



UOHSX009JQ40

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-14183/2017/531/JDo

Brno: 4. května 2017

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve společném řízení o spojených správních řízeních vedených pod sp. zn. S0437/2016/VZ, které bylo zahájeno dne 8.6.2016 z moci úřední a sp. zn. S0443/2016/VZ, které bylo zahájeno dne 14.6.2016 z moci úřední, která byla spojena usnesením č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-27005/2016/531/JDo ze dne 4.7.2016, a jejichž účastníkem je

- zadavatel – Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 16.6.2016 a ze dne 22.6.2016 JUDr. Vilémem Podešvou, LLM, advokátem, ev. č. ČAK 11323, ROWAN LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 28468414, se sídlem Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4,

ve věci možného spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatelem při zadávání veřejné zakázky „Provozní podpora Informačního systému krizového řízení“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě písemné výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace ze dne 18.2.2016,

**rozhodl takto:**

### I.

Zadavatel – Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nesplnil povinnost stanovenou

v ustanovení § 114 odst. 6 citovaného zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. j. ÚOHS-S0437/2016/VZ-24453/2016/531/JDo ze dne 8.6.2016 dokumentaci o veřejné zakázce „Provozní podpora Informačního systému krizového řízení“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě písemné výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace ze dne 18.2.2016, ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele – Asseco Central Europe, a.s., IČO 27074358, se sídlem Budějovická 778/3a, 140 00 Praha 4 – tedy nejpozději do 30.5.2016.

## II.

**Správní řízení** vedené pod sp. zn. S0443/2016/VZ ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatelem – Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha – tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 citovaného zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu v době od 9.6.2016, tedy dne následujícího po vydání příkazu č. j. ÚOHS-S0437/2016/VZ-24453/2016/531/JDo ze dne 8.6.2016, ke dni vydání příkazu č. j. ÚOHS-S0443/2016/VZ-25161/2016/531/JDo ze dne 14.6.2016 dokumentaci o veřejné zakázce „Provozní podpora Informačního systému krizového řízení“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě písemné výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace ze dne 18.2.2016, a zadavateli již dne 30.5.2016 marně uplynula lhůta 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele – Asseco Central Europe, a.s., IČO 27074358, se sídlem Budějovická 778/3a, 140 00 Praha 4 – k zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce, **se** podle § 117a písm. f) citovaného zákona **zastavuje**, neboť v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 120 citovaného zákona.

## III.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí **se** zadavateli – Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1 – podle § 120 odst. 2 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

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

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

## ODŮVODNĚNÍ

### I. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), k výkonu dohledu nad postupem zadavatelů při zadávání veřejných zakázek a soutěží o návrh, obdržel dne 19.5.2016 návrh navrhovatele – Asseco Central Europe, a.s., IČO 27074358, se sídlem Budějovická 778/3a, 140 00 Praha 4 (dále jen „navrhovatel“) – na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1, ve správním řízení

zastoupen na základě plné moci ze dne 16.6.2016 a ze dne 22.6.2016 JUDr. Vilémem Podešvou, LL.M., advokátem, ev. č. ČAK 11323, ROWAN LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 28468414, se sídlem Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4 (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Provozní podpora Informačního systému krizového řízení“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě písemné výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace ze dne 18.2.2016 (dále jen „veřejná zakázka“). Zadavatel obdržel stejnopis návrhu taktéž dne 19.5.2016.

2. Dne 19.5.2016, kdy Úřad předmětný návrh obdržel, bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. S0380/2016/VZ.
3. Zadavatel byl podle § 114 odst. 6 zákona povinen zaslat Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě do 10 dnů ode dne obdržení návrhu, tedy nejpozději do 30.5.2016, což však neučinil. Vzhledem k právě řečenému dospěl Úřad k závěru, že zadavatel nedostal své povinnosti stanovené ve výše citovaném ustanovení zákona.

## II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

### Správní řízení sp. zn. S0437/2016/VZ

4. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
5. Správní řízení z moci úřední bylo zahájeno dne 8.6.2016, kdy Úřad podle § 150 správního řádu zadavateli doručil příkaz č. j. ÚOHS-S0437/2016/VZ-24453/2016/531/JDo z téhož dne (dále jen „příkaz č. 1“).
6. Proti příkazu č. 1 Úřadu podal zadavatel odpor ze dne 16.6.2016, který Úřad obdržel téhož dne.
7. Vzhledem ke skutečnosti, že proti uvedenému příkazu podal zadavatel dne 16.6.2016 odpor, podle § 150 odst. 3 správního řádu se podáním odporu příkaz v celém rozsahu ruší a správní řízení pokračuje.
8. Usnesením č. j. ÚOHS-S0437/2016/VZ-25805/2016/531/JDo ze dne 22.6.2016 Úřad zadavateli určil lhůtu, ve které byl oprávněn navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, resp. vyjádřit v řízení své stanovisko.

### Obsah odporu ze dne 16.6.2016

9. Zadavatel předně uvádí, že nezpochybňuje skutečnost, že nezaslal Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce v zákonem stanovené lhůtě, nicméně je přesvědčen, že zde existují důvody, které jej liberují z odpovědnosti za spáchání správního deliktu. Zadavatel předesílá, že tímto liberačním důvodem jsou personální změny na relevantních pozicích odpovědných za procesní zajištění veřejných zakázek u zadavatele. V souvislosti s těmito personálními změnami tak dle slov zadavatele došlo k administrativní chybě, tj. k nevydání pokynu k zaslání dokumentace o veřejné zakázce Úřadu. Nadto v době, kdy měla být dokumentace o předmětné veřejné zakázce Úřadu zaslána, čerpala osoba, jež zajišťuje komunikaci se správními orgány, dovolenou, čímž současně došlo k selhání kontrolního mechanismu. Zadavatel se domnívá, že uvedené pochybení bylo vyvoláno objektivními okolnostmi, které jej zbavují, resp. snižují jeho odpovědnost za spáchání správního deliktu.

10. Zadavatel dále sděluje, že byl srozuměn se skutečností uvedenou Úřadem ve výzvě č. j. ÚOHS-S0380/2016/VZ-23538/2016/JDo ze dne 1.6.2016 (dále jen „výzva k předložení dokumentace o veřejné zakázce“) a sice, že Úřad předmětné zadávací řízení zruší bez dalšího, pokud zadavatel Úřadu nezašle dokumentaci o veřejné zakázce, což taktéž vyvolalo jeho pasivitu stran zaslání dokumentace o veřejné zakázce.
11. Zadavatel zdůrazňuje, že v rámci své organizační struktury disponuje kontrolními mechanismy, které mají zabraňovat podobným pochybením, avšak v daném případě se jednalo o souběžnou existenci dvou skutečností, které doposud nikdy nenastaly současně.
12. K uložené pokutě zadavatel uvádí, že již samotné konstatování o spáchání správního deliktu Úřadem je pro něj dostatečnou sankcí a výši uložené pokuty proto zadavatel považuje za nepřiměřenou. Zadavatel sděluje, že preventivní funkce pokuty byla naplněna, jelikož přijal taková opatření, aby se v budoucnosti obdobné pochybení již neopakovalo. Pokud jde o represivní funkci pokuty, pak zadavatel poznamenává, že nemůže v rámci své organizační struktury uplatnit regresní nárok vůči konkrétnímu zaměstnanci, neboť v daném případě neexistuje odpovědnost konkrétní osoby.
13. Zadavatel shrnuje, že správní delikt byl způsoben výlučně administrativním pochybením a souběhem okolností, jejichž opětovné nastání je do budoucna velmi nepravděpodobné. Ze strany zadavatele se rozhodně nejednalo o úmysl neposkytnout Úřadu součinnost ve správním řízení.
14. S ohledem na shora předestřené skutečnosti tak v závěru odporu zadavatel navrhuje, aby Úřad správní řízení podle § 117a odst. f) zákona zastavil. V případě, že Úřad správní řízení nezastaví, navrhuje zadavatel uložení pokuty v symbolické výši 1 000 Kč.

#### **Vyjádření zadavatele ze dne 27.6.2016**

15. Zadavatel se k usnesení č. j. ÚOHS-S0437/2016/VZ-25805/2016/531/JDo ze dne 22.6.2016 vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 27.6.2016, které Úřad obdržel téhož dne, přičemž konstatuje následující.
16. Zadavatel primárně v plné míře odkazuje na obsah jeho odporu ze dne 16.6.2016, přičemž nad rámec v něm obsažených argumentů uvádí následující. Zadavatel v souladu se zásadou legitimního očekávání ve smyslu § 2 odst. 4 správního řádu předpokládal, že Úřad zruší předmětné zadávací řízení, tak, jak bylo uvedeno Úřadem ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce. Zadavatel podotýká, že v dané písemnosti nebylo řečeno, že by zadavateli mohla být uložena pokuta za spáchání správního deliktu, a to i opakovaně. Zadavatel se proto domníval, že v případě nezaslání dokumentace o veřejné zakázce Úřadu bude zadávací řízení zrušeno, přičemž s tímto faktem byl srozuměn.
17. Uloženou pokutu zadavatel pokládá za nepřiměřenou, neboť nezohledňuje veškeré okolnosti, a to zejména, že zadavatel Úřadu zaslal vyjádření k návrhu navrhovatele, a dále, že u zadavatele fungují taková organizační opatření, která do budoucna zabrání opakování obdobného administrativního pochybení. Zadavatel k tomu doplňuje, že Úřadu již zaslal veškerou požadovanou dokumentaci o veřejné zakázce a jeho pochybení bylo tedy zhojeno. Ve vztahu k výši pokuty zadavatel odkazuje na rozhodovací praxi Úřadu, z níž plyne, že za totožný správní delikt byly zadavatelům uloženy pokuty v rozmezí od 1000 Kč do 10 000 Kč. Zadavatel se tudíž neztotožňuje s výší uložené pokuty a žádá Úřad

o zohlednění jeho dosavadní rozhodovací praxe, neboť ze strany zadavatele se nejednalo o úmysl neposkytnout součinnost v rámci správního řízení, nýbrž toliko o administrativní pochybení.

18. Zadavatel dále podotýká, že skutečnost označená Úřadem v příkazu č. 1 za přitěžující okolnost, a sice že Úřad dodatečně vyzval zadavatele k předložení dokumentace o veřejné zakázce, naopak představuje liberační důvod, neboť zadavatel byl na základě výzvy k předložení dokumentace o veřejné zakázce přesvědčen, že Úřad předmětné zadávací řízení zruší.
19. Zadavatel konečně poukazuje na fakt, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 4 125 000 Kč bez DPH. Nejedná se tak, dle přesvědčení zadavatele, o nijak zásadní veřejnou zakázku, u níž by byl dán takový mimořádný akcent na neprodleném provedení přezkumného řízení.
20. Ve světle všech výše popsanych skutečností proto zadavatel navrhuje, aby Úřad správní řízení podle § 117a odst. f) zákona zastavil. Jestliže by Úřad správní řízení nezastavil, navrhuje zadavatel uložení pokuty v symbolické výši 1000 Kč.

#### **Správní řízení sp. zn. S0443/2016/VZ**

21. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
22. Správní řízení z moci úřední bylo zahájeno dne 14.6.2016, kdy Úřad podle § 150 správního řádu zadavateli doručil příkaz č. j. ÚOHS-S0443/2016/VZ-25161/2016/531/JDo z téhož dne (dále jen „příkaz č. 2“).
23. Proti shora citovanému příkazu Úřadu podal zadavatel odpor ze dne 22.6.2016, který Úřad obdržel téhož dne.
24. Vzhledem ke skutečnosti, že proti uvedenému příkazu podal zadavatel dne 22.6.2016 odpor, podle § 150 odst. 3 správního řádu se podáním odporu příkaz v celém rozsahu ruší a správní řízení pokračuje.
25. Usnesením č. j. ÚOHS-S0443/2016/VZ-26484/2016/531/JDo ze dne 24.6.2016 Úřad zadavateli určil lhůtu, ve které byl oprávněn navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, resp. vyjádřit v řízení své stanovisko.

#### **Obsah odporu ze dne 22.6.2016**

26. Zadavatel v souladu se zásadou legitimního očekávání podle § 2 odst. 4 správního řádu předpokládal, že Úřad zruší předmětné zadávací řízení, tak, jak bylo konstatováno Úřadem ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce. Zadavatel podotýká, že v této písemnosti nebylo uvedeno, že by zadavateli mohla být uložena pokuta za spáchání správního deliktu, a to i opakovaně. Zadavatel se v dobré víře domníval, že v případě nezaslání dokumentace o veřejné zakázce Úřadu bude zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušeno, jak ostatně bylo ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce deklarováno.
27. Zadavatel v dalším vyjadřuje přesvědčení, že Úřad v dané věci nemohl vůbec rozhodnout z důvodu existence překážky řízení zahájeného, čili z důvodu tzv. litispendence vymezené v § 48 odst. 1 správního řádu, která neumožňuje zahájit správní řízení o téže věci z téhož důvodu v případě, kdy již bylo takové řízení dříve zahájeno u jiného, resp. téhož správního

orgánu. Zadavatel konstatuje, že v případě vydání příkazu č. 1 zde existuje překážka řízení zahájeného, přičemž Úřad byl povinen k této skutečnosti přihlédnout, což však neučinil. Zadavatel dodává, že v případě řízení vedeného pod sp. zn. S0443/2016/VZ a řízení vedeného pod sp. zn. S0437/2016/VZ se jedná o správní řízení zahájená z téhož důvodu a ve stejné věci, přičemž v obou těchto řízeních je rovněž totožný jejich účastník (tj. zadavatel). Pokud má z příkazu č. 2 vyplynout, že „novým“ správním deliktem je nezaslání dokumentace o veřejné zakázce zadavatelem Úřadu v době od 8.6.2016 do 14.6.2016, pak má zadavatel za to, že taková právní kvalifikace nenachází oporu v zákoně.

28. V důsledku shora předestřených skutečností je zadavatel toho názoru, že nebyly naplněny podmínky pro vydání příkazu č. 2. Zadavatel předesílá, že Úřad přistoupil k vydání příkazu již čtvrtý pracovní den poté, co mu byl doručen příkaz č. 1, což považuje za rozporné se zásadou hospodárnosti, jelikož se tak stalo před uplynutím lhůty pro podání odporu proti příkazu č. 1.
29. S ohledem na všechny výše popsané skutečnosti proto zadavatel navrhuje, aby Úřad předmětné správní řízení podle § 66 odst. 1 písm. e) správního řádu, popř. podle § 117a písm. f) zákona, zastavil. Jestliže Úřad správní řízení nezastaví, pak zadavatel navrhuje uložení pokuty v symbolické výši 1 000 Kč.

#### **Vyjádření zadavatele ze dne 29.6.2016**

30. Zadavatel se k usnesení č. j. ÚOHS-S0443/2016/VZ-26484/2016/531/JDo ze dne 24.6.2016 vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 29.6.2016, které Úřad obdržel téhož dne, přičemž konstatuje následující.
31. Zadavatel v předmětném stanovisku v plné míře odkazuje na obsahy jeho odporů ze dne 16.6.2016 a ze dne 22.6.2016, kdy tyto opětovně rekapituluje, a nad rámec v nich obsažených skutečností uvádí následující.
32. V souvislosti s překážkou litispendence upravenou v § 48 odst. 1 správního řádu zadavatel sděluje, že pokud skutečně spáchal dva odlišné správní delikty, pak Úřad tento druhý „nový“ správní delikt v příkazu č. 2 nikterak neodlišil. Z výroku I. příkazu č. 2 vyplývá, že tímto „novým“ správním deliktem je nezaslání dokumentace o veřejné zakázce v období od 9.6.2016 do 14.6.2016, avšak zadavatel je přesvědčen, že taková právní kvalifikace nemá oporu v zákoně, neboť podle § 114 odst. 6 zákona je povinností zadavatele zaslat Úřadu své vyjádření k návrhu do 10 kalendářních dnů. Z předmětného ustanovení zákona nevyplývá povinnost zaslat dokumentaci o veřejné zakázce „v době od dne následujícího po dni vydání příkazu“. V návaznosti na shora řečené má zadavatel za to, že mu Úřad uložil pokutu za správní delikt, jenž neexistuje.
33. Zadavatel je přesvědčen, že z formulace ustanovení § 114 odst. 6 zákona vyplývá, že porušení v něm stanovené povinnosti je jednorázové, tzn. nelze tedy kupříkladu podruhé či potřetí promeškat lhůtu 10 dnů, v níž má zadavatel povinnost zaslat Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce.
34. Dle slov zadavatele pro vydání příkazu č. 2 nebyly splněny podmínky, neboť zadavatel je sankcionován za totožný správní delikt, za který mu již byla uložena pokuta příkazem č. 1. Zadavatel poukazuje na rozpor mezi výrokiem příkazu č. 2 a jeho odůvodněním a uvádí, že nabyl dojmu, že Úřad pojímá uloženou pokutu jako pokutu pořádkovou, která může být ukládána opakovaně, nicméně v šetřeném případě je sankcionována skutková podstata

správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, jež ze své podstaty vylučuje opakované ukládání pokuty. Zadavatel je tudíž toho názoru, že pro vydání příkazu č. 2 nebyly splněny podmínky a nemůže být za totožný správní delikt opakovaně (podruhé) sankcionován.

35. Ve světle všech výše předestřených skutečností tak zadavatel v závěru jeho stanoviska navrhuje, aby Úřad správní řízení podle § 66 odst. 1 písm. e) správního řádu, popř. podle § 117a písm. f) zákona, zastavil. Jestliže Úřad správní řízení nezastaví, navrhuje zadavatel uložení pokuty v symbolické výši 1000 Kč.

#### **Společné řízení o spojených správních řízeních sp. zn. S0437/2016/VZ a sp. zn. S0443/2016/VZ**

36. V zájmu dodržení zásady uvedené v § 6 odst. 2 správního řádu, podle které správní orgán postupuje tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady, a vzhledem k tomu, že správní řízení vedená pod sp. zn. S0437/2016/VZ a sp. zn. S0443/2016/VZ jsou vedena ve věci možného spáchání správních deliktů týměž zadavatelem v totožné veřejné zakázce, Úřad uvedená správní řízení usnesením č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-27005/2016/531/JDo ze dne 4.7.2016 spojil.
37. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-27009/2016/531/JDo ze dne 4.7.2016 určil účastníku řízení lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

#### **Vyjádření zadavatele ze dne 18.7.2016**

38. Zadavatel se k usnesení č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-27009/2016/531/JDo ze dne 4.7.2016 vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 18.7.2016, které Úřad obdržel téhož dne.
39. Zadavatel v úvodu svého stanoviska primárně rekapituluje dosavadní průběh správního řízení a v plné míře odkazuje na svá dřívější vyjádření a obsah podaných odporů. Zadavatel uvádí, že je nadále přesvědčen, že správní řízení vedené pod sp. zn. S0443/2016/VZ by mělo být Úřadem zastaveno z důvodu překážky řízení, tzv. litispendence, podle § 48 odst. 1 správního řádu.
40. Dále zadavatel konstatuje, že uložení opakované pokuty za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona je rozporné se zákonem, neboť § 114 odst. 6 zákona koncipuje zde uvedenou povinnost jako jedinou a neopakovatelnou, v důsledku čehož je rozhodování Úřadu zatíženo vadou nepřezkoumatelnosti a nedostatkem odůvodnění.
41. Zadavatel proto navrhuje zastavení společného řízení o spojených správních řízeních podle § 66 odst. 1 písm. e) správního řádu. Jestliže Úřad společné řízení o spojených správních řízeních nezastaví podle § 66 odst. 1 písm. e) správního řádu, navrhuje zadavatel, aby Úřad předmětné společné řízení rozdělil a správní řízení sp. zn. S0437/2016/VZ zastavil podle § 117a písm. f) zákona a správní řízení sp. zn. S0443/2016/VZ zastavil podle § 66 odst. 1 písm. e) správního řádu. Jestliže Úřad správní řízení sp. zn. S0437/2016/VZ nezastaví podle § 117a písm. f) zákona, navrhuje zadavatel, aby mu byla uložena pokuta pouze v symbolické výši 1000 Kč. Pokud Úřad správní řízení sp. zn. S0443/2016/VZ nezastaví podle § 66 odst. 1 písm. e) správního řádu, navrhuje zadavatel jeho zastavení podle § 117a písm. f) zákona. Jestliže Úřad správní řízení sp. zn. S0443/2016/VZ nezastaví ani podle výše citovaného ustanovení zákona, navrhuje zadavatel, aby mu byla uložena pokuta pouze v symbolické výši 1000 Kč.

### **Rozhodnutí Úřadu ze dne 11.8.2016**

42. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-33818/2016/531/JDo ze dne 11.8.2016 (dále jen „napadené rozhodnutí“) ve výroku I. rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016.
43. Ve výroku II. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu v době od 9.6.2016, tedy dne následujícího po vydání příkazu č. 1, ke dni vydání příkazu č. 2 dokumentaci o veřejné zakázce, a zadavateli již dne 30.5.2016 marně uplynula lhůta 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele k zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce.
44. Současně Úřad napadeným rozhodnutím rozhodl o uložení pokuty zadavateli za spáchání správních deliktů uvedených ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí ve výši 100 000,- Kč (výrok III.).
45. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel dne 29.8.2016 rozklad, který byl Úřadu doručen téhož dne.

### **Obsah rozkladu ze dne 29.8.2016**

46. Zadavatel v úvodu rozkladu předesílá, že napadené rozhodnutí je nesprávné a nezákonné, a to z více samostatných důvodů.
47. Zadavatel předně konstatuje, že Úřad porušil zásadu ne bis in idem, když nesprávně kvalifikoval správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona jako trvající správní delikt. K tomu zadavatel uvádí, že s ním Úřad postupně zahájil 2 správní řízení v totožné věci, tj. ve věci možného spáchání správního deliktu v důsledku nepředložení dokumentace o veřejné zakázce Úřadu ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona. V bodě 97. a násl. odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad označil správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona za „trvající správní delikt“ v analogickém významu k trvajícím trestným činům. Zadavatel má za to, že se tímto Úřad dopustil nesprávné interpretace správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona. Zadavatel upozorňuje, že Úřad v napadeném rozhodnutí neprokázal, že správní delikt podle výše citovaného ustanovení zákona postihuje udržování protiprávního stavu, přičemž podstatným znakem trvajících trestných činů je právě udržování protiprávního stavu. Zadavatel sděluje, že ustálená judikatura a právní teorie vychází při rozpoznání skutkové podstaty trvajících správních deliktů z gramatického a logického výkladu. Zadavatel cituje z rozsudků soudů a dovozuje z nich, že o trvající delikt se nejedná tehdy, jestliže je slovesa ve skutkové podstatě příslušného správního deliktu užito v jeho dokonavém vidu. Jelikož skutková podstata správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona „pracuje“ s dokonavým videm slovesa, je podle slov zadavatele zřejmé, že se nemůže jednat o trvající správní delikt. Zadavatel nadto doplňuje, že jeho závěry podporuje i výklad logický. Ustanovení § 114 odst. 6 zákona totiž stanovuje zadavateli povinnost zaslat Úřadu



dokumentaci o veřejné zakázce do určité časové lhůty, přičemž po marném uplynutí dané lhůty již nelze tuto povinnost nejen napravit, ale ani porušit znovu, jelikož již byla v tomto smyslu zkonsumována. Zadavatel s odkazem na výše popsané shrnuje, že v pořadí druhé zahájené správní řízení (sp. zn. S0443/2016/VZ) ve věci správního deliktu zadavatele trpělo překážkou litispendence, přičemž Úřad tuto vadu správního řízení přenesl i do napadeného rozhodnutí.

48. Zadavatel v další části rozkladu uvádí, že byl v rámci správního řízení sp. zn. S0380/2016/VZ Úřadem výzvou k předložení dokumentace o veřejné zakázce vyzván k jejímu zaslání. Jestliže Úřad v napadeném rozhodnutí tvrdí, že není pravdou, že zadavatel v předmětné výzvě nebyl poučen o možnosti uložení pokuty za spáchaný správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, pak zadavatel podotýká, že samotné uvedení výše citovaného ustanovení zákona se stručným popisem obsahu paragrafu není rozhodně možné považovat za dostatečné poučení účastníka řízení. Zadavatel se reálně smířil s tím, že Úřad přistoupí ke zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, jak avizoval ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce, v důsledku čehož již zadavatel neusiloval o zaslání dokumentace o veřejné zakázce Úřadu. Zadavatel dále akcentuje, že je nepravdivý argument Úřadu uvedený v bodě 73. odůvodnění napadeného rozhodnutí, že byl zadavatel v průběhu zadávacího řízení zastoupen administrátorem, tj. advokátní kanceláří, jež má značné zkušenosti v oblasti veřejných zakázek. Dané tvrzení neodpovídá realitě, jelikož zadavatel se ve správním řízení nechal zastoupit advokátní kanceláří až v době, kdy mu již marně uplynula lhůta pro zaslání dokumentace o veřejné zakázce Úřadu. Zadavatel konstatuje, že pokud Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí tvrdí, že jeho poučení ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce bylo správné, pak měl tomuto poučení dostat a zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku zrušit. Zadavatel ve světle shora řečeného uvádí, že jej Úřad ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce nesprávně poučil z hlediska toho, jak bude vůči němu dále postupováno, čímž významně zasáhl do legitimního očekávání zadavatele.
49. Zadavatel v dalším poznamenává, že pokud Úřad např. v bodech 60. a 61. odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, že smyslem příkazu, jenž byl Úřadem vydán ve správním řízení sp. zn. S0443/2016/VZ, bylo jednak sankcionovat zadavatele, ale, a to především, že sankce byla prostředkem, jenž měl zajistit předložení dokumentace o veřejné zakázce zadavatelem, pak tím Úřad fakticky přiznává, že k uložené sankci přistupuje jako k pořádkové pokutě, čímž se však dopouští obcházení § 62 správního řádu. Zadavatel zdůrazňuje, že pokud Úřad považoval za vhodné přinutit zadavatele k jednání formou sankce, pak byl povinen k tomuto využít institutu pořádkové pokuty podle správního řádu. Za účelem podpory právě řečeného zadavatel odkazuje na komentářovou literaturu k zákonu. Zadavatel nadto podotýká, že Úřad výší uložené pokuty (100 000,- Kč) obešel maximální možnou výší pořádkové pokuty (50 000,- Kč).
50. Zadavatel dále konstatuje, že mu byla v rámci správního řízení, kterého se týká napadené rozhodnutí, Úřadem dvakrát uložena pokuta za správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, a sice nejprve příkazem č. 1 a posléze příkazem č. 2. Zadavatel zdůrazňuje, že z napadeného rozhodnutí není seznatelné, proč v pořadí druhý příkaz Úřad vydal právě ke dni 14.6.2016, tj. proč tak neučinil kupříkladu o den později, v důsledku čehož zadavatel sledává napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným.

51. Zadavatel konečně vyjadřuje názor, že Úřad při uložení pokuty v napadeném rozhodnutí nepřihlédl k tomu, že u pokuty uložené příkazem č. 2 by její výše neměla přesahovat částku 50 000,- Kč, jelikož se, podle přesvědčení zadavatele, jedná o pořádkovou pokutu.

#### **Rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 15.3.2017**

52. Po projednání rozkladu předseda Úřadu vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0231/2016/VZ-09107/2017/322/LKa/KBe ze dne 15.3.2017, které nabylo právní moci téhož dne (dále jen „druhostupňové rozhodnutí“), v rámci kterého zrušil napadené rozhodnutí a věc vrátil Úřadu k novému projednání.
53. Předseda Úřadu se v odůvodnění druhostupňového rozhodnutí primárně věnoval výkladu pojmu „trvajícím správním deliktem“, resp. rozdílu mezi „trvajícím správním deliktem“ a „poruchovým správním deliktem“, kdy odkázal na konkrétní rozsudky Nejvyššího správního soudu a komentářovou literaturu. Dále předseda Úřadu uvedl, že *„(...) pro posouzení, zda je správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona poruchovým či trvajícím správním deliktem, je nutno vycházet z gramatického a logického výkladu dané právní úpravy. Z pohledu gramatického lze považovat za znak skutkové podstaty trvajícího správního deliktu výslovné vyjádření trvajícího jednání v dikci zákona, přičemž tento znak je obvykle naplněn užitím nedokonavého tvaru slovesa. Z hlediska logického výkladu je nutno zhodnotit účel právní úpravy, resp. zda se s narůstajícím časem zvyšuje intenzita porušení chráněného zájmu a právní úprava tak spočívá v zamezení udržování protiprávního stavu.*

*Ze zákonné konstrukce skutkové podstaty tohoto správního deliktu vyplývá, že se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že „nesplní některou z povinností...“, sloveso je tedy užito v dokonavém vidu. Již ze samotné zákonné formulace je tak při gramatickém výkladu zřejmé, že podmínkou správní odpovědnosti není udržování protiprávního stavu jako typického jednání pro trvajícím správním delikt.*

*K účelu právní úpravy uvádím, že zadavatel je povinen podle § 114 odst. 6 zákona zaslat ve lhůtě 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu vyjádření k obdrženému návrhu společně s dokumentací o veřejné zakázce. Následkem nedodržení této lhůty jsou průtahy s vydáním rozhodnutí a omezení možnosti přezkumu postupu zadavatele Úřadem, jelikož kompletní zadávací dokumentace představuje podkladový základ, bez něhož Úřad nemůže soulad postupu zadavatele se zákonem posoudit. Nemožnost řádného přezkumu postupu zadavatele se však s přibývajícím časem nemění, tzn. Úřad nemůže přezkoumat postup zadavatele ve stejné míře v jakémkoli časovém okamžiku po uplynutí lhůty podle § 114 odst. 6 zákona. Porušení chráněného zájmu se tedy postupem času nikterak nestupňuje a nelze tak říci, že právní úprava má postihovat stupňování intenzity porušení chráněného zájmu či sankcionovat zadavatele za udržování protiprávního stavu, a tím jej donutit k jeho odstranění. Smyslem právní úpravy tedy je postihnout porušení právní povinnosti, tedy toliko způsobení protiprávního stavu a nikoli jeho udržování.“*

54. Předseda Úřadu v odůvodnění druhostupňového rozhodnutí v dalším konstatoval, že k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona je vyžadováno, aby *„pachatel nesplnil povinnost zaslání dokumentace o veřejné zakázce ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona, přičemž marným uplynutím této lhůty jsou naplněny znaky skutkové podstaty tohoto správního deliktu. Stanovená zákonná lhůta může ve správním řízení uplynout vždy pouze jednou, a proto zadavatel může porušit svoji*

*povinnost zaslat zadávací dokumentaci před uplynutím lhůty podle § 114 odst. 6 zákona též pouze jednou, a nelze tak tento správní delikt spáchat opakovaně. Zákonným znakem správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tedy není udržování nějakého protiprávního stavu. Tento správní delikt je spáchán již tím, že zadavatel nezašle Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 kalendářních dnů ode dne obdržení návrhu, přičemž okamžikem spáchání správního deliktu je marné uplynutí lhůty.“*

55. Předseda Úřadu v odůvodnění druhostupňového rozhodnutí proto s ohledem na výše řečené vyjádřil nesouhlas s názorem Úřadu, že správní delikt vymezený v § 120 odst. 1 písm. h) zákona je trvajícím správním deliktem, kdy poznamenal, že „*správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona je poruchovým deliktem, jenž sankcionuje nesplnění právní povinnosti spočívající v nezaslání dokumentace o veřejné zakázce ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona a nelze tak tento správní delikt zaměňovat s donucovacími prostředky k zajištění účelu řízení. Tento delikt tak nelze definovat jako trvajícím správním deliktem, neboť jeho podstatou není jednání, kterým pachatel udržuje protiprávní stav. Tímto správním deliktem je postihováno již samotné nesplnění zákonné povinnosti podle § 114 odst. 6, popř. odst. 8 nebo 9 zákona a Úřad tak v napadeném rozhodnutí nesprávně konstatoval spáchání dvou správních deliktů, a to správního deliktu spočívajícího v nezaslání dokumentace o veřejné zakázce ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona uvedeného ve výroku I. napadeného rozhodnutí a totožného správního deliktu spočívajícího v nezaslání dokumentace o stejné veřejné zakázce jako dle výroku I. ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona uvedeného ve výroku II. napadeného rozhodnutí.“*
56. K postupu Úřadu v novém projednání věci předseda Úřadu uvedl, že „*Úřad je při novém projednání věci vázán právním názorem vysloveným výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí. Úřad tedy posoudí, zda a v jakém okamžiku došlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona a své závěry přezkoumatelným způsobem odůvodní. Dále je Úřad v novém rozhodnutí povinen vypořádat námitky uvedené v podaném rozkladu, jimiž jsem se při rozhodování o rozkladu s ohledem na výše uvedené nezabýval, a tyto zahrnout do svých úvah.“*

### **Nové projednání věci Úřadem**

57. Úřad poté, co mu byla věc vrácena k novému projednání, přípisem č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-09759/2017/531/JDo ze dne 20.3.2017 účastníka řízení vyrozuměl o pokračování správního řízení. Současně účastníkovi řízení usnesením č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-09760/2017/531/JDo z téhož dne určil lhůtu, ve které mohl navrhnout důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko.
58. Usnesením č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-11170/2017/531/JDo ze dne 5.4.2017 Úřad účastníkovi řízení určil lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

### **Vyjádření zadavatele ze dne 27.3.2017**

59. K usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-09760/2017/531/JDo ze dne 20.3.2017 se zadavatel vyjádřil přípisem ze dne 27.3.2017, který Úřad obdržel téhož dne.
60. Zadavatel v plném rozsahu odkazuje na svá předchozí vyjádření, přičemž opětovně zdůrazňuje, že jednal v dobré víře ve správnost a relevantnost poučení Úřadu obsaženého ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce, přičemž v důsledku nesprávného

poučení bylo významně zasaženo do jeho legitimního očekávání. Zadavatel totiž se zasláním dokumentace o šetřené veřejné zakázce zůstal pasivní v dobré víře, že Úřad bude postupovat dle jím nastíněného „scénáře“, tzn. že přistoupí ke zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Zadavatel akcentuje, že poučením obsaženým ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce rozhodně nebyl informován o tom, že mu může být za spáchaný správní delikt uložena Úřadem pokuta.

61. V dalším zadavatel zaujímá identický postoj k tvrzením Úřadu uvedeným v napadeném rozhodnutí, jak byly z jeho strany podrobně rozepsány v podaném rozkladu (blíže viz body 48. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
62. S ohledem na délku vedeného správního řízení, náklady spojené s právním zastoupením zadavatele, předchozí rozhodovací praxi Úřadu v otázce výše udělených pokut za totožné správní delikty, a současně skutečnost, že zadavatel nakonec Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce zaslal, navrhuje zadavatel uložení pokuty na spodní hranici její možné výše, resp. v symbolické výši 1 Kč.
63. V závěru svého vyjádření zadavatel navrhuje zastavení správního řízení podle § 117a písm. f) zákona, popř., pokud nedojde k jeho zastavení, uložení pouze symbolické pokuty ve výši 1 Kč.

#### **Vyjádření zadavatele ze dne 12.4.2017**

64. Zadavatel se k usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-S0437,0443/2016/VZ-11170/2017/531/JDo ze dne 5.4.2017 vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 12.4.2017, jež Úřad obdržel téhož dne, kdy konstatuje následující.
65. Zadavatel předně odkazuje na všechna svá předchozí podání, která Úřadu zaslal v celém průběhu předmětného správního řízení. Zadavatel opakuje, že k nezaslání dokumentace o veřejné zakázce došlo v důsledku poučení obsaženého ve výzvě k zaslání dokumentace o veřejné zakázce, z něhož vyplývalo, že Úřad přistoupí ke zrušení zadávacího řízení na tuto veřejnou zakázku. Zadavatel tedy, s odkazem na dané poučení, jednal v souladu se zásadou legitimního očekávání, kdy má za to, že se od tohoto poučení nebyl oprávněně odchýlit, popř. jej interpretovat jiným způsobem.
66. Zadavatel v další části předmětného stanoviska sděluje, že by měl Úřad upustit od uložení pokuty. Pokud tak Úřad neučiní, je zadavatel přesvědčen, že zde existují důvody, jež odůvodňují uložení pokuty v co nejmenší, resp. symbolické výši, kdy tyto důvody specifikuje (k těmto důvodům viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
67. Zadavatel závěrem navrhuje, aby Úřad předmětné správní řízení podle § 117a písm. f) zákona zastavil. Jestliže Úřad správní řízení podle citovaného ustanovení zákona nezastaví, navrhuje zadavatel uložení pokuty v symbolické výši 1 Kč.

#### **III. ZÁVĚRY ÚŘADU**

68. Úřad na základě § 112 a násl. ustanovení zákona přezkoumal znovu případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, závěrů obsažených v druhostupňovém rozhodnutí, vyjádření předložených zadavatelem, a na základě vlastního zjištění rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou

v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí. Současně Úřad rozhodl podle § 117a písm. f) zákona o zastavení správního řízení vedeného pod sp. zn. S0443/2016/VZ ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona zadavatelem tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu v době od 9.6.2016, tedy dne následujícího po vydání příkazu č. 1, ke dni vydání příkazu č. 2 dokumentaci o veřejné zakázce, a zadavateli již dne 30.5.2016 marně uplynula lhůta 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele k zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 120 zákona, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

#### **Relevantní ustanovení zákona**

69. Podle § 2 odst. 1 zákona se za zadavatele veřejné zakázky pro účely tohoto zákona považuje veřejný, dotovaný a sektorový zadavatel.
70. Podle § 2 odst. 2 zákona je veřejným zadavatelem
- a) Česká republika,
  - b) státní příspěvková organizace,
  - c) územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek,
  - d) jiná právnická osoba, 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.
71. Podle § 17 písm. v) zákona se pro účely tohoto zákona dokumentací o veřejné zakázce rozumí souhrn všech dokumentů v listinné či elektronické podobě, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje tento zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů a uzavřených smluv.
72. Podle § 114 odst. 1 zákona lze návrh podat proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele, a to zejména proti
- a) zadávacím podmínkám,
  - b) obsahu oznámení nebo výzvy o zahájení zadávacího řízení,
  - c) vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení,
  - d) rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky,

e) použití druhu zadávacího řízení.

73. Podle § 114 odst. 6 zákona je zadavatel povinen zaslat Úřadu své vyjádření k obdržnému návrhu do 10 kalendářních dnů od jeho doručení. Společně s tímto vyjádřením zašle dokumentaci o veřejné zakázce nebo soutěži o návrh. V případě návrhu na zákaz plnění smlouvy je zadavatel povinen současně Úřadu zaslat kopii smlouvy na veřejnou zakázku a označit případné důvody pro pokračování plnění smlouvy ve smyslu § 118 odst. 3.
74. Podle § 114 odst. 8 zákona vyjádření k obdržnému návrhu, zadávací podmínky vyjma netextové části zadávací dokumentace nebo soutěže o návrh, popřípadě dodatečné informace k zadávacím podmínkám, které zadavatel poskytl podle § 49, je zadavatel povinen zaslat Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datovou zprávu podepsanou uznávaným elektronickým podpisem.
75. Podle § 114 odst. 9 zákona části dokumentace o veřejné zakázce nebo soutěži o návrh neuvedené v odstavci 8 a netextovou část zadávací dokumentace nebo soutěže o návrh je zadavatel povinen zaslat Úřadu v listinné podobě, prostřednictvím datové schránky nebo jako datovou zprávu podepsanou uznávaným elektronickým podpisem.
76. Podle § 117a písm. f) zákona Úřad zahájené řízení zastaví, jestliže v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření dle § 118 nebo pro uložení sankce podle § 120 nebo § 120a.

#### **Skutková zjištění**

77. Dne 19.5.2016 byl Úřadu a zadavateli ve stejnopisu doručen návrh navrhovatele. Dne 30.5.2016 obdržel Úřad v rámci správního řízení sp. zn. S0380/2016/VZ datovou schránkou vyjádření zadavatele k obdržnému návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 27.5.2016.
78. V rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. S0380/2016/VZ písemností č. j. ÚOHS-S0380/2016/VZ-23538/2016/531/JDo ze dne 1.6.2016, která byla zadavateli doručena téhož dne (tj. výzvou k předložení dokumentace o veřejné zakázce), vyzval Úřad zadavatele k předložení dokumentace o veřejné zakázce, a to do 5 dnů ode dne doručení předmětné výzvy.
79. Dne 16.6.2016 byla Úřadu doručena prostřednictvím datové schránky část dokumentace o veřejné zakázce.
80. V rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. S0380/2016/VZ Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S0380/2016/VZ-26160/2016/531/JDo ze dne 22.6.2016 určil zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to předložení kompletní dokumentace o veřejné zakázce.
81. Dne 27.6.2016 byla Úřadu doručena prostřednictvím datové schránky zbývající část dokumentace o veřejné zakázce, tj. nabídky uchazečů o veřejnou zakázku.

#### **K postavení zadavatele**

82. Úřad nejprve ověřil postavení zadavatele podle § 2 zákona.
83. Podle § 2 odst. 2 zákona je veřejným zadavatelem
  - a) Česká republika,

b) státní příspěvková organizace,

c) územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek,

d) jiná právnická osoba, 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.

84. Podle § 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, je obec základním územním samosprávným společenstvím občanů; tvoří územní celek, který je vymezen hranicí území obce. Podle § 3 odst. 1 citovaného zákona o obcích, obec, která má alespoň 3 000 obyvatel, je městem, pokud tak na návrh obce stanoví předseda Poslanecké sněmovny po vyjádření vlády.
85. Podle § 2 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, ve znění pozdějších předpisů, úkoly patřící do samosprávy hlavního města Prahy plní hlavní město Praha v rozsahu stanoveném tímto nebo zvláštním zákonem a v rozsahu odpovídajícím potřebám hlavního města Prahy.
86. Na základě uvedených skutečností je zřejmé, že zadavatel je veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 2 písm. c) zákona, neboť je územním samosprávným celkem. Osoba „zadavatele veřejné zakázky“ podle § 2 odst. 1 zákona je tak v šetřeném případě prokazatelně dána.

#### **K výroku I. tohoto rozhodnutí**

87. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že jako kontrolnímu orgánu, který podle § 112 zákona vykonává dohled nad dodržováním tohoto zákona, mu nezaslání dokumentace o veřejné zakázce v rámci správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podstatně ztěžuje provedení tohoto přezkumu, či jej zcela znemožňuje. Pouze na základě dokumentace o veřejné zakázce lze ze strany Úřadu ověřit, zda postup zadavatele v zadávacím řízení proběhl v souladu se zákonem, a její poskytnutí zadavatelem je tedy nezbytným předpokladem pro řádný průběh správního řízení a jeho provedení Úřadem v zákonných lhůtách. Skutečnost, že dokumentace o veřejné zakázce představuje podkladový základ, bez něhož Úřad nemůže soulad postupu zadavatele se zákonem posoudit, ostatně fakticky potvrdil i předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí (viz bod 53. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Právě vzhledem k zásadnímu významu dokumentace o veřejné zakázce pro řádné provedení přezkumu ze strany Úřadu je povinnost k jejímu zaslání zadavateli stanovena zákonem, a z téhož důvodu je její nezaslání či opožděné zaslání kvalifikováno jako správní delikt.
88. Úřad dále konstatuje, že je prakticky vyloučeno, aby Úřad bez kompletní dokumentace o veřejné zakázce konkrétní zadávací řízení řádně přezkoumal a dostál tak svým povinností, jež jsou mu na základě zákona uloženy, resp. svěřeny. Lze sice namítnout, což ostatně činí i zadavatel, že až do okamžiku doručení kompletní dokumentace o veřejné zakázce příslušným zadavatelem nezapočne Úřadu běžet lhůta pro vydání správního

rozhodnutí. Je však třeba současně akcentovat, že předmětem správních řízení zahájených na návrh, jako tomu bylo i v souvisejícím správním řízení sp. zn. S0380/2016/VZ, s výjimkou návrhu na zákaz plnění smlouvy, je z povahy věci vždy posouzení postupu zadavatele v rámci probíhajícího zadávacího řízení, kdy každé prodlení s včasným posouzením zákonnosti postupu zadavatele může mít neblahé důsledky z hlediska včasného a úspěšného ukončení zadávacího řízení a následné realizace veřejné zakázky, a může tedy představovat významný zásah do práv potenciálních dodavatelů, stejně tak samotného zadavatele, jehož cílem by mělo být řádné zadání veřejné zakázky bez zbytečných průtahů.

89. Úřad předesílá, že povinnost pro zadavatele vyplývající z § 114 odst. 6 zákona, tzn. povinnost k zaslání dokumentace o veřejné zakázce, je citovaným ustanovením zákona stanovena zcela jednoznačně, a to nikoliv jako lhůta pořádková, kdy s jejím nedodržením jsou spjaty nepříznivé důsledky. Podle § 114 odst. 6 zákona stíhá zadavatele povinnost zaslat Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce do 10 kalendářních dnů ode dne, kdy mu byl doručen návrh na přezkoumání jeho úkonů učiněných v zadávacím řízení. Pakliže tuto povinnost zadavatel nesplní, zákonodárce do zákona vtělil ustanovení § 120 odst. 1 písm. h), a tedy nesplnění této povinnosti kvalifikuje jako delikt, za nějž je možno uložit sankci, jak již ostatně Úřad uvedl v bodu 87. odůvodnění tohoto rozhodnutí.
90. Úřad uvádí, že z vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 27.5.2016 vyplývá, že zadavatel obdržel stejnopis návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení o přezkoumání jeho úkonů v zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku dne 19.5.2016. Zákonná lhůta pro zaslání dokumentace o veřejné zakázce Úřadu pro účely předmětného správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ počala běžet následující den po obdržení stejnopisu návrhu, tedy dne 20.5.2016, přičemž poslední den lhůty připadnul na 30.5.2016 (jelikož desátým dnem lhůty byla neděle dne 29.5.2016 a prvním následujícím pracovním dnem bylo tedy pondělí dne 30.5.2016). Zadavatel dokumentaci o veřejné zakázce Úřadu v zákonné lhůtě nezaslal. Nad rámec shora uvedeného Úřad dodává, že v rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. S0380/2016/VZ písemností č. j. ÚOHS-S0380/2016/VZ-23538/2016/531/JDo ze dne 1.6.2016 (tj. výzvou k předložení dokumentace o veřejné zakázce), která byla zadavateli doručena téhož dne, vyzval zadavatele k předložení dokumentace o veřejné zakázce, a to do 5 dnů ode dne doručení předmětné výzvy. Ani v této následné lhůtě však zadavatel dokumentaci o veřejné zakázce Úřadu nepředložil.
91. Dne 30.5.2016 Úřad obdržel datovou schránkou vyjádření zadavatele k návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 27.5.2016. Ke dni vydání příkazu č. 1 ze dne 8.6.2016 však Úřad dokumentaci o veřejné zakázce od zadavatele neobdržel.
92. Úřad proto jednoznačně vymezil skutek, pro který vedl správní řízení z moci úřední o deliktu zadavatele (který je uveden ve výroku I. tohoto rozhodnutí) v příkazu č. 1 ze dne 8.6.2016, který byl v této věci prvním úkonem. Byť byl příkaz č. 1 následně v důsledku podání odporu zadavatele zrušen (§ 150 odst. 3 věta druhá správního řádu), zadavatel jednoznačně věděl, jaký skutek je předmětem řízení a co je mu ze strany Úřadu kladeno za vinu.
93. Úřad konstatuje, že část dokumentace o předmětné veřejné zakázce zaslal zadavatel prostřednictvím datové schránky Úřadu až dne 16.6.2016, přičemž lhůta podle § 114 odst. 6 zákona, Úřad akcentuje, zadavateli marně uplynula již dne 30.5.2016. Úřad k tomu současně podotýká, že dokumentace o veřejné zakázce, jež Úřad od zadavatele obdržel datovou



schránkou dne 16.6.2016, nebyla kompletní, tj. nejednalo se o dokumentaci o veřejné zakázce ve smyslu definice obsažené v ustanovení § 17 písm. v) zákona, neboť tato neobsahovala mj. nabídky uchazečů. Vzhledem k tomuto faktu proto Úřad zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-S0380/2016/VZ-26160/2016/531/JDo ze dne 22.6.2016 určil lhůtu k provedení úkonu, a sice předložení kompletní dokumentace o veřejné zakázce. V návaznosti na shora citované usnesení obdržel Úřad dne 27.6.2016 od zadavatele zbývající část dokumentace o veřejné zakázce. Teprve tedy až dne 27.6.2016, tj. 39 dnů po dni, kdy byl zadavateli doručen návrh navrhovatele, čili 28 dnů po lhůtě stanovené v § 114 odst. 6 zákona, zadavatel Úřadu poskytl kompletní dokumentaci o veřejné zakázce.

94. Úřad nad rámec shora popsaného doplňuje, že dne 30.5.2016 obdržel datovou schránkou vyjádření zadavatele k návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 27.5.2016. Úřad nicméně podotýká, že zadavatel splní svou povinnost, jež je mu uložena ustanovením § 114 odst. 6 zákona, beze zbytku výlučně tím, že ve lhůtě 10 kalendářních dnů ode dne, kdy mu byl doručen návrh na přezkoumání jeho úkonů učiněných v zadávacím řízení, zašle Úřadu nejen vyjádření k tomuto návrhu, nýbrž i dokumentaci o veřejné zakázce, přičemž zadavatel této povinnosti nedostál, neboť ke dni vydání příkazu č. 1 ze dne 8.6.2016 nezaslal Úřadu dokumentaci o předmětné veřejné zakázce. Úřadu tímto zcela znemožnil řádný a včasný výkon jeho dohledové (přezkumné) činnosti.
95. S odkazem na výše uvedené je zřejmé, že ačkoliv lhůta pro zaslání dokumentace o veřejné zakázce, stanovená v § 114 odst. 6 zákona, v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ zadavateli marně uplynula dne 30.5.2016, dokumentaci o veřejné zakázce Úřad ke dni vydání příkazu č. 1 ze dne 8.6.2016 od zadavatele neobdržel, neboť tato mu byla zadavatelem poskytnuta až dne 16.6.2016, potažmo až dne 27.6.2016. Z právě řečeného tak bez dalšího vyplývá, že zadavatel Úřadu nezaslal dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona. K tomu Úřad považuje za vhodné zdůraznit, že tuto skutečnost ostatně nečiní spornou ani samotný zadavatel (viz bod 9. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, když nezaslal Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce v souladu s § 114 odst. 6 zákona do dne 8.6.2016, kdy byl Úřadem vydán příkaz č. 1 z téhož dne (v podrobnostech viz dále).
96. K argumentu zadavatele, že zde existují důvody, které jej liberují z odpovědnosti za spáchaný správní delikt (viz opětovně bod 9. odůvodnění tohoto rozhodnutí), sděluje Úřad následující. Zadavatel tvrzený liberační důvod spatřuje v tom, že v relevantní době, tj. v době, kdy měl Úřadu zaslat dokumentaci o veřejné zakázce, u něj došlo k personálním změnám na pozicích odpovědných za procesní zajištění veřejných zakázek. Nadto osoba, která pro zadavatele zajišťuje komunikaci se správními orgány, čerpala v této době dovolenou, čímž současně došlo k selhání kontrolního mechanismu. Úřad uvádí, že odpovědnost zadavatelů za správní delikty podle zákona je zákonodárcem koncipována jako odpovědnost objektivní, tj. odpovědnost bez ohledu na zavinění. V této souvislosti je možné odkázat např. na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 9/2014-41 ze dne 18.2.2016, či na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 29 Af 9/2014-34 ze dne 25.2.2016, z nichž vyplývá, že odpovědnost zadavatele za správní delikty podle zákona je odpovědností objektivní. Úřad dále konstatuje, že objektivní odpovědnost zadavatele za správní delikt nemůže být, ani není, odpovědností absolutní. Při prokázání určitých důvodů se může zadavatel z této

odpovědnosti liberovat. Za tyto důvody je možné považovat např. okolnosti vis maior, přičemž zadavatel musí případnou existenci těchto liberačních důvodů prokázat. Úřad podotýká, že v šetřeném případě nejsou dány důvody zbavující zadavatele odpovědnosti za spáchaný správní delikt. Skutečnost, že v rozhodné době, čili ve lhůtě pro zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce Úřadu, u zadavatele došlo ke změnám na relevantních pozicích, přičemž vlivem čerpání dovolené příslušnou osobou došlo současně k selhání kontrolního mechanismu, nelze považovat za skutečnost, jež by zadavatele jakkoliv zbavovala odpovědnosti za správní delikt. Jestliže zadavatel věděl, že osoba zajišťující „kontrolní mechanismus“ bude čerpat dovolenou, měl možnost se na tuto situaci připravit tak, aby jeho povinnosti vyplývající pro něj ze zákona, tj. včetně zaslání dokumentace o veřejné zakázce Úřadu, nebyly tímto nijak narušeny. Zadavatel má totiž v rámci svého organizačního uspořádání řídit a organizovat činnost svých zaměstnanců tak, aby byl schopen řádně plnit zákonem stanovené povinnosti. Zadavatel musí být vždy připraven řádně splnit povinnosti, jež mu ukládá zákon, a je na něm, aby v rámci své vnitřní organizace přijal taková opatření, která mu to umožní. Slovy zadavatele „selhání kontrolního mechanismu“ tak z pohledu Úřadu v žádném případě nelze pokládat za okolnost vis maior, jež by zadavatele liberovala z odpovědnosti za spáchaný správní delikt. Nicméně nelze současně přehlédnout to, že i přes zadavatelem tvrzenou absenci kompetentních osob bylo Úřadu v zákonem stanovené lhůtě doručeno vyjádření zadavatele k podanému návrhu.

97. Úřad v dalším uvádí, že není nutné polemizovat s pravdivostí tvrzení zadavatele, že ke spáchání správního deliktu došlo v důsledku administrativního pochybení. Toto tvrzení vede zadavatele k přesvědčení, že se nejednalo o úmysl na jeho straně (při objektivní odpovědnosti zadavatele) neposkytnout Úřadu součinnost (viz bod 13. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad opětovně připomíná, že odpovědnost za správní delikty podle zákona je odpovědností objektivní, tzn. odpovědností za protiprávní stav, kdy k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona bez dalšího postačuje, že zadavatel nesplní povinnost zaslat dokumentaci o veřejné zakázce Úřadu ve lhůtě podle ustanovení § 114 odst. 6 zákona, jak uvedl i předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí (viz bod 54. odůvodnění napadeného rozhodnutí). Úmysl odpovědného subjektu není rozhodný. Je třeba předně k této námitce zadavatele uvést, že liberační důvody (zde vynaložení veškerého úsilí) jsou důležitým nástrojem, jehož cílem je předejít aplikaci neúměrné tvrdosti zákona, avšak právě proto jsou určeny pro aplikaci pouze ve výjimečných případech, jelikož představují výjimku z principu objektivní odpovědnosti. Takový názor odpovídá i judikatuře Nejvyššího správního soudu, který dříve rovněž uzavřel, že pokud se osoba chce dovolávat liberačního důvodu, musí prokázat, že provedla technicky možná opatření způsobilá účinně zabránit porušování zákona. Nelze tedy přijmout argumentaci zadavatele, že do budoucna přijme opatření, která by takovému pochybení zadavatele zabránila. To je jistě chvályhodné, nicméně není to pro posouzení liberace dle § 121 odst. 1 zákona rozhodné. Pouze pro úplnost Úřad považuje za nutné konstatovat (zejména pro vyčerpání argumentačních tvrzení zadavatele), že – byť to takto explicitně nevyjádřil – pokud zadavatel svými tvrzeními o tom, že byly nastaveny 2 kontrolní mechanismy, ale oba selhaly (protože jedna osoba nevydala pokyn k zaslání dokumentace a druhá – kontrolující – měla dovolenou), přičemž více nebylo možné po zadavateli požadovat, pak s tímto se též Úřad neztotožňuje. Judikatura jednoznačně a správně již pojmenovala to, že v žádném případě nepostačí k liberaci poukaz odpovědného subjektu

na to, že jiná technicky možná (kontrolní, manažerská a další) opatření po něm nebylo možné spravedlivě požadovat, protože by jejich provádění bylo neekonomické. To znamená, že by případná argumentace, kdy by objektivně odpovědný subjekt fakticky dovozoval, že by nebylo ekonomické zajišťovat, aby jiná osoba, která zastupovala tu druhou, kontrolující a nepřítomnou (jež byla na dovolené a jež měla provádět kontrolu nad činností první, která pochybila), kontrolovala první osobu, dle vyjádření zadavatele primárně odpovědnou za vydání pokynu k zaslání dokumentace, musela být shledána jako irelevantní. Zjednodušeně řečeno, zadavatel neuvedl liberační důvod dle § 121 odst. 1 zákona žádný, poněvadž dle jeho vyjádření osoba A pochybila, když nevydala pokyn k zaslání dokumentace a kontrolující osoba B (zřejmě ve vztahu nadřízenosti) vůbec na pracovišti nebyla, takže nebyl nikdo, kdo by na činnosti první osoby dohlížel. Pak tato tvrzení svědčí o pochybení zadavatele a nikoli o tom, že by toto bylo liberačním důvodem svědčícím o tom, že v době předcházející spáchání správního deliktu zadavatel vynaložil veškerého úsilí, které bylo po něm možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránil. Po odpovědném subjektu lze tedy požadovat takové opatření, které je možné jak teoreticky, tak ekonomicky. Pokud by například existovalo opatření, které by teoreticky porušení povinnosti zabránilo, ale jeho aplikace by byla natolik nákladná, že by muselo dojít např. k dramatickému zvýšení konečné ceny produktu, nelze toto opatření po právní osobě požadovat. Opatření k zamezení porušení této povinnosti však existovala v době před a při spáchání správního deliktu celá řada, počínaje nastavením správního mechanismu kontroly splnění úkolů (zde pokynu k odeslání dokumentace či rovnou přímo jejího odeslání primárně za to odpovědnou osobou) čtyř očí (tedy aby skutečně další 2 oči byly na pracovišti přítomné, tzn. správně zajistit zástup) a konče např. možností kontroly splnění úkolů elektronickou formou, kdy řada aplikací zdarma v současné době upozorní na termíny úkolů. O tom, že tento úkol zadavateli vznikl, není pochyb, když zákon přímo ukládá v návaznosti na doručení stejnopisu návrhu zadavateli dokumentaci Úřadu odeslat. Navíc tato argumentace se jeví ve světle reálného postupu zadavatele ve vztahu k Úřadu jako ryze účelová, poněvadž ani v době, kdy již zadavatel obdržel jasné vymezení skutku a právní kvalifikace takového jednání při nezaslání dokumentace od doby 31.5. do 8.6.2016 (viz výrok I. tohoto rozhodnutí a výrok I. příkazu č. 1 ze dne 8. 6. 2016), tzn. kdy již věděl, že pochybil, neučinil ničeho, aby ve velmi rychlé době dokumentaci Úřadu zaslal. Kompletní dokumentaci měl totiž Úřad od zadavatele k dispozici (rozuměj byla mu zaslána) dne 27.6.2016, tzn. necelý měsíc (28 dnů) po zákonné lhůtě. Je-li ze strany veřejnosti kladen na Úřad zcela zásadní akcent na rychlost rozhodování, které je pro Úřad jako prvoinstanční orgán a níže podepsanou osobu prioritou, stejně tuto prioritu ostatně i vymezuje zákon, který klade zadavateli povinnost zaslat dokumentaci ve stanovené lhůtě tak, aby mohlo být ze strany Úřadu rychle přistoupeno k posouzení věci či aby mohla být posouzena otázka uložení předběžného opatření k zajištění účelu řízení, což se váže na blokační lhůtu, která není přerušena v době, kdy zadavatel dokumentaci Úřadu nezaslal (srovnej § 111 odst. 5 zákona), pak zadavatel nemůže a nesmí zmařit tuto činnost a úlohu Úřadu svou nečinností. Úřad nese odpovědnost za dodržení zákona co do dodržení lhůty pro vydání rozhodnutí. Zde nemá Úřad na mysli toliko lhůtu podle § 71 odst. 3 správního řádu, jež se počítá až tehdy, když nastane určitá situace, tj. rozhodnutí nelze vydat bezodkladně, ale zejména § 71 odst. 1 správního řádu. Zákon pak stanoví a jasně popíše jednání, kdy je neposkytnutí součinnosti a maření této role Úřadu ze strany zadavatele deliktem. A tak tomu je i v posuzovaném případě. Jako zcela absurdní se pak jeví argumentace zadavatele v tom,

že veřejná zakázka s předpokládanou hodnotou 4 125 000 Kč bez DPH není nijak zásadní, aby Úřad kladl takový důraz na její přezkoumání. Zaslání dokumentace a zahájení přezkoumání ze strany Úřadu je (a musí být) zcela bez jakékoli vazby na předpokládanou hodnotu veřejné zakázky. Každá zakázka musí být přezkoumána dle zákona, lhostejno, zda jde o dvoumilionovou, na samé hranici veřejné zakázky malého rozsahu, či v řádech miliard. Dílem je zcela nepřípustné, aby došlo k prioritizaci přezkoumání ze strany Úřadu jen na základě hodnoty přezkoumávané zakázky, dílem pak se jeví vhodné zadavateli připomenout, že pro některé zadavatele (malé obce, které za určitou časovou dekádu například zrealizují veřejných zakázek zadávaných postupem dle zákona jen poskrovnu) je zakázka s touto předpokládanou hodnotou zakázkou bezesporu významnou, na jejímž rychlém přezkoumání má bezesporu zájem. K tomuto dále viz bod 89. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Nelze proto než uzavřít, že liberační důvody nejsou v této věci dány.

98. Pokud jde o tvrzení zadavatele, že podle zásady legitimního očekávání ve smyslu § 2 odst. 4 správního řádu předpokládal, že Úřad v souladu s tím, jak deklaroval ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce, zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku zruší, přičemž s touto variantou zadavatel počítal, resp. s ní byl srozuměn, což taktéž vyvolalo jeho pasivitu stran zaslání dokumentace o veřejné zakázce (viz body 10., 16., 48. a 60. odůvodnění tohoto rozhodnutí), pak Úřad uvádí následující. Úřad konstatuje, že vzhledem k tomu, že od zadavatele neobdržel dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona, výzvou k předložení dokumentace o veřejné zakázce ze dne 1.6.2016 vyzval zadavatele k jejímu předložení. Ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce Úřad mj. uvedl, že: *„(...) upozorňuje, že již samo neposkytnutí dokumentace o veřejné zakázce Úřadu, a tedy faktické znemožnění přezkoumání postupu zadavatele v předmětném zadávacím řízení, je způsobilé vyvolat pochybnosti o transparentnosti postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky takové intenzity, že Úřadu nezbude než předmětné zadávací řízení zrušit podle § 118 odst. 1 zákona.“* Úřad předesílá, že předmětná konstatace nezbavovala zadavatele povinnosti zaslat Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce. Správní delikt zadavatele je zcela jednoznačně popsán v § 120 odst. 1 písm. h) zákona a zadavateli byl, resp. musel být zřejmý i z vymezení předmětu vedeného správního řízení v této věci. Konstatování Úřadu o případném přistoupení ke zrušení zadávacího řízení, coby uložení nápravného opatření ve smyslu § 118 odst. 1 zákona, nemá na spáchání správního deliktu zadavatelem žádný dopad, stejně tak nebylo způsobilé založit legitimní očekávání zadavatele, že by byl zproštěn povinnosti zaslat Úřadu dokumentaci vztahující se k předmětné veřejné zakázce. K tomu Úřad zdůrazňuje, že ke dni odeslání výzvy k předložení dokumentace o veřejné zakázce, tj. ke dni 1.6.2016, byl již zadavatel v prodlení se splněním jeho povinnosti podle § 114 odst. 6 zákona, neboť lhůta pro zaslání dokumentace o veřejné zakázce zadavateli marně uplynula dne 30.5.2016. Smyslem výzvy k předložení dokumentace o veřejné zakázce tak bylo zadavatele upozornit na to, že vedle sankce za spáchaný správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, jehož skutkovou podstatu zadavatel ke dni odeslání předmětné výzvy bez dalšího naplnil, pro něj může mít opožděné zaslání dokumentace o veřejné zakázce, či dokonce její nezaslání, i další nepříznivý následek, a to v podobě zrušení celého zadávacího řízení. Úřad akcentuje, že nesplnění povinnosti podle § 114 odst. 6 zákona zadavatelem nelze přičítat činnosti správního orgánu, tj. Úřadu, kdy jej tento po marném uplynutí lhůty stanovené ve výše citovaném ustanovení zákona vyzval k předložení dokumentace o veřejné zakázce, přičemž zadavatele poučil, co mu v případě

neposkytnutí této dokumentace hrozí. Úřad opětovně podotýká, že výzva k předložení dokumentace o veřejné zakázce nijak nezavazovala zadavatele povinnosti zaslat Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce, jakož se ani nelze nijak odvolávat na to, že ze znění výzvy k předložení dokumentace o veřejné zakázce zadavatel vyrozuměl, že zadávací řízení bude Úřadem zrušeno, s čímž zadavatel, dle jeho slov, počítal. K tomu pokládá Úřad za vhodné zdůraznit, že ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce není uvedeno, že zadávací řízení bude Úřadem bez dalšího zrušeno, nýbrž je zde konstatováno, že dané jednání zadavatele je způsobilé na straně Úřadu vyvolat takové pochybnosti o transparentnosti postupu zadavatele, jež by mohlo vyústit až v případné zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku.

99. K tvrzení zadavatele, že ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce nebylo uvedeno, že by mu mohla být uložena pokuta za spáchání správního deliktu (viz bod 16. odůvodnění tohoto rozhodnutí), resp. že byl v předmětné výzvě Úřadem nedostatečně poučen, že mu za spáchaný správní delikt hrozí pokuta (viz bod 48. odůvodnění tohoto rozhodnutí), konstatuje Úřad následující. S předmětným tvrzením zadavatele se Úřad neztotožňuje, jelikož ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce je obsažena citace § 120 odst. 1 písm. h) zákona, čili citace skutkové podstaty správního deliktu, jehož se zadavatel v důsledku neposkytnutí dokumentace o veřejné zakázce Úřadu ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona dopustil. Není tudíž pravdou, že by Úřad zadavatele neinformoval, že nezaslání dokumentace o veřejné zakázce v zákonné lhůtě je správním deliktem podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona. V obecné rovině v souvislosti s tvrzením zadavatele, že nebyl informován o tom, že mu může být za nezaslání dokumentace o veřejné zakázce Úřadu uložena pokuta, lze dále uvést, že k uložení pokuty dochází v případě, že se zadavatel dopustí spáchání správního deliktu. Zákon definuje (vymezuje) správní delikty, za které Úřad uloží, lépe řečeno, je povinen uložit, zadavateli pokutu. V posuzovaném případě se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost vyplývající z § 114 odst. 6 zákona, a sice nezaslal Úřadu do 10 kalendářních dnů od doručení návrhu dokumentaci o veřejné zakázce, přičemž sankci (pokutu) je Úřad povinen uložit vždy, jestliže dojde k naplnění příslušné skutkové podstaty správního deliktu. Zadavatel tedy musí znát zákon a být si vědom, že svým jednáním normu poruší a za to že se mu uloží sankce. Úřad na tomto místě opětovně připomíná, že k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona dojde tehdy, tj. předmětný správní delikt je dokonán již tím, že zadavatel nezašle Úřadu dokumentaci o konkrétní veřejné zakázce ve lhůtě stanovené v § 114 odst. 6 zákona. Je zapotřebí akcentovat, že již ke dni, kdy Úřad zadavateli odeslal výzvu k předložení dokumentace o veřejné zakázce, čili ke dni 1.6.2016, byl zadavatel v prodlení se splněním povinnosti určené ve shora citovaném ustanovení zákona, neboť lhůta pro zaslání dokumentace o veřejné zakázce, jak Úřad dovodil výše, zadavateli marně uplynula dne 30.5.2016, což znamená, že v době odeslání výzvy k předložení dokumentace o veřejné zakázce Úřadem zadavatel již prokazatelně spáchal správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona a musel si být z pohledu Úřadu vědom toho, že mu za tento správní delikt reálně hrozí sankce ve formě pokuty, a to bez ohledu na to, jak podrobné bylo poučení Úřadu obsažené v předmětné výzvě (kdy nicméně toto poučení, resp. informování, Úřad shledává přehledným a plně dostačujícím), neboť zcela jasně bylo vyjádřeno, jaká je horní sazba ukládané sankce při naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona.

100. Současně Úřad nadto zdůrazňuje, že shora specifikovanou výzvou nebyl vymezen předmět správního řízení, nýbrž Úřad, s přihlédnutím k zásadám správního řízení, upozornil zadavatele na rozpornost jeho jednání se zákonem. Hlavně se jí pak snažil dokumentaci od zadavatele získat. Je třeba rozlišit rozhodnutí o spáchání správního deliktu za nezaslání dokumentace v předchozí době a to, že i po vydání takového rozhodnutí Úřad dokumentaci stále nemá. Nelze rovněž opominout fakt, že Úřad by byl, resp. je, oprávněn sankcionovat zadavatele za spáchání správního deliktu ve smyslu § 120 odst. 1 písm. h) zákona bez dalšího, je-li naplněna skutková podstata tohoto správního deliktu, tzn. i bez předchozího zaslání výzvy, neboť skutková podstata správního deliktu byla naplněna marným uplynutím lhůty dle ustanovení § 114 odst. 6 zákona, jak již Úřad ostatně podrobně komentoval výše. Dovolávání se ze strany zadavatele toho, že ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce nebyla obsažena informace o možné výši sankce, je v tomto případě bezpředmětné, neboť, Úřad opětovně akcentuje, daná výzva nevymezovala předmět správního řízení ve věci možného spáchání správního deliktu, což je zde zcela zásadní skutečnost.
101. K argumentu zadavatele, že není pravdivé tvrzení Úřadu obsažené v bodě 73. odůvodnění napadeného rozhodnutí, že byl v průběhu správního řízení zastoupen advokátní kancelář, jež má značné zkušenosti v oblasti veřejných zakázek, kdy ze samotné strany 1 napadeného rozhodnutí plyne, že zadavatel byl advokátní kancelář zastoupen až ode dne 16.6.2016, resp. ode dne 22.6.2016, čili prokazatelně až po dni, kdy Úřad zadavateli odeslal výzvu k předložení dokumentace o veřejné zakázce (viz bod 48. odůvodnění tohoto rozhodnutí), sděluje Úřad následující. Úřad v bodě 73. odůvodnění napadeného rozhodnutí, mimo jiné, konstatoval, že *„zadavatel byl v průběhu zadávacího řízení zastoupen ve smyslu § 151 odst. 1 zákona administrátorem, kterým je advokátní kancelář, která má zkušenosti v oblasti veřejných zakázek, a následně ve správních řízeních vedených Úřadem je zastoupen advokátem, který i sám o sobě v řadě medailoncích „o autorovi“ v publikacích uvádí, že je specialistou na právo hospodářské soutěže a právo zadávání veřejných zakázek, přičemž je dokonce členem rozkladové komise předsedy Úřadu pro řízení ve věci veřejných zakázek, v níž zasedají odborníci na právo veřejných zakázek, a proto tímto advokátem zastoupený zadavatel zcela jistě věděl a ví, že zadavatel se dopustí správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, pokud dokumentaci o veřejné zakázce Úřadu v zákonem stanovené lhůtě nezašle.“* Úřad předesílá, že na titulní straně zadávací dokumentace je uvedena i tato informace: *„Zástupce zadavatele: ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s. r. o., se sídlem Truhlářská 13 – 15, 110 00 Praha 1, IČ: 276 36 836. Zapsaná v Obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, oddíl C, vložka 120572“*. Ve výzvě k podání nabídky a prokázání splnění kvalifikace ze dne 18.2.2016, je pak, mimo jiné, uvedeno i následující: *„Vážení, na základě pověření ve smyslu § 151 zákona (...), uděleného naší advokátní kanceláři veřejným zadavatelem – hlavním městem Prahou, IČ: 000 64 581, se sídlem Praha 1, Mariánské náměstí 2/2, PSČ 110 01, Vás tímto vyzýváme k podání nabídky a prokázání splnění kvalifikace na veřejnou zakázku s názvem „Provozní podpora Informačního systému krizového řízení.“*, kdy v zápatí dané výzvy jsou uvedeny údaje o výše jmenované advokátní kanceláři. S ohledem na právě řečené tak Úřad dovozuje, že administraci zadávacího řízení na šetřenou veřejnou zakázku pro zadavatele zajišťovala společnost ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 13-15, 110 00 Praha 1. Úřad tedy plně setrvává na tom, že zadavatel byl v průběhu zadávacího řízení zastoupen administrátorem. Lze se přitom důvodně domnívat (neboť z dokumentace o předmětné veřejné zakázce nevyplývá opak), že

zadavatel byl tímto administrátorem zastoupen i v době, kdy Úřad oznámil zahájení správního řízení sp. zn. S0380/2016/VZ, resp. ke dni odeslání výzvy k zaslání dokumentace o veřejné zakázce. Úřad dodává, že i pokud by tomu tak nebylo, nezbavuje tento fakt nijak odpovědnosti zadavatele za spáchaný správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, jelikož odpovědnost za tento správní delikt je, Úřad opakuje, odpovědností objektivní. Nelze dle názoru Úřadu současně přehlédnout ani to, že zadavatel, již s ohledem na jeho povahu a „velikost“, jistě nezadáva veřejné zakázky „zřídka“, nýbrž naopak se značnou četností, tzn. „každodenně“, a o to více by si měl být vědom povinností, které pro něj plynou z § 114 odst. 6 zákona a splnění těchto povinností patřičným způsobem – v podobě k tomu pověřeného personálního aparátu – řádně a včas zajistit. Skutečnost, že zadavatel se ve správním řízení sp. zn. S0437/2016/VZ nechal zastoupit JUDr. Vilémem Podešvou, LLM, advokátem, ev. č. ČAK 11323, ROWAN LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 28468414, se sídlem Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4, až od 16.6.2016, čili až po dni, kdy Úřad zadavateli odeslal výzvu k zaslání dokumentace o veřejné zakázce, potažmo po dni, kdy Úřad vydal příkaz č. 1, taktéž nijak zadavatele nezbavuje odpovědnosti za spáchaný správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona. Pokud Úřad v bodě 73. odůvodnění napadeného rozhodnutí konstatoval, že zadavatel byl ve správním řízení zastoupen shora jmenovaným advokátem, jenž má zkušenosti v oblasti veřejných zakázek, a následně ve správních řízeních vedených Úřadem (viz výše), bylo tímto myšleno, že zadavatel zastoupený tímto advokátem zcela jistě věděl a ví, že zadavatel spáchá správní delikt podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. h) zákona, jestliže Úřadu nezašle dokumentaci o veřejné zakázce v zákonem stanovené lhůtě, jak Úřad ostatně výslovně konstatoval v bodě 73. odůvodnění napadeného rozhodnutí. Tímto bylo tedy myšleno, že zadavatel si musel být vědom toho, že ke spáchání správního deliktu podle výše citovaného ustanovení zákona dojde již tím, že zadavatel nezašle Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona, aniž by k tomuto musela „přistoupit“ výzva k zaslání dokumentace Úřadem. Konstatací uvedenou v bodě 73. odůvodnění napadeného rozhodnutí tedy v žádném případě nebylo myšleno to, že zadavatel měl porozumět prostřednictvím výše jmenovaného advokáta poučení obsaženému ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce, jak se snaží zadavatel účelově argumentovat. Nemůže tedy pochopitelně obstát ani tvrzení zadavatele, že Úřad nesprávně interpretoval shora popsany skutkový stav, což by mělo vést ke snížení uložené pokuty, popř. k liberaci zadavatele.

102. Úřad se v dalším opětovně vyjadřuje k argumentaci zadavatele, jejímž obsahem je tvrzení, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činila 4 125 000 Kč bez DPH a nejedná se tak o nijak zásadní veřejnou zakázku, u níž by byl dán takový mimořádný akcent na neprodleném provedení přezkumného řízení (viz bod 19. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a akcentuje již uvedené. Jak již bylo uvedeno výše (viz např. bod 97. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřadu, coby kontrolnímu orgánu nad zadáváním veřejných zakázek podle § 112 zákona, neposkytnutí dokumentace o veřejné zakázce zadavatelem podstatně ztěžuje jeho přezkumnou činnost, či tuto činnost zcela vylučuje. Úřad opětovně předesílá, že dokumentace o veřejné zakázce je nezbytným a stěžejním podkladem pro provedení přezkumu postupu zadavatele v konkrétním zadávacím řízení. Úřad podotýká, že je naprosto irelevantní, jaká byla předpokládaná hodnota předmětné veřejné zakázky. V žádném případě totiž neplatí přímá úměra, že čím vyšší je předpokládaná hodnota veřejné zakázky, tím větší je kladen důraz na bezodkladné provedení přezkumu. Skutečnost, že včasnost, resp. rychlost

přezkumného řízení není odvislá od předpokládané hodnoty veřejné zakázky, lze ostatně demonstrovat na § 114 odst. 6 zákona, jenž zadavatelům ukládá povinnost zaslat Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce do 10 kalendářních dnů ode dne, kdy jim byl doručen návrh příslušného navrhovatele, a to bez ohledu na předpokládanou hodnotu této veřejné zakázky. Úřad zdůrazňuje, že je povinen přistupovat k přezkumu zahájenému na návrh bez rozdílu, zda se předpokládaná hodnota veřejné zakázky pohybuje v řádu jednotek miliónů Kč, či v řádu stovek miliónů Kč. Fakt, že předpokládaná hodnota předmětné veřejné zakázky činí přibližně 4 milióny Kč, tak rozhodně nemůže vést k tomu, že by neprodlenému provedení přezkumu postupu zadavatele byla ze strany Úřadu věnována nižší pozornost, jakož nemůže ani ospravedlňovat liknavost zadavatele s poskytnutím dokumentace o veřejné zakázce Úřadu.

103. Pro doplnění lze upozornit i na skutečnost, že v daném případě si navíc musel být zadavatel v rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0380/2016 vědom toho, že Úřad není schopen bez dokumentace vztahující se k předmětné veřejné zakázce vůbec postup zadavatele posoudit. Ve vztahu k předmětu řízení vymezenému návrhem navrhovatele, spočívajícím v postupu zadavatele při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny konkrétního vybraného uchazeče, Úřad nedisponoval žádnými relevantními dokumenty, přičemž to muselo být zadavateli z obdrženého stejnopisu návrhu zřejmé, jelikož navrhovatel jeho přílohou neučinil žádné relevantní dokumenty z průběhu zadávacího řízení (což ostatně není povinností navrhovatele) a ze samotného návrhu bylo evidentní, že jedinými dokumenty týkajícími se předmětu řízení jsou de facto námitky navrhovatele (obsahově shodné s návrhem) a rozhodnutí zadavatele o námitkách, přičemž tyto listiny nebylo možno považovat za relevantní pro posouzení postupu zadavatele, a to ani okrajově. V dalším totiž i samotný navrhovatel odkazoval na dokumentaci o veřejné zakázce, kterou měl k dispozici zadavatel.
104. Úřad se pro úplnost vyjadřuje k názoru zadavatele, že již zaslal Úřadu veškerou požadovanou dokumentaci o veřejné zakázce a jeho pochybení bylo tedy zhojeno (viz bod 17. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad opětovně upozorňuje, že k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona dochází již tím, že zadavatel nesplní některou z povinností podle § 114 odst. 6, 8 nebo 9 zákona (v šetřeném případě povinnost dle § 114 odst. 6 zákona). Opožděné splnění této povinnosti tak již nemůže mít vliv na spáchání správního deliktu podle výše citovaného ustanovení zákona, tedy že dokumentace o veřejné zakázce nebyla Úřadu zaslána do vydání příkazu č. 1. Splnění povinnosti podle § 114 odst. 6 zákona zadavatelem opožděně nicméně může být Úřadem zohledněno při uvažování o výši uložené pokuty.
105. Úřad na tomto místě pro úplnost uvádí, že šetřená veřejná zakázka byla zadavatelem zadávána v době účinnosti zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, přičemž povinnost zadavatele zaslat Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce zadávané podle předmětného zákona vyplývala, jak bylo uvedeno i v oznámení o zahájení správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0380/2016/VZ, z § 114 odst. 6 zákona. Úřad nepřehlédl, že k 1.10.2016 nabyl účinnosti nový zákon upravující zadávání veřejných zakázek v prostředí České republiky, a sice zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“). Úřad se tedy při posouzení věci musel vypořádat i se skutečností, zda pozdější právní úprava, tzn. zákon



o zadávání veřejných zakázek, není pro zadavatele příznivější. V této souvislosti Úřad sděluje, že při rozhodování o spáchání správního deliktu je povinen reflektovat článek 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky. Ústavní pravidlo zakotvené v čl. 40 odst. 6 Listiny (na úrovni mezinárodního práva v čl. 15 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech) je základem výjimky z jinak obecně platného zákazu retroaktivity trestních norem, která se uplatní v případě, kdy je pozdější právní úprava pro pachatele příznivější, přičemž podle judikatury vyšších soudů je v otázce použití pozdější právní úpravy příznivější pro pachatele přípustná analogie mezi soudním (trestněprávním) a správním trestáním. Tuto výjimku aplikoval Nejvyšší správní soud např. v rozsudku č. j. 6 A 126/2002-27 ze dne 27.10.2004, v němž mimo jiné uvedl: *„To, že žalobce se podle zjištění správních orgánů dopustil deliktu za účinnosti starého práva, ještě eo ipso neznamená, že mu také za tyto delikty podle starého práva může být bez dalšího uložena sankce. Takový názor by ve svých důsledcích znamenal, že tu může dojít k uložení trestu za něco, co nové právo vůbec nesankcionuje, a tedy i k přímému porušení zásady vyslovené v čl. 40 odst. 6 in fine Listiny základních práv a svobod. Také trestání za správní delikty musí podléhat stejnému režimu jako trestání za trestné činy a v tomto smyslu je třeba vykládat všechny záruky, které se podle vnitrostátního práva poskytují obviněnému z trestného činu. Je totiž zřejmé, že rozhraničení mezi trestnými (a tedy soudem postižitelnými) delikty a delikty, které stíhají a trestají orgány exekutivy, je výrazem vůle suverénního zákonodárce; není odůvodněno přirozenoprávními principy, ale daleko spíše je výrazem trestní politiky státu (...) Z těchto důvodů – a přinejmenším od okamžiku, kdy byla ratifikována Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod – není rozhodné, zda pozitivní právo označuje určité deliktní jednání za trestný čin nebo za správní delikt. Zmiňuje-li se tedy uvedená Úmluva ve svém článku 6 odst. 1 o „jakémkoli trestním obvinění“, je třeba záruky, v této souvislosti poskytované tomu, kdo je obviněn, poskytnout shodně jak v trestním řízení soudním, tak v deliktním řízení správním. Tímto způsobem ostatně vykládá Úmluvu stabilně i judikatura Evropského soudu pro lidská práva. Pro české právo to pak znamená, že i ústavní záruka článku 40 odst. 6 Listiny o tom, že je nutno použít pozdějšího práva, je-li to pro pachatele výhodnější, platí jak v řízení soudním, tak v řízení správním. Shodně ostatně judikují i správní soudy (srov. k tomu např. rozhodnutí uveřejněné pod č. 91/2004 Sb. NSS). Přijetí tohoto principu pak znamená, že nelze trestat podle starého práva v době účinnosti práva nového, jestliže nová právní úprava konkrétní skutkovou podstatu nepřevzala; analogicky to platí i tehdy, jestliže nová úprava stanoví mírnější sankce za stejné jednání (například nižší výměru pokuty).“*

106. Ve výše uvedeném rozsudku Nejvyšší správní soud také konstatoval, že rozhodnutí, které se s dodržením ústavního principu čl. 40 odst. 6 Listiny nevypořádá a zcela je pomine, je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Obdobně se Nejvyšší správní soud vyjádřil např. v rozsudku č. j. 5 Afs 68/2011-99 ze dne 21.3.2012, kde dovedl povinnost správních orgánů zabývat se dodržením ústavního principu povinnosti použít pozdější právní úpravu, pokud je pro pachatele příznivější (obdobně též i rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 64/2012 – 48 ze dne 12.4.2013). Dle nálezů Ústavního soudu (např. ÚS II. 192/05-2 ze dne 11.7.2007 a ÚS III. 611/01 ze dne 13.6.2002) je opomenutí správního orgánu zabývat se tím, zda nová právní úprava není nebo je pro účastníka příznivější, zásahem do jeho práva na spravedlivý proces.

107. Úřad opětovně konstatuje, že zadavatel porušil povinnost plynoucí z ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když nezaslal dokumentaci o veřejné zakázce ve stanovené lhůtě Úřadu, čímž se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona. Úřad proto, s odkazem na shora popsané skutečnosti, přistoupil k posouzení, zda je jednání zadavatele správním deliktem i podle zákona o zadávání veřejných zakázek.
108. Podle § 216 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek je zadavatel povinen uchovávat dokumentaci o zadávacím řízení, kterou tvoří všechny dokumenty v listinné nebo elektronické podobě a výstupy z ústní komunikace, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje tento zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů, a to po dobu 10 let ode dne ukončení zadávacího řízení nebo od změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku, nestanoví-li jiný právní předpis lhůtu delší. Je tedy možno učinit dílčí závěr, že pojem „dokumentace o zadávacím řízení“ dle zákona o zadávání veřejných zakázek ve vztahu k šetřenému případu odpovídá pojmu „dokumentace o veřejné zakázce“ dle zákona, neboť i dokumentace o zadávacím řízení musí obsahovat všechny dokumenty v listinné nebo elektronické podobě, jejichž pořízení vyžaduje právní úprava zadávání veřejných zakázek, a to výslovně včetně originálů nabídek všech dodavatelů.
109. Podle § 252 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek je zadavatel povinen doručit Úřadu své vyjádření k obdržnému návrhu do 10 dnů od jeho doručení. Společně s tímto vyjádřením zašle Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení nebo soutěži o návrh.
110. Podle § 268 odst. 1 písm. e) zákona o zadávání veřejných zakázek se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nesplní některou z povinností podle § 252 odst. 1, 3 nebo 4, § 254 odst. 5 nebo 6 nebo § 258 odst. 1.
111. Podle § 268 odst. 2 písm. c) zákona o zadávání veřejných zakázek se za správní delikt podle odstavce 1, nepoužije-li se postup podle odstavce 3, uloží pokuta do 1 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. e).
112. Úřad na základě výše uvedeného konstatuje, že postup zadavatele, kdy nezaslal, resp. nedoručil Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě stanovené zákonem, je rozporný jak s § 114 odst. 6 zákona, tak i s § 252 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, přičemž toto jednání nepochybně naplňuje jak skutkovou podstatu správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, tak i dle § 268 odst. 1 písm. e) zákona o zadávání veřejných zakázek. Úřad proto konstatuje, že úprava obsažená v zákoně o zadávání veřejných zakázek není pro zadavatele v daném případě příznivější. Dále se pak Úřad zabýval otázkou, jaká sankce je spjata s naplněním skutkové podstaty správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, resp. deliktu dle § 268 odst. 1 písm. e) zákona o zadávání veřejných zakázek, kdy zjistil, že maximální výše pokuty je u obou těchto právních předpisů shodná, kdy činí 1 000 000 Kč. Úřad tak uvádí, že úprava obsažená v zákoně o zadávání veřejných zakázek není pro zadavatele v daném případě příznivější ani z hlediska rozhodnutí o vině, ani z hlediska rozhodnutí o trestu, a není tedy v nyní projednávané věci dán důvod pro její aplikaci. S ohledem na právě řečené tedy Úřad na věc aplikoval zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění.
113. Ve světle všech výše popsaných skutečností tudíž Úřad uzavírá, že zadavatel nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení

vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 ze dne 8.6.2016 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016, nýbrž dokumentaci o veřejné zakázce zaslal Úřadu až dne 16.6.2016, resp. až dne 27.6.2016, v důsledku čehož se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, a Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

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

114. Úřad na tomto místě opakuje, že výrokem I. napadeného rozhodnutí rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016. Současně Úřad ve výroku II. napadeného rozhodnutí rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu v době od 9.6.2016, tedy dne následujícího po vydání příkazu č. 1, ke dni vydání příkazu č. 2 dokumentaci o veřejné zakázce, a zadavateli již dne 30.5.2016 marně uplynula lhůta 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele k zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce.
115. Z předchozího bodu odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že Úřad v napadeném rozhodnutí konstatoval, že zadavatel se dopustil 2 správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona ve vztahu k identické veřejné zakázce, a to tím, že nesplnil povinnost vyplývající z ustanovení § 114 odst. 6 zákona, neboť Úřadu ve lhůtě stanovené citovaným ustanovením zákona nezaslal dokumentaci o předmětné veřejné zakázce, kdy Úřad ve výrocih I. a II. napadeného rozhodnutí konkretizoval (ohraničil) 2 samostatná období, během jejichž trvání zadavatel, ačkoliv mu již před tím marně uplynula lhůta podle § 114 odst. 6 zákona, nezaslal Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce. Úřad při svém rozhodování v rámci napadeného rozhodnutí vycházel z toho, že správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona je zákonodárcem konstruován jako správní delikt trvajícím, tedy takový delikt, kdy jeho pachatel, čili zadavatel, vyvolá protiprávní stav, jenž posléze udržuje. Jelikož měl Úřad za to, že správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona je správním deliktem trvajícím, u něhož správněprávní teorie připouští (umožňuje), aby za jeho spáchání, resp. „páchání“, příslušný správní orgán ukládal pachateli sankce opakovaně, rozhodl Úřad tak, jak bylo uvedeno ve výrocih I. a II. napadeného rozhodnutí, tzn. že se zadavatel ve vztahu k totožné veřejné zakázce dopustil spáchání 2 samostatných správních deliktů podle shora citovaného ustanovení zákona, a to tím, že porušil § 114 odst. 6 zákona, jelikož Úřadu po dvě Úřadem specifikovaná období, jež nicméně obě nastala až po marném uplynutí lhůty určené v § 114 odst. 6 zákona, nezaslal dokumentaci o šetřené veřejné zakázce. Jak však bylo ve druhostupňovém rozhodnutí podrobně popsáno a zdůvodněno, správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona není možno označit a považovat za trvajícím správní delikt, jak Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí nesprávně dovodil, nýbrž se jedná o správní delikt poruchový, kdy smyslem právní úpravy je postihnout porušení právní povinnosti, tedy toliko způsobení protiprávního stavu a nikoliv již jeho udržování, což je naopak typické pro správní delikt trvajícím. V odůvodnění druhostupňového rozhodnutí je výslovně uvedeno, že

ustanovením § 114 odst. 6 zákona stanovená lhůta může ve správním řízení uplynout vždy pouze jednou, a proto zadavatel může porušit svoji povinnost zaslat dokumentaci o veřejné zakázce před uplynutím lhůty podle § 114 odst. 6 zákona Úřadu též pouze jednou, a nelze tak tento správní delikt spáchat opakovaně (viz body 53. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Z výše popsaného dle přesvědčení Úřadu nade vší pochybnost plyne, že pokud Úřad v rámci konkrétního správního řízení rozhodne, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nezaslal Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě určené ustanovením § 114 odst. 6 zákona, přičemž Úřad ve výroku daného rozhodnutí konkretizuje období, po které, ačkoliv již marně uplynula lhůta podle shora citovaného ustanovení zákona, zadavatel dokumentaci o veřejné zakázce Úřadu nezaslal, není již možné posléze opětovně rozhodnout, že zadavatel předmětnou povinnost, byť za jiné období, než k němuž bylo vázáno původní (prvotní) rozhodnutí, nadále nesplnil, a že tedy znovu spáchal správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona. Jinými slovy řečeno skutková podstata správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona umožňuje, aby byl zadavatel Úřadem za spáchání tohoto správního deliktu, jehož se dopustí tím, že nezasle Úřadu dokumentaci o příslušné veřejné zakázce ve lhůtě stanovené v § 114 odst. 6 zákona, ve vztahu k jedné a té samé veřejné zakázce uznán vinným výlučně jednou, tzn. nikoliv opakovaně. Úřad poznamenává, že je shora předestřeny závěry obsaženými v druhostupňovém rozhodnutí vázán. Tyto závěry byl proto Úřad povinen náležitě zohlednit a aplikovat v novém projednání věci. K tomu Úřad sděluje následující.

116. Úřad ve výroku I. tohoto rozhodnutí rozhodl tak, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 ze dne 8.6.2016 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016. V bodech 87. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí Úřad podrobně zdůvodnil, na základě jakých skutkových okolností má za prokázané, že se zadavatel spáchání předmětného správního deliktu dopustil. Úřad tedy výrokem I. tohoto rozhodnutí zadavatele uznal vinným za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona ve vztahu k porušení povinnosti vyplývající z ustanovení § 114 odst. 6 zákona za konkrétní časové období, tedy dle vymezeného předmětu správního řízení příkazem č. 1.
117. Úřad v dalším konstatuje, že správní řízení sp. zn. S0443/2016/VZ zahájil se zadavatelem z moci úřední tím, že zadavateli doručil příkaz č. 2, v jehož výroku I. konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu v době od 9.6.2016, tedy dne následujícího po vydání příkazu č. 1, ke dni vydání příkazu č. 2 dokumentaci o veřejné zakázce, a zadavateli již dne 30.5.2016 marně uplynula lhůta 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele k zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce. Ke stejnému závěru následně Úřad dospěl i ve výroku II. napadeného rozhodnutí. Jak však bylo komentováno shora, správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona není správním deliktem trvajícím, což vylučuje, aby byl zadavatel za porušení identické povinnosti obsažené v jeho skutkové podstatě, jež se týká totožné veřejné zakázky, Úřadem uznán vinným a posléze sankcionován více než jednou. Jelikož Úřad zadavatele výrokem I. tohoto rozhodnutí uznal vinným ze spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona,

jehož se dopustil tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 ze dne 8.6.2016 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016, nelze již, tzn. je pojmově vyloučeno, ve světle závěrů druhostupňového rozhodnutí, zadavatele uznat vinným ze spáchání ještě dalšího správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, jehož by se měl dopustit tím, že Úřadu nezaslal dokumentaci o předmětné veřejné zakázce ve vztahu k návrhovému řízení vedenému pod sp. zn. S0380/2016/VZ ve lhůtě stanovené v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, byť by se tak stalo za jiné období, než jaké Úřad specifikoval (vymezil) ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

118. Pakliže tedy zadavatel již jednou naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona v důsledku toho, že Úřadu nezaslal ke dni vydání příkazu č. 1 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016, jak Úřad rozhodl výrokem I. tohoto rozhodnutí, znamená to, že nemůže být za nezaslání dokumentace o té stejné veřejné zakázce od 9.6.2016, tedy ode dne následujícího po vydání příkazu č. 1, ke dni vydání příkazu č. 2, tj. do dne 14.6.2016, opětovně Úřadem uznán vinným ze spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona.
119. Úřad tedy, s ohledem na závazný právní názor předsedy Úřadu, uzavírá, že s ohledem na fakt, že zadavatel byl ve výroku I. tohoto rozhodnutí uznán vinným ze spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, jehož se dopustil tím, že nesplnil povinnost vyplývající z ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016, došlo již, velice zjednodušeně řečeno, k „vyčerpání“ skutkové podstaty správního deliktu podle výše citovaného ustanovení zákona, pokud jde o porušení povinnosti zaslat Úřadu dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě určené v § 114 odst. 6 zákona zadavatelem. Je tedy zřejmé, že kromě správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, kdy důvody vedoucí k jeho spáchání byly Úřadem popsány ve výroku I. tohoto rozhodnutí, nemůže být dán žádný další správní delikt podle citovaného ustanovení zákona, pokud jde o porušení povinnosti zaslat Úřadu dokumentaci o předmětné veřejné zakázce ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona, zadavatelem spáchán, resp. Úřadem konstatován.
120. Kromě správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí tedy již, dle závazného právního názoru předsedy Úřadu, nemůže být žádný další správní delikt podle shora citovaného ustanovení zákona spočívající v tom, že zadavatel Úřadu nezaslal dokumentaci o předmětné veřejné zakázce ve lhůtě určené v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, ve zde posuzovaném případě dán, tzn. „nemůže existovat“. Úřad tak, dbaje závěrů druhostupňového rozhodnutí, šetřený případ opětovně posoudil, přičemž dospěl k závěru, že se zadavatel nemohl dopustit spáchání samostatného správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu v době od 9.6.2016, tedy dne následujícího po vydání příkazu č. 1, ke dni vydání příkazu č. 2 dokumentaci o veřejné zakázce, a zadavateli již dne 30.5.2016 marně uplynula lhůta 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele

k zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce, jelikož za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, jehož se zadavatel dopustil tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016, byl již Úřadem uznán vinným ve výroku I. tohoto rozhodnutí, kdy 2 správní delikty podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona týkající se toho, že zadavatel nezaslal dokumentaci o té stejné veřejné zakázce Úřadu ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona, jak bylo ostatně uvedeno již shora, vedle sebe nemohou obstát, jelikož skutková podstata správního deliktu dle výše citovaného ustanovení zákona je zákonodárcem konstruována jako poruchový správní delikt, což znamená, že porušení totožné povinnosti, jež tvoří jeho skutkovou podstatu, ve vztahu k vedenému správnímu řízení, není možné Úřadem sankcionovat opakovaně.

121. Jelikož se zadavatel nemohl dopustit spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu v době od 9.6.2016, tedy dne následujícího po vydání příkazu č. 1, ke dni vydání příkazu č. 2 dokumentaci o veřejné zakázce, a zadavateli již dne 30.5.2016 marně uplynula lhůta 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele k zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce, přičemž pro podezření ze spáchání tohoto správního deliktu Úřad se zadavatelem zahájil správní řízení z moci úřední vedené pod sp. zn. S0443/2016/VZ, a tento správní delikt tak není dán, tzn. neexistuje, čili v žádném případě nemůže být naplněna jeho skutková podstata, nelze, z logiky věci, zadavateli ani uložit sankci za jeho spáchání.
122. Úřad nad rámec výše uvedeného pro úplnost doplňuje, že již dále nevypořádával jednotlivé námitky zadavatele uvedené v jeho rozkladu, jež se týkají výroku II. napadeného rozhodnutí, resp. odůvodnění Úřadu vztahujícímu se ke jmenovanému výroku, jak mu bylo druhostupňovým rozhodnutím uloženo, jelikož tyto námitky by nemohly mít na výsledek tohoto rozhodnutí žádný vliv a jejich vypořádávání by tak bylo nadbytečné a nadto v rozporu se zásadou procesní ekonomie.
123. Vzhledem k tomu, že Úřad v odůvodnění tohoto rozhodnutí konstatoval, že postupem zadavatele, jenž se týkal toho, že nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu v době od 9.6.2016, tedy dne následujícího po vydání příkazu č. 1, ke dni vydání příkazu č. 2 dokumentaci o veřejné zakázce, a zadavateli již dne 30.5.2016 marně uplynula lhůta 10 kalendářních dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele k zaslání dokumentace o předmětné veřejné zakázce, nemohlo dojít k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona, a nezjistil tedy důvody pro uložení sankce za jeho spáchání, rozhodl o zastavení správního řízení vedeného pod sp. zn. S0443/2016/VZ, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

#### **IV. K ULOŽENÍ POKUTY**

124. Úřad posoudil postup zadavatele a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu přistoupil k uložení pokuty. Ke svému rozhodnutí uvádí následující.

125. Podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nesplní některou z povinností podle § 114 odst. 6, 8 nebo 9 zákona.
126. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. h) zákona tím, že nesplnil povinnost stanovenou v § 114 odst. 6 zákona, když v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S0380/2016/VZ nezaslal Úřadu ke dni vydání příkazu č. 1 ze dne 8.6.2016 dokumentaci o veřejné zakázce ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení návrhu navrhovatele, tedy nejpozději do 30.5.2016.
127. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
128. 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 došlo ke spáchání správního deliktu marným uplynutím lhůty podle § 114 odst. 6 zákona pro zaslání dokumentace o veřejné zakázce. Úřad se o spáchání správního deliktu dozvěděl v souvislosti s přezkumem ve správním řízení vedeném pod sp. zn. S0380/2016/VZ den následující po dni, kdy zadavateli uplynula lhůta pro zaslání vyjádření k obdržnému návrhu a odeslání dokumentace podle § 114 odst. 6 zákona, tedy dne 31.5.2016, přičemž správní řízení ve věci spáchání správního deliktu bylo zahájeno doručením příkazu č. 1 zadavateli. K uplynutí lhůty vymezené zákonem pro zahájení správního řízení tedy nedošlo. Rovněž při zohlednění doby, ve které došlo ke spáchání správního deliktu lze konstatovat, že odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.
129. Podle § 120 odst. 2 písm. c) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 1 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. h) zákona.
130. Podle § 121 odst. 2, věty první, zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
131. Z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 46/2011-78 ze dne 6.12.2012 vyplývá, že je-li výše uložené pokuty výsledkem správního uvážení Úřadu a rozhodnutí je vydáváno s využitím zákonem uložené diskrece, je povinností Úřadu zabývat se všemi hledisky, která jsou pro posouzení výše pokuty nezbytná, nadto musí zohlednit i další skutečnosti, jež mohou mít na konkrétní výši pokuty vliv. Klíčovou je pak podmínka, aby z rozhodnutí bylo seznatelné, jaké konkrétní úvahy vedly správní orgán k uložení pokuty v příslušné výši, a aby výše pokuty s ohledem na zvažovaná kritéria a zákonnou limitaci vyhověla podmínce přiměřenosti. S požadavky soudu na řádné odůvodnění pokuty, obsaženými ve výše citovaném rozsudku, se Úřad vypořádává následujícím způsobem.
132. Hlavním kritériem, které je dle § 121 odst. 2 zákona pro určení výměry pokuty rozhodné, 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). Úřad nad rámec uvedených kritérií pak může přihlédnout i k jiným okolnostem, pokud jsou svojí povahou podstatné pro posouzení závažnosti správního

deliktu, a které by s ohledem na skutkové okolnosti konkrétního případu mohly být kvalifikovány jako polehčující či přitěžující.

133. V rámci posouzení závažnosti správního deliktu Úřad, co se týče způsobu a okolností spáchání správního deliktu, konstatuje, že postupem zadavatele nedošlo k zákonem předvídanému postupu podle ustanovení § 114 odst. 6 zákona, kdy zadavatel nedodržel lhůtu pro doručení dokumentace Úřadu stanovenou citovaným ustanovením zákona. Tento postup zadavatele nelze žádným způsobem zhojit, neboť lhůta podle citovaného ustanovení zákona již marně uplynula.
134. Následkem nedodržení lhůty podle § 114 odst. 6 zákona bylo omezení možnosti přezkumu postupu zadavatele Úřadem v zákonem stanovených lhůtách. Je třeba opětovně zdůraznit, že dokumentace o veřejné zakázce představuje podkladový základ, bez něhož Úřad nemůže soulad postupu zadavatele se zákonem posoudit. Proto zákonodárce stanovil povinnost zadavateli v přesně vymezené lhůtě zaslat tuto dokumentaci včetně vyjádření Úřadu, neboť bez toho by nebylo možné naplnit požadavek kladený na dozorovou činnost Úřadu v oblasti veřejných zakázek předjímanou směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES ohledně „co nejrychlejšího přezkumu rozhodnutí“ zadavatele. Zadavatel pozdním doručením prodlužuje lhůtu, v níž je Úřadu uloženo o zákonnosti jeho postupu v zadávacím řízení rozhodnout, což je nepřípustné. Doba, o kterou zadavatel prodlel ve splnění povinnosti dle § 114 odst. 6 zákona (zaslání dokumentace v desetidenní lhůtě), může být relevantní jen z pohledu úvah o výši sankce.
135. Úřad při zvažování výše pokuty vzal v potaz jako přitěžující okolnost skutečnost, že v rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. S0380/2016/VZ písemností č. j. ÚOHS-S0380/2016/VZ-23538/2016/531/JDo ze dne 1.6.2016 (tj. výzvou k předložení dokumentace o veřejné zakázce), která byla zadavateli doručena téhož dne, vyzval zadavatele k předložení dokumentace o veřejné zakázce, a to do 5 dnů ode dne doručení předmětné výzvy. Úřad podotýká, že výzva k předložení dokumentace o veřejné zakázce byla zadavateli zaslána až po marném uplynutí lhůty podle § 114 odst. 6 zákona, v níž byl povinen Úřadu zaslat dokumentaci o šetřené veřejné zakázce. Ani v této následné lhůtě nicméně zadavatel dokumentaci o veřejné zakázce Úřadu nepředložil. Kompletní dokumentaci o veřejné zakázce měl Úřad k dispozici až dne 27.6.2016, kdy od zadavatele obdržel nabídky uchazečů. S tvrzením zadavatele, že podle zásady legitimního očekávání ve smyslu § 2 odst. 4 zákona předpokládal, že Úřad zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku zruší, jak Úřad údajně deklaroval ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce, se již Úřad vypořádal výše, přičemž současně uvedl, že dané tvrzení zadavatele nemůže obstát.
136. Stejně tak je nutno v šetřeném případě za přitěžující okolnost nutno vnímat skutečnost, že z důvodu včasného nedoručení dokumentace bylo Úřadu znemožněno v rámci správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0380/2016 bez zbytečného odkladu přezkoumávat postup zadavatele v rámci předmětné veřejné zakázky, kdy předmětem přezkumu byl postup zadavatele při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče, ačkoliv zadavatel si musel být vědom toho, že k posouzení případu jsou nezbytné dokumenty, jež jsou obsahem dokumentace o veřejné zakázce. Navrhovatel v rámci svého návrhu na dokumenty obsažené v dokumentaci o veřejné zakázce pouze odkázal, tzn. nečinil je přílohou návrhu, přičemž toto ani není jeho povinností.



137. Jako polehčující okolnost při zvažování výše uložené pokuty Úřad zohlednil skutečnost, že neshledal, že by se zadavatel spáchání správního deliktu dopustil úmyslně.
138. Úřad se dále zabýval skutečností, zda delikt, za který je zadavateli nyní ukládán trest, není v souběhu s dalším deliktem zadavatele. Tento postup Úřadu vychází z konstantní rozhodovací praxe správních soudů, kdy je možné uvést rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18.6.2009, č. j. 1 As 28/2009 – 62 (publikován ve Sb. NSS 2248/2011), popřípadě rozsudek NSS ze dne 16.9.2016 č. j. 6 As 245/2015 – 33. V prvně uvedeném rozhodnutí Nejvyšší správní soud konstatoval, že *„soud dovodil, že při trestání správních deliktů tímž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat tento trestněprávní institut vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva ve správním trestání 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. K této zásadě se již Nejvyšší správní soud vyslovil např. ve svém rozsudku ze dne 16.4.2008, č. j. 1 As 27/2008 - 67, dle něhož „použití analogie ve správním trestání je přípustné, a to v omezeném rozsahu, pouze tam, kdy to, co má být aplikováno, určitou otázkou vůbec neřeší, nevede-li takový výklad k újmě účastníka řízení a ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem“.*« Soud dále pokračuje tak, že *»[t]restněprávní doktrína uvádí, že souběh „je dán tehdy, jestliže se pachatel dopustil dvou nebo více trestných činů dříve, než byl pro některý z nich vyhlášen soudem prvního stupně odsuzující rozsudek za podmínky, že tento rozsudek později nabyl právní moci a že o něm neplatí fikce neodsouzení“ (viz Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. I. díl. 6., doplněné a přepracované vydání. C. H. Beck, Praha, 2004, str. 26).*« Současně je v citovaném rozsudku uvedeno, že pro potrestání souběhu není bezpodmínečně nutné vedení společného řízení, ale je nezbytné použití absorpční zásady, pakliže zde existují sbíhající se delikty.
139. Úřad konstatuje, že v právě projednávaném případě je delikt zadavatele v souběhu s delikty, o nichž bylo rozhodnuto ve výrocích I. a II. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0476/2016/VZ-37232/2016/511/SVá ze dne 8.9.2016 (rozhodnutí nabylo právní moci dne 3.1.2017), jež byly spáchány dne 18.5.2016 a dne 4.6.2016, a za které byla Úřadem uložena pokuta ve výši 500 000,- Kč (veškerá pravomocná rozhodnutí Úřadu jsou dostupná online na <http://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/sbirky-rozhodnuti.html>).
140. S ohledem na výše uvedené Úřad přikročil k uplatnění institutu souhrnného trestu způsobem, který se Úřadu jeví v oblasti správního práva jako jediný možný, kdy nevzniká riziko, že by se Úřad jako správní orgán dopustil nedodržení zásady legality zakotvené v článku 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.
141. Měl-li by Úřad uložit zadavateli pokutu za všechny uvedené delikty a nemá-li zároveň v tomto správním řízení zákonné zmocnění zrušit předcházející „výroky o trestu“ (tj. výroky uvedené v bodě 139. odůvodnění tohoto rozhodnutí), lze absorpční zásadu ve formě uplatnění pravidel pro ukládání souhrnného trestu aplikovat pouze tím způsobem, že Úřad v rámci uložení sankce za projednávaný správní delikt zohlední předchozí uloženou pokutu za delikty, jež jsou s projednávaným deliktem v souběhu, tj. pokutu uloženou rozhodnutím uvedeným v bodě 139. odůvodnění tohoto rozhodnutí za spáchání správních deliktů.

142. S ohledem na výše uvedené Úřad rekapituluje, že zadavateli uložil za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí pokutu ve výši 30 000 Kč, a to při respektování absorpční zásady ve formě analogického použití institutu souhrnného trestu.
143. Úřad dále při určení výše pokuty přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Ze schváleného návrhu rozpočtu na rok 2016, dostupného na webových stránkách zadavatele [http://www.praha.eu/jnp/cz/o\\_meste/finance/rozpocet/rozpocet\\_na\\_rok\\_2016/schvaleny\\_rozpocet\\_vlastniho\\_hlavniho.html](http://www.praha.eu/jnp/cz/o_meste/finance/rozpocet/rozpocet_na_rok_2016/schvaleny_rozpocet_vlastniho_hlavniho.html), Úřad zjistil, že zadavatel v roce 2016 hospodařil s rozpočtovými příjmy přesahujícími 43,5 mld. Kč. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační. Nad rámec výše popsaného Úřad dodává, že k uhrazení pokuty za spáchaný správní delikt může zadavatel využít i jiné právní nástroje, např. ty, které vyplývají z pracovního práva a odpovědnosti konkrétní osoby za protiprávní stav.
144. Pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, jež nelze oddělit, 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. 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. Úřad uvádí, že peněžité sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do sféry porušitele, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam.
145. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů zadavatele Úřad při určení výměry uložené pokuty posoudil stanovenou výši pokuty v hodnotě 30 000 Kč, vzhledem k okolnostem případu, jako dostačující. Uložená pokuta tak naplňuje dostatečně obě shora uvedené funkce právní odpovědnosti.
146. Úřad se na tomto místě vyjadřuje k argumentu zadavatele, že z rozhodovací praxe Úřadu vyplývá, že za spáchaný správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona jsou zadavatelům ukládány pokuty v rozmezí od 1000 Kč do 10 000 Kč, a že tedy zadavateli uložená pokuta je nepřiměřená (viz bod 17. odůvodnění tohoto rozhodnutí). K tomu Úřad primárně sděluje, že každé správní řízení je jedinečné a jsou v něm posuzovány okolnosti, jež se mohou lišit, byť v míře minimální, od okolností posuzovaných Úřadem v jiném správním řízení. Úřad je toho názoru, že výše uložené pokuty není, vzhledem k okolnostem případu, excesivní, kdy je současně zapotřebí podotknout, že uloženou pokutu nelze pokládat za excesivní, resp. vybočující z rozhodovací praxe Úřadu, neboť rozhodnutím Úřadu č. j. ÚOHS-S35/2015/VZ-7639/2015/521/Mži ze dne 24.3.2015, které bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R100/2015/VZ-22075/2016/323/KKř ze dne 24.5.2016, byla

příslušnému zadavateli za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. h) zákona uložena pokuta ve výši 30 000 Kč. Je tedy zřejmé, že Úřad již v minulosti konkrétního zadavatele potrestal identickou výší pokuty, jako tomu je ve zde posuzovaném případě. K tomu Úřad pokládá za vhodné dodat, že i samotným zákonodárcem není porušení povinnosti stanovené v § 114 odst. 6 zákona vnímáno jako marginální, jelikož § 120 odst. 2 písm. c) zákona umožňuje za porušení dané povinnosti zadavateli uložit pokutu až do výše 1 000 000 Kč. Výše uložené pokuty zadavateli se tak stále pohybuje při dolní hranici maximálně přípuštěné sazby podle výše citovaného ustanovení zákona. Úřad konečně uvádí, že nelze vyhovět návrhu zadavatele na uložení pokuty v symbolické výši 1 Kč, neboť takováto výše pokuty by byla vzhledem k výše popsáným okolnostem případu nepřiměřeně nízká a z pohledu Úřadu by tímto nedošlo k naplnění sankčních účinků pokuty, tj. zejména předcházení budoucího porušování zákona. Úřad nadto doplňuje, že za polehčující okolnosti při úvaze o výši pokuty nepovažuje délku správního řízení, jakož ani to, že zadavateli vznikly, jak tvrdí, nemalé finanční náklady spojené s jeho právním zastoupením. To, zda se příslušný zadavatel nechá ve správním řízení před Úřadem zastoupit či nikoliv, závisí čistě na jeho vlastním rozhodnutí. Z pohledu Úřadu se nelze domáhat toho, aby případná nákladnost právního zastoupení měla dopad na výši uložené pokuty v podobě jejího snížení. Úřad k tomu pro úplnost podotýká, jak bylo ostatně opakovaně konstatováno již shora, že ke spáchání správního deliktu došlo vlivem liknavosti zadavatele, nikoliv postupem Úřadu, ačkoliv se zadavatel snaží mj. svěst vinu na údajně nesprávné poučení Úřadu obsažené ve výzvě k předložení dokumentace o veřejné zakázce, což však není pravdou. Jestliže by zadavatel v šetřené věci jednal tak, jak měl, čili pokud by dokumentaci o veřejné zakázce Úřadu zaslal ve lhůtě podle § 114 odst. 6 zákona, nedošlo by k zahájení předmětného správního řízení a zadavatel by tak nemusel vynaložit náklady za své právní zastoupení v tomto správním řízení.

147. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty zadavateli ve výši uvedené ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
148. Uložená pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj – pracoviště Brno zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710. Jako variabilní symbol zadavatel uvede své identifikační číslo.

## **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 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Podle § 117c odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu činí v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda

### **Obdrží:**

JUDr. Vilém Podešva, LL.M., advokát, ROWAN LEGAL advokátní kancelář s.r.o., Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4

### **Vypraveno dne**

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