti zákonem ohrožuje či popírá cíl zákona.
67. Povinnost uveřejnění podle § 147a zákona je jedním z řady nástrojů zákona k zajištění cíle zákona. Samotným cílem zákona je pak především ochrana nediskriminační, rovné a transparentní hospodářské soutěže dodavatelů o veřejnou zakázku. Zdůrazňuji, že nástroj k dosažení tohoto cíle zákona přitom není možné zaměřovat za cíl samotný. Při posuzování závažnosti deliktu je proto třeba akcentovat ohrožení či popření cíle zákona více, než formalisticky chápané nedodržení určité dílčí zákonem uložené povinnosti.
68. K námitce rozkladu zadavatele, že výše uložené sankce neodpovídá závažnosti správního deliktu, zejména způsobu jeho spáchání a jeho následkům a okolnostem, za nichž měl být spáchán, uvádím následující.
69. Podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumává odvolací správní orgán správnost napadeného rozhodnutí jen v rozsahu námitek uvedených v odvolání.
70. I přes to, že považuji za vyčerpávající a zákonné úvahy v bodech 32. až 37. odůvodnění napadeného rozhodnutí, kterými se Úřad řídil při uložení pokuty, správní uvážení Úřadu při určení výměry pokuty podle ustanovení § 121 odst. 2 zákona považuji za nesprávné.

71. Úřad ve svém správním uvážení při určení výměry pokuty zadavateli dostatečně nepřihlédl k té okolnosti spáchání správního deliktu zadavatele, že následkem jednání zadavatele k závažnému ohrožení či popření nediskriminační, rovné a transparentní hospodářské soutěže dodavatelů o veřejnou zakázku nedošlo.
72. Úřad ve svém správním uvážení při určení výměry pokuty zadavateli dále nepřihlédl k okolnosti, že žádné jiné pochybení při realizaci veřejné zakázky nebylo Úřadem shledáno.
73. Podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu, jestliže odvolací správní orgán dojde k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné, napadené rozhodnutí nebo jeho část změnit; změnu nelze provést, pokud by tím některému z účastníků, jemuž je ukládána povinnost, hrozila újma z důvodu ztráty možnosti odvolat se; podle § 36 odst. 3 se postupuje, pouze pokud jde o podklady rozhodnutí nově pořízené odvolacím správním orgánem; je-li to zapotřebí k odstranění vad odůvodnění, změnit odvolací správní orgán rozhodnutí v části odůvodnění; odvolací správní orgán nemůže svým rozhodnutím změnit rozhodnutí orgánu územního samosprávného celku vydané v samostatné působnosti.
74. Podle § 90 odst. 5 správního řádu, jestliže odvolací správní orgán změnit nebo zruší napadené rozhodnutí jen zčásti, ve zbytku je potvrdí.
75. Jelikož jsem z výše uvedených důvodů dospěl k závěru, že výrok II. napadeného rozhodnutí je nesprávný, měním výrok II. napadeného rozhodnutí způsobem, který je uveden ve výroku II. tohoto rozhodnutí o rozkladu.
76. Ohledně odůvodnění výroku II. tohoto rozhodnutí o rozkladu odkazují na body 32. až 36. odůvodnění napadeného rozhodnutí s tím, že správní uvážení Úřadu uvedené v bodě 37. odůvodnění napadeného rozhodnutí nahrazují správním uvážením vlastním.
77. Vzhledem k absenci ustálené rozhodovací praxe Úřadu přílehlavé pro věc tohoto správního řízení, vzhledem k okolnosti, že spácháním správního deliktu zadavatelem nedošlo k následku v podobě ohrožení či popření nediskriminační, rovné a transparentní hospodářské soutěže o veřejnou zakázku a dále vzhledem k okolnosti, že žádné jiné pochybení při realizaci veřejné zakázky nebylo Úřadem shledáno, jsem na základě správního uvážení stanovil výslednou částku pokuty na 10 000 Kč, tj. při spodní hranici zákonné sazby.
78. Tuto výměru pokuty v tomto správním řízení považuji za adekvátní z hlediska vyvážení současně působící preventivní a represivní funkce postihu za spáchání správního deliktu zadavatelem. Úřad při určení výměry ukládané pokuty zadavateli sice preferoval její preventivní charakter. Přesto považuji Úřadem určenou výměru za natolik represivní, že neodpovídá výše uvedeným okolnostem spáchání správního deliktu, zejména pak okolnosti, že se správní delikt zadavatele týká relativně nového ustanovení zákona, jehož aplikace dosud nebyla před Úřadem projednávána a tedy ani právně posouzena. K předcházení deliktivní odpovědnosti zadavatele tak nemohlo nijak přispívat ani legitimní očekávání pokuty ve výši původně vyměřené Úřadem.
79. Vzhledem k tomu, že se zadavatel svým rozkladem domáhal snížení uložené pokuty, přičemž touto změnou napadeného rozhodnutí nemůže být způsobena újma žádnému z účastníků řízení, snížil jsem uloženou pokutu tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí o rozkladu.

80. Změnu výroku II. napadeného rozhodnutí lze provést, jelikož zadavateli není ukládána žádná nová povinnost, toliko se v odvolacím řízení mění výměra pokuty a podle § 36 odst. 3 správního řádu se v tomto řízení o rozkladu nepostupuje, jelikož podklady rozhodnutí odvolacím správním orgánem nově pořizovány nebyly.
81. K námitce rozkladu zadavatele, že zadavatel nezaznamenal žádný negativní podnět na opožděné uveřejnění rámcové smlouvy, dlužno podotknout, že tomuto správnímu řízení předcházelo ze strany Úřadu šetření podnětu k činnosti podle zákona, jež upozorňoval na skutečnost, že zadavatel rámcovou smlouvu nezveřejnil a že zadavatel ohledně uveřejnění rámcové smlouvy určitý podnět vyřizoval. Dále je z uveřejněných informací zřejmé, že zadavatel vydal rozhodnutí podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů, jímž žadateli o informace rámcovou smlouvu v listinné podobě poskytl.

### **VIII. Závěr**

82. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že ohledně naplnění předpokladů deliktní odpovědnosti zadavatele postupoval Úřad v souladu se zákonem a správním řádem, avšak pokuta uložená výrokiem II. napadeného rozhodnutí byla v daném případě nepřiměřeně vysoká, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro změnu výroku II. napadeného rozhodnutí, tedy pro snížení pokuty.
83. Vzhledem k výše uvedenému jsem rozhodl tak, jak je ve výrocih tohoto rozhodnutí uvedeno.

## **POUČENÍ**

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží**

1. Městská část Praha 10, Vršovická 68, 101 38 Praha 10

### **Vypraveno dne**

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