



UOHSX007SV5L

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R230/2015/VZ-41994/2015/323/KKř

Brno 3. prosince 2015

V řízení o rozkladu ze dne 3. 8. 2014, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne, jež podal zadavatel –

- **Vysoké učení technické v Brně**, IČO 00216305, se sídlem Antonínská 548/1, 602 00 Brno,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 7. 2015, č. j. ÚOHS-S383/2014/VZ-23876/2014/551/GSa/OPa, vydanému ve správním řízení vedeném ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, výše specifikovaným zadavatelem při zadávání I. části veřejné zakázky s názvem „**Technologická zařízení I**“ zadávané v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zakázce“ byl v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněn dne 22. 3. 2012 pod evidenčním číslem zakázky 210125, na kterou byla dne 2. 8. 2012 uzavřena kupní smlouva,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S383/2014/VZ-23876/2014/551/GSa/OPa ze dne 17. 7. 2015

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Vysoké učení technické v Brně, IČO 00216305, se sídlem Antonínská 548/1, 602 00 Brno (dále jen „**zadavatel**“) zahájilo dne 16. 3. 2012 zadávací řízení na veřejnou zakázku s názvem „Technologická zařízení I“ rozdělenou na 5 částí podle § 98 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, zadávanou v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zakázce“ byl v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněn dne 22. 3. 2012 pod evidenčním číslem zakázky 210125 (dále jen „**veřejná zakázka**“). Předmět části I. veřejné zakázky, jejíž předpokládaná hodnota byla stanovena v částce 3.150.000,- Kč bez DPH, byl vymezen vzorem Smlouvy, který tvořil přílohu č. 1A, č. 1B, č. 1C, č. 1D a č. 1E zadávací dokumentace.
2. Zadavatel v bodu 5. kvalifikační dokumentace mimo jiné uvedl, že základní kvalifikační předpoklady podle § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona, podává-li nabídku či žádost o účast zahraniční právnická osoba prostřednictvím své organizační složky, musí vedle zákonem vymezených osob, kterými jsou dodavatel, právnická osoba, je-li dodavatelem, její statutární orgán či každý člen statutárního orgánu a pokud je statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, pak i ona sama, její statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu této právnické osoby, splňovat též vedoucí této organizační složky, a to jak ve vztahu k území České republiky, tak k zemi svého sídla, místa podnikání či bydliště. K prokázání těchto základních kvalifikačních předpokladů předloží dodavatel výpis z evidence Rejstříku trestů.
3. Do zadávacího řízení na část I. veřejné zakázky byla podána pouze jedna nabídka, a to nabídka společnosti Wuttke Immobilien KG, která je zapsána pod registračním číslem HRA 2203 vedeným Městským soudem v Stadthagenu, se sídlem Kreuzbreite 15, 31 675 Bückeburg, Spolková republika Německo, podnikající v České republice prostřednictvím organizační složky s označením Wuttke Immobilien KG, IČO 65399404, se sídlem Sušická 20/2450, 160 00 Praha 6, za níž jedná Ing. Martin Peška, vedoucí organizační složky (dále jen „**vybraný uchazeč**“ nebo ve vztahu k Wuttke Immobilien KG, IČO 65399404, se sídlem Sušická 20/2450, 160 00 Praha 6 též „**organizační složka**“).

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 26 zákona v návaznosti na § 158 odst. 1 a 2 zákona.

4. Vybraný uchazeč ve své nabídce k prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona předložil toliko výpis z evidence Rejstříku trestů pro organizační složku a výpis z evidence Rejstříku trestů vedoucího této organizační složky ze dne 23. 4. 2012, přesto hodnotící komise shledala, že tato nabídka splňuje požadavky na kvalifikaci vymezené zadavatelem.
5. Zadavatel dne 9. 7. 2012 rozhodl ve vztahu k části I. veřejné zakázky o výběru nejvhodnější nabídky a dne 2. 8. 2012 uzavřel s vybraným uchazečem kupní smlouvu.
6. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 112 zákona k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, získal pochybnost o tom, zda zadavatel neporušil svým postupem zákon, a proto zahájil dne 19. 5. 2014 správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem při zadávání části I. veřejné zakázky.

II. Napadené rozhodnutí

7. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S383/2014/VZ-23876/2014/551/GSa/OPa ze dne 17. 7. 2015 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výroku I. konstatoval spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem tím, že při zadávání části I. veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 60 odst. 1 zákona, když nevyloučil vybraného uchazeče z účasti v zadávacím řízení, ačkoliv neprokázal splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona, když předložil pouze doklady prokazující splnění základních kvalifikačních předpokladů ve vztahu k organizační složce zahraniční právnické osoby a vedoucímu této organizační složky, avšak nikoliv ve vztahu k zahraniční právnické osobě a statutárnímu orgánu zahraniční právnické osoby nebo každého člena statutárního orgánu zahraniční právnické osoby, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 2. 8. 2012 smlouvu na veřejnou zakázku. Výrokem II. byla zadavateli uložena za spáchání shora uvedeného správního deliktu pokuta ve výši 30.000,- Kč.
8. V rámci odůvodnění výroku I. napadeného rozhodnutí se Úřad nejprve v obecné rovině zabýval otázkou účelu prokazování kvalifikace, který spočívá ve snaze zajistit, aby se o veřejnou zakázku ucházeli pouze ti dodavatelé, kteří jsou objektivně schopní konkrétní veřejnou zakázku řádně a včas splnit. Splnění základních kvalifikačních předpokladů je přitom jednou z elementárních podmínek prokázání splnění kvalifikace ze strany dodavatele, což je předpokladem další účasti takového dodavatele v zadávacím řízení. Zákon v kogentním ustanovení § 53 základní kvalifikační předpoklady a způsob jejich prokázání dopředu pevně stanovuje a zadavatel nemůže jejich obsah či rozsah měnit. Úřad v této souvislosti dále dovodil, že požadavek na trestní bezúhonnost má zajistit, že žádný z dodavatelů nebyl pravomocně odsouzen za trestné činy jmenované v § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona.
9. Dále Úřad konstatoval, že dle § 59 odst. 4 zákona má zadavatel možnost, nikoliv povinnost, požádat dodavatele, který neprokázal požadovanou kvalifikaci v plném rozsahu, o její doplnění. Přitom pokud uchazeč neprokáže řádně splnění kvalifikace a zadavatel nevyužije možnosti stanovené v § 59 odst. 4 zákona, musí zadavatel uchazeče z účasti v zadávacím řízení vyloučit podle § 60 odst. 1 zákona. Z dokumentace o veřejné zakázce pak Úřad zjistil,

že nabídka vybraného uchazeče neobsahovala doklady prokazující splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona ve vztahu k zahraniční právnické osobě a statutárnímu orgánu zahraniční právnické osoby nebo každého člena statutárního orgánu zahraniční právnické osoby a zadavatel současně nepostupoval dle § 59 odst. 4 zákona. I přes tyto nedostatky pak zadavatel v souladu s § 60 odst. 1 zákona nevyločil vybraného uchazeče z účasti v zadávacím řízení.

10. Úřad po právní kvalifikaci relevantních pojmů učinil závěr, že je potřeba odlišovat zahraniční právnickou osobu jako dodavatele pro účely zákona od organizační složky podniku této zahraniční právnické osoby. Z dikce § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona podle názoru Úřadu vyplývá, že dodavatel, tj. v přezkoumávaném případě zahraniční osoba s právní subjektivitou, jenž je kontrahentem smlouvy na veřejnou zakázku, má povinnosti předmětné základní kvalifikační kritérium prokázat primárně ve vztahu ke své osobě, tedy zahraniční právnické osobě, včetně statutárního orgánu zahraniční právnické osoby nebo každého člena statutárního orgánu zahraniční právnické osoby, a teprve sekundárně ve vztahu k organizační složce podniku zahraniční právnické osoby, jejímž prostřednictvím může na území České republiky zahraniční právnická osoba podnikat, a to včetně vedoucího této organizační složky.
11. S odkazem na judikaturu Úřad uvedl, že zadávací řízení je vysoce formalizovanou procedurou, kde může způsobit negativní následky i formální pochybení. Úřad se v odůvodnění napadeného rozhodnutí vypořádal též s otázkou podstatného vlivu na výběr nejvhodnější nabídky, když konstatoval, že postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť pokud by zadavatel vybraného (jediného) uchazeče vyloučil a neuzavřel by s ním smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky, musel by předmětné zadávací řízení zrušit a vyhlásit zadávací řízení nové. Nelze přitom vyloučit, že by v takovém případě nemohla být jako nejvhodnější nabídka vybrána nabídka jiného uchazeče.
12. Uloženou pokutu Úřad odůvodnil tak, že při stanovení výše sankce za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem vzal v úvahu závažnost správního deliktu, zejména způsob jeho spáchání a jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán. Z hlediska následků Úřad přihlédl zejména k tomu, že na základě smlouvy na veřejnou zakázku bylo plněno dodavatelem, který neprokázal v plném rozsahu splnění základních kvalifikačních předpokladů, tedy nebyla splněna jedna z elementárních podmínek pro zadání veřejné zakázky právě tomuto konkrétnímu subjektu. Stran polehčujících okolností Úřad zohlednil skutečnost, že zadavatel v celém průběhu správního řízení poskytl Úřadu řádnou součinnost. Žádné další přitěžující ani polehčující okolnosti v souvislosti se spácháním správního deliktu nebyly Úřadem shledány. Při stanovení výše pokuty Úřad přihlédl, vedle obsahu obou obecných funkcí právní odpovědnosti (tj. represivní a preventivní), také k ekonomické situaci zadavatele, když uložená pokuta ve výši 30.000,- Kč není, s ohledem na fakt, že zadavatel hospodařil s celkovým kladným výsledkem ve výši 34.784.000,- Kč, likvidační. Nadto se pohybuje v dolní polovině možné sazby.

III. Námitky rozkladu

13. Dne 3. 8. 2015 obdržel Úřad rozklad zadavatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 20. 7. 2015. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.

14. Zadavatel se domnívá, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci, neboť plnění fakticky provádí a poskytuje organizační složka zřízená za tímto účelem, což předvídají i relevantní právní předpisy. Zadavatel má v této souvislosti za to, že vybraný uchazeč prokázal splnění kvalifikace v dostatečném rozsahu dle požadavků zadavatele nastavených v souladu se zákonem. Přitom dále uvádí, že příliš formalistický přístup by vedl k neodůvodněnému omezení hospodářské soutěže, která by měla pro zadavatele podstatný dopad, a to zejména ekonomický. Proto postupoval, dle svého názoru, s péčí řádného hospodáře, když vybral nabídku vybraného uchazeče, který podle něj splňoval základní kvalifikační předpoklady a současně předložil ekonomicky nejvýhodnější nabídku.
15. Organizační složka, jakožto samostatně fungující, majetkově oddělená část podniku, která je místně odloučena od zahraniční právnické osoby, umožňuje dle zadavatele zahraniční společnosti podnikat na území České republiky. Nadto disponuje samostatným vedením, vlastním účetnictvím a je nadána určitou „místní“ samostatností.
16. Zadavatel se domnívá, že hodnotící komise oprávněně považovala základní kvalifikační předpoklady pro účely posuzování kvalifikace za prokázané, neboť přihlížela ke skutečnosti, že organizační složka působící, resp. poskytující plnění na území České republiky a vedoucí této organizační složky, jakožto ex lege oprávněný zástupce jednající ve všech záležitostech organizační složky, doložili příslušné doklady k prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů ve vztahu k sobě samým.
17. Stran důrazu na formalizovanou podobu zadávacího řízení zadavatel uvádí, že je nutné předně zkoumat účel ustanovení, která upravují prokazování kvalifikace, a to i s přípuštěním výkladu, který učinil Úřad v bodě 44. odůvodnění napadeného rozhodnutí. Za dané situace je pak dle zadavatele nutné akcentovat tu skutečnost, že plnění fakticky provádí organizační složka, resp. dodává předmět veřejné zakázky, a proto právě ona musí splňovat předpoklady pro takové plnění předvídané v § 53 zákona.

Závěr rozkladu

18. S ohledem na skutečnosti uvedené v rozkladu zadavatel žádá, aby orgán dohledu napadené rozhodnutí přehodnotil, a dále navrhuje, aby předseda Úřadu rozhodl o jeho zrušení.

IV. Řízení o rozkladu

19. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

20. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu, a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání napadeného rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu zadavatele a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.

21. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je uvedeno ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu se zákonem.
22. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení, případně změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

23. Nejprve konstatuji, že rozklad nepřináší žádnou novou právní argumentaci, na základě níž by bylo možné dospět k odlišnému posouzení věci, neboť obsahuje převážně argumenty, které již byly vzneseny ve správním řízení před Úřadem, přičemž Úřad se s nimi vyčerpávajícím způsobem vypořádal v napadeném rozhodnutí. Předdesílám tedy, že mám za to, že Úřad správně posoudil veškeré skutečnosti, na jejichž základě konstatoval, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když nevyločil vybraného uchazeče ze zadávacího řízení, přestože tento neprokázal splnění základních kvalifikačních předpokladů, v důsledku čehož mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, přesto s vybraným uchazečem uzavřel na plnění předmětu veřejné zakázky smlouvu.
24. Zadavatel v rozkladu předně namítá, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci, neboť Úřad nevzal v úvahu fakt, že plnění fakticky provádí a poskytuje organizační složka zřízená za tímto účelem. Domnívám se však, že Úřad správně posoudil povahu organizační složky a v návaznosti na § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona shledal v zadavatelově postupu rozpor se zákonem. Přestože se organizační složkou rozumí *„ucelená samostatně hospodařící část podniku, která vyvíjí v rámci podniku relativně samostatnou činnost, jíž se podílí na činnosti podniku samotného“*, přičemž *„[t]akováto část podniku má vyčleněny určité prostředky (budovy, stroje, nářadí apod.) a prostory k provozování této činnosti“* a *„[p]odobně jako podnik i část podniku představuje určitý soubor hmotných, osobních a nehmotných složek podnikání (věcí, práv a jiných majetkových hodnot)“*, jak judikoval Nejvyšší soud České republiky v rozsudku č. j. 21 Cdo 1323/2000 ze dne 25. 5. 2001, je třeba mít na paměti, že organizační složka nemá právní osobnost, protože nemůže vystupovat v právních vztazích samostatně, ale toliko v zastoupení (v daném případě) zahraniční právnické osoby. Obdobně se ke způsobilosti být nositelem práv a povinností vyjádřil Nejvyšší soud České republiky v rozsudku č. j. 32 Cdo 895/2011 ze dne 20. 4. 2011, kde uvedl následující: *„Skutečnost, že organizační složka zahraniční právnické osoby umístěná na území České republiky je zapsána do obchodního rejstříku, neznamená, že tato organizační složka je nositelem právní subjektivity a způsobilým účastníkem řízení.“*
25. S ohledem na to, že organizační složka nedisponuje právní osobností, je do jisté míry závislá na svém „zřizovateli“, v tomto případě zahraniční právnické osobě. To pak mimo jiné značí, že takováto zahraniční osoba může značně zasahovat a ovlivňovat činnost své organizační složky, která není samostatným právním subjektem. Naopak subjektem právních vztahů je vždy příslušná zahraniční právnická osoba. I z tohoto pohledu je pak logickým zákonným požadavek na trestní bezúhonnost zahraniční právnické osoby v rozsahu stanoveném v § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona.
26. Ztotožňuji se s Úřadem, že dodavatel, je-li zahraniční právnickou osobou, má povinnost splnění předmětných základních kvalifikačních kritérií prokázat primárně ve vztahu ke své osobě (tedy zahraniční právnické osobě, včetně statutárního orgánu zahraniční právnické

osoby nebo každého člena statutárního orgánu zahraniční právnické osoby), a teprve sekundárně ve vztahu k organizační složce, jejímž prostřednictvím může na území České republiky zahraniční osoba podnikat, a to včetně vedoucího této organizační složky. Tento závěr vyplývá nejen ze znění samotného § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona, ale například i z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 12/2006-600 ze dne 17. 10. 2006, kde bylo konstatováno, „že jestliže se splnění kvalifikačního předpokladu zkoumá u právnické osoby, musí být absence odsouzení pro trestný čin vždy prokázána ve vztahu ke statutárnímu orgánu. (...) V případě, že je kvalifikace zkoumána u uchazeče, který je zahraniční právnickou osobou (tj. právnickou osobou se sídlem mimo území České republiky), která má však v České republice zřízenou organizační složku, musí být zkoumáno splnění tohoto kvalifikačního kritéria rovněž u vedoucího takové organizační složky.“

27. Povinnost zadavatele zkoumat splnění základních kvalifikačních předpokladů u zahraniční právnické osoby a současně u její organizační složky výslovně vyplývá z § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona, proto není třeba hledat další argumenty na podporu závěrů Úřadu prezentovaných v napadeném rozhodnutí. Mohu tedy tuto otázku uzavřít konstatováním, že pokud zahraniční právnická osoba nepodává nabídku či žádost o účast přímo, ale prostřednictvím své organizační složky se sídlem v České republice, musí být základní kvalifikační předpoklady podle § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona naplněny nejen u osob uvedených v předmětném ustanovení (tj. u právnické osoby, jejího statutárního orgánu nebo každého člena statutárního orgánu, a je-li statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, pak i u této právnické osoby, jejího statutárního orgánu nebo každého člena statutárního orgánu této právnické osoby), ale i u vedoucího takové organizační složky. Nad rámec uvedeného doplňuji, že za situace, kdy nabídku či žádost o účast podává zahraniční právnická osoba sama za sebe, tedy nikoliv prostřednictvím organizační složky, pak kvalifikaci prokazuje pouze ve vztahu k sobě samé a svému statutárnímu orgánu.
28. Pro potřeby posuzování základních kvalifikačních předpokladů je irelevantní, kdo plnění fakticky provádí a poskytuje, neboť zákon v § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) jasně vymezuje okruh osob, u nichž je třeba prokazovat absenci pravomocného odsouzení, resp. zahlazení takového odsouzení pro některý v zákoně jmenovaný trestný čin. V tomto světle tedy není možné souhlasit se zadavatelem v jeho tvrzení, že vybraný uchazeč prokázal splnění kvalifikace v dostatečném rozsahu dle požadavků zadavatele nastavených v souladu se zákonem. Na tomto místě upozorňuji, že zadavatel sice stanovil v zadávací dokumentaci požadavky na splnění základních kvalifikačních předpokladů souladně se zákonem, nicméně kvalifikaci vybraného uchazeče nesprávně vyhodnotil, když nedbalostí či úmyslem přehlédl nepřítomnost předmětných výpisů z evidence Rejstříku trestů.
29. Co se týče namítaného příliš formalistického přístupu Úřadu, mohu uvést, že v řešeném případě nebylo prostoru pro jiný postoj, neboť určitý formalismus je samou podstatou prokazování splnění základních kvalifikačních předpokladů. Přestože obecně souhlasím se zásadou, že je třeba při výkladu a aplikaci právních předpisů, vedle jazykového znění, akceptovat i jejich účel a smysl, mám za to, že v daném případě nedošlo k dovození nejasné povinnosti, kterou by snad Úřad nad rámec zákona formalisticky vyžadoval. Naopak došlo k tomu, že zadavatel opomenul svou zákonem stanovenou povinnost, a to vyloučit ve smyslu § 60 odst. 1 zákona nezpůsobilého dodavatele (když současně nevyužil možnosti zakotvené

v § 59 odst. 4 zákona), neboť tento dodavatel nepředložil všechny vyžadované dokumenty prokazující splnění základních kvalifikačních předpokladů. Závěr Úřadu o pochybení ze strany zadavatele pak nelze označit za přehnaně formalistický, jelikož představuje reakci na zřejmé porušení zákona ze strany zadavatele.

30. Nedomnívám se ani, že by příliš formalistický přístup vedl k neodůvodněnému omezení hospodářské soutěže. Povinnost předložit relevantní doklady primárně ve vztahu k zahraniční právnické osobě a jejímu statutárnímu orgánu, a teprve sekundárně ve vztahu k organizační složce, je stanovena přímo zákonem, proto i kdyby měla potenciál omezit hospodářskou soutěž, je třeba takový požadavek označit za souladný se zákonem. Mám však za to, že potřeba předložit doklady předpokládané § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona není s to jakkoliv omezovat či zasahovat do soutěžního prostředí, neboť požadavek na předložení výpisu z evidence Rejstříku trestů je zcela zanedbatelný v porovnání s řadou ostatních dokumentů, jež je třeba zadavateli poskytnout, chce-li se dodavatel účastnit zadávacího řízení. Tuto otázku mohu uzavřít konstatováním, že Úřad nezaujal formalistický přístup vybočující z mezí zákona, pouze zjistil zřejmé pochybení a ze své působnosti orgánu dohledu uložil zadavateli sankci.
31. Zadavatel uvádí, že je nutno přihlídnout ke skutečnosti, že plnění poskytuje organizační složka, jež působí na území České republiky a její vedoucí ji ze zákona zastupuje, tedy nikoliv zahraniční právnická osoba. K uvedenému konstatuji, že Úřad k tomuto faktu přihlídnout nemohl, neboť § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona přímo předpokládá takovou situaci, kdy vedle zahraniční právnické osoby k prokázání základních kvalifikačních předpokladů předkládá výpis z evidence Rejstříku trestů i vedoucího organizační složky za předpokladu, že zahraniční právnická osoba podává nabídku či žádost o účast v zadávacím řízení prostřednictvím své organizační složky. Co se pak týče vedoucího organizační složky, ten de facto jedná za zahraniční právnickou osobu v záležitostech týkajících se organizační složky. I zde je pak patrná určitá provázanost mezi zahraniční právnickou osobou a její organizační složkou, která byla zřejmě důvodem pro zakotvení povinnosti uvedené ve větě za středníkem v § 53 odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona.
32. Rozklad zadavatele směřuje i proti výroku o uložení pokuty, ačkoliv zadavatel neuvádí žádné konkrétní námitky napadající její výši či zákonnost. Uloženou pokutu jsem proto přezkoumal z hlediska zákonnosti a přiměřenosti, stejně tak jako postup Úřadu při jejím stanovení, přičemž mohu konstatovat, že Úřad při určení výše pokuty přihlédl k závažnosti spáchaného správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl zadavatelem spáchán (viz body 63 až 66 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Rovněž byla Úřadem výše pokuty řádně posuzována tak, aby tato byla úměrná finančním poměrům zadavatele a neměla vůči němu likvidační charakter, když Úřad vzal v úvahu výroční zprávu zadavatele za rok 2013 zveřejněnou na internetových stránkách. Z ní pak učinil závěr, že s ohledem na fakt, že zadavatel hospodařil s celkovým kladným výsledkem, nemůže mít uložená pokuta likvidační potenciál. Zároveň nemůže být uloženou pokutou ohrožena činnost zadavatele, jakožto vysokoškolského vzdělávacího zařízení. Úřad při stanovení výše pokuty tedy přezkoumal mimo jiné i majetkové poměry zadavatele a mohu tedy konstatovat, že tím naplnil svou zákonnou povinnost, rozvedenou pak například v rozsudku Nejvyššího správního soudu pod č. j. 1 As 9/2008-133 ze dne 20. 4. 2010 (byť se v citovaném rozsudku, odlišně od zadavatele, jednalo o fyzickou osobu), který říká,

že „[s]právní orgán ukládající pokutu za jiný správní delikt je povinen přihlédnout k osobním a majetkovým poměrům pachatele tehdy, pokud je podle osoby pachatele a výše pokuty, kterou lze uložit, zřejmé, že by pokuta mohla mít likvidační charakter, a to i v případech, kdy příslušný zákon osobní a majetkové poměry pachatele v taxativním výčtu hledisek rozhodných pro určení výše pokuty neuvádí.“

33. Stran polehčujících a přitěžujících okolností se přikláním k názoru Úřadu, který v dané věci neshledal žádné přitěžující okolnosti a jako polehčující shledal pouze fakt, že zadavatel v celém průběhu správního řízení poskytoval Úřadu řádnou součinnost. Mám za to, že Úřad v daném případě dospěl ke správnému závěru, když za předmětný správní delikt dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona uložil pokutu ve výši 30.000,- Kč. Zohlednil tak skutečnost, že pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocitována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by tato neplnila svou funkci, tj. sankce za protiprávní jednání a preventivní působení pro příští postup zadavatele při jiném zadávacím řízení. Krajský soud v Brně se ve svém rozsudku č. j. 62 Ca 33/2008 – 57 ze dne 18. 6. 2009 k této problematice vyjádřil následovně: „konkrétní forma postihu a jeho výše musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností, jaké svědčí žalobci (zadavateli), zároveň musí být postih dostatečně znatelný v materiální sféře žalobce (zadavatele), aby v něm byla dostatečně obsažena i jeho represivní funkce, aniž by byl ovšem pro žalobce (zadavatele) likvidačním.“. Závažnost porušení zákona spatřuji především ve skutečnosti, že zadavatel umožnil plnit předmět veřejné zakázky vybranému uchazeči, který neprokázal v plném rozsahu splnění základních kvalifikačních předpokladů, tedy nesplnil jednu z elementárních podmínek pro zadání veřejné zakázky. Výše pokuty uložená Úřadem je stanovena při samé dolní hranici zákonné sazby, proto ji lze označit za zcela přiměřenou porušení zákona a zohledňující obě základní funkce právní odpovědnosti (jak je uvedeno v bodu 67. odůvodnění napadeného rozhodnutí).
34. Připomínám v této souvislosti, že každá peněžitá sankce představuje nepříznivý zásah do majetkové i jiné sféry povinného, a proto negativně dopadá na jeho další činnost, a tedy i na jeho rozvoj (viz rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 16. 11. 2004, č. j. 10 Ca 250/2003-48). S přihlédnutím k následkům spáchání správního deliktu, a k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, nelze výši sankčního postihu zcela minimalizovat.
35. S ohledem na to, že předmět veřejné zakázky má být částečně hrazen prostřednictvím dotace, pro úplnost v této souvislosti uvádím následující. Skutečnost, že poskytovatel dotace zkrátí či může zkrátit dotaci z důvodu nesprávného postupu zadavatele, nemůže mít vliv na postup Úřadu při rozhodování, zda se zadavatel dopustil správního deliktu, a následném ukládání pokuty. K tomuto závěru dospěl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 28. 11. 2012 č. j. 1 Afs 23/2012 – 102, v němž uvádí, že „žádost o zohlednění okolnosti, že pokud bude stěžovateli udělena v dané věci správní pokuta, tak bude krácena dotace (případně vymáhána sankce) za porušení rozpočtových pravidel, je ze své podstaty zcela nepřijatelná a pro rozhodování nepodstatná. Nelze požadovat ani po správním orgánu, ani po soudu, aby „přehlédly“ porušení zákona z důvodu, že stěžovatel ponese ještě jiné důsledky svého protiprávního jednání.“
36. Mohu tedy uzavřít, že postup Úřadu při stanovení výše pokuty shledávám na jedné straně konformní se zněním § 120 odst. 2 písm. a) zákona a § 121 zákona, na straně druhé plně

přiléhavý specifickým daného případu. S ohledem na výše uvedené lze postup Úřadu považovat za souladný s pravidly logického usuzování, když předpoklady takového úsudku byly zjištěny zákonným procesním postupem. Úřad při stanovení výše pokuty nevybočil ze zákonem stanovených mezí správního uvážení při současném respektování základních zásad správního trestání. Proto shledávám postup Úřadu při uložení sankce a stanovení její výše za zákonný.

Závěr

37. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
38. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

Vysoké učení technické v Brně, Antonínská 548/1, 602 00 Brno

Vypraveno dne:

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