



UOHSX00613BF

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S709/2013/VZ-12455/2014/512/DMa

Brno 12. června 2014

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 9. 12. 2013, jehož účastníkem je

- zadavatel – Regionální hospodářská komora Plzeňského kraje, IČO 48365556, Nerudova 25, 301 00 Plzeň,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, při zadávání veřejné zakázky „Vzdělávání v RHK PK“ (název projektu: „Zvýšení odborné kvalifikace zaměstnanců členů Regionální hospodářské komory Plzeňského kraje“), vyhlášené výzvou k podání nabídky na veřejnou zakázku ze dne 18. 1. 2010, uveřejněnou na portálu Evropského sociálního fondu v ČR (www.esfcr.cz) dne 18. 1. 2010 pod ev. č. 04312 a na předmět plnění zadavatel uzavřel dne 8. 3. 2010 smlouvu s dodavatelem – TEMPO TRAINING & CONSULTING s.r.o., IČO 26813335, se sídlem Nad Porubkou 838, 721 00 Ostrava – Svinov,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Regionální hospodářská komora Plzeňského kraje, IČO 48365556, Nerudova 25, 301 00 Plzeň – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že veřejnou zakázku „Vzdělávání v RHK PK“ (název projektu: „Zvýšení odborné kvalifikace zaměstnanců členů Regionální hospodářské

komory Plzeňského kraje“), vyhlášenou výzvou k podání nabídky na veřejnou zakázku ze dne 18. 1. 2010, uveřejněnou na portálu Evropského sociálního fondu v ČR (www.esfcr.cz) dne 18. 1. 2010 pod ev. č. 04312, nezadal v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tímto postupem mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 8. 3. 2010 uzavřel s dodavatelem TEMPO TRAINING & CONSULTING s.r.o., IČO 26813335, se sídlem Nad Porubkou 838, 721 00 Ostrava – Svinov, smlouvu na plnění uvedené veřejné zakázky.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. se podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatel – Regionální hospodářská komora Plzeňského kraje, IČO 48365556, Nerudova 25, 301 00 Plzeň – ukládá

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

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu Brno.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Dne 18. 1. 2010 uveřejnil zadavatel – Regionální hospodářská komora Plzeňského kraje, IČO 48365556, Nerudova 25, 301 00 Plzeň (dále jen „zadavatel“ rovněž „RHK PK“) – na portálu Evropského sociálního fondu v ČR (www.esfcr.cz) pod ev. č. 04312 podmínky zadání veřejné zakázky „Vzdělávání v RHK PK“ (název projektu: „Zvýšení odborné kvalifikace zaměstnanců členů Regionální hospodářské komory Plzeňského kraje“).
2. Dne 18. 1. 2010 zadavatel také odeslal sedmi dodavatelům výzvu k podání nabídek spolu se zadávací dokumentací předmětné zakázky.
3. Z výše uvedených dokumentů vyplývá, že předmětem veřejné zakázky bylo zajištění odborného vzdělávacího programu „Zvýšení odborné kvalifikace zaměstnanců členů Regionální hospodářské komory Plzeňského kraje“. Předpokládanou hodnotu zakázky zadavatel stanovil na 22 436 600 Kč včetně DPH (18 697 166 bez DPH).
4. S ohledem na skutečnost, že na realizaci projektu „Zvýšení odborné kvalifikace zaměstnanců členů Regionální hospodářské komory Plzeňského kraje“ byla zadavateli poskytnuta na základě rozhodnutí Ministerstva práce a sociálních věcí o poskytnutí dotace č. OPLZZ/1.1./33/1/00012 ze dne 14. 12. 2009 dotace (jejíž celková výše mohla dosáhnout až 29 911 560,- Kč) v rámci Operačního programu Lidské zdroje a zaměstnanost, postupoval zadavatel při zadávání zakázky dle Metodického pokynu pro zadávání zakázek OP LZZ ve verzi 1.3 ze dne 15. 10. 2009 (tuto povinnost mu ukládal i čl. 8.1 citovaného rozhodnutí o poskytnutí dotace). V souladu s tímto metodickým pokynem také zadavatel podmínky zadání zakázky uveřejnil na portálu Evropského sociálního fondu v ČR (viz bod 1 odůvodnění).

5. Zadavatel při zadávání předmětné zakázky nepostupoval podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) a tuto skutečnost výslovně uvedl jak ve výzvě k podání nabídek, tak v zadávací dokumentaci („Zadávací řízení nepodléhá zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů“).
6. Ze zadavatelem pořízeného Zápisu o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 15. 2. 2010 vyplývá, že ve lhůtě pro podání nabídky (5. 2. 2010) zadavatel obdržel dvě nabídky, přičemž nabídka uchazeče Západočeská univerzita v Plzni byla vyřazena pro nesplnění základních kvalifikačních předpokladů. Jako nejvýhodnější byla vybrána nabídka společnosti TEMPO TRAINING & CONSULTING s.r.o., IČO 26813335, se sídlem Nad Porubkou 838, 721 00 Ostrava – Svinov. S touto společností byla také dne 8. 3. 2010 uzavřena smlouva na předmět plnění zakázky. Cena poskytovaných služeb měla podle čl. V odst. 1 této smlouvy činit 21 722 088, Kč (18 163 740 Kč bez DPH).

II. ŠETŘENÍ PODNĚTU

7. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který je podle § 112 zákona příslušný k dohledu nad dodržováním zákona, obdržel dne 19. 3. 2013 a dne 25. 3. 2013 podnět k přezkoumání postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky.
8. Na základě obdrženého podnětu si Úřad vyžádal od zadavatele příslušnou dokumentaci o zakázce, přičemž obdržel finanční výkazy – účetní závěrka 2009 (rozvaha, výkaz zisků a ztrát, příloha), účetní závěrka 2010 (rozvaha, výkaz zisků a ztrát, příloha), stanovisko Hospodářské komory České republiky ke vztahu hospodářských komor a zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a dále dokumenty RHK PK (statut, volební řád, jednací řád, návrh rozpočtu na rok 2013), nabídky a dokumentaci o zadání zakázky.
9. Po přezkoumání předložených dokumentů získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel nebyl při zadávání předmětné zakázky v postavení veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona, a zda tedy neměl při jejím zadávání postupovat dle zákona, tj. zda zakázku neměl zadat v jednom z druhů zadávacích řízení upravených v § 21 odst. 1 zákona. Úřad získal pochybnost o tom, zda se tím, že tak neučinil, zadavatel nedopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

10. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli dopisem č. j. ÚOHS-S709/2013/VZ-22513/2013/512/JMa ze dne 6. 12. 2013, který byl zadavateli doručen dne 9. 12. 2013 a tímto dnem tak bylo podle ustanovení § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení. Úřad dále zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-S709/2013/VZ-23890/2013/512/JMa ze dne 6. 12. 2013 stanovil lhůtu, v níž mohl navrhnout důkazy či činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení, a lhůtu k provedení úkonu:
 - 1) předložení dokladů o celkové výši peněžitého závazku včetně DPH uhrazeného zadavatelem za plnění předmětné veřejné zakázky na základě uzavřené smlouvy,
 - 2) předložení podkladů dokládajících financování zadavatele – Regionální hospodářská komora Plzeňského kraje, IČO 48365556, Nerudova 25, 301 00 Plzeň – v letech

2010, 2011, 2012, tedy z jakých zdrojů a v jaké hodnotě byl zadavatel v dotčené době financován, a stanovisko ke způsobu financování zadavatele.

11. Dne 13. 12. 2013 obdržel Úřad podání zadavatele, jehož obsahem byla žádost o prodloužení lhůty podle § 36 odst. 1 a § 36 odst. 2 správního řádu, a to do 30. 1. 2014 z důvodu vyšší časové náročnosti zpracování vyjádření a navržení dalších důkazů. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S709/2013/VZ-24469/2013/512/JMa ze dne 17. 12. 2013 lhůtu prodloužil do 27. 12. 2013.
12. Dne 13. 12. 2013 Úřad dále obdržel od zadavatele podání označené jako „Odpověď na usnesení ze dne 6. 12. 2013 č. j. ÚOHS-709/2013/VZ-23890/2013/512/JMa, ve kterém zadavatel zaslal stanovisko k financování RHK PK a doložil následující dokumenty:
 - 1) Faktury uhrazené za plnění předmětné zakázky společnosti Tempo Training & Consulting s. r. o.
 - 2) Seznam přijatých faktur za plnění předmětné zakázky 2010, 2011, 2012
 - 3) Finanční výkazy, účetní závěrka 2011 (rozvaha, výkaz zisků a ztrát, příloha), účetní závěrka 2012 (rozvaha, výkaz zisků a ztrát, příloha)
 - 4) Financování RHK PK 2010 – 2012
13. Úřad obdržel dne 27. 12. 2014 vyjádření zadavatele, ve kterém se zadavatel uvádí argumenty na podporu svého tvrzení, že nenaplnňuje znaky veřejného zadavatele podle § 2 odst. 2 zákona.
14. Usnesením ÚOHS-S709/2013/VZ-2558/2014/512/JMa ze dne 6. 2. 2014 Úřad zadavateli stanovil lhůtu k sdělení informace, které dotace (tj. v jaké výši a od koho) obdržel v letech 2009 a 2010 a doložení těchto údajů příslušnými doklady (například rozhodnutím o poskytnutí dotace, výpisem z bankovního účtu apod.) a dále, jaké byly v letech 2009 a 2010 jeho celkové finanční zdroje se specifikací zdrojů získaných vlastní činností včetně informace, z jakých konkrétních činností byly tyto zdroje převážně získány a doložení těchto údajů příslušnými doklady (např. hlavní účetní knihou za rok 2009 a rok 2010).
15. Dne 20. 2. 2014 zadavatel doručil prostřednictvím datové schránky Úřadu podání označené jako „Odpověď na žádost o informace ze dne 6. 2. 2014 – č. j. ÚOHS-S709/2013/VZ-2558/2014/512/JMa“ a doložil následující dokumenty:
 - 1) struktura tržeb 2009
 - 2) struktura tržeb 2010
 - 3) Dotace 2009 (výpisy z účtu – dotace PK, výpisy z účtu dotace projekt InMP)
 - 4) Dotace 2010 (rozhodnutí „Vzdělávání“, výpisy z účtu – dotace PK)
 - 5) Hlavní účetní kniha 2009
 - 6) Hlavní účetní kniha 2010.
16. Úřad dne 24. 3. 2014 obdržel od zadavatele podání označené jako „Vyjádření účastníka správního řízení“, ve kterém se zadavatel nad rámec vyjádření ze dne 27. 12. 2013 dále podrobněji vyjadřuje k jednotlivým argumentům na podporu svého stanoviska, že RHK PK nenaplnuje definici veřejného zadavatele dle § 2 odst. 2 zákona. Jako přílohu vyjádření

zadavatel předložil Rozhodnutí o přidělení dotace č. OPLZZ/1.1./33/1/00012 ze dne 14. 12. 2009, včetně tabulky č. 2 přílohy č. 7 a hodnoty indikátorů přílohy č. 4, příklady tří čestných prohlášení zapojených podniků o přijetí dotace, čerpání dotace v roce 2010 jednotlivými podniky.

17. Usnesením ÚOHS-S709/2013/VZ-6363/2014/512/DMa ze dne 28. 3. 2014 Úřad zadavateli stanovil lhůtu k objasnění výše dotací, které zadavatel obdržel v roce 2009 – tzn. dotací zachycených na účtu 691 a označených jako „*provozní dotace na mzdy*“ v hlavní účetní knize za rok 2009, jež tvoří částku ve výši 247 500 Kč, ve vztahu k finančním částkám uvedeným ve výpisech z účtu č. 94743963/300, kterými zadavatel doložil, že v roce 2009 obdržel dotace.
18. Úřad obdržel dne 3. 4. 2014 vyjádření označené jako „Odpověď na žádost o informace ze dne 28. 3. 2014 č. j. ÚOHS-S709/2013/VZ-6363/2014/512/DMa“, ve kterém zadavatel objasnil výši dotací uvedených na účtu 691 v hlavní účetní knize za rok 2009 a označených jako provozní dotace na mzdy za rok 2009 ve výši 247 500 Kč ve vztahu k finančním částkám, jež byly uvedeny ve výpisech z účtu RHK PK č. ú. 94743963/0300. Zadavatel uvedl, že provozní dotace na mzdy ve výši 247 500 Kč byla fakturována na základě uzavřené smlouvy o realizaci projektu „*Informační místa pro podnikatele*“ a že částka uvedená na účtu 691 v hlavní účetní knize za rok 2009 odpovídá fakturovaným částkám na základě smlouvy bez DPH. Jako přílohu vyjádření zadavatel doložil Smlouvu o realizaci projektu informační místa pro podnikatele ze dne 2. 1. 2009.
19. Usnesením č. j. ÚOHS-S709/2013/VZ-8071/2014/512/DMa ze dne 14. 4. 2014 Úřad stanovil zadavateli lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
20. Zadavatel zaslal Úřadu vyjádření ze dne 17. 4. 2014, které Úřad obdržel dne 23. 4. 2014 označené jako „*Vyjádření účastníka řízení k podkladům pro rozhodnutí*“, ve kterém zadavatel rekapituloje svá dosavadní vyjádření ve věci.

VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE ZE DNE 27. 12. 2013

21. Ve svém vyjádření zadavatel uvádí, že jej není možné považovat za veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona. Především zadavatel zdůrazňuje, že nebyl založen či zřízen za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, ale k podpoře podnikatelských aktivit a k prosazování a ochraně zájmů svých členů. Zadavatel byl tedy založen za účelem uspokojování zájmů kolektivní povahy, nikoli povahy veřejné. Dále zadavatel podotýká, že veškeré zájmy svých členů, které uspokojuje, mají obchodní či průmyslovou povahu, což se dle jeho názoru týká také karnetů ATA a certifikátů o původu zboží.
22. Pokud jde o financování, zadavatel ve svém vyjádření neuvádí žádné nové skutečnosti a odkazuje na své vyjádření ze dne 15. 5. 2013, které Úřadu zaslal v rámci šetření podnětu a na stanovisko HK ČR ke vztahu hospodářských komor a zákona. Také v souvislosti s pojmem veřejný zájem a obchodní či průmyslová povaha vykonávaných činností zadavatel neuvedl žádné nové skutečnosti.
23. Zadavatel pro úplnost uvádí, že v době vyhlášení zadávacího řízení na zakázku nemohl s určitostí vědět, zda v roce 2010 bude z uvedené dotace čerpat nebo ne a v jaké výši. S ohledem na financování v roce 2009, kdy dotace tvořily zanedbatelnou část finančních zdrojů RHK PK, by ani v případě naplnění prvního definičního znaku „jiného veřejného

zadavatele“, tedy uspokojování potřeb veřejného zájmu, neměl důvod uvažovat o naplnění druhého definičního znaku, tedy financování převážně státem.

24. Závěrem svého vyjádření zadavatel navrhuje, aby Úřad správní řízení zastavil podle § 117a písm. d) zákona.
25. Zadavatel se ve vyjádření ze dne 27. 12. 2013 opakovaně odvolává na své vyjádření ze dne 15. 5. 2013 (které Úřad obdržel již ve fázi šetření podnětu), ve kterém konstatuje, že není veřejným zadavatelem, neboť nenaplnuje kumulativní definiční znaky stanovené v ustanovení § 2 odst. 2 písm. d) zákona.
26. V souvislosti s účelem svého založení či zřízení zadavatel uvádí, že byl založen za účelem podpory podnikatelských aktivit, prosazování a ochrany zájmů a uspokojování potřeb svých členů, a tudíž se v daném případě nejedná o zájmy a potřeby veřejnosti jako takové, ale o zájmy a potřeby konkrétní skupiny soukromých osob. Zadavatel tedy zajišťuje zájmy a potřeby kolektivní povahy, nikoli povahy veřejné.
27. Dále zadavatel konstatuje, že potřeby a zájmy, které zajišťuje, jsou obchodní či průmyslové povahy, což podle názoru zadavatele vyplývá mimo jiné také z povahy subjektů, které zadavatel zastupuje (tj. podnikatelé), a dále také z § 4 odst. 1 písm. f), g) a j) zákona č. 301/1992 Sb., o Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 301/1992 Sb.“), ve kterém jsou výslovně uvedeny konkrétní obchodní potřeby, které zadavatel v rámci své působnosti uspokojuje.
28. Ke způsobu svého financování zadavatel uvedl, že definiční znak „převážného financování státem, či jiným veřejným zadavatelem“ nenaplnuje, neboť tento definiční znak je nutné chápat jako určitý pravidelný a soustavný finanční vztah mezi státem (nebo jiným veřejným zadavatelem) a subjektem financování, přičemž jednorázový finanční prostředek v rámci jednorázového projektu dle názoru zadavatele není k naplnění výše uvedeného definičního znaku dostačující. Nadto zadavatel konstatuje, že pokud by se podmínka převážného financování státem či jiným veřejným zadavatelem měla posuzovat k objemu financování za daný rozpočtový rok, mohlo by docházet k absurdním situacím, kdy by subjekt byl v daném rozpočtovém roce povinen postupovat podle zákona předtím, než by mohl vědět, jaký bude za daný rok poměr jeho veřejných a soukromých příjmů.
29. Jako přílohu svého vyjádření zadavatel Úřadu zaslal finanční výkazy – účetní závěrka 2009 (rozvaha, výkaz zisků a ztrát, příloha), účetní závěrka 2010 (rozvaha, výkaz zisků a ztrát, příloha), stanovisko Hospodářské komory České republiky ke vztahu hospodářských komor a zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.
30. V závěru svého vyjádření zadavatel opětovně konstatuje, že na základě všech výše uvedených skutečností, není možné jej považovat za veřejného zadavatele podle § 2 odst. 2 písm. d) zákona.
31. Přílohou vyjádření zadavatele ze dne 15. 5. 2013 je stanovisko „*Hospodářské komory České republiky ke vztahu hospodářských komor a zákona č. 137/2006 SB., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů*“.
32. Předmětné stanovisko se zabývá otázkou, zda je Hospodářská komora České republiky (dále jen „HK ČR“) veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 2 zákona. V souvislosti s pojmem veřejný zájem HK ČR ve svém stanovisku odkazuje na nález Ústavního soudu ze dne

28. 3. 1996 sp. zn. I. ÚS 198/95 (veřejný zájem je takový, který je možné označit za obecně prospěšný, přičemž ne každý kolektivní zájem může být označen za zájem veřejný) a na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 111/2008-91 ze dne 10. 9. 2009 (za uspokojování potřeb veřejného zájmu lze považovat činnost, na které má stát nebo jeho složka eminentní zájem a proto za tímto účelem založí či zřídí právnickou osobu, kterou současně financuje a přímo nebo nepřímo ji ovládá. Dále stát v takovém případě také omezuje možnost vstupu na trh ostatním subjektům). V této souvislosti HK ČR konstatuje, že byla založena k prosazování a ochraně zájmů a k zajišťování potřeb svých členů (podnikatelů), a je tudíž reprezentantem zájmu kolektivního.

33. Dále HK ČR ve svém stanovisku poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 9. 2009 č. j. 9 Afs 111/2008-91, podle kterého je jedním z předpokladů pro posouzení určitého subjektu jako veřejného zadavatele existence ingerence státu do jeho činnosti nebo aktivní podíl státu na podnikatelské činnosti daného subjektu. V případě HK ČR a jejích složek však k žádné podobné ingerenci státu nedochází (stát ani jiný veřejný zadavatel nemá žádný vliv na složení a volbu orgánů HK ČR, stát ani nijak nevstupuje do činností, které HK ČR vykonává, stát také nereguluje prostředí, ve kterém HK ČR působí, naopak stát umožňuje výkon obdobných činností, jaké vykonává HK ČR i jiným podnikatelským subjektům, které jsou oprávněny též reprezentovat podnikatele a hájit jejich zájmy).
34. Dalším z předpokladů posouzení určitého subjektu jako veřejného zadavatele je absence výkonu potřeb obchodní nebo průmyslové povahy. Ani tento předpoklad HK ČR nesplňuje, neboť jak uvádí ve svém stanovisku, uspokojuje výhradně potřeby obchodní povahy. V této souvislosti se HK ČR opět odvolává na výše uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu a dodává, že se pohybuje v ryze soutěžním prostředí, přičemž není nijak zvýhodněna státem a musí ve své činnosti postupovat podle klasických ekonomických kritérií (tj. kritérium výkonnosti, účinnosti a efektivnosti nákladů a kritérium výše příjmů). Mimo to HK ČR poukazuje také na rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 10. 5. 2001 ve spojené věci C-223/99 a C-260/99, který výše nastíněnou myšlenku ekonomických kritérií dále rozvíjí. Vzhledem k faktu, že HK ČR vykonává veškeré své činnosti primárně za účelem dosažení zisku, má HK ČR za prokázané, že byla (stejně tak její složky) založena za účelem uspokojování potřeb obchodní povahy, a proto nemůže být považována za veřejného zadavatele.
35. Ke svému způsobu financování HK ČR ve stanovisku uvádí, že její příjmy jsou podle § 18 odst. 3 zákona č. 301/1992 Sb. tvořeny členskými příspěvky, dotacemi, dary a jinými příjmy. Dotace tedy nejsou primárním nebo jediným příjmem HK ČR, naopak primárním příjmem HK ČR jsou členské příspěvky.
36. V souvislosti s pojmem financování HK ČR ve svém stanovisku zmiňuje rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-380/98 a konstatuje, že nelze za příjmy z financování veřejných zadavatelů považovat dotace na konkrétní projekty, které nejsou výslovně předmětem činnosti HK ČR a jejích složek. V souvislosti s dotacemi na konkrétní projekty HK ČR zmiňuje kategorii dotovaného zadavatele, která je vymezena relativně a je zacílena právě na zadavatele, kteří přijímají dotace na konkrétní projekty.
37. Dalším argument, proč není možné HK ČR a její složky považovat za veřejného zadavatele, je dle názoru HK ČR skutečnost, že nejsou uvedeny v demonstrativním výčtu v příloze

směrnice o veřejných zakázkách, a tudíž je evidentní, že komory jako takové nejsou a priori považovány za veřejné zadavatele.

38. V závěru stanoviska HK ČR konstatuje, že ji (stejně tak jako krajské, regionální a okresní hospodářské komory) nelze považovat za veřejné zadavatele ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona, jelikož nespĺňuje kumulativní znaky pro veřejného zadavatele, neboť nereprezentuje zájem veřejnosti, zajišťuje potřeby ryze obchodní povahy a není převážně financována státem nebo jiným veřejným zadavatelem.

VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE ZE DNE 20. 2. 2014

39. V úvodu svého vyjádření zadavatel odkazuje na svá předchozí podání, která Úřadu zaslal (tj. především vyjádření zadavatele ze dne 15. 5. 2013) a dále dodává, že zásadně nesouhlasí s konstatováním Úřadu, že je veřejným zadavatelem, neboť splňuje obě podmínky stanovené v § 2 odst. 2 písm. d) zákona.
40. V souvislosti s vystavováním karnetů ATA a certifikátů o původu zboží, popřípadě jiných osvědčení o skutečnostech důležitých v právních vztazích vznikajících v mezinárodním obchodě, zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že vystavování výše uvedených dokumentů nespádá do jeho zákonné či statutární působnosti. Zadavatel tyto dokumenty vystavuje pouze jako zástupce HK ČR na základě smluvního zastoupení, přičemž toto zastoupení probíhá jménem a na účet HK ČR. Příjmy plynoucí z vystavování těchto dokumentů jsou příjmy HK ČR a zadavateli náleží pouze komerční odměna za zastupování HK ČR. V této souvislosti zadavatel upozorňuje na skutečnost, že není možné zaměňovat činnost dvou entit (tj. Hospodářské komory České republiky a zadavatele).
41. K vystavování karnetů ATA zadavatel dále podotýká, že ani on, ani HK ČR nebyli založeni či zřizováni za účelem vystavování tohoto celního dokumentu. HK ČR tuto činnost vykonává dobrovolně a zadavatel ji v tom pouze zastupuje na základně standardního obchodního vztahu.
42. Závěrem svého vyjádření zadavatel opakovaně navrhuje, aby Úřad správní řízení zastavil podle § 117a písm. d) zákona.

VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE ZE DNE 24. 3. 2014

43. V úvodu svého vyjádření zadavatel uvádí, že nad rámec vyjádření ze dne 27. 12. 2013 dále podrobněji vyjadřuje k jednotlivým argumentům na podporu svého stanoviska, že RHK PK nenapĺňuje definici veřejného zadavatele dle § 2 odst. 2 zákona.
44. Dále zadavatel odkazuje na § 5 odst. 1 zákona č. 301/1992 Sb. a konstatuje, že složky HK ČR je nutné považovat za dobrovolná sdružení fyzických a právnických osob a nikoliv za související část HK ČR, která je zřizována zákonem a jednoznačně realizuje činnosti ve veřejném zájmu. Zadavatel dodává, že zřízení HK ČR je možné považovat za vznik subjektu realizující činnost ve veřejném zájmu, avšak činnost regionálních a okresních hospodářských komor nikoliv, neboť v případě existence finančních potíží by došlo ke zrušení dané regionální či okresní hospodářské komory bez náhrady. Mimo výše uvedeného zadavatel podotýká, že jednotlivé okresní a regionální hospodářské komory vůči sobě vystupují v konkurenčním prostředí.

45. Dále se zadavatel opětovně zabývá výkladem pojmu „potřeby veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu“ a odkazuje na rozsudky Evropského soudního dvora ze dne 10. 11. 1999 ve věci C360-96 a ze dne 10. 5. 2001 ve spojené věci C-223/99 a C-260/99, které zadavatel zmiňoval již ve svém vyjádření ze dne 17. 5. 2013 a na které je také odkazováno ve stanovisku HK ČR zabývající se vztahem hospodářských komor a zákona o veřejných zakázkách.
46. Ve vztahu k podmínce týkající se financování zadavatel uvádí, že ani ta není splněna a rekapituluje skutečnosti, které již Úřadu sdělil ve svých předchozích vyjádřeních a dále vysvětluje, že přestože není končným příjemcem dotace, je povinen evidovat náklady pro podniky hrazené z dotace ve svém účetnictví, a tento přerozdělený objem dotace tedy uměle navyšuje podíl dotačních zdrojů na celkovém rozpočtu zadavatele. Z tohoto důvodu tedy obsahuje rozpočet zadavatele dotaci v letech 2010 ve výši 11 964 624 Kč. O tomto způsobu financování bylo rozhodnuto již ve fázi podávání žádosti o poskytnutí podpory, tedy před zahájením výběrového řízení.
47. Ke zdrojům, které zadavatel získal v rámci své projektové činnosti, ve svém vyjádření dále uvádí, že se nejedná o zdroje na jeho činnost, nýbrž o finanční zdroje určené na realizaci konkrétních projektů, a tedy o zdroje pro cílové skupiny.
48. Zadavatel dále upozorňuje, že dotace je rozpočítána jednotlivým podnikům dle jejich procenta zapojení a odkazuje se na tabulku č. 2 přílohy 7 Rozhodnutí o přidělení dotace č. OPLZZ/1.1./33/1/00012 ze dne 14. 12. 2009. Zadavatel z výše uvedeného vyvozuje závěr, RHK PK není nikde uvedena a celková výše dotace je předána 20 společnostem, a je tedy povinností RHK PK tuto podporu podnikům přidělit a umožnit její čerpání, což bylo realizováno.
49. Zadavatel dále uvádí, že celková přidělená podpora má charakter dotace v režimu de minimis a jasně díky systému přerozdělení na jednotlivé obchodní společnosti může být přidělena.
50. Závěrem vyjádření zadavatel konstatuje, že jakákoliv sankce ze strany Úřadu by byla pro RHK PK likvidační, neboť každoročně je hospodařeno s vyrovnaným rozpočtem a navrhuje, aby správní řízení bylo podle § 117a zákona zastaveno.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

Relevantní ustanovení zákona

51. Především Úřad uvádí, že vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel zahájil zadávání zakázky 18. 1. 2010 (odesláním výzvy k podání nabídek), je pro přezkum jeho úkonů učiněných při tomto zadávání rozhodné znění zákona o veřejných zakázkách účinné ke dni 14. 6. 2010, tedy před účinností zák. č. 227/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů. Tomu odpovídají i citace zákona o veřejných zakázkách uváděné v tomto rozhodnutí.
52. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména pak dokumentace o veřejné zakázce, dospěl k závěru, že zadavatel byl při zadávání předmětné veřejné zakázky v postavení veřejného zadavatele, a měl tedy při jejím zadávání vzhledem k její předpokládané hodnotě postupovat dle zákona, tj. měl povinnost zadat tuto veřejnou

zakázku v některém ze zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 citovaného zákona. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

53. Podle § 2 odst. 2 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem i jiná právnická osoba [odlišná od osob uvedených v písm. a)-c) citovaného ustanovení], pokud (1) byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a (2) je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.
54. Podle § 12 odst. 3 zákona se veřejnou zakázkou malého rozsahu 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.
55. 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.
56. Podle § 21 odst. 1 zákona upravuje zákon tyto druhy zadávacích řízení: (a) otevřené řízení, (b) užší řízení, (c) jednací řízení s uveřejněním, (d) jednací řízení bez uveřejnění, (e) soutěžní dialog a (f) zjednodušené podlimitní řízení.

K postavení zadavatele

57. Právnická osoba je v postavení veřejného zadavatele ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 písm. d) zákona, pokud kumulativně splňuje dvě podmínky:
 - a) vykonává určitou činnost nemající komerční či obchodní charakter ve veřejném zájmu,
 - b) má určitý vztah (daný financováním, ovládáním nebo jmenováním orgánů) ke státu nebo jinému „klasickému“ veřejnému zadavateli.
58. Pokud jde o první podmínku, tj. že daná právnická osoba musí být založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, je třeba konstatovat, že zákon dále nespecifikuje, co se míní uspokojováním potřeb veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu. Proto je pro objasnění smyslu této definice třeba vycházet z relevantní judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SD EU“).
59. Z relevantní judikatury SD EU je možno učinit mimo jiné tyto závěry:
 - a) Při posuzování, zda je určitý subjekt zadavatelem, je třeba posuzovat rovněž aktuální pozici příslušné osoby, zda aktuálně uspokojuje v rámci některé ze svých činností potřeby veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, či nikoliv. Nelze si tedy vystačit s posuzováním těch činností, za jejichž účelem byla daná osoba založena či zřízena. (Rozsudek ze dne 12. prosince 2002, C 470/99 *Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH proti Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH.*)

- b) Status zadavatele není závislý na relativní důležitosti, kterou má činnost uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, v rámci veškeré činnosti daného subjektu. (Rozsudek ze dne 10. listopadu 1998, C-360/96 Gemeente Arnhem a Gemeente Rheden vs. BFI Holding BV.) Jinými slovy řečeno: v případech, kdy určitý subjekt vykonává částečně činnost sloužící k uspokojování potřeb veřejného zájmu a současně i jinou běžnou obchodní činnost, je považován za zadavatele veřejných zakázek v plném rozsahu své činnosti. (Rozhodnutí ESD C-44/96 ve věci Mannesmann Angelbau Austria AG and Others vs. Strohal Rotationsdruck GesmbH.)
- c) Potřeby veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu jsou chápány mimo jiné jako potřeby, které jsou uspokojovány jinak, než dostupností zboží a služeb na trhu, a (jako druhá varianta) které se stát, z důvodu obecného zájmu, rozhodl poskytovat sám, nebo nad kterými si přeje udržet rozhodující vliv. (Rozsudek ze dne 10. listopadu 1998, C-360/96 Gemeente Arnhem a Gemeente Rheden vs. BFI Holding BV).

- 60. Úřad se ve světle těchto právních závěrů zabýval postavením zadavatele a charakterem různých jím vykonávaných činností a dospívá k závěru, že jejich část je vykonávána za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu.
- 61. Zadavatel je dle svého Statutu schváleného shromážděním delegátů dne 14. 12. 2011, který nahradil veškeré dříve schválené předpisy – tzn. Statut schválený shromážděním delegátů dne 27. 3. 2008 platný v době zahájené zadávání zakázky – (dále jen „Statut RHK Plzeňského kraje“) zřízen na základě zákona č. 301/1992 Sb., o Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 301/1992 Sb.“).
- 62. Hospodářská komora České republiky vznikla na základě zákona č. 301/1992 Sb. jako právnická osoba, která se zapisuje do obchodního rejstříku. Podle § 3 odst. 2 zákona č. 301/1992 Sb. jsou okresní komory taktéž právnickými osobami zapisovanými do obchodního rejstříku (podle § 3 odst. 3 zákona č. 301/1992 Sb. se mohou okresní komory v regionu slučovat v regionální komory – mezi které patří i zadavatel – regionální komory se mohou rozdělovat na okresní komory, podle § 3 odst. 4 zákona č. 301/1992 Sb. se na regionální komory vztahují ustanovení tohoto zákona týkající se okresních komor) zároveň jsou však složkami Hospodářské komory České republiky, které nemohou vzniknout bez jejího souhlasu; Hospodářská komora České republiky může též za stanovených podmínek rozhodnout o podání návrhu na zrušení okresní komory (viz čl. 15 Statutu Hospodářské komory České republiky účinného od 1. ledna 2009). Z ustanovení § 13 odst. 1 zákona č. 301/1992 Sb. je zřejmé, že část nejvyššího orgánu Hospodářské komory České republiky – všeobecná sněmovna sněmu hospodářské komory – je tvořena zástupci volenými shromážděním delegátů okresních komor (druhá část sněmu hospodářské komory – sněmovna společenstev – je pak tvořena zástupci živnostenských společenstev). Ve výpisu z obchodního rejstříku HK ČR (v části „Ostatní skutečnosti“) je uvedeno, že HK ČR je tvořena okresními hospodářskými komorami, obvodními hospodářskými komorami (v Praze) a začleněnými živnostenskými společenstvy (tj. sdružení podnikatelů v určitém oboru), a dále také že „*tyto části (složky) Hospodářské komory České republiky jsou oprávněny přijímat podnikající fyzické a právnické osoby v souladu s § 5 odst. 1 zákona č. 301/1992 Sb.,*

v platném znění, za členy Hospodářské komory České republiky. Členství v Hospodářské komoře České republiky je jednotné a vzniká zápisem do seznamu členů Hospodářské komory České republiky, který je veden centrálně.“

63. Z hlediska účelu založení a povahy jejich činnosti tedy nelze postavení Hospodářské komory České republiky a jejích jednotlivých složek (okresních komor) posuzovat zcela izolovaně, ale je třeba je zároveň vnímat i ve vzájemném kontextu.
64. V tomto kontextu pak Úřad uvádí, že Hospodářská komora České republiky vznikla na základě zákona (tímtež zákonem byl také zřízen stálý rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky), dle legislativních pravidel vlády [čl. 5 odst. 1 písm. f)] je povinným připomínkovým místem při tvorbě legislativy a ust. § 20 zákona č. 301/1992 Sb. navíc upravuje i mechanismus dohledu státu nad činností Hospodářské komory České republiky, a to tak, že základní dokumenty Hospodářské komory České republiky (tedy včetně jejího statutu upravujícího i zásadní otázky postavení okresních komor) musí vždy potvrdit vláda České republiky. (Takto byl usnesením č. 1014 ze dne 20. srpna 2008 potvrzen i stávající Statut Hospodářské komory České republiky schválený dne 29. května 2008 a účinný od 1. ledna 2009.)
65. Hospodářská komora České republiky byla založena k podpoře podnikatelských aktivit, ... k prosazování a ochraně zájmů a k zajišťování potřeb svých členů [§ 2 odst. 1 zákona č. 301/1992 Sb.]. Sama Hospodářská komora České republiky pak na svých webových stránkách uvádí, že jejím hlavním posláním ... je vytvářet příležitosti pro podnikání, prosazovat a podporovat opatření, která přispívají k rozvoji podnikání v ČR a tím i k celkové ekonomické stabilitě státu. Stejný účel své existence (v porovnání s citovaným § 2 odst. 1 zákona č. 301/1992 Sb.) pak v čl. 1 odst. 3 Statutu RHK Plzeňského kraje deklaruje i zadavatel.
66. Za tímto účelem v rámci své působnosti dle § 4 odst. 1 zákona č. 301/1992 Sb. Hospodářská komora České republiky mimo jiné dbá, aby její členové vykonávali podnikatelskou činnost odborně a v souladu s obecně závaznými právními předpisy [písm. e) cit. ustanovení]. Stejnou působnost lze dovodit ze Statutu RHK Plzeňského kraje i pro zadavatele, když umožňuje ukončit členství tomu členu, který hrubě porušuje členské povinnosti (mezi které podle čl. 3 odst. 14 Statutu RHK Plzeňského kraje patří i povinnost vykonávat podnikatelskou činnost odborně a v souladu se zákony a obecně závaznými právními předpisy).
67. Čl. 3 odst. 11 Statutu RHK Plzeňského kraje vymezuje působnost zadavatele i v tom směru, že „vystavuje osvědčení o skutečnostech důležitých v právních vztazích, které vznikají v mezinárodním obchodě“. To koresponduje s ust. § 4 odst. 1 písm. g) zák. č. 301/1992 Sb., které navíc takto vydaným dokumentům přiznává postavení veřejné listiny.
68. Z webových stránek zadavatele (<http://www.rhkpk.cz>) v části „Činnosti a služby“ Úřad zjistil, že zadavatel mimo jiné vystavuje karnety ATA pro dočasný vývoz zboží, ověřuje certifikáty o původu zboží.
69. Tzv. ATA karnet je mezinárodním celním dokumentem sloužícím pro potřeby dočasného (bezcelního) vývozu různých druhů zboží. Fungování systému karnetů ATA je zajištěno několika mezinárodními smlouvami (zejména pak Celní úmluvou o karnetu A. T. A. pro dovozní celní záznam zboží sjednanou dne 6. prosince 1961 v Bruselu a Úmluvou o

dočasném použití přijatou dne 26. června 1990 v Istanbulu), přičemž samotné karnety jsou v jednotlivých zemích vydávány místními obchodními komorami. Jak vyplývá z webových stránek Mezinárodní obchodní komory (<http://www.iccwbo.org>), v České republice zabezpečuje vystavování ATA karnetů výlučně Hospodářská komora České republiky (a tedy i její složky, mezi které patří i zadavatel).

70. Osvědčení (certifikát) o původu zboží je celním dokumentem, který prokazuje zemi původu zboží, a základním předpokladem pro přiznání jakéhokoli celního zvýhodnění. Osvědčení je upraveno nařízením Rady (EHS) č. 2913/92 ze dne 12. října 1992, kterým se vydává celní kodex Společenství, a nařízením Komise (EHS) č. 2454/93 ze dne 2. července 1993, kterým se provádí nařízení Rady (EHS) č. 2913/92 ze dne 12. října 1992, kterým se vydává celní kodex Společenství. Posledně uvedený prováděcí předpis upravuje rovněž vzor osvědčení (tzv. FORM A).
71. Úřad má za to, že pokud byl zadavatel zřízen za účelem podpory podnikatelských aktivit (rozvoje podnikání), nelze tuto skutečnost interpretovat tak, že by byl zřízen k samotnému podnikání (tj. primárně k tomu, aby sám vykonával podnikatelskou činnost). To samo o sobě nevyplývá ani ze skutečnosti, že zadavatel může spravovat svůj majetek.
72. Naopak, podpora podnikatelských aktivit jako takových (jakožto základního předpokladu rozvoje tržní ekonomiky), péče o odbornost a legálnost výkonu podnikatelské činnosti svých členů (jak bylo uvedeno výše), nebo vydávání celních dokumentů majících na základě zákona [§ 4 odst. 1 písm. g) zák. č. 301/1992 Sb.] povahu veřejných listin je uspokojováním potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu. Tuto činnost nemůže vykonávat libovolný soukromý subjekt. Potřeby veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu jsou chápány mimo jiné jako potřeby, které jsou uspokojovány jinak, než dostupností zboží a služeb na trhu, a které se stát, z důvodu obecného zájmu, rozhodl poskytovat sám, nebo nad kterými si přeje udržet rozhodující vliv.
73. Nad rámec výše uvedeného, bez ohledu na to, že, jak bylo shora uvedeno, postavení zadavatele není závislé na relativní důležitosti, kterou má činnost uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, v rámci veškeré jeho činnosti, Úřad dodává, že z dokumentu „Struktura tržeb – rok 2009“ a „Struktura tržeb – rok 2010“ poskytnutých zadavatele vyplývá, že předmětné činnosti nepředstavují pro zadavatele žádnou nepodstatnou marginálii.
74. Pokud jde o splnění druhé podmínky, Úřad se v souvislosti se zadavatelem zabýval jejím financováním.
75. I v tomto směru je třeba pro objasnění zákonné definice vycházet z relevantní judikatury SD EU. Ve svém rozsudku ze dne 3. října 1998, C-380/98 University of Cambridge, SD EU dospěl k závěru, že podmínka „převážného financování“ znamená, že příjem právnické osoby od státu či jiného veřejného zadavatele by měl vyšší než 50 %.
76. Ve stejném rozsudku se pak SD EU zabýval i otázkou, za jaké časové období by měl být tento poměr sledován. Na základě úvahy vycházející především z požadavku právní jistoty soud dospěl k závěru, že nejvhodnějším obdobím pro zjišťování poměru financování je rozpočtový rok, ve kterém je zahájeno příslušné zadávací řízení.

77. Vzhledem k tomu, že zadávání zakázky bylo zahájeno v roce 2010 (zadávací dokumentace je datována dnem 18. 1. 2010), bylo třeba učinit úvahu ohledně financování zadavatele právě pro tento rok.
78. Zadavatel v dokumentu „Struktura tržeb – rok 2009“ uvedl následující skutečnosti týkající se financování:

Účet č.	název	
602	Tržby z prodeje služeb – certifikace	770 891,08 Kč
602	Tržby z prodeje služeb – ATA Karnety	91 592,70 Kč
602	Tržby z prodeje služeb – Mýtné	558 000,00 Kč
602	Tržby z prodeje služeb – Czech Point	25 133,30 Kč
602	Pronájem zasedací místnosti	11 304,34 Kč
602	Konzultační služby	2 400,00 Kč
602	Vzdělávání (školení, semináře)	742 804,41 Kč
602	Služby provozu – CZECH TRADE	15 000,00 Kč
602	Služby ostatní	92 139,93 Kč
602	Odborné služby	299 580,40 Kč
604	Prodej publikací a tiskopisů	28 002, 13 Kč
644	Úroky	448,81 Kč
645	Kurzové zisky	156,50 Kč
648	Zúčtování fondů	4 044,00 Kč
649	Haléřové vyrovnání	595,11 Kč
652	Prodej HIM	14 916,00 Kč
684	Členské příspěvky	642 750,00 Kč
	Tržby celkem	3 299 758,71 Kč

79. Z hlavní účetní knihy za rok 2009, účet 691, je zřejmé, že zadavatel obdržel částku **247 500 Kč** označenou jako „provozní dotace na mzdy“, která byla fakturována na základě smlouvy ze dne 2. 1. 2009 označené jako „Smlouva o realizaci projektu informační místa pro podnikatele“. Jak vyplývá z výše uvedené smlouvy, zadavatel obdržel tuto dotaci od KHK Plzeňského kraje v rámci realizace projektu „Informační místa pro podnikatele“ (KHK Plzeňského kraje koordinuje v rámci Plzeňského kraje od roku 2003 na základě Smlouvy o spolupráci s HK ČR projekt „Informační místa pro podnikatele“, jehož podstatou je prostřednictvím kontaktních míst HK ČR podporovat podnikatele formou poskytování nárokové veřejné informační služby. Hlavním realizátorem projektu je na základě smlouvy s Ministerstvem průmyslu a obchodu HK ČR, jejímž smluvním partnerem je KHK Plzeňského kraje – čl. II. Preambule cit. smlouvy.) Z hlavní účetní knihy za rok 2009 účet 682, je patrné,

že zadavatel obdržel částku **20 000** Kč označenou jako dotace na činnost. Tato částka byla poskytnuta, jak vyplývá z výpisu z účtu č. 94743963/0300, strana 1/2, rok/č. výpisu 2009/50, Plzeňským krajem.

80. Úřad vychází z úvahy, že neexistuje předpoklad toho, že by se výsledek vlastní hospodářské činnosti zadavatele či výše členských příspěvků za rok 2010 radikálním způsobem zvýšily (znásobily); nic takového ostatně netvrdí ani sám zadavatel. Lze proto uzavřít, že pro rok 2010 mohl zadavatel počítat s obdobnou výší shora uvedených příjmů. Uvedenou úvahu potvrzují také skutečnosti zachycené v dokumentu poskytnutém zadavatelem „Struktura tržeb – rok 2010“, ve kterém zadavatel uvádí následující údaje týkající se financování

Účet č.	název	
602	Tržby z prodeje služeb – certifikace	1 001 119,21 Kč
602	Tržby z prodeje služeb – ATA Karnety	60 414,25 Kč
602	Tržby z prodeje služeb – Mýtné	558 000,00 Kč
602	Tržby z prodeje služeb – Czech Point	45 156,52 Kč
602	Pronájem zasedací místnosti	126 281,25 Kč
602	Vzdělávání (školení, semináře)	682 211,64 Kč
602	Sběr dat, prezentace	350 070,33 Kč
604	Prodej tiskopisů	34 826,97 Kč
644	Úroky	3 512,88 Kč
649	Ostatní výnosy	720,10 Kč
684	Členské příspěvky	646 750,00 Kč
	Tržby celkem	3 509 063,15 Kč

81. Z účetní závěrky za rok 2010 vyplývá, že zadavatel obdržel provozní dotaci **7 509 000** Kč v rámci Operačního programu Lidské zdroje a zaměstnanost (na základě rozhodnutí Ministerstva práce a sociálních věcí o poskytnutí dotace č. OPLZZ/1.1./33/1/00012) ze dne 14. 12. 2009 dotace. Totéž vyplývá i z hlavní účetní knihy, konkrétně z účtu 691.1. Z hlavní účetní knihy za rok 2010 účet 691.2, je dále patrné, že zadavatel obdržel částku **20 000** Kč označenou jako provozní dotace. Tato částka byla poskytnuta, jak patrné z výpisu z účtu č. 94743963/0300, strana 6/6, rok/poř. č. výpisu 2010/18, Plzeňským krajem.
82. Jak vyplývá se shora citovaného rozsudku SD EU ve věci C-380/98 University of Cambridge, zadavatel má posoudit svoje postavení – z hlediska případného naplnění definice veřejného zadavatele – ve vztahu k předmětnému rozpočtovému roku. S ohledem na výši příjmů zadavatele a výši členských příspěvků v roce 2009, měl zadavatel počítat s tím, že výše dotace poskytnutá v roce 2010 bude dalece (násobně) převyšovat všechny ostatní příjmy zadavatele (uvedené v bodu 80 odůvodnění) dohromady, neboť již 14. 12. 2009 věděl o tom (na základě Rozhodnutí Ministerstva práce a sociálních věcí o poskytnutí dotace č. OPLZZ/1.1./33/1/00012 ze dne 14. 12. 2009), že bude v roce 2010 čerpat dotaci. Úřad

neshledal na straně zadavatele žádný důvod se domnívat, že by v roce zadání veřejné zakázky (tj. rok 2010) příjmy natolik vzrostly, aby převýšily hodnotu dotací.

83. Úřad s ohledem na právě uvedené konstatuje, že v roce 2010 byly příjmy zadavatele tvořeny více než z 50 % dotací poskytovanou Ministerstvem práce a sociálních věcí v rámci Operačního programu Lidské zdroje a zaměstnanost.
84. Úřad se dále v tomto ohledu zabýval i argumentem zadavatele, že sice zajišťuje veškerou administraci uvedených projektů, ale není příjemcem veřejné podpory (tím jsou zapojené společnosti) a že dotace neslouží k financování nákladů spojených s jeho běžnou činností, ale k úhradě pouze způsobilých výdajů projektu dle schváleného rozpočtu projektu.
85. Skutečnost, že případný účinek na hospodářskou soutěž se projevuje u jednotlivých podniků, nic nemění na tom, že příjemcem daných finančních prostředků (tedy dotace) je na základě příslušného rozhodnutí Ministerstva práce a sociálních věcí zadavatel. Je to též zadavatel, kdo tyto finanční prostředky dále vynakládá na realizaci předmětných projektů a aktivit (uzavírá smlouvy svým jménem). Výše uvedené jasně vyplývá např. z rozhodnutí o poskytnutí dotace č. OPLZZ/1.1./33/1/00012) ze dne 14. 12. 2009, ve kterém je v části I. bod 1 zadavatel uveden jako příjemce dotace. Úřad se v této souvislosti nedomnívá, že je možno směřovat úvahy týkající se na jedné straně určení příjemce veřejné podpory ve smyslu čl. 107 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie a na druhé straně posouzení financování potenciálního veřejného zadavatele.
86. K argumentu zadavatele týkajícího se skutečnosti, že by zadavatel v daném rozpočtovém roce byl povinen postupovat podle zákona, předtím, než by mohl vědět, jaký bude za rozpočtový rok poměr jeho příjmů z vlastní činnosti a přijatých dotací od státu nebo jiného veřejného zadavatele Úřad uvádí, že zadavatel na základě svých výsledků hospodaření v předešlém roce popř. letech, je schopen předvídat, jaké budou jeho příjmy v roce zadávání veřejné zakázky (viz body 77 - 80 odůvodnění) a současně měl i informaci o tom, že bude čerpat dotaci na základě rozhodnutí Ministerstva práce a sociálních věcí o poskytnutí dotace č. OPLZZ/1.1./33/1/00012 ze dne 14. 12. 2009.
87. Úřad tedy činí na tomto místě dílčí závěr, že zadavatel byl při zadávání předmětné zakázky v postavení veřejného zadavatele ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 písm. d) zákona, neboť:
- a) minimálně část jeho činnosti je vykonávána za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
 - b) má určitý vztah (daný financováním) ke státu nebo jinému „klasickému“ veřejnému zadavateli, neboť v předmětném rozpočtovém roce (stejně tak jako v roce předchozím) tvořily jeho příjmy od státu více než 50 % všech jeho příjmů.

K povinnosti zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení

88. S ohledem na skutečnost, že předpokládanou hodnotu veřejné zakázky sám zadavatel stanovil na 22 436 600 Kč včetně DPH (18 697 166 Kč bez DPH), a nejednalo se tedy v šetřeném případě o veřejnou zakázku malého rozsahu, a zadavatel tudíž měl povinnost tuto veřejnou zakázku zadat v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 zákona.

89. V návaznosti na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že zadavatel se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že předmětnou veřejnou zakázku nezadal v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tímto postupem mohl podstatně ovlivnit výběr nevhodnější nabídky a dne 8. 3. 2010 uzavřel s dodavatelem – TEMPO TRAINING & CONSULTING s.r.o., IČO 26813335, se sídlem Nad Porubkou 838, 721 00 Ostrava – Svinov, smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky.

VI. ULOŽENÍ POKUTY

90. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nevhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.
91. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu tím, že dne 8. 3. 2010 uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem na plnění veřejné zakázky „Zvýšení odborné kvalifikace zaměstnanců členů Regionální hospodářské komory Plzeňského kraje“, jejímž předmětem bylo zajištění odborného vzdělávacího programu, aniž by před jejím uzavřením splnil povinnost zadat tuto veřejnou zakázku v některém ze zadávacích řízení uvedených v ustanovení § 21 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nevhodnější nabídky.
92. 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.
93. 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 dne 19. 3. 2013, kdy obdržel podnět k přezkoumání úkonů zadavatele. Ke spáchání správního deliktu došlo dne 8. 3. 2010, kdy zadavatel uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem. Správní řízení ve věci spáchání správního deliktu bylo zahájeno dne 9. 12. 2014. Z uvedených údajů tedy vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.
94. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky, nebo do 10 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a), c) nebo d) zákona.
95. Ze smlouvy uzavřené dne 3. 8. 2010 mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, Úřad zjistil, že cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí 21 722 088 Kč včetně daně z přidané hodnoty. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky) tedy činí částku ve výši 1 086 104 Kč.
96. 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 a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
97. Způsob spáchání správního deliktu nevykazuje znaky svědčící o tom, že by uložená pokuta měla být adekvátním způsobem zvýšena. V této souvislosti Úřad dále uvádí, že při stanovení

výše pokuty přihlédl i ke skutečnosti, že posuzovaná problematika je z právního hlediska komplikovaná. Ve prospěch zadavatele vzal Úřad v úvahu rovněž skutečnost, že zadavatel svým postupem princip soutěže, na kterém je zadávání veřejných zakázek založeno, zcela nevyloučil, když nejenže odeslal výzvu k podání nabídek celkem sedmi dodavatelům, ale podmínky zadání zakázky taktéž uveřejnil na portálu Evropského sociálního fondu v ČR (www.esfcr.cz). Úřad zároveň k těmto polehčujícím okolnostem uvádí, že je nelze považovat za okolnosti, které by „zhojily“ uvedené porušení zákona. Úřad však k těmto okolnostem přihlédl při posuzování způsobu spáchání správního deliktu a při zvažování výše sankce jako k polehčující okolnosti.

98. 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. Je tedy třeba mít na paměti, 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. Obdobně se vyjádřil i Krajský soud v rozsudku č. j. 62 Af 46/2011 ze dne 6. 12. 2012, ve kterém uvedl, že konkrétní forma postihu musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností (preventivní funkce) a zároveň musí být postih dostatečně znatelný v zadavatelově materiální sféře, aby v něm byla dostatečně obsažena i jeho represivní funkce, aniž by byl ovšem pro zadavatele likvidačním. S přihlédnutím k následkům spáchání správního deliktu a k nutnosti naplnění sankčních účinků, nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu. Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do sféry porušitele, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Kromě toho může zadavatel, nemůže-li uhradit pokutu z rozpočtových zdrojů, využít jiné právní nástroje, např. ty, které vyplývají z pracovního práva a odpovědnosti konkrétní osoby za protiprávní stav.
99. Úřad při stanovení výše pokuty zohlednil finanční možnosti zadavatele a stanovenou pokutu posoudil vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel disponuje. Úřad zjistil z dokumentu „*Návrh rozpočtu RHK PK na rok 2013*“, že zadavatel hospodaří s finančními prostředky v řádech milionů korun českých. Ukládanou výši pokuty v řádu desítek tisíc korun tedy nelze shledat likvidační.
100. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad uložil pokutu ve výši 30 000 Kč uvedené ve výroku II. tohoto rozhodnutí, tedy na úrovni cca 3 % maximální možné sazby (viz bod 95 odůvodnění).
101. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO 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, 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:

Regionální hospodářská komora Plzeňského kraje, Nerudova 25, 301 00 Plzeň

Vypraveno dne

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