



UOHSX00AE07Z

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0105/2017/VZ-27120/2017/323/LVa

Brno 20. září 2017

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 29. 6. 2017 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne zadavatelem –

- **Volejbal 2011, s.r.o.**, IČO 24735604, se sídlem Zátokova 100/2, 169 00 Praha, ve správním řízení zastoupena Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem KŠD LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 25711229, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4 Nusle, ev. č. ČAK 10533,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0163/2017/VZ-17916/2017/553/VDy ze dne 14. 6. 2017, vydanému ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v souvislosti s výběrem dodavatelů veřejných zakázek, na které byly mezi ním a Českým volejbalovým svazem, IČO 00540285, se sídlem Zátokova 100/2, 169 00 Praha, uzavřeny smlouvy:

- „Smlouva o pořádání akcí CEV Volleyball European Championship 2012 junior – qualification Kvalifikace na mistrovství Evropy ve volejbale juniorů, CEV Volleyball European League Men’s 2012 Tournament Evropská liga mužů 2012 – turnaj základního kola, CEV Volleyball European League Woman’s 2012 Tournament Evropská liga žen 2012 – turnaj základního kola, CEV Volleyball European League Woman’s 2012 Final four Evropská liga žen 2012 – finálový turnaj, CEV Volleyball European Championship 2013 Men – qualification Kvalifikace na mistrovství Evropy ve volejbale mužů“ ze dne 1. 2. 2012,
- „Smlouva o pořádání akce Mistrovství světa ve volejbale juniorek - „FIVB Volleyball Women’s U20 World Championship 2013““ ze dne 10. 11. 2012,
- „Smlouva o pořádání akce Prague Beach Open 2015 - „FIVB Beach Volleyball World Tour Prague Open 2015““ ze dne 10. 3. 2015,

- „Smlouva o pořádání akce Světová liga mužů – FIVB World League 2015“ ze dne 18. 5. 2015,

jsem podle ustanovení § 152 odst. 6 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0163/2017/VZ-17916/2017/553/VDy ze dne 14. 6. 2017

r u š í m

a věc

v r a c í m

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), který je podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“) ¹ příslušný k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek a soutěži o návrh, obdržel podnět, jehož obsahem bylo upozornění na postup při výběru dodavatelů veřejných zakázek týkajících se pořádání volejbalových turnajů, na něž byly v letech 2011 – 2015 uzavřeny smlouvy mezi Českým volejbalovým svazem, IČO 00540285, se sídlem Zátopkova 100/2, 169 00 Praha (dále jen „**ČVS**“), a společností Volejbal 2011, s.r.o., IČO 24735604, se sídlem Zátopkova 100/2, 169 00 Praha, ve správním řízení zastoupena Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem KŠD LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 25711229, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4 Nusle, ev. č. ČAK 10533 (dále jen „**zadavatel**“). Šlo o
 - „Smlouvu o pořádání akcí CEV Volleyball European Championship 2012 junior – qualification Kvalifikace na mistrovství Evropy ve volejbale juniorů, CEV Volleyball European League Men’s 2012 Tournament Evropská liga mužů 2012 – turnaj základního kola, CEV Volleyball European League Woman’s 2012 Tournament Evropská liga žen 2012 – turnaj základního kola, CEV Volleyball European League Woman’s 2012 Final four Evropská liga žen 2012 – finálový turnaj, CEV Volleyball

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení. Zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „**ZZVZ**“) se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona, není-li dále uvedeno jinak.

European Championship 2013 Men – qualification Kvalifikace na mistrovství Evropy ve volejbale mužů“ ze dne 1. 2. 2012 (dále jen „**Smlouva č. 1**“),

- „Smlouvu o pořádání akce Mistrovství světa ve volejbale juniorek - ‚FIVB Volleyball Women’s U20 World Championship 2013‘“ ze dne 10. 11. 2012 (dále jen „**Smlouva č. 2**“),
- „Smlouvu o pořádání akce Prague Beach Open 2015 - ‚FIVB Beach Volleyball World Tour Prague Open 2015‘“ ze dne 10. 3. 2015 (dále jen „**Smlouva č. 3**“), a
- „Smlouvu o pořádání akce Světová liga mužů – FIVB World League 2015“ ze dne 18. 5. 2015 (dále jen „**Smlouva č. 4**“).

2. Na pořádání předmětných volejbalových turnajů získal dotace ČVS. Ten se ve smlouvách č. 1 – č. 4 zavázal uspořádat určité volejbalové soutěže a akce, výměnou za což se ČVS v každé z předmětných zavázal uhradit náklady s produkcí akcí do určité maximální výše. Smlouvy č. 1 – č. 4 jsou přitom smlouvami uzavřenými na základě výjimky in-house dle ustanovení § 18 odst. 1 písm. e) zákona.

II. Napadené rozhodnutí

3. Dne 14. 6. 2017 Úřad vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0163/2017/VZ-17916/2017/553/VDy (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým Úřad
- ve výroku I. rozhodl, že zadavatel se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 zákona, když veřejnou zakázku na zajištění uspořádání příslušných sportovních soutěží a akcí, jejichž realizace byla předmětem plnění Smlouvy č. 1 a Smlouvy č. 2 nezadal v některém z druhů zadávacích řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky,
 - ve výroku II. rozhodl, že zadavatel se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 zákona, když veřejnou zakázku na zajištění uspořádání příslušných sportovních soutěží a akcí, jejichž realizace byla předmětem plnění Smlouvy č. 3 a Smlouvy č. 4 nezadal v některém z druhů zadávacích řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky,
 - ve výroku III. rozhodl, že za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí se zadavateli podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona ukládá pokuta ve výši 100 000 Kč.
4. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad dospěl k závěru, že zadavatel naplnil znaky dotovaného zadavatele, neboť „*v případě, že by ustanovení § 2 odst. 3 zákona bylo vykládáno tak, že by pojem ‚hrazena‘ představovalo konečné poskytnutí finančních prostředků z veřejných zdrojů, začala by se zakázka za veřejnou zakázku a zadavatel za dotovaného zadavatele považovat až v momentě skutečného obdržení finančních prostředků z veřejných zdrojů, což by bylo v rozporu se smyslem citovaného ustanovení zákona, neboť by zadavatel tak mohl ‚zadávat‘ veřejnou zakázku mimo režim zákona a nebyl by tak naplněn účel podrobit výběr dodavatele veřejných zakázek hrazených z veřejných zdrojů právní regulaci, přestože by nakonec byla hrazena z veřejných prostředků*“ (bod 68

odůvodnění napadeného rozhodnutí), přičemž „[z] věty druhé za středníkem ustanovení § 2 odst. 3 zákona přitom vyplývá, že peněžní prostředky jsou poskytovány z veřejných zdrojů i v případě, pokud jsou poskytovány prostřednictvím jiné osoby“ a „[ú]čelem této části ustanovení je umožnit právní regulaci výběru dodavatele dotovaných veřejných zakázek i v případě tzv. ‚řetězení‘, tj. situace, kdy dotační prostředky (případně jiné veřejné prostředky) jsou poskytnuty prostřednictvím třetí osoby, případně i více osob, a to i bez ohledu, zda tato třetí osoba byla veřejným zadavatelem“ (bod 69 odůvodnění napadeného rozhodnutí). V této souvislosti Úřad rovněž odkázal na odbornou literaturu, dle které se předmětné ustanovení „aplikuje rovněž na vztahy, v rámci nichž neposkytuje veřejný zadavatel peněžní prostředky přímo jejich konečnému adresátovi“.

5. Úřad uvedl, že bylo zjištěno, že šetřené veřejné zakázky byly financovány z dotačních prostředků Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy (bod 71 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Příмым příjemcem dotačních prostředků byl přitom ČVS, který tak v pozici dotovaného zadavatele šetřené veřejné zakázky zadal zadavateli na základě in-house výjimky ve smyslu § 18 odst. 1 písm. e) zákona (bod 72 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Dále bylo zjištěno, že zadavatel figuroval výhradně jako zprostředkovatel předmětu plnění šetřených veřejných zakázek, neboť plnění poptávané na základě smluv uzavřených na šetřené veřejné zakázky bylo ČVS poskytováno zcela prostřednictvím subdodavatelů. Z tohoto Úřad dovodil, že „[j]elikož však zadavatel předmět plnění šetřených veřejných zakázek vůbec nerealizoval, ale fakticky veřejné zakázky ‚zadal‘ k realizaci předmětů plnění jiným dodavatelům, naplňoval i on v tomto případě znaky dotovaného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 3 zákona“, neboť „pro naplnění postavení dotovaného zadavatele zákon nepožaduje, aby dotovaný zadavatel byl příjemce dotací, resp. přímo příjemce peněžních prostředků z veřejných zdrojů ve smyslu § 17 písm. u) zákona, neboť pro naplnění postavení dotovaného zadavatele pouze postačí, pokud veřejná zakázka, která má být zadána, byla hrazena z více než 50 % z peněžních prostředků z veřejných zdrojů“ a „[z]ákon přitom i v ustanovení § 2 odst. 3 zákona výslovně počítá s tím, že dotovaným zadavatelem může být i osoba, která není přímo příjemce dotací či jiných peněžních prostředků pocházejících z veřejných zdrojů, neboť spojuje postavení dotovaného zadavatele s otázkou hrazení (financování) veřejné zakázky z veřejných zdrojů s tím, že dále uvádí, že peněžní prostředky jsou poskytovány z veřejných zdrojů i v případě, pokud jsou poskytovány prostřednictvím jiné osoby“ (viz bod 74 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
6. Dále Úřad uvedl, že „[p]okud tedy ČVS využila [sic!] vůči zadavateli ‚in-house‘ výjimky, ale zadavatel se poté na realizaci šetřených veřejných zakázek vůbec nepodílel, nelze než dojít s ohledem na § 2 odst. 3 a smysl zákona k tomu, že zadavatel naplňoval znaky dotovaného zadavatele“ (bod 76 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
7. Dále se Úřad zabýval věcnou, místní a časovou souvislostí jednotlivých veřejných zakázek a dospěl k závěru, že plnění ze Smluv č. 1 a č. 2 se měla sečíst a zadavatel měl postupovat při výběru dodavatele v režimu odpovídajícím výši souhrnné předpokládané hodnoty těchto veřejných zakázek. Obdobně tomu tak mělo být v případě Smluv č. 3 a č. 4.

III. Rozklad zadavatele

8. Dne 29. 6. 2017 byl Úřadu doručen rozklad zadavatele z téhož dne proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 14. 6. 2017. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.

Námitky rozkladu

9. Rozkladová argumentace zadavatele obsahuje tři hlavní okruhy námitek.
10. V první řadě zadavatel tvrdí, že vůbec není (dotovaným ani jiným) zadavatelem, neboť nebyl příjemcem veřejných prostředků, tím byl pouze ČVS. Zadavatel byl údajně pouze v postavení dodavatele zavázaného k plnění na základě smlouvy na plnění veřejné zakázky a plnění hrazené zadavatelem jeho subdodavatelům nebylo financováno z veřejných zdrojů, ale z odměny hrazené zadavateli ze strany ČVS. Peněžní prostředky mohou být dle zadavatele považovány za peněžní prostředky z veřejných zdrojů jen tehdy, neztratí-li při jejich poskytnutí prostřednictvím třetí osoby povahu prostředků z veřejných zdrojů, k čemuž patrně dle zadavatele v šetřeném případě došlo. Zadavatel je názoru, že pravidlo (obsažené v § 2 odst. 4 zákona), že pro účely uzavření smlouvy se subdodavatelem se za dotovaného zadavatele nepovažuje dodavatel, kterému byla veřejným zadavatelem zadána veřejná zakázka, se musí vztahovat i na případy, kdy zadavatel při zadání původní veřejné zakázky postupuje mimo režim právní úpravy zadávání veřejných zakázek. Pojmu dotovaného zadavatele přitom nelze podříditi vztahy mezi dodavatelem, kterému byla veřejným zadavatelem zadána veřejná zakázka; aby šlo o dotovaného zadavatele, musí obdržet dotaci či jinou formu nenávratných finančních prostředků od veřejného zadavatele v tomto případě zadavateli nebyla poskytnuta dotace; platba od veřejného zadavatele je v případě veřejné zakázky protiplněním za poskytnuté dodávky a služby, nikoli dotací. Navíc zákon nijak nezakazuje ani nelimituje, aby dodavatel, s nímž byla uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky, plnil svůj závazek prostřednictvím třetích osob v podobě subdodavatelů.
11. Druhou námitkou zadavatele je, že i kdyby byl v postavení dotovaného zadavatele, ne při všech jím údajně zadávaných veřejných zakázkách musel postupovat dle zákona, neboť předměty smluv uzavíraných mezi zadavatelem a jeho dodavateli byly značně odlišného charakteru, a nemusely tedy s ohledem na absenci věcné souvislosti představovat jedinou veřejnou zakázku, případně se mohlo jednat o plnění, na něž dopadají zákonné výjimky z povinnosti provést zadávací řízení, případně vůbec nejsou veřejnými zakázkami (pracovněprávní vztahy, nájem existujících nemovitostí).
12. Dále se zadavatel domnívá, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, zmatečné, a postrádá zákonné náležitosti dle § 68 odst. 2 správního řádu, neboť ve výroku chybí vyčerpávající popis řešení otázky, která byla předmětem řízení, zejména co do požadavků na zcela jednoznačnou identifikaci skutku (údajně ve výroku chybí jednoznačná identifikace veřejných zakázek v podobě jednoznačného označení příslušných smluvních vztahů, jejich smluvních stran a plnění, které bylo předmětem, dále chybí, kdy k tomuto jednání mělo dojít). Jako další vadu rozhodnutí zadavatel spatřuje fakt, že Úřad data spáchání deliktu dovodil nikoli z dat smluv uzavřených mezi zadavatelem a jeho dodavateli, ale z dat uzavření smluvních vztahů mezi zadavatelem a ČVS. Z napadeného rozhodnutí tedy údajně není zřejmé, zda jeho předmětem jsou smluvní vztahy uzavřené mezi zadavatelem a ČVS nebo mezi zadavatelem a jeho dodavateli. V neposlední řadě zadavatel poukazuje na to, že správní

řízení bylo zahájeno z moci úřední na základě podnětu, který ovšem směřoval nikoli proti zadavateli, ale ČVS.

Závěr rozkladu

13. Zadavatel navrhuje napadené rozhodnutí dle § 117a písm. f) zákona změnit tak, že řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se zastavuje, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření dle ustanovení § 118 zákona nebo pro uložení sankce dle § 120 nebo § 120a zákona, případně napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit.

IV. Řízení o rozkladu

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

Stanovisko předsedy Úřadu

15. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
16. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je uvedeno ve výrocích napadeného rozhodnutí, nerozhodl správně a v souladu se zákonem.
17. V další části tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání.

V. K některým námitkám zadavatele

K postavení zadavatele

18. V první řadě je potřeba se vyjádřit k námitce týkající se posouzení právního postavení zadavatele. V této otázce jsem shledal, že Úřad dospěl ke správnému posouzení, neboť na Volejbal 2011, s.r.o. je skutečně nutno pohlížet jako na dotovaného zadavatele, jelikož zadával veřejnou zakázku hrazenou z více než 50 % z peněžních prostředků z veřejných zdrojů (čímž naplnil podmínky § 2 odst. 3 zákona).
19. Problematickým se v šetřeném případě jeví výklad pojmu „peněžní prostředky z veřejných zdrojů“, neboť zadavatel se domnívá, že peněžní prostředky při jejich poskytnutí prostřednictvím ČVS ztratily povahu prostředků z veřejných zdrojů. Zadavatel však při svém výkladu zákona opomíjí poslední větu ustanovení § 2 odst. 3 zákona, dle které jsou peněžní prostředky poskytovány z veřejných zdrojů i v případě, pokud jsou poskytovány prostřednictvím jiné osoby. Pokud bychom připustili výklad zadavatele, že by pojem „hrazena“ představoval pouze konečné poskytnutí finančních prostředků z veřejných zdrojů, pak by nebyl naplněn účel podrobit výběr dodavatele veřejných zakázek hrazených z veřejných zdrojů právní regulaci, přestože by nakonec byla hrazena z veřejných prostředků, jak správně Úřad podotýká v bodu 68 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Dále Úřad v bodu 69 odůvodnění napadeného rozhodnutí poukazuje na skutečnost, že účelem poslední věty

§ 2 odst. 3 zákona je právě umožnění právní regulace výběru dodavatelů veřejných zakázek i v situaci, kdy jsou veřejné prostředky poskytovány prostřednictvím třetí osoby (tzv. „řetězení“), což dokládá i citacemi odborné literatury.

20. Zadavatel se mylně domnívá, že pravidlo obsažené v § 2 odst. 4 zákona, že pro účely uzavření smlouvy se subdodavatelem se za dotovaného zadavatele nepovažuje dodavatel, kterému byla veřejným zadavatelem zadána veřejná zakázka, se musí vztahovat i na případy, kdy zadavatel při zadání původní veřejné zakázky postupuje mimo režim právní úpravy zadávání veřejných zakázek. Tuto domněnku však Úřad v napadeném rozhodnutí přesvědčivě vyvrací, když poukazuje na výklad pojmu zadání obsažený v § 17 písm. k), dle kterého se zadáním rozumí rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a uzavření smlouvy s vybraným uchazečem, uskutečněné v zadávacím řízení (viz bod 76 odůvodnění napadeného rozhodnutí). In-house zadání tedy v podstatě není skutečným zadáním v pravém slova smyslu, neboť mu nepředcházelo žádné zadávací řízení. Opačný výklad by vedl ke zneužívání a obcházení zákona, neboť jinak by bylo přípustné jakoukoli veřejnou zakázku zadat nejprve přes in-house výjimku a osoba, která by v tomto vztahu měla pozici dodavatele, by veřejnou zakázku dále zadávala dalším subjektům, aniž by na ni mohlo být pohlíženo jako na zadavatele, a z toho důvodu by se na ni ani nevztahovala pravidla sloužící k zajištění hospodárného nakládání s veřejnými prostředky, jelikož v tomto případě by vynakládané veřejné prostředky dle zadavatele ztratily svou „veřejnou povahu“. Pouze v případě, kdy dodavatel veřejnou zakázku vysoutěžil v zadávacím řízení, může tento dále uzavřít smlouvy se svými subdodavateli, a to aniž by byl vázán pravidly pro zadávání veřejných zakázek, jak dokládá i odborná literatura citovaná Úřadem v bodu 75 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Uvedený závěr potvrzuje i další odborná literatura, dle které se rovněž zadavatelem nerozumí pouze subjekt, který byl vybrán na základě určité soutěže mezi uchazeči: „[t]oto ustanovení [§ 2 odst. 4 zákona – pozn. předsedy Úřadu] tedy dopadá na situace, kdy osoba, jež by jinak byla podle odstavce 3 dotovaným zadavatelem, je **vítězným uchazečem v zadávacím řízení** povinně podle zákona uskutečněným veřejným zadavatelem, kontrahuje část svého plnění, jež má uskutečnit ve prospěch veřejného zadavatele, se svým subdodavatelem“ (Raus, D., Neruda, R. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 1. vydání. Praha: Linde Praha a.s., 2007, s. 32) [pozn: zvýraznění provedeno předsedou Úřadu].
21. Je sice pravdou, že zákon nijak nezakazuje ani nelimituje, aby dodavatel, s nímž byla uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky, plnil svůj závazek prostřednictvím třetích osob v podobě subdodavatelů, ovšem Úřad v napadeném rozhodnutí ani opak netvrdil. V šetřeném případě však nastala situace, že dodavatel z původní smlouvy zadávané prostřednictvím in-house výjimky vůbec žádné plnění sám neposkytoval a veškeré plnění si objednával od jiných subjektů. Tyto subjekty sice označil jako subdodavatele, ale ve skutečnosti však šlo o dodavatele, neboť dodavatel z původních in-house smluv (zadavatel) měl při uzavírání smluv mezi ním a jeho dodavateli (nikoli subdodavateli) postavení dotovaného zadavatele, protože jím vynaložené prostředky měly dotační charakter, byť byly od ČVS uhrazeny dle in-house smluv. V dané věci je podstatné, že zadavatel figuroval jako pouhý zprostředkovatel předmětu plnění jednotlivých veřejných zakázek a plnění de facto poskytovali pouze „subdodavatelé“, kteří byli vlastně dodavateli, což Úřad zjistil z výsledků kontrol jiných kontrolních orgánů – zejména Ministerstva financí a Nejvyššího kontrolního úřadu (o čemž bude blíže pojednáno níže), a zadavatel ve správním řízení netvrdil ani neprokázal, že by tomu tak nebylo. Jaké veřejné zakázky zadavatel dodavatelům konkrétně

zadal, bude předmětem dalšího dokazování (o čemž bude rovněž podrobněji pojednáno níže). Výše uvedené závěry podporuje i skutečnost, že pokud budeme pátrat po smyslu in-house výjimky, musíme dojít k závěru, že jejím účelem je umožnit zadání veřejné zakázky subjektu, který je jakousi vnitřní „organizační jednotkou“ zadavatele a tím, že mu bude zakázka zadána přímo, nedojde k narušení hospodářské soutěže, neboť plnění tak zadavatel de facto poskytuje sám sobě a jeho organizační složka poskytující plnění má zájem na tom, aby poskytla plnění za podmínek pro zadavatele co nejvýhodnějších. Pokud by však dodavatel z in-house bylo umožněno, aby bez jakékoli soutěže jemu zadané plnění přesunoval na jiné subjekty, došlo by ke zřejmému odchýlení od smyslu celé právní úpravy. Veřejná zakázka by byla zadávána bez soutěže subjektu, který není „součástí“ zadavatele. Plnění by tedy bylo zadáno subjektům, které s původním zadavatelem nejsou v žádném vztahu (a nejsou tedy motivovány poskytovat pro zadavatele výhodné plnění), a to bez jakékoli soutěže, která by způsobila, že by tito dodavatelé byli motivováni snižovat cenu plnění nebo zvyšovat jeho kvalitu.

22. Zadavatel v rozkladu odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S396/2012/VZ-9316/2013/513/KSt ze dne 20. 5. 2013, dle kterého zákon „*nepředepisuje pro aplikaci in-house výjimky limit, co se týče rozsahu předmětu plnění, ani v minimální míře, natož aby vyžadoval plnění v celém rozsahu (...) zákon nikterak nepřikazuje, aby pro použití in-house výjimky musela osoba, která bude v rámci in-house výjimky pro zadavatele předmět plnění veřejné zakázky plnit v celém rozsahu.*“ Dalším zadavatelem citovaným rozhodnutím je rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R166/2013/VZ-2205/2014/310/MMI/IPs ze dne 31. 1. 2014 v téže věci, kde předseda Úřadu konstatoval, že „*zákon již nevyžaduje, aby pro aplikaci in-house výjimky bylo plněno v celém rozsahu právníčkou osobou, vůči níž jsou podmínky pro aplikaci in-house výjimky uplatňovány*“. Zadavatel si patrně neuvědomuje, že citovaná rozhodnutí nejsou nijak v rozporu s napadeným rozhodnutím; v nyní šetřeném případě došlo k situaci, že **veškeré** plnění bylo realizováno subdodavately, a zadavatel tak byl pouze zprostředkovatelem veškerých služeb a dalšího plnění. S tvrzením, že zákon nepožaduje, aby dodavatel z in-house smlouvy plnil 100 % veřejné zakázky bez účasti subdodavatelů, se plně ztotožňuji, neboť zákon v § 18 odst. 1 písm. e) skutečně na rozdíl např. od zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů [srov. ustanovení § 1 odst. 2 písm. d)] nepožaduje, aby subjekt plnil celou zakázku sám. To však neznamená, že dodavatel z in-house výjimky může bez řádného postupu podle zákona, resp. bez zadávacího řízení uzavřít subdodavatelské smlouvy na plnění, které sám není schopen nebo nechce plnit. Navíc v tomto případě se jedná o úplně jinou situaci, jelikož zadavatel 100 % plnění převedl na subdodavatele a sám žádné plnění vůbec neposkytoval, jak vyplývá ze zjištění Úřadu, resp. z kontrol provedených kontrolními orgány (blíže viz níže). Pokud zadavatel tvrdí, že dle Úřadu tedy in-house dodavatelé mohou využívat subdodavatele v libovolném rozsahu, citovaná rozhodnutí značně dezinterpretuje. Rovněž je nutno poukázat na skutečnost, že zadavatelem posledně citovaný případ, kde bylo shledáno, že dodavatel z in-house smlouvy nemusí poskytnout celé plnění bez účasti subdodavatelů, se týkal posouzení zákonnosti in-house smlouvy mezi zadavatelem (městem Příbram) a (in-house) dodavatelem (Technickými službami města Příbrami). Navrhovatel v citovaném případě zpochybňoval oprávněnost použití in-house výjimky za situace, kdy sice zadavatel zadává veřejnou zakázku osobě, která vykonává podstatnou část své činnosti ve prospěch zadavatele a ve které má zadavatel výlučná majetková práva, ale tato osoba hodlá částečně

plnit pomocí subdodavatele. V citovaném případě přitom nebylo shledáno, že by tato okolnost odůvodňovala nemožnost použití in-house výjimky.

23. V souvisejícím řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S395/2012/VZ naopak byla posuzována následně uzavřená smlouva (na plnění, které vybraný dodavatel z in-house smlouvy nebyl schopen plnit) mezi vybraným dodavatelem z in-house smlouvy (Technickými službami města Příbrami) a subdodavatelem, o které bylo konstatováno, že se na ni plně aplikuje zákonná povinnost provést zadávací řízení, jelikož se jedná o veřejnou zakázku. K výše zmíněným případům dále uvádím, že ve svém souhrnu se jedná o konstantní rozhodovací praxi, ve které Úřad, resp. předseda Úřadu vždy dochází ke stejným a konzistentním závěrům, které jsou v souladu rovněž s dotčenými závěry v napadeném rozhodnutí, a proto nelze posoudit zadavatelem odkazované případy ve prospěch zadavatele.
24. K tvrzení zadavatele, že plnění nebyla hrazena z dotací, ale z odměny poskytnuté zadavateli ČVS, se Úřad vypořádal již v bodě 77 odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde uvedl, že *„z předmětných smluv nevyplývá, že by zadavateli náležela za předmět plnění spojený s realizací zajištění jednotlivých akcí jakákoli odměna, ale, jak zadavatel sám uvádí, pouze to, že se ČVS zavazuje zadavateli uhradit náklady spojené s produkcí akce“*. Dále tamtéž poukázal na to, že tam, kde byl ve smlouvách mezi ČVS a zadavatelem použit termín *„odměna“*, stalo se tak pouze s odkazem na náhradu nákladů spojených s produkcí akce ve smyslu čl. II. odst. 3 předmětných smluv. Na toto zadavatel reagoval pouze tím, že opakoval svou předchozí argumentaci, aniž by odůvodnil, proč jsou závěry Úřadu nesprávné. Jelikož Úřad v napadeném rozhodnutí tuto argumentaci již vypořádal, nepovažuji za nutné se jí zde zabývat více.
25. Závěr, že na dodavatele z in-house smlouvy, který předmět plnění veřejné zakázky sám nerealizuje a funguje pouze jako prostředník, je nutno pohlížet jako na zadavatele, potvrzuje taktéž soudní praxe. Krajský soud v Brně (dále jen **„krajský soud“**) např. ve svém rozsudku č. j. 62 Ca 29/2008-42 ze dne 19. 5. 2009 řešil situaci, kdy obec Rudoltice zadala veřejnou zakázku prostřednictvím in-house výjimky jí zřízené příspěvkové organizaci Stavby Rudoltice, která jí zadané plnění dále zadala několika dalším subjektům mimo zadávací řízení. Krajský soud zde potvrdil výrok Úřadu, kterým Úřad shledal, že zadavatel se uzavřením smluv mimo zadávací řízení dopustil správního deliktu. V tomto rozsudku krajský soud konstatoval: *„Žalobce je příspěvkovou organizací zřízenou obcí Rudoltice. Veřejná zakázka zadávaná žalobci tedy požívá benefícia podávaného z § 4 odst. 1 písm. k) ZVZ [obdoba dnešního § 18 odst. 1 písm. e) zákona – pozn. předsedy Úřadu], a proto obec Rudoltice mohla zadat veřejnou zakázku jí zřízené příspěvkové organizaci, tedy žalobci, mimo kontraktační proceduru předepsanou ZVZ. Aby však bylo přípustné veřejnou zakázku skutečně realizovat mimo proceduru podávanou ze ZVZ na základě právě uvedené výjimky, musela by plnění, které představuje veřejnou zakázku, realizovat právě ta příspěvková organizace, která byla obcí Rudoltice zřízena, v tomto případě tedy výlučně sám žalobce. Taková konstrukce je smyslem výjimky vyplývající z § 4 odst. 1 písm. k) ZVZ. Pokud však žalobce, tj. příspěvková organizace, která může shora uvedeného benefícia požívat, ve skutečnosti předmět veřejné zakázky nerealizoval, nýbrž zadával jej k plnění konkrétním dodavatelům a coby protiplnění využíval veřejných prostředků (stal se fakticky toliko prostředníkem mezi původním zadavatelem a skutečnými dodavateli), musel on sám veřejnou zakázku zadávat v rámci procedury podávané ze ZVZ, neboť on sám je veřejným zadavatelem (...) a žádné vyjmutí*

z povinného postupu podle ZVZ na žalobce nedopadá. Výjimka podle § 4 odst. 1 písm. k) ZVZ se uplatní toliko na zadání veřejné zakázky zřízené příspěvkovou organizací s předmětem činnosti odpovídajícím předmětu plnění, jež je veřejnou zakázkou. Tuto výjimku nelze převést na další navazující vztahy. Takové vztahy totiž nejsou, posuzovány pohledem ZVZ, vztahy subdodavatelskými (vztahy mezi dodavatelem veřejné zakázky a jeho dodavateli), nýbrž vztahy dodavatelskými (vztahy mezi veřejným zadavatelem a dodavatelem). Pokud by měl soud akceptovat žalobní argumentaci, podle níž je tato výjimka, z níž mohl těžit žalobce coby dodavatel, převoditelnou na další vztah (tu mezi žalobcem a jeho dodavateli), pak by tím fakticky poskytl právní ochranu obcházení ZVZ; kterýkoli veřejný zadavatel by si totiž mohl zřídit svoji příspěvkovou organizaci, té by splnění předmětu veřejné zakázky, mimo proceduru stanovenou ZVZ, formálně „zadal“, přitom tato příspěvková organizace by již mohla sama bez jakékoli veřejnoprávní kontroly kontrahovat jednotlivá plnění s jejich skutečnými dodavateli. Soud se s takovou argumentací ztotožnit nemůže; naopak je namístě přisvědčit výkladu, jak jej žalovaný provedl v napadeném rozhodnutí. Pokud tedy žalobce nerealizoval předmět veřejné zakázky sám, musel při sjednávání smluv na samotné plnění postupovat podle ZVZ, neboť žalobce sám splňuje znaky veřejného zadavatele.“ Uvedené rozhodnutí bylo později potvrzeno Nejvyšším správním soudem (rozsudek č. j. 2 Afs 128/2009 ze dne 27. 10. 2010. Obdobný případ byl soudy řešen i později, a soudy zde došly ke zcela shodným závěrům (rozsudek krajského soudu č. j. 62 Ca 32/2008 ze dne 23. 9. 2009 a rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 12/2010 ze dne 3. 2. 2011). Z těchto důvodů shledávám tuto námitku zadavatele nedůvodnou.

K námitce, že správní řízení bylo zahájeno z moci úřední na základě podnětu, který ovšem směřoval nikoli proti zadavateli, ale ČVS

26. Ačkoli podnět směřoval proti ČVS a v rámci podnětového řízení byly vyžadovány podklady a informace především od ČVS a nikoli primárně od zadavatele, rozhodující je, že v oznámení o zahájení správního řízení byl za účastníka řízení označen zadavatel. Na základě informací zjištěných mimo jiné od ČVS vyšlo najevo, že má být zahájeno správní řízení právě se zadavatelem. Podnětové řízení je pouze neformálním řízením, na které může a nemusí navázat běžné, formalizované správní řízení. Podnětové řízení a prošetřování v jeho průběhu slouží pouze k tomu, aby se Úřad rozhodl, zda se má či nemá zahajovat správní řízení z moci úřední. Nijak tedy neodporuje zákonu, že v rámci šetření podnětu bylo jednáno také s jiným subjektem, než s tím, který se později stal účastníkem správního řízení (ačkoli se zadavatelem bylo v rámci podnětového řízení komunikováno taktéž). Skutečnost, že správní řízení bylo zahájeno se subjektem, který se odlišoval od osoby, která byla prvotně v předcházejícím podnětovém řízení prošetřována, není vadou správního řízení. Jde pouze o důsledek zjištění vzešlého z prošetřování podnětu, že mohl být spáchán správní delikt. Tuto námitku zadavatele tedy rovněž shledávám nedůvodnou.

VI. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí

27. Podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumává odvolací správní orgán soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává v rozsahu námitek uvedených v odvolání, jinak jen tehdy, vyžaduje-li to veřejný zájem. K vadám řízení, o nichž nelze mít důvodně za to, že mohly mít vliv na soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy, popřípadě na jeho

správnost, se nepřihlíží; tímto ustanovením není dotčeno právo na náhradu škody způsobené nesprávným úředním postupem.

28. Podle § 152 odst. 4 správního řádu platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání, nevylučuje-li to povaha věci.
29. V řízení o rozkladu je odvolacímu správnímu orgánu uloženo přezkoumávat soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy ex lege. Tento přezkum zákonnosti je povinností plynoucí přímo ze zákona a není přitom nijak vázán na rozsah námitek uvedených v rozkladu.
30. Dle § 68 odst. 3 správního řádu se v odůvodnění uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.
31. Za rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost lze považovat zejména rozhodnutí postrádající základní zákonné náležitosti, rozhodnutí, z něhož nelze seznat, o jaké věci bylo rozhodováno či jak bylo o věci rozhodnuto atd. O nepřezkoumatelné rozhodnutí se dále jedná tehdy, když je jeho výrok v rozporu s odůvodněním nebo rozhodnutí vůbec neobsahuje právní závěry vyplývající z rozhodných skutkových okolností nebo jeho důvody nejsou ve vztahu k výroku jednoznačné (viz přiměřeně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Azs 47/2003-130; viz též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 12. 2003, č. j. 2 Ads 33/2003-78). Rovněž to je případ rozhodnutí, jehož odůvodnění nedává smysl, nejde tedy o rozhodnutí, z něhož by vyplývaly skutkové a právní důvody, které vedly správní orgán k vydání rozhodnutí (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 9. 2003, č. j. 7 A 547/2002-24). Rozhodující je, zda rozpory ve výroku či mezi výrokem a odůvodněním mohou být odstraněny výkladem (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 8. 2006, č. j. 1 Afs 38/2006-72), a to ve vazbě na další části výroku a odůvodnění rozhodnutí či kontext dané věci.
32. Výrok musí být především dostatečně určitý a nezaměnitelně identifikovat skutek, v němž je spatřováno spáchání správního deliktu. K tomu lze odkázat například na rozhodnutí Krajského soudu v Plzni sp. zn. 30 Ca 394/99 ze dne 8. 11. 2001, ve kterém označený soud uvedl následující: *„Výrok je tedy náležitostí rozhodnutí, ve které správní orgán (...) vyjadřuje, jakým způsobem v projednávané věci, jež byla předmětem řízení, rozhodl. Z uvedeného důvodu musí být výrok jasný, srozumitelný, přesný a určitý, neboť pouze tato část rozhodnutí je závazná, schopná právní moci a vykonatelná.“* Ke způsobu vymezení skutku ve výroku rozhodnutí se pak vyjádřil Nejvyšší správní soud například v rozhodnutí č. j. 2 As 34/2006 - 73 ze dne 15. 1. 2008 následovně: *„Výrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku s uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným.“*
33. Nejvyšší správní soud taktéž opakovaně judikoval, že výrok rozhodnutí je esenciální součástí správního rozhodnutí, protože je to právě výroková část rozhodnutí, v níž jsou konstituována nebo deklarována práva a povinnosti účastníků řízení. Ve správních rozhodnutích vydaných v oblasti správního trestání pak musí být výrok formulován tak, aby z něho bylo zcela jednoznačně zřejmé, jakého správního deliktu (z hlediska skutku i jeho právní kvalifikace) se účastník řízení dopustil a jaká mu byla uložena sankce (viz např. rozsudek ze dne 23. 2. 2005,

č. j. 3 Ads 21/2004 - 55, a ze dne 28. 11. 2007, č. j. 7 As 7/2007 - 63, oba dostupné na www.nssoud.cz). Jak Nejvyšší správní soud konstatoval již v rozsudku ze dne 22. 9. 2005, č. j. 6 As 57/2004 - 54, publ. pod č. 772/2006 Sb. NSS, v oblasti správního trestání vyplývá požadavek na určitost a přesnost výroku správního rozhodnutí jednak z obecných ústavních principů (např. čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR, podle něhož je možno státní moc uplatňovat pouze způsoby, které stanoví zákon), jednak ze zákona.

34. I v oblasti správních deliktů se uplatní analogicky trestněprávní úprava. K důvodům, proč tomu tak je, se vyjádřil Nejvyšší správní soud např. v rozsudku č. j. 8 As 17/2007 ze dne 31. 5. 2007. Závěry ve výše citovaném rozsudku o analogickém užití trestněprávní úpravy se tedy plně uplatní v posuzované věci, neboť porušení povinnosti založené zákonem o veřejných zakázkách je jiným správním deliktem. Náležitosti výroku rozhodnutí o takovém správním deliktu nestanoví tento zákon ani jiný právní předpis. Oblast jiných správních deliktů zákonné vymezení náležitostí výroku postrádá a zpravidla odkazuje na správní řád, který v § 68 odst. 2 vymezuje náležitosti výroku tak, že musí obsahovat řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, a označení účastníků.
35. Otázkou, jakou míru specifikace vyžaduje pojem „řešení otázky, která je předmětem řízení“ a zda skutečnost, že zákonodárce nepodrobil řízení o jiných správních deliktech úpravě řízení v přestupkovém zákoně či ji samostatně neupravil stejným způsobem, mohla založit důvod pro odlišnost v náležitostech popisu skutku a jeho místa v rozhodnutí, se zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení č. j. 2 As 34/2006 ze dne 15. 1. 2008. Rozšířený senát v něm dospěl k závěru, že v právní úpravě jiných správních deliktů takový záměr nelze vysledovat, a proto neexistuje žádný racionální důvod, proč by na výrok o jiných správních deliktech měly být kladeny výrazně nižší požadavky než je tomu v přestupkovém řízení, a to zejména s ohledem na skutečnost, že obě oblasti shodně náleží do oblasti správního trestání. Vymezení předmětu řízení ve výroku rozhodnutí o správním deliktu musí vždy spočívat ve specifikaci deliktu tak, aby sankcionované jednání nebylo zaměnitelné s jednáním jiným. Pouze z výroku lze zjistit, zda a jaká povinnost byla porušena a jaké opatření či sankce byla uložena. Závěr o nezbytnosti přesné specifikace jiného správního deliktu (z hlediska věcného, časového a místního) plně koresponduje i s požadavky čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (publ. pod č. 209/1992 Sb.). Rozšířený senát uzavřel, že *„výrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným. Neuvede-li správní orgán takové náležitosti do výroku svého rozhodnutí, podstatně poruší ustanovení o řízení [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s]. Zjistí-li soud k námitce účastníka řízení existenci této vady, správní rozhodnutí z tohoto důvodu zruší.“* Požadavek na dostatečnou specifikaci skutku ve výroku rozhodnutí správního orgánu není samoučelný. Je nezbytný proto, aby postihované jednání nebylo zaměnitelné s jiným a aby tak nemohlo dojít k nepřipustnému dvojímu postihu téhož jednání. Především tímto požadavkem je pak třeba poměřovat náležitosti výroku rozhodnutí.
36. Obecně tak platí, že není nutné, často ani možné, aby byly ve výroku uvedeny všechny zjištěné skutečnosti. Nicméně je nutno trvat na splnění požadavku nezaměnitelnosti s jiným skutkem, a to zpravidla uvedením vlastního jednání delikventa, místa, času a způsobu spáchání deliktu.

37. Podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.
38. Při konstatování spáchání správního deliktu podle tohoto ustanovení je tak nezbytné ve výroku uvést: a) jaký postup stanovený zákonem o veřejných zakázkách pro zadání veřejné zakázky pachatel nedodržel, b) jakým jednáním pachatele k nedodržení postupu stanoveného zákonem došlo, c) zda tento postup mohl či podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, d) uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku.
39. Ve výroku I. napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že „[z]adavatel – Volejbal 2011, s.r.o., IČO 24735604, se sídlem Zátokova 100/2, 169 00 Praha – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 citovaného zákona, když veřejnou zakázku na zajištění uspořádání příslušných sportovních soutěží a akcí, jejichž realizace byla předmětem plnění ‚Smlouvy o pořádání akcí CEV Volleyball European Championship 2012 junior – qualification Kvalifikace na mistrovství Evropy ve volejbale juniorů, CEV Volleyball European League Men’s 2012 Tournament Evropská liga mužů 2012 – turnaj základního kola, CEV Volleyball European League Woman’s 2012 Tournament Evropská liga žen 2012 – turnaj základního kola, CEV Volleyball European League Woman’s 2012 Final four Evropská liga žen 2012 – finálový turnaj, CEV Volleyball European Championship 2013 Men – qualification Kvalifikace na mistrovství Evropy ve volejbale mužů‘ ze dne 1. 2. 2012 a ‚Smlouvy o pořádání akce Mistrovství světa ve volejbale juniorek - »FIVB Volleyball Women’s U20 World Championship 2013«‘ ze dne 10. 11. 2012, nezadal v některém z druhů zadávacích řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky“.
40. Ve výroku II. napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že „[z]adavatel – Volejbal 2011, s.r.o., IČO 24735604, se sídlem Zátokova 100/2, 169 00 Praha – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 citovaného zákona, když veřejnou zakázku na zajištění uspořádání příslušných sportovních soutěží a akcí, jejichž realizace byla předmětem plnění ‚Smlouvy o pořádání akce Prague Beach Open 2015 - »FIVB Beach Volleyball World Tour Prague Open 2015«‘ ze dne 10. 3. 2015 a ‚Smlouvy o pořádání akce Světová liga mužů – FIVB World League 2015‘ ze dne 18. 5. 2015, nezadal v některém z druhů zadávacích řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky“.
41. Ve vztahu k výše uvedeným výroky na tomto místě pro přehlednost rovněž uvádím, jaké skutečnosti Úřad zjistil v šetřeném správním řízení, resp. i v předcházejícím podnětovém řízení:
- a. Jistá snaha zjistit podrobnosti o jednotlivých zadavatelem zadávaných plněních je patrná pouze z podnětového spisu², kde Úřad od ČVS požadoval již ve výzvě ze dne 12. 1. 2017 zaslání dokumentací ke všem veřejným zakázkám, které byly zadány na

² Ačkoli podnětový spis je součástí spisu vedeného pod sp. zn. S0163/2017/VZ, je nutno poukázat na to, že některé informace se Úřad snažil opatřit pouze před zahájením správního řízení a už nikoli v jeho průběhu, přestože tyto skutečnosti uspokojivě nezjistil.

základě dotací Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy a jiných poskytovatelů dotací přijatých v letech 2010-2015, včetně fakturace za realizaci předmětů plnění těchto veřejných zakázek a pak ve výzvě k doplnění ze dne 23. 1. 2017 zaslání všech smluv či objednávek uzavřených na základě veřejné zakázky, které ČVS v období let 2010-2015 zadal společnosti Volejbal 2011 s.r.o. v souvislosti s poskytnutými dotacemi Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy, a současně zaslání všech faktur, které byly v souvislosti s realizací předmětů plnění těchto veřejných zakázek zadavateli vystaveny.

- b. ČVS požádal o prodloužení lhůty k poskytnutí požadovaných podkladů, přičemž mu bylo částečně vyhověno. ČVS však následně Úřadu předložil pouze smlouvy uzavřené mezi jím a zadavatelem a o daňových dokladech prohlásil, že jimi v současné době z důvodu právě probíhající veřejnosprávní kontroly nedisponuje, (viz vyjádření ČVS ze dne 2. 2. 2017).
- c. Úřad se tedy s žádostí o předložení předmětných dokumentů obrátil na Ministerstvo financí žádostí ze dne 9. 2. 2017. Ministerstvo financí dne 17. 2. 2017 reagovalo přípisem, ve kterém uvedlo, že veřejnosprávní kontrola ČVS byla ze strany Ministerstva financí již ukončena, stejně jako kontrola ze strany MŠMT. Ministerstvo financí rovněž uvedlo, že kontrola však údajně aktuálně probíhá ze strany Finančního úřadu, který pravděpodobně požadovanými doklady disponuje.
- d. Úřad Finanční úřad pro hlavní město Prahu k předložení předmětných dokladů již vyzval taktéž dne 9. 2. 2017. Finanční úřad pro hlavní město Prahu dne 15. 2. 2017 odpověděl, že správci daně byly předány pouze neúplné kopie Rozhodnutí o poskytnutí dotací, a proto správce daně zaslal ČVS dne 1. 2. 2017 Výzvu k poskytnutí informací poskytovateli dotace k získání prvotních informací k provedení kontroly. Úřadem požadované doklady tedy údajně správce daně nemá k dispozici.
- e. Na základě výše uvedených neúspěšných žádostí o získání podkladů tedy Úřad dne 20. 2. 2017 ČVS požádal o specifikaci správního orgánu, který předmětnými fakturami disponuje.
- f. ČVS dne 22. 2. 2017 odpověděl, že aktuálně u ČVS probíhají kontroly vedené Finančním úřadem pro hlavní město Prahu, jejichž předmětem je čerpání dotací poskytnutých ČVS z dotačních programů určených na podporu sportu.
- g. Dne 24. 2. 2017 Úřad vyzval Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy o předložení předmětných faktur.
- h. Dne 27. 2. 2017 Úřad o totéž požádal zadavatele. Ten dne 7. 3. 2017 odpověděl, že žádá o prodloužení lhůty k předložení těchto podkladů. Této žádostí Úřad dne 8. 3. 2017 částečně vyhověl.
- i. Dne 24. 3. 2017 Úřad o předložení faktur opětovně požádal Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy. Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy se dne 30. 3. 2017 vyjádřilo, že u ČVS byla prováděna kontrola hospodaření s veřejnými prostředky, která byla ukončena dne 7. 2. 2017. Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy v rámci svého vyjádření předložilo několik faktur s komentářem, že

ČVS neměl v kontrolovaném období účetnictví v pořádku a kontrolujícím proto byla předložena pouze část předložených dokladů ve formě nepodepsaných faktur. V uvedené věci bylo údajně doporučeno kontaktovat ekonoma ČVS za účelem dodání soupisu faktur, které byly ČVS vystaveny pro společnosti Volejbal 2011 s.r.o. Ekonom ČVS dne 16. 3. 2017 údajně Ministerstvu školství, mládeže a tělovýchovy sdělil, že již byl kontaktován i Úřadem a pokusí se požadované dokumenty dodat. Ekonom ČVS údajně rovněž potvrdil, že ČVS v souvislosti s veřejnými zakázkami nepostupoval zákonným postupem (nebylo vyhlášováno žádné výběrové řízení).

- j. Dne 10. 4. 2017 Úřad opětovně vyzval zadavatele, aby předložil požadované informace (seznam subdodavatelů s uvedením rozsahu, v jakém se jednotliví subdodavatelé na realizaci předmětných veřejných zakázek podíleli) a materiály (faktury za předmětné plnění).
42. V návaznosti na uvedené jsou v podnětovém spisu založeny pouze smlouvy uzavřené mezi ČVS a zadavatelem a Protokol o výsledku veřejnosprávní kontroly provedené Ministerstvem financí. Ze správního spisu nevyplývá, že by faktury nebo jejich soupis byly Úřadu dodány.
43. Správní spis sice obsahuje několik faktur, ale jde pouze o ty faktury, kde jako objedávající figuruje ČVS (příčemž zadavatel – Volejbal 2011 s.r.o. v nich není v postavení dodavatele). Spis však neobsahuje faktury na plnění, kde by zadavatel figuroval v pozici objednatele vůči svým dodavatelům, a jejichž uzavření bez soutěže bylo správním deliktem.
44. Úřad v napadeném rozhodnutí pouze z ustanovení smluv uzavřených mezi ČVS a zadavatelem stanovících, do jaké maximální výše se ČVS zavazuje uhradit náklady spojené s organizací předmětných akcí, dovodil, že když tyto částky dosahují 9 000 000 Kč (u Smlouvy č. 1) a 17 000 000 Kč (u Smluv č. 3 a č. 4 celkem), šlo o nadlimitní veřejné zakázky, které měly být zadávány v zadávacím řízení podle zákona. Úřad však blíže nezkoumal, jaká jednotlivá plnění byla návazně zadavatelem poptávána a objednána. Ačkoli měl Úřad jakési povědomí o tom, že se jednalo o služby různého druhu (ubytovací služby, stravování, nájem sportovišť, praní prádla a jiné), nezískal jejich úplný seznam a nijak už nezjišťoval, která z těchto plnění mohla být (společně) považována za veřejnou zakázku a na která by se vztahovala povinnost zadávat je v zadávacím řízení. Za tímto účelem měl Úřad postavit najisto, jaké byly finanční hodnoty jednotlivých plnění, a zda tato plnění měla být jednou veřejnou zakázkou, a zda měla být zadávána v zadávacím řízení, anebo spadají pod určitou výjimku z povinnosti zadávací řízení provést.
45. V napadeném rozhodnutí Úřad pouze uvádí, že „[z] Protokolu o výsledku veřejnosprávní kontroly Ministerstva financí, č. j. MF-33828/2015/1702-14, ze dne 12. 8. 2016, námitek ČVS proti předmětnému protokolu o výsledku veřejnosprávní kontroly a dokumentu Ministerstva financí, č. j. MF-33828/2015/1702-20, ze dne 27. 10. 2016, označeném jako ‚Vyřízení námitek‘ vyplývá, že plnění poptávané na základě smluv uzavřených na šetřené veřejné zakázky bylo ČVS poskytováno prostřednictvím subdodavatelů. V posledně uvedeném dokumentu je výslovně uvedeno, že v rámci kontroly Ministerstva financí bylo ověřeno, že zadavatel nevykonal fakturovanou činnost vlastními silami, a to ani z převážné části, pročež v rámci daného procesu figuroval výhradně jako zprostředkovatel šetřených veřejných zakázek.“ V podstatě tedy Úřad pouze poukazuje na to, že na základě kontrol prováděných jinými orgány veřejné správy zjistil, že zadavatel vše plnil prostřednictvím subdodavatelů.

46. Ve spise se dále nacházejí mimo jiné tyto dokumenty: Protokol o veřejnosprávní kontrole provedené Ministerstvem financí ze dne 12. 8. 2016, Kontrolní protokol Nejvyššího kontrolního Úřadu (dále jen „NKÚ“) o kontrole č. 14/04 ze dne 8. 7. 2014, Rozhodnutí o námitkách NKÚ ze dne 6. 8. 2014 a Usnesení kolegia NKÚ ze dne 22. 9. 2014. Z Protokolu o veřejnosprávní kontrole provedené Ministerstvem financí ze dne 12. 8. 2016 (str. 10) lze zjistit, že z předložené fakturace bylo zjištěno, že částka ve výši 27 189 330 Kč vč. DPH se vztahuje k plněním, která měla být dle článku 4 odst. 2 Rozhodnutí o poskytnutí neinvestiční dotace ze státního rozpočtu České republiky v oblasti sportu, předmětem podlimitních a nadlimitních zadávacích řízení dle zákona. Zadavatel však nepostupoval dle zákona, neprovedl zadávací řízení v souladu se zákonem a finanční prostředky z dotace poskytl na základě jednání, jež nevzešlo z hospodářské soutěže dle zákona v rozporu s povinnostmi příjemce dotace vymezenými v rozhodnutí o poskytnutí dotace. Na str. 13 Protokolu o veřejnosprávní kontrole provedené Ministerstvem financí ze dne 12. 8. 2016 se dále uvádí, že ČVS ve vyúčtování dotace uplatnil výdaj 3 700 000 Kč na základě faktur od České sportovní a.s., které byly původně vystaveny na společnost Volejbal 2011 s.r.o. a od dodavatele Produkční společnost G. H. s.r.o. v hodnotě 2 040 000 Kč vč. DPH, jejichž předmět plnění měl být rovněž předmětem řízení dle zákona.
47. Ze str. 9 Kontrolního protokolu Nejvyššího kontrolního úřadu lze zjistit několik položek plnění, na které byla dotace ve výši 9 000 000 Kč z jistého dotačního programu v roce 2012 čerpána. Na více místech je v Protokolu uvedeno, že „[k]ontrolou vybraného vzorku účetních dokladů skupina kontrolujících zjistila, že část finančních prostředků dotace byla vynaložena v rozporu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách“.
48. Ve fázi před zahájením správního řízení ani v průběhu správního řízení žádné smlouvy uzavřené mezi zadavatelem a jeho dodavateli ani faktury na tato plnění Úřadu předloženy nebyly. Zadavatel byl k předložení těchto podkladů však de facto vyzván pouze v rámci podnětového řízení (kdy podklady nepředložil). V rámci správního řízení byly zadavatelem opakovaně předloženy pouze smlouvy uzavřené mezi ČVS a zadavatelem (a nikoli mezi zadavatelem a jeho dodavateli, tedy subdodavateli ČVS). Faktury, případně smlouvy na jednotlivá plnění, však měly být v šetřeném případě hlavními důkazními prostředky, které se Úřad měl snažit si opatřit. Úřad tedy při svém rozhodování vycházel pouze z toho, že z činnosti jiných orgánů veřejné právy zjistil, že zadavatel objednával plnění různého druhu o určité celkové hodnotě, která byla hrazena z dotací.
49. Zároveň z napadeného rozhodnutí nevyplývá, zda Úřad zjišťoval, jaká byla skladba plnění zadávaných ze strany zadavatele jeho dodavatelům (subdodavatelům ČVS), ačkoli tato skutečnost je rozhodující pro zjištění, zda tato plnění byla veřejnými zakázkami (případně jedinou veřejnou zakázkou) a zda se na ně mohly vztahovat některé zákonné výjimky z povinnosti provést zadávací řízení podle zákona. V rámci správního řízení jako takového patrně žádné takové šetření neproběhlo.
50. Jelikož Úřad nezjistil přesně, jaké smlouvy zadavatel se svými dodavateli konkrétně uzavřel, nelze ani s určitostí posoudit, zda se jednalo o jednu či více veřejných zakázek. Rovněž není zřejmé, zda by některá poskytnutá plnění vůbec byla veřejnými zakázkami (např. pracovněprávní závazky...), nebo by byla veřejnými zakázkami, které jsou však z povinnosti provést zadávací řízení z důvodu určité výjimky (pronájem existujících nemovitostí...) vyňaty.

51. Pokud se tedy jedná o námitky zadavatele týkající se nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí a zmatečnosti jeho výroku, tak s nimi s ohledem na výše uvedené musím souhlasit. Tyto námitky zadavatele jsou tedy důvodné, neboť napadené rozhodnutí je zatíženo vadami, které spočívají v nedostatečném zjištění skutkového stavu, což způsobuje nesrozumitelnost a nejednoznačnost výroků napadeného rozhodnutí, a to ve svém souhrnu zapřičiňuje nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí jako celku. Jak správně uvádí zadavatel, ve výrocích napadeného rozhodnutí nebyl dostatečně vymezen skutek, jež je správním deliktem, neboť chybí jednoznačná identifikace veřejných zakázek, které měly být zadány postupem podle zákona, v podobě jednoznačného označení příslušných smluvních vztahů, jejich smluvních stran a plnění, které bylo jejich předmětem. Úřad sice toto posouzení (zda jde o jednu či více veřejných zakázek) provedl, ale pouze velmi povrchně, a především vycházel z neúplného zjištění skutkového stavu (když neměl najisto postaveno, jaké konkrétní smlouvy byly vůbec uzavřeny) z toho důvodu lze tedy pochybovat o jeho správnosti. Dále chybí časové vymezení spáchání deliktu, neboť za datum spáchání je nesprávně označeno datum uzavření smluv mezi ČVS a zadavatelem, přestože uzavření těchto smluv bylo shledáno souladným se zákonem vzhledem k tomu, že uzavření těchto smluv mimo zadávací řízení bylo odůvodněno oprávněným využitím výjimky in-house dle § 18 odst. 1 písm. e) zákona. S ohledem na výše uvedené závěr Úřadu, že byl spáchán správný delikt, neobstojí.
52. Konstatuji tedy, že Úřad ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí jednoznačně a nezaměnitelně nevymezil jednání, jímž se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, když jednoznačně neidentifikoval skutek s ohledem na požadavky na něj kladeným výše zmíněnou judikaturou správních soudů a § 120 odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 68 správního řádu. Uvedené výroky neobsahují popis toho skutku, kterým se zadavatel mohl dopustit či dopustil spáchání správního deliktu, a ani neodpovídají zjištěnému skutkovému stavu. V této souvislosti pak v nich logicky ani není uvedeno, kdy mohl či byl delikt spáchán. Shledal jsem tedy, že výroky jsou zatíženy současně těmito vadami.
53. První vadou, která logicky způsobuje další vady, je skutečnost, že Úřad nezjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (viz výše).
54. Druhou vadou je v návaznosti na první vadu neurčitost a nejednoznačnost výroku napadeného rozhodnutí, když Úřad nespécifikoval, jakým konkrétním jednáním se zadavatel dopustil správního deliktu (neboť o smlouvách, jejichž uzavření mimo zadávací řízení de facto sankcionuje, neučinil žádná, natož dostatečná zjištění).
55. Třetí vadou je rozpor výroků a odůvodnění, neboť ačkoli Úřad zadavatele sankcionuje za uzavření (blíže neurčených) smluv s jeho dodavateli, jako datum spáchání správního deliktu Úřad uvádí data uzavření jednotlivých in-house smluv mezi ČVS a zadavatelem, ačkoli uzavření těchto smluv Úřad nezákonným neshledal. Případné pochybení však může být shledáno pouze ve smlouvách uzavřených mezi zadavatelem a jeho dodavateli, které ovšem Úřad k dispozici nemá.
56. Co se týká zjištění skutkového stavu, je sice pravdou, že Úřad se podklady rozhodnutí pokusil získat a vynaložil nemalé úsilí, ale ve správním řízení je měl znovu od zadavatele, jakožto jediného účastníka správního řízení, znovu požadovat a využít k tomu případně nástrojů,

kteře mu svěřuje správní řád a zákon č. 255/2012 Sb., kontrolní řád (dále jen „**kontrolní řád**“). Ke konstatování spáchání správního deliktu je nutno zjistit skutkový stav takovým způsobem, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti. Jestliže se Úřadu ve správním řízení nepodaří získat veškeré podklady ve smyslu § 3 správního řádu, nelze pak ani konstatovat spáchání správního deliktu.

57. Na postup podle kontrolního řádu ostatně odkazuje § 112 odst. 1 písm. d) zákona. Úřad je oprávněn podle § 8 písm. f) kontrolního řádu vyžadovat od kontrolované osoby a povinné osoby další součinnost potřebnou k výkonu kontrol. Povinnou osobou se podle § 5 odst. 2 písm. a) kontrolního řádu rozumí osoba, která kontrolované osobě dodává nebo dodala zboží nebo ho od ní odebrala či odebírá, koná nebo konala pro ni práce, anebo jí poskytuje nebo poskytovala služby nebo její služby využívala či využívá, případně se na této činnosti podílí nebo podílela. Současně kontrolní řád v § 10 odst. 3 ukládá povinné osobě povinnost poskytnout kontrolujícímu součinnost potřebnou k výkonu kontroly, nelze-li tuto součinnost zajistit prostřednictvím kontrolované osoby. Z kontrolního řádu pak pro Úřad vyplývá např. možnost provést kontrolu účetních dokladů zadavatele, možnost vyzvat zadavatele k identifikaci jeho dodavatelů či možnost vyžadovat od dodavatelů zadavatele součinnost potřebnou k výkonu kontroly např. v podobě předložení podkladů potřebných pro rozhodnutí ve věci, pokud jimi zadavatel nedisponuje.
58. Připomínám, že v tomto ohledu nelze za účelem získání potřebných dokumentů postupovat podle ustanovení § 62 odst. 1 písm. c) správního řádu, které stanoví, že správní orgán může rozhodnutím uložit pořádkovou pokutu až do výše 50 000 Kč tomu, kdo v řízení závažně ztěžuje jeho postup tím, že neuposlechne pokynu úřední osoby, neboť žádost Úřadu o dokumentaci k veřejné zakázce nelze podřadit pod citovaným ustanovením zmiňovaný pojem „pokyn“, jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 3 As 75/2016 – 53 ze dne 29. 3. 2017.
59. Pro přehlednost i na tomto místě uvádím, že Úřad nedostatečně zjistil skutkový stav věci a ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí jednoznačně a nezaměnitelně nevymezil jednání, jímž se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.
60. Podle § 82 odst. 3 správního řádu, pokud odvolání směřuje jen proti některému výroku rozhodnutí nebo proti vedlejšímu ustanovení výroku, které netvoří nedílný celek s ostatními, a pokud tím nemůže být způsobena újma některému z účastníků, nabývá zbytek výrokové části právní moci, umožňuje-li to povaha věci. V šetřeném případě zadavatel namítá nepřezkoumatelnost výroků I. a II. napadeného rozhodnutí, přičemž navrhuje zrušení jako napadeného rozhodnutí jako celku, tedy včetně výroku III. Výrok III. je přitom výrokem o pokutě, který je přímo závislý na výrocích I. a II.
61. K závislosti výroků rozhodnutí vyplývající z posledně citovaného ustanovení uvádím následující. Jelikož jsem dospěl k závěru, že je nutné výroky I. a II. napadeného rozhodnutí zrušit z důvodu jejich nepřezkoumatelnosti, má tato skutečnost bezprostřední vliv i na zákonnost výroku III. napadeného rozhodnutí, jímž Úřad zadavateli za spáchání správních deliktů uvedených ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí uložil pokutu ve výši 100 000 Kč.
62. Z těchto důvodů jsem přistoupil ke zrušení všech výroků napadeného rozhodnutí.

63. S ohledem na výše uvedené je v novém projednání věci Úřad povinen zjistit skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, přičemž zjištěný skutkový stav bude vyplývat z provedeního dokazování, na základě čehož následně srozumitelně a jednoznačně definuje výroky a své závěry přesvědčivě a přezkoumatelně odůvodní. Pokud Úřad dospěje k závěru, že správní delikt byl spáchán, uvede, jakým konkrétním jednáním a kdy se tak stalo, přičemž koncipuje výroky takovým způsobem, aby nebyl případný sankcionovaný správní delikt zaměnitelný s jiným skutkem.
64. Konkrétně by Úřad měl nejdříve zjistit, jaké smlouvy zadavatel s jeho dodavatelem uzavřel, a posoudit, zda a v jakém rozsahu plnění poskytnuté na základě těchto smluv naplňuje znaky veřejné zakázky.
65. Následně Úřad posoudí, zda lze tato plnění, resp. tyto smlouvy vzhledem k jejich případné věcné, místní, časové a funkční souvislosti považovat za jednu či více veřejných zakázek, a zda měl zadavatel tyto veřejné zakázky zadávat v některém z druhů zadávacích řízení podle zákona.

VII. Závěr

66. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal, že nastaly zákonné podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání, jsem rozhodl tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno. Úřad je při novém projednání věci vázán právním názorem vysloveným v tomto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

Mgr. Martin Doleček, Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4 Nusle

Vypraveno dne:

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