



UOHSX0069J8U

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.:ÚOHS-S573/2014/VZ-20631/2014/521/OPI

Brno 30. září 2014

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 16. 7. 2014 z moci úřední, jehož účastníkem je

- zadavatel – Regionální rada regionu soudržnosti Severozápad, IČO 75082136, se sídlem Berní 2261/1, 400 01 Ústí nad Labem,

ve věci možného spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. b) citovaného zákona o veřejných zakázkách zadavatelem – Regionální rada regionu soudržnosti Severozápad, IČO 75082136, se sídlem Berní 2261/1, 400 01 Ústí nad Labem – při zadávání veřejné zakázky „Poskytování právních služeb pro ROP SZ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace uveřejněné dne 19. 11. 2013 na webových stránkách s adresou <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky>, přičemž oznámení o zadání zakázky v části I. „Všeobecné právní poradenství“ bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 14. 1. 2014 pod ev. č. formuláře 7406010078583 a zrušení zadávacího řízení v části II. „Právní poradenství v oblasti práva veřejných zakázek, veřejné podpory a práva EU“ bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 24. 1. 2014 pod ev. č. formuláře 7451020078583,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Regionální rada regionu soudržnosti Severozápad, IČO 75082136, se sídlem Berní 2261/1, 400 01 Ústí nad Labem – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rámci veřejné

zakázky „Poskytování právních služeb pro ROP SZ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace uveřejněné dne 19. 11. 2013 na webových stránkách s adresou <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky> uveřejnil v rozporu s § 38 odst. 2 citovaného zákona ve spojení s § 6 odst. 1 citovaného zákona výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace na webových stránkách s adresou <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky>, které nesplňovaly náležitosti profilu zadavatele ve smyslu § 17 písm. x) citovaného zákona ve spojení s § 8 odst. 1 písm. c) a e) vyhlášky č. 133/2012 Sb., o uveřejňování vyhlášení pro účely zákona o veřejných zakázkách a náležitostech profilu zadavatele, ve znění pozdějších předpisů.

II.

Zadavatel – Regionální rada regionu soudržnosti Severozápad, IČO 75082136, se sídlem Berní 2261/1, 400 01 Ústí nad Labem – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rámci veřejné zakázky „Poskytování právních služeb pro ROP SZ“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace uveřejněné dne 19. 11. 2013 na webových stránkách s adresou <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky> v rozporu s § 85 odst. 4 citovaného zákona neuveřejnil písemnou zprávu zadavatele na profilu zadavatele nejpozději do 15 dnů od ukončení předmětného zadávacího řízení, tj. do 5. 2. 2014, když písemnou zprávu zadavatele uveřejnil na profilu zadavatele až dne 19. 2. 2014.

III.

Za spáchání správních deliktů uvedených ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí se zadavateli – Regionální rada regionu soudržnosti Severozápad, IČO 75082136, se sídlem Berní 2261/1, 400 01 Ústí nad Labem – **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 40 000 Kč (čtyřicet tisíc korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Regionální rada regionu soudržnosti Severozápad, IČO 75082136, se sídlem Berní 2261/1, 400 01 Ústí nad Labem (dále jen „zadavatel“) – uveřejnil na webových stránkách s adresou <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky> dne 19. 11. 2013 výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace ve zjednodušeném podlimitním řízení na veřejnou zakázku „Poskytování právních služeb pro ROP SZ“ (dále jen „veřejná zakázka“), která byla rozdělena na část I. „Všeobecné právní poradenství“ a část II. „Právní poradenství v oblasti práva veřejných zakázek, veřejné podpory a práva EU“.

2. Předmětem veřejné zakázky je dle čl. 2.1 zadávací dokumentace „uzavření 2 rámcových smluv vždy s jedním uchazečem pro jednotlivou část zakázky. Předmětem plnění bude poskytování právních služeb pro zadavatele, a to ve vztahu ke všem činnostem, ke kterým v rámci jeho působnosti dochází. Těžištěm právních služeb poskytovaných na základě těchto rámcových smluv budou zejména tyto oblasti:
- Právní poradenství v oblasti vnitřních předpisů ROP SZ;
 - Právní poradenství v oblasti obchodního a občanského práva, vč. sepisu smluv, jejich revizí, zastoupení zadavatele při jednáních se smluvními partnery atd.;
 - Právní poradenství v oblasti pracovního práva;
 - Právní poradenství v oblasti správního práva;
 - Právní poradenství v oblasti finančního práva;
 - Právní poradenství v oblasti práva veřejných zakázek, veřejné podpory a práva EU;
 - Ostatní právní služby spojené s činností zadavatele.

S ohledem na specifika jednotlivých poptávaných služeb rozdělil zadavatel veřejnou zakázku na tyto dvě části:

Část I. – „Všeobecné právní poradenství“ – v této části uzavře zadavatel rámcovou smlouvu na poskytování právních služeb ve smyslu zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, ve vztahu ke všem dotčeným oblastem právního poradenství s výjimkou právního poradenství v oblasti práva veřejných zakázek, veřejné podpory a práva EU, a to s jedním uchazečem – advokátem/advokátní kanceláří. Předpokládaná hodnota této části zakázky činí 3 000 000,- Kč bez DPH.

Část II. – „Právní poradenství v oblasti práva veřejných zakázek, veřejné podpory a práva EU“ – v této části uzavře zadavatel rámcovou smlouvu na poskytování právních služeb dle zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, ve vztahu k oblasti práva veřejných zakázek, veřejné podpory a práva EU, a to s jedním uchazečem – advokátem/advokátní kanceláří. Předpokládaná hodnota této části zakázky činí 2 000 000,- Kč bez DPH.“

3. Předpokládaná hodnota celé veřejné zakázky činí 5 000 000,- Kč bez DPH.
4. Na plnění části I. „Všeobecné právní poradenství“ uzavřel zadavatel s uchazečem – Mgr. Jiří Schüller, advokát, IČO 66257921, se sídlem Balbínova 24, 120 00 Praha – dne 30. 12. 2013 rámcovou smlouvu na poskytování právních služeb a část II. „Právní poradenství v oblasti práva veřejných zakázek, veřejné podpory a práva EU“ zadavatel rozhodnutím ze dne 21. 1. 2014 zrušil.

II. PODNĚT

5. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který je podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), příslušný k dohledu nad dodržováním zákona, obdržel dne 10. 2. 2014 podnět k přezkoumání postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky.
6. Na základě skutečností obsažených v podnětu si Úřad od zadavatele vyžádal stanovisko k obsahu podnětu a dokumentaci pořízenou v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou.

7. Po přezkoumání obsahu dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti, zda webové stránky s adresou www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky splňovaly v době zahájení veřejné zakázky požadavky dle § 8 odst. 1 písm. c) a e) vyhlášky č. 133/2012 Sb., o uveřejňování vyhlášení pro účely zákona o veřejných zakázkách a náležitostech profilu zadavatele, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška“), a jednalo se tak o profil zadavatele dle § 17 písm. x) zákona. Současně získal Úřad pochybnosti, zda zadavatel uveřejnil v rámci předmětné veřejné zakázky výzvu a zadávací dokumentaci v souladu se zákonem.
8. Dále pak Úřad získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, když uveřejnil na profilu <https://www.vhodne-uverejneni.cz/profil/regionalni-rada-regionu-soudrznosti-severozapad> písemnou zprávu zadavatele dne 19. 2. 2014, přestože lhůta dle § 85 odst. 4 zákona pro její uveřejnění uplynula dne 5. 2. 2014.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

9. S ohledem na shora uvedené pochybnosti oznámil Úřad zadavateli, který je dle § 116 zákona jediným účastníkem správního řízení, přípisem č. j. ÚOHS-S573/2014/VZ-14938/2014/521/OPI ze dne 16. 7. 2014 zahájení správního řízení z moci úřední.
10. Dnem 16. 7. 2014, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli, bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, předmětné správní řízení zahájeno.
11. Úřad dále zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-S573/2014/VZ-14939/2014/521/OPI ze dne 16. 7. 2014 stanovil lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy či činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
12. Zadavatel doručil Úřadu dne 25. 7. 2014 své vyjádření z téhož dne.

Vyjádření zadavatele

13. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 25. 7. 2014 uvádí, že „(...) ‚starý‘ profil zadavatele¹ nesplňoval ‚Požadavky na náležitosti profilu zadavatele‘ § 8 odst. c) vyhlášky (...), tzn., záznamy neobsahovaly informaci o identifikaci osoby, která uveřejnila dokument, datum a čas začátku a konce uveřejnění. V návaznosti na toto ustanovení nebylo zároveň splněno ustanovení § 8 odst. e) vyhlášky. Ostatní náležitosti profilu byly dodrženy.“
14. Zadavatel dále dodává, že zveřejnil výzvu k podání nabídky na předmětnou veřejnou zakázku na „starém“ profilu zadavatele a zároveň v souladu s § 38 odst. 1 a 2 zákona odeslal výzvu 10 zájemcům, přičemž na základě této výzvy obdržel 7 nabídek, z nichž 4 uchazeči podali nabídku nezávisle na přímém oslovení zadavatele. S ohledem na tuto skutečnost je zadavatel názoru, že byla dodržena zásada transparentnosti, a to bez ohledu na to, že „starý“ profil zcela nesplňoval všechny podmínky stanovené vyhláškou.
15. K uveřejnění písemné zprávy zadavatele na profilu zadavatele pak uvádí, že písemná zpráva byla uveřejněna v souladu s § 85 zákona dne 21. 1. 2014 na „starém“ profilu.

¹ Myšlen profil dostupný na <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky> - pozn. Úřadu

16. K tomu zadavatel též doplňuje, že během předmětného zadávacího řízení provedl důslednou kontrolu profilu zadavatele, při které zjistil, že „starý“ profil nesplňuje některé technické parametry dle vyhlášky a rozhodl se tedy tuto skutečnost napravit. Dne 21. 1. 2014 založil „nový“ profil zadavatele², na který byly během jednoho měsíce převedeny dokumenty týkající se všech zadávacích řízení zadaných zadavatelem.
17. Vzhledem k tomu, že předmětná veřejná zakázka byla ukončena vydáním rozhodnutí ze dne 21. 1. 2014 o zrušení části II. veřejné zakázky, písemná zpráva měla být uveřejněna na profilu zadavatele dle § 85 odst. 4 zákona do 5. 2. 2014, přičemž byla uveřejněna dne 21. 1. 2014 na „starém“ profilu, je zadavatel názoru, že zákonem stanovená lhůta z jeho strany byla dodržena, a to i bez ohledu na skutečnost, že byla zveřejněna na „starém“ profilu zadavatele.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

18. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření zadavatele, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem, a proto rozhodl o uložení pokuty. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona a vyhlášky

19. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
20. Podle § 17 písm. x) zákona se profilem zadavatele rozumí elektronický nástroj, prostřednictvím kterého zadavatel podle tohoto zákona uveřejňuje informace a dokumenty ke svým veřejným zakázkám způsobem, který umožňuje neomezený a přímý dálkový přístup, a jehož internetová adresa je uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek; požadavky na náležitosti profilu zadavatele stanoví prováděcí právní předpis.
21. Podle § 38 odst. 2 zákona písemnou výzvu podle § 38 odst. 1 zákona uveřejní veřejný zadavatel na profilu zadavatele po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
22. Podle § 85 odst. 4 zákona písemnou zprávu zadavatel uveřejní na profilu zadavatele nejpozději do 15 dnů od ukončení zadávacího řízení.
23. Podle § 8 odst. 1 písm. c) vyhlášky zadavatel zajistí, aby záznamy obsahovaly informaci o identifikaci osoby, která uveřejnila dokument, identifikaci dokumentu, datum a čas začátku a konce uveřejnění.
24. Podle § 8 odst. 1 písm. e) vyhlášky zadavatel zajistí, aby časový údaj byl uveden s přesností na sekundu a byl získán z důvěryhodného měřidla času tak, aby odpovídal hodnotě koordinovaného světového času (UTC).

² Myšlen profil dostupný na <https://www.vhodne-uvarejneni.cz/profil/regionalni-rada-regionu-soudrznosti-severozapad> - pozn. Úřadu

K otázce uveřejňování a profilu zadavatele

25. Úřad předně uvádí, že zadavatel je povinen dodržovat v průběhu celého zadávacího řízení (při všech činnostech souvisejících se zadáváním veřejné zakázky) zásady uvedené v § 6 odst. 1 zákona, tj. zásadu transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
26. Účelem zásady transparentnosti je, aby na příslušnou veřejnou zakázku bylo možno nazírat jako na čitelnou. Čitelností zadávacího řízení je přitom nutno rozumět jeho průhlednost, srozumitelnost, ověřitelnost jednotlivých kroků zadavatele a s tím spojenou přezkoumatelnost těchto kroků (veškeré postupy zadavatele vedoucí k zadání veřejné zakázky musí být jasné, jednoznačné a zpětně přezkoumatelné). Jedním z projevů dodržování zásady transparentnosti je pak také povinnost uveřejňování.
27. V případě zjednodušeného podlimitního řízení je zadavatel mj. povinen uveřejnit výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace na profilu zadavatele. Spolu s uvedenou výzvou je zadavatel rovněž povinen na profilu zadavatele uveřejnit i zadávací dokumentaci (alespoň její textovou část). Uvedené vyplývá z § 48 odst. 1 zákona. Povinnost uveřejnění výzvy spolu s textovou částí zadávací dokumentace je pak splněna v okamžiku jejího uveřejnění na tzv. profilu zadavatele (po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek).
28. Profilem zadavatele se dle § 17 písm. x) zákona rozumí elektronický nástroj, prostřednictvím kterého zadavatel podle zákona uveřejňuje informace a dokumenty ke svým veřejným zakázkám způsobem, který umožňuje neomezený a přímý dálkový přístup a jehož internetová adresa je uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek. Náležitosti profilu zadavatele upravuje vyhláška.
29. V návaznosti na ustanovení § 149 zákona Úřad dále uvádí, že elektronickými nástroji se pro účely zákona rozumí programové vybavení, případně jeho součásti, které jsou spojeny se sítí nebo službou elektronických komunikací a umožňují prostřednictvím této sítě nebo služby provádění úkonů v elektronické podobě podle tohoto zákona, včetně zpracování zahrnujícího digitální kompresi a uchovávání dat. Zadavatel může použít elektronické nástroje pouze za předpokladu, že použití těchto elektronických nástrojů neporušuje zákaz diskriminace, tyto elektronické nástroje jsou s ohledem na předmět veřejné zakázky obecně dostupné a slučitelné s běžně užívanými informačními a komunikačními technologiemi.
30. Z ustanovení § 149 zákona dále vyplývá, že zadavatel musí zajistit, aby elektronické nástroje, jejichž prostřednictvím jsou úkony při zadávání veřejných zakázek uskutečňovány, prokazatelně splňovaly požadavky stanovené zákonem a prováděcími právními předpisy. Splnění legislativních požadavků na elektronické nástroje lze prokázat vždy certifikátem shody, který vydal subjekt posuzování shody akreditovaný vnitrostátním akreditačním orgánem na základě zvláštního právního předpisu.

K výroku I. rozhodnutí

31. V době zahájení předmětného zadávacího řízení používal zadavatel jako profil zadavatele svoje webové stránky <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky>, jejichž adresa byla uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek dne 8. 10. 2010 pod ev. č. 60050810, ve znění oprav uveřejněných ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 10. 2010 a 4. 3. 2011 (dále jen „původní profil zadavatele“).

32. Uvedené vyplývá mj. i z dokumentace o předmětné veřejné zakázce, jelikož zadavatel ve „Výzvě k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace“ ze dne 19. 11. 2013 uvedl, že „[z]adávací dokumentace obsahující bližší informace o této veřejné zakázce, včetně podrobných požadavků na kvalifikaci dodavatelů a způsobu jejího prokazování, je přílohou této výzvy a bude uveřejněna na profilu zadavatele <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky>, a to po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek“.
33. S ohledem na znění § 38 odst. 2 zákona ve spojení s § 48 odst. 1 zákona byl zadavatel v rámci předmětné veřejné zakázky povinen na svém profilu zadavatele zveřejnit výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace spolu s textovou částí zadávací dokumentace, a to po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
34. Vlastním šetřením dospěl Úřad ke zjištění, že na původním profilu zadavatele již nelze dohledat oba výše uvedené dokumenty. Součástí dokumentace o veřejné zakázce jsou sice „printscreens“ původního profilu zadavatele, na nichž jsou oba dokumenty uvedeny (vložené jako jeden dokument s názvem „Výzva a zadávací dokumentace“), avšak zmíněné „printscreens“ nelze označit jako průkazný doklad o splnění zákonné povinnosti zadavatele týkající se zveřejnění výzvy a textové části zadávací dokumentace na profilu zadavatele v rámci zjednodušeného podlimitního řízení. Z „printscreenu“ totiž nelze prokazatelně a jednoznačně určit, kdy byly uvedené dokumenty na původní profil zadavatele vloženy, po jakou dobu byly zveřejněny, ani která osoba je na tento profil zadavatele vložila. Z „printscreenu“ lze „vyčíst“ pouze systémové údaje o čase a datu uvedené v hlavním panelu plochy počítače. Ani tento údaj však nelze považovat za průkazný, a to především s ohledem na skutečnost, že systémové nastavení data a času počítače lze provést kdykoliv (lze tedy přenastavit datum i čas zpětně).
35. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že původní profil zadavatele nesplňoval v době zahájení předmětného zadávacího řízení náležitosti profilu zadavatele dle vyhlášky, a to především ustanovení § 8 odst. 1 písm. c) a e) vyhlášky. Z původního profilu zadavatele nelze identifikovat informace o osobě, která uveřejnila dokument,³ ani datum a čas začátku a konce uveřejnění [časový údaj musí být uveden s přesností na sekundu a musí být získán z důvěryhodného měřidla času tak, aby odpovídal hodnotě koordinovaného světového času (UTC)]. V daném případě se tak nejednalo o profil zadavatele ve smyslu § 17 písm. x) zákona.
36. Dané zjištění nerozporuje ani zadavatel, jelikož ve svém vyjádření ze dne 25. 7. 2014 mj. uvádí: „(...), „starý“⁴ profil zadavatele nesplňoval „Požadavky na náležitosti profilu zadavatele“ § 8 odst. c) vyhlášky (...), tzn., záznamy neobsahovaly informaci o identifikaci osoby, která uveřejnila dokument, datum a čas začátku a konce uveřejnění. V návaznosti na toto ustanovení nebylo zároveň splněno ustanovení § 8 odst. e) vyhlášky. Ostatní náležitosti profilu byly dodrženy.“
37. Pakliže původní profil zadavatele nebyl v době zahájení předmětného zadávacího řízení profilem zadavatele ve smyslu § 17 písm. x) zákona ve spojení s § 8 odst. 1 písm. c) a e) vyhlášky, je nutno dospět rovněž k jednoznačnému závěru, že zadavatel nedodržel postup

³ Výzva k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace a zadávací dokumentace

⁴ Pozn. Úřadu: myšlen původní profil zadavatele

stanovený v § 38 odst. 2 zákona, jelikož neuveřejnil výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace (a v návaznosti na § 48 odst. 1 zákona i textovou část zadávací dokumentace) na řádném profilu zadavatele, tj. profilu splňujícím veškeré požadavky zákona a vyhlášky.

38. V této souvislosti Úřad opět uvádí, že zadavatel je povinen dodržovat zásady uvedené v § 6 odst. 1 zákona po celou dobu zadávacího řízení. V daném případě však došlo, v návaznosti na výše uvedené skutečnosti, rovněž k nedodržení zásady transparentnosti. Jestliže z původního profilu zadavatele nelze u jednotlivých dokumentů seznat informace stanovené vyhláškou v § 8 odst. 1 písm. c) a e), pak se stává postup zadavatele v rámci šetřené veřejné zakázky hůře kontrolovatelným, resp. nepřezkoumatelným, a tedy netransparentním.
39. S ohledem na vše výše uvedené Úřad rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rámci předmětné veřejné zakázky uveřejnil v rozporu s § 38 odst. 2 zákona ve spojení s § 6 odst. 1 zákona výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace na webových stránkách s adresou <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky>, které nesplňovaly náležitosti profilu zadavatele ve smyslu § 17 písm. x) zákona ve spojení s § 8 odst. 1 písm. c) a e) vyhlášky, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. rozhodnutí

40. Zadavatel v rámci části I. „Všeobecné právní poradenství“ předmětné veřejné zakázky uzavřel s uchazečem – Mgr. Jiří Schüller, advokát, IČO 66257921, se sídlem Balbínova 24, 120 00 Praha, dne 30. 12. 2013 rámcovou smlouvu na poskytování právních služeb. Část II. „Právní poradenství v oblasti práva veřejných zakázek, veřejné podpory a práva EU“ předmětné veřejné zakázky zadavatel zrušil rozhodnutím ze dne 21. 1. 2014.
41. Zadavatel dne 21. 1. 2014 zrušil původní profil zadavatele⁵ a téhož dne zřídil profil zadavatele <https://www.vhodne-uverejneni.cz/profil/regionalni-rada-regionu-soudrznosti-severozapad> (dále jen „nový profil zadavatele“)⁶.
42. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel vyhotovil jednu společnou písemnou zprávu pro část I. a II. předmětné veřejné zakázky. Datem, kdy bylo předmětné zadávací řízení ukončeno, je 21. 1. 2014, kdy zadavatel rozhodl o zrušení části II. předmětné veřejné zakázky. Zadavatel tak byl povinen uveřejnit písemnou zprávu na profilu zadavatele v souladu s ust. § 85 odst. 4 zákona do 15 dnů od ukončení zadávacího řízení, tj. do 5. 2. 2014.
43. Vzhledem k tomu, že zadavatel zřídil dne 21. 1. 2014 nový profil zadavatele, byl povinen písemnou zprávu uveřejnit na tomto profilu zadavatele nejpozději do 5. 2. 2014. Dle zjištění Úřadu byla písemná zpráva uveřejněna na novém profilu zadavatele až dne 19. 2. 2014 (viz <https://www.vhodne-uverejneni.cz/zakazka/poskytovani-pravnich-sluzeb-9>), tedy 14 dní po zákonem stanovené lhůtě pro její uveřejnění.
44. Úřad konstatuje, že zadavatel postupoval v rozporu s ust. § 85 odst. 4 zákona, když neuveřejnil písemnou zprávu na profilu zadavatele nejpozději do 15 dnů od ukončení

⁵ Viz zrušení profilu zadavatele uveřejněné dne 21. 1. 2014 ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. formuláře 7453320052001

⁶ Viz oznámení profilu zadavatele uveřejněné dne 21. 1. 2014 ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. 479225

předmětného zadávacího řízení, přičemž s ohledem na ustanovení § 120 odst. 1 písm. b) zákona je takovýto postup zadavatele sám o sobě správním deliktem.

45. Zadavatel v rámci svého vyjádření ze dne 25. 7. 2014 mj. uvádí, že postupoval v souladu se zákonem, když dne 21. 1. 2014 uveřejnil písemnou zprávu na původním profilu zadavatele. Na podporu svého tvrzení doručil Úřadu v rámci daného vyjádření rovněž „printscreen“ původního profilu zadavatele, z něhož je dle zadavatele patrný zmíněný údaj o uveřejnění písemné zprávy (systémový údaj o datu a času uvedený v hlavním panelu plochy počítače). K tomu Úřad opětovně uvádí, že původní profil zadavatele nebyl profilem zadavatele ve smyslu zákona (ani v tomto případě by tak nebyla naplněna zákonná povinnost uveřejnění dle § 85 odst. 4 zákona) a zadavatelem doručený „printscreen“ původního profilu zadavatele nelze akceptovat jako průkazný doklad, a to především s ohledem na skutečnost, že systémové nastavení data a času počítače lze provést kdykoliv (tedy i zpětně). V této souvislosti rovněž nelze odhlédnout od skutečnosti, že dne 21. 1. 2014 (kdy zadavatel dle svého vyjádření uveřejnil písemnou zprávu na původním profilu) byl původní profil zadavatele zrušen (viz zrušení profilu zadavatele uveřejněné dne 21. 1. 2014 ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. formuláře 7453320052001). Pochybnosti o zadavatelem uváděném datu uveřejnění písemné zprávy na původním profilu vzbuzuje i skutečnost, že oznámení o zrušení původního profilu zadavatele bylo odesláno do Věstníku veřejných zakázek již dne 20. 1. 2014. V takovém případě je pak otázkou, z jakého důvodu by zadavatel uveřejňoval písemnou zprávu na původním profilu zadavatele den poté, co již odeslal oznámení o jeho zrušení. Takový postup zadavatele shledává Úřad nečitelným a vyvolávajícím pochybnosti o jeho postupu či skutečných úmyslech.
46. S ohledem na vše výše uvedené Úřad rozhodl, že se zadavatel dopustil správného deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rámci předmětné veřejné zakázky v rozporu s § 85 odst. 4 zákona neuveřejnil písemnou zprávu zadavatele na profilu zadavatele nejpozději do 15 dnů od ukončení předmětného zadávacího řízení, tj. do 5. 2. 2014, když písemnou zprávu zadavatele uveřejnil na profilu zadavatele až dne 19. 2. 2014, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

Uložení pokuty

47. Podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustí správného deliktu tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem.
48. Z obsahu tohoto rozhodnutí vyplývá, že se zadavatel dopustil správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že
- v rámci předmětné veřejné zakázky uveřejnil v rozporu s § 38 odst. 2 zákona ve spojení s § 6 odst. 1 zákona výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace na webových stránkách s adresou <http://www.nuts2severozapad.cz/regionalni-rada/verejne-zakazky/probihajici-verejne-zakazky>, které nesplňovaly náležitosti profilu zadavatele ve smyslu § 17 písm. x) zákona ve spojení s § 8 odst. 1 písm. c) a e) vyhlášky, a tím, že
 - v rámci předmětné veřejné zakázky v rozporu s § 85 odst. 4 zákona neuveřejnil písemnou zprávu zadavatele nejpozději do 15 dnů od ukončení předmětného

zadávacího řízení, tj. do 5. 2. 2014, když písemnou zprávu zadavatele uveřejnil na profilu zadavatele až dne 19. 2. 2014.

49. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost právnické osoby 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.
50. Před uložením pokuty Úřad tedy ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona k uložení pokuty. Úřad se o spáchání správních deliktů dozvěděl z podnětu, který obdržel dne 10. 2. 2014. Ke spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí došlo dne 19. 11. 2013, kdy zadavatel zahájil předmětné zadávací řízení. Ke spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí došlo dne 6. 2. 2014, kdy marně uplynula lhůta pro uveřejnění písemné zprávy na profilu zadavatele. Správní řízení Úřad zahájil dne 16. 7. 2014. Z uvedeného vyplývá, že odpovědnost zadavatele za správní delikty nezanikla.
51. K uložení pokuty za spáchání správních deliktů uvedených ve výrocih I. a II. tohoto rozhodnutí Úřad předně uvádí, že při stanovení výše sankce je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu souběhu správních deliktů a jejíž podstata tkví v absorpci sazeb (přísnější trest pohlcuje mírnější). Jak již v minulosti dovodil Nejvyšší správní soud (např. v rozsudku sp. zn. 1 As 28/2009-62 ze dne 18. 6. 2009 nebo v rozsudku sp. zn. 5 Afs 9/2008-328 ze dne 31. 10. 2008), při trestání správních deliktů týměž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat trestněprávní instituty i při trestání správním orgánem vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. Použití analogie ve správním trestání je v omezeném rozsahu přípustné tehdy, pokud právní předpis, který má být aplikován, určitou otázku vůbec neřeší, a nevede-li výklad za pomoci analogie ani k újmě účastníka řízení, ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 27/2008 – 67 ze dne 16. 4. 2008 a sp. zn. 8 As 17/2007 – 135 ze dne 31. 5. 2007). Pro ukládání trestů za správní delikty se proto musí uplatnit obdobné principy a pravidla jako pro ukládání trestů za trestné činy.
52. Úprava zákona o veřejných zakázkách je ve vztahu k trestání souběhu správních deliktů na rozdíl od úpravy trestněprávní neúplná. Zejména pak neřeší moment, do kdy je správní delikty možno považovat za sbíhající se, jakož ani důsledky, není-li z jakýchkoli důvodů vedeno společné řízení. Souhrnné či úhrnné tresty, jimiž se postihuje souběh trestných činů, přitom představují pro pachatele výhodnější postup, neboť je v nich zohledněna skutečnost, že pachatel se dopustil dalšího trestného činu, aniž byl varován odsuzujícím rozsudkem týkajícím se dřívějšího trestného činu.
53. V souladu s již citovanou zásadou absorpce v rámci správněprávního trestání Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle přísněji trestného správního deliktu, proto se Úřad nejprve zabýval otázkou, za který delikt je možno v šetřeném případě uložit přísnější sankci (vyšší pokutu).

54. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.
55. V daném případě se zadavatel dopustil dvou správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, za něž lze v souladu s citovaným ustanovením § 120 odst. 2 písm. b) zákona uložit pokutu do 20 000 000 Kč.
56. Vzhledem k tomu, že se jedná o správní delikty, pro které je stanovena stejná horní sazba výše pokuty, nelze podle tohoto hlediska ukládat sankci za závažnější ze spáchaných deliktů. V daném případě je však nutné s ohledem na použití zásady absorpce uložit pokutu pouze za jeden ze spáchaných správních deliktů a k druhému přihlídnout v rámci přitěžujících okolností.
57. Úřad tedy přistoupil k uložení pokuty za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí a ke správnímu deliktu uvedenému ve výroku II. tohoto rozhodnutí tedy s ohledem na použití zásady absorpce přihlédl v rámci přitěžujících okolností.
58. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlídnou k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
59. Hlavním kritériem, které je dle citovaného ustanovení rozhodné pro určení výměry pokuty, je závažnost správního deliktu. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního deliktního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Zákon pak demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán).
60. Pokud jde o způsob spáchání správního deliktu, Úřad především uvádí, že za nejzávažnější stupeň intenzity porušení zákona považuje postup zadavatele spočívající v úplné ignoraci ustanovení zákona, neboť takový postup výrazně omezuje soutěžní prostředí, které je základním předpokladem dosažení efektivního vynakládání veřejných prostředků (coby hlavního účelu zákona). V daném případě došlo postupem zadavatele k porušení zásady transparentnosti předmětného zadávacího řízení, tedy základního principu provázejícího postup zadavatele, ovšem nelze v žádném případě konstatovat, že by zadavatel ignoroval existenci zákona. Jednalo se tedy v tomto případě o správní delikt nedosahující nejvyšší intenzity závažnosti.
61. Úřad při zvažování výše pokuty přihlédl i k následkům spáchání správního deliktu. Tím, že zadavatel v daném případě neuveřejnil výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace spolu s textovou částí zadávací dokumentace v souladu s § 38 odst. 2 zákona, byla způsobena situace, kdy z původního profilu zadavatele (který nesplňoval náležitosti profilu zadavatele dle zákona) nelze seznat či jakkoliv dovodit informace o tom, kdy byl který dokument na původní profil zadavatele vložen, po jakou dobu tak bylo učiněno, ani kdo daný dokument na původní profil zadavatele vložil. Postup zadavatele je tedy z hlediska ověření splnění jeho povinností stanovených v souvislosti s uveřejněním výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace a textové části zadávací dokumentace v zásadě nepřezkoumatelný.

62. Co se týče okolností, za nichž byl správní delikt spáchán, Úřad po posouzení šetřeného případu ve všech vzájemných souvislostech shledal při stanovení výše pokuty jako přitěžující okolnost skutečnost, že se zadavatel dopustil rovněž spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí. Úřad ovšem shledal i polehčující okolnost spočívající v tom, že lze mít za to, že zadavatel výzvu k podání nabídky a k prokázání kvalifikace spolu s textovou částí zadávací dokumentace uveřejnil (byť ne v souladu s § 38 odst. 2 zákona), přičemž následně obdržel nabídky i od zájemců, kterým nebyla písemná výzva přímo doručena. Lze tedy konstatovat, že soutěžní prostředí nebylo závažným způsobem narušeno.
63. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci odpovědného subjektu, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. V této souvislosti Úřad přihlédl i k finančním možnostem zadavatele a stanovenou pokutu posoudil vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel disponuje. Z rozpočtu zadavatele na rok 2014⁷ vyplývá, že schválený rozpočet v oblasti příjmů na rok 2014 činí 141 765 000 Kč. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty, která je při samé dolní hranici zákonné výše, nelze považovat za likvidační.
64. 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 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 sp. zn. 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. Pokuta uložená zadavateli tak naplňuje dostatečně obě funkce.
65. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěným správním deliktům zadavatele přistoupil k uložení pokuty. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad uložil pokutu ve výši 40 000,- Kč uvedenou ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
66. Pokuta uložená ve výroku III. tohoto rozhodnutí je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO zadavatele.

⁷ Dostupné na http://www.nuts2severozapad.cz/wp-content/uploads/2013/11/rozpocet_2014_schvaleny_po_vrr.pdf

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

Regionální rada regionu soudržnosti Severozápad, Berní 2261/1, 400 01 Ústí nad Labem

Vypraveno dne

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