



UOHSX004XHP5

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R344/2012/VZ-7756/2013/310/JRa

Brno 29. dubna 2013

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 22. 11. 2012 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne, jenž podal centrální zadavatel –

- **Česká republika – Ministerstvo vnitra**, IČ 00007064, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S475/2012/VZ-21087/2012/511/MOn ze dne 8. 11. 2012 ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v souvislosti s neuchováním dokumentace k veřejné zakázce „**Uzavření rámcové smlouvy na poskytování licencí k produktům Microsoft**“ zadávané v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 17. 10. 2008 pod ev. č. 60023690 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 21. 10. 2008 pod ev. č. 2008/S204-271509,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j.: ÚOHS-S475/2012/VZ-21087/2012/511/MOn

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

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

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**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, zahájil z moci úřední dne 15. 8. 2012 správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona, centrálním zadavatelem – Česká republika – Ministerstvo vnitra, IČ 00007064, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7 (dále jen „**centrální zadavatel**“), v souvislosti s neuchováním dokumentace k veřejné zakázce „Uzavření rámcové smlouvy na poskytování licencí k produktům Microsoft“ zadávané v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 17. 10. 2008 pod ev. č. 60023690 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 21. 10. 2008 pod ev. č. 2008/S204- 271509 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Zadávací řízení bylo ukončeno dne 1. 12. 2008, kdy centrální zadavatel uzavřel na plnění veřejné zakázky rámcovou smlouvu s vybraným uchazečem – Fujitsu Technology Solutions s. r. o., IČ 26115310, se sídlem V Parku 2336/22, 148 00 Praha 4 (dále jen „**vybraný uchazeč**“).
3. Úřad si v souvislosti se správním řízením vedeným pod sp. zn. S303/2012/VZ ve věci návrhu na uložení zákazu plnění dodatku č. 5 ze dne 28. 11. 2011 a dodatku č. 6 ze dne 27. 12. 2011 k prováděcí smlouvě č. 85/2011 uzavřené dne 15. 7. 2011 mezi centrálním zadavatelem a vybraným uchazečem, pro – na účet zadavatele – České republiky – Ministerstva práce a sociálních věcí, IČ 00551023, se sídlem Na Poříčnickém právu 1/376, 128 01 Praha 1 (dále jen „**zadavatel**“), od centrálního zadavatele vyžádal předložení dokumentace o veřejné zakázce.
4. Vzhledem k tomu, že ve stanovené lhůtě Úřad neobdržel veškerou písemnou dokumentaci pořízenou v souvislosti s veřejnou zakázkou, získal Úřad pochybnost, zda centrální zadavatel při uchování dokumentace o veřejné zakázce postupoval v souladu s ustanovením § 155 zákona, a proto zahájil správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona.

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.

5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníku řízení dopisem č. j. ÚOHS-S475/2012/VZ-15117/2012/511/JPo ze dne 13. 8. 2012. Usnesením č. j. ÚOHS-S475/2012/VZ-15118/2012/511/JPo ze dne 13. 8. 2012 Úřad účastníku řízení stanovil lhůty, ve kterých byl oprávněn navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit své stanovisko v řízení, resp. vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí. Dne 21. 8. 2012 zaslal centrální zadavatel své vyjádření, jehož obsah je součástí odůvodnění napadeného rozhodnutí (bod 8 -13).

II. Napadené rozhodnutí

6. Po provedeném správním řízení Úřad vydal dne 8. 11. 2012 rozhodnutí ve věci vedené pod č. j. ÚOHS-S475/2012/VZ-21087/2012/511/MOn (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výroku I. konstatoval, že se centrální zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona, tím, že porušil ustanovení § 155 citovaného zákona, neboť nechoval dokumentaci o předmětné veřejné zakázce. Výrokem II. Úřad uložil za správní delikt uvedený ve výroku I. podle ust. § 120 odst. 2 písm. b) zákona centrálnímu zadavateli pokutu ve výši 3 000 000 Kč.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad mimo jiné uvedl, že podle § 155 zákona je zadavatel povinen uchovávat dokumentaci o veřejné zakázce a záznamy o úkonech učiněných elektronicky podle § 149 zákona po dobu 5 let od uzavření smlouvy, její změny nebo od zrušení zadávacího řízení, přičemž dokumentaci o veřejné zakázce se rozumí souhrn všech dokumentů v listinné či elektronické podobě, jejichž pořizení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje tento zákon, včetně úplného znění originálu nabídek všech dodavatelů a uzavřených smluv.
8. V návaznosti na ust. § 155 zákona Úřad konstatoval, že centrální zadavatel byl povinen uchovat dokumentaci o veřejné zakázce po dobu 5 let ode dne uzavření smlouvy, tedy do dne 1. 12. 2013.
9. Centrální zadavatel Úřadu nepředložil podstatné části dokumentace o veřejné zakázce, a to ani po opakovaných výzvách k jejímu předložení. Úřadu např. nebyla předložena nabídka vybraného uchazeče. V případě vybraného uchazeče byla Úřadu předložena žádost o účast v jednacím řízení, avšak pouze v prosté kopii. Rovněž nebyly doloženy další části dokumentace jako např. doklad obsahující informaci o tom, kteří zájemci podali žádost o účast v zadávacím řízení, doklad o posouzení kvalifikace zájemců o účast v zadávacím řízení, doručky a dodejky (prokazující alespoň doručení výzev k podání žádostí o účast v jednacím řízení s uveřejněním a doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky). Ty části dokumentace, které Úřad obdržel, byly předloženy výhradně v prostých kopiích (včetně nabídky uchazeče DELL Computer, spol. s r.o., IČ 45272808, se sídlem V Parku 2325/16, 148 00 Praha 11 (dále jen „**uchazeč DELL Computer**“), zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, protokolů o jednání v jednacím řízení, atd.).
10. K argumentaci centrálního zadavatele, že není žádný zákonný podklad pro to, aby musel shromažďovat originály jednotlivých dokumentů, jestliže lze zkoumat jeho jednotlivé kroky i z kopií příslušných dokumentů, Úřad uvedl, že přezkumu podléhají i takové části

dokumentace o veřejné zakázce, jako jsou doklady vztahující se k prokázání splnění kvalifikace jednotlivých uchazečů (doklad o oprávnění k podnikání, výpisy z obchodního rejstříku, výpisy z evidence Rejstříku trestů, apod.). K formě předkládání těchto dokladů Úřad uvedl, že listinou se v právních předpisech rozumí vždy sama listina, tedy vlastní originální vyhotovení např. živnostenského listu, výpisu z obchodního rejstříku, rodného listu atd., a nikoliv jejich opis nebo zobrazení. Dokladem toho je např. povinnost podle živnostenského zákona v určitých případech odevzdat koncesní listinu, nebo v § 125 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „**správní řád**“) předvídaný výkon rozhodnutí odnětím listiny. Je zřejmé, že tyto právní normy týkající se listin by nebyly naplněny odevzdáním nebo odebráním kopie listiny, respektive ověřené kopie listiny.

11. Jen pro účely vidimace podle zákona č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o ověřování**“), je jako na listinu pohlíženo i na ověřený opis nebo kopii, které ovšem jsou již jinou listinou, nikoliv totožnou s originálem. Nestaví proto obecně ani ověřenou kopii, z hlediska jejího hmotněprávního a procesního významu, naroveň originální listině.
12. Pokud tedy zákon v § 53, resp. v § 54 zákona vyžadoval k prokázání kvalifikačních předpokladů předložení výpisu z evidence Rejstříku trestů, doklad o oprávnění k podnikání, výpis z obchodního rejstříku, potvrzení příslušného úřadu, orgánu či instituce a čestné prohlášení uchazeče, má na mysli jediné listinu samu, která však může být podle § 57 odst. 1 zákona předložena též v úředně ověřené kopii, což je v souladu s významem ověření shody kopie s originálem.
13. Neověřená kopie není listinou, a to ani listinou vzniklou ověřením notářem nebo orgánem k tomu oprávněným. Pokud tedy centrální zadavatel Úřadu předloží pouze dokumentaci ve formě neověřených kopií, je u takových listin (a tudíž i dokumentace jako celku) omezená jejich přezkoumatelnost, a to i z důvodu, že v takovém případě může být jejich obsah následně kdykoliv zpochybněn.
14. Rovněž neověřenou kopii zprávy o posouzení a hodnocení nelze dle Úřadu považovat za dokument, který by bylo možno přezkoumat, když nelze zaručit, že tento dokument nebyl před jeho předložením Úřadu žádným způsobem pozměněn.
15. V případě uchování nabídek uchazečů zákon v ust. § 155 zákona výslovně uvádí, že zadavatel je povinen uchovat „úplné znění originálů nabídek všech dodavatelů“. Není tedy žádných pochyb o tom, že centrální zadavatel v daném případě nemohl uvedené ustanovení zákona naplnit tím, když uchoval nabídku uchazeče DELL Computer pouze v prosté kopii a nabídku vybraného uchazeče neuchoval v žádné podobě.
16. K tvrzení centrálního zadavatele, že „*Ministerstvo vnitra během řízení vedených pod sp. zn. S196/2012/VZ, S259/2012/VZ a S303/2012/VZ poskytovalo Úřadu součinnost v tom směru, že popsalo veškerý zákonný rámeček, v němž docházelo k realizaci veřejné zakázky*“

a tento popis doložilo kompletní dokumentací vztahující se k veřejné zakázce včetně zadávací dokumentace v proběhnutším zadávacím řízení“, se dle Úřadu nezakládá na pravdě, neboť některé části dokumentace nebyly Úřadu předloženy vůbec (nabídka vybraného uchazeče, doklad obsahující informaci o tom, kteří zájemci podali žádost o účast v zadávacím řízení, doklad o posouzení kvalifikace zájemců o účast v zadávacím řízení, příslušné doručky a dodejky) a ostatní byly předloženy pouze v prostých kopiích (včetně nabídky uchazeče DELL Computer, zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, protokolů o jednání v jednacím řízení, atd.).

17. Centrální zadavatel originální dokumenty Úřadu nepředložil, a to ani přes opakované výzvy, a ani v okamžiku, kdy mu bylo zasláno oznámení o zahájení správního řízení ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona z důvodu neuchování dokumentace podle § 155 zákona. Tím, že centrální zadavatel neuchoval dokumentaci o veřejné zakázce, nedodržel ustanovení § 155 zákona.
18. Z hlediska přiměřenosti sankce vzal Úřad v úvahu zejména tu skutečnost, že výše uvedeného porušení zákona zadavatelem, tj. neuchování kompletní dokumentace o veřejné zakázce, vede k výraznému omezení možnosti přezkumu postupu centrálního zadavatele v zadávacím řízení na „Uzavření rámcové smlouvy na poskytování licencí k produktům Microsoft“ zadávaném v jednacím řízení s uveřejněním, respektive postupu centrálního zadavatele a zadavatele při následném uzavírání prováděcí smlouvy č. 85/2011 a jejích dodatků ve správních řízeních vedených pod sp. zn. S196/2012/VZ, S259/2012/VZ a S303/2012/VZ, a svojí povahou se tedy jedná o jeden z nejzávažnějších správních deliktů. Z hlediska dalšího postupu Úřadu, jakožto kontrolního orgánu, který podle § 112 zákona vykonává dohled nad dodržováním zákona, přináší ztráta či neuchování dokumentace (resp. jejích částí) podstatné problémy při přezkumu postupu zadavatelů v zadávacích řízeních, či jej zcela znemožňuje. Pouze na základě uchované kompletní dokumentace o veřejné zakázce lze ověřit, zda postup zadavatele v zadávacím řízení proběhl v souladu se zákonem. Z uvedeného důvodu je uchování dokumentace o veřejné zakázce jednou z povinností stanovenou zákonem, jejímž důsledným dodržováním zadavatel přispívá k uplatnění zásady transparentnosti. Pokud dokumentace o veřejné zakázce není pečlivě uchována, nelze proces zadání veřejné zakázky náležitě přezkoumat, tj. ani není možné ověřit, zda zadávací řízení bylo zrealizováno v souladu se zákonem.
19. Při stanovení výše pokuty vzal Úřad jako přitěžující okolnosti následující skutečnosti. V šetřeném případě se jedná o veřejnou zakázku velkého rozsahu, kdy zadavatelem udávaná předpokládaná hodnota veřejné zakázky se pohybuje mezi 8,5 a 11 mld. Kč bez DPH. Další důležitou okolností je dle Úřadu skutečnost, že veřejná zakázka nebyla zadávána pouze pro potřeby centrálního zadavatele, nýbrž pro velmi široký okruh různých subjektů veřejné správy, se kterými bylo uzavřeno velké množství následných smluvních vztahů (prováděcích smluv a jejich dodatků), a tudíž centrální zadavatel měl i k této závažné skutečnosti přihlédnout při vlastní archivaci dokumentace pořízené v souvislosti s předmětným zadávacím řízením a o to důsledněji dbát na splnění podmínek archivace této dokumentace.

20. Úřad rovněž při úvahách o výši pokuty přihlédl i k té skutečnosti, že centrální zadavatel se k problematice archivace dokumentace o veřejné zakázce vyjadřoval rozporuplně, kdy v jednom dopise uvádí, že „nedisponuje originálem dokumentace, resp. většinu postoupené dokumentace drží v prostých kopiích“ a v dalším dopise k téže dokumentaci naopak uvádí, že „veškeré dokumenty, které v zadávacím řízení veřejné zakázky jsou podstatné, má centrální zadavatel k dispozici v původním originálním vyhotovení“, aniž by tyto originální dokumenty Úřadu v rámci správního řízení předložil.
21. Na druhou stranu Úřad při úvahách o výši pokuty zohlednil skutečnost, že v daném případě nebyla možnost přezkumu postupu centrálního zadavatele zcela vyloučena, nýbrž byla „jen“ omezena, proto neuložil pokutu v plné výši.

III. Námitky rozkladu

22. Dne 22. 11. 2012 obdržel Úřad od centrálního zadavatele v zákonné lhůtě rozklad proti napadenému rozhodnutí. Centrální zadavatel v rozkladu uvedl, že po celou dobu řádně poskytoval Úřadu součinnost ve všech řízeních vedených pod spisovými značkami S196/2012/VZ, S259/2012/VZ a S303/2012/VZ, přičemž poskytoval Úřadu svá stanoviska a taktéž zaslal veškerou požadovanou dokumentaci, kterou měl k dispozici.
23. Centrální zadavatel se domnívá, že nekladl překážky v řízení, které Úřad v předmětné věci zahájil a snažil se poskytnout maximální možnou součinnost, kterou byl schopen vykonat. Vlivem okolností, které již zpětně centrální zadavatel nemůže ovlivnit, došlo ke ztrátě některých originálních dokumentů z dokumentace předmětné veřejné zakázky. Centrální zadavatel dle svého vyjádření vyvinul veškeré úsilí k tomu, aby dokumentaci předmětného zadávacího řízení rekonstruoval a v maximální možné míře tak minimalizoval možné důsledky absence některých částí dokumentace předmětného zadávacího řízení. Toto jeho úsilí vedlo ke zdárnému cíli jen částečně, neboť některé části dokumentace nebylo již možno rekonstruovat.
24. Centrální zadavatel dále uvedl, že si je vědom té skutečnosti, že ztížil Úřadu situaci při zkoumání předmětné veřejné zakázky, přestože se snažil vyvinout maximální úsilí k tomu, aby tomu tak nebylo. Z interního auditu prováděného u centrálního zadavatele vyplynulo, že při ztrátě části originálních dokumentů týkajících se předmětné veřejné zakázky nejde o systémovou chybu v archivaci požadované zákonem, která by se opakovala u jiných veřejných zakázek.
25. Podle centrálního zadavatele se jedná pouze o individuální pochybení, kterého se dopustil některý z bývalých zaměstnanců centrálního zadavatele, kdy centrální zadavatel bude tuto situaci řešit cestou osobního postihu osob, které zapříčinily tento závadný stav. V této souvislosti je centrální zadavatel přesvědčen, že přestože z jeho strany došlo k pochybení, které lze vyhodnotit jako příslušný správní delikt, nešlo o závažné porušení ustanovení § 155 zákona, a to zejména z důvodu, že k uvedenému pochybení nedošlo v návaznosti na případnou systémovou chybu uchování dokumentace, ale čistě z důvodu individuálního pochybení bývalých zaměstnanců centrálního zadavatele. Podle centrálního zadavatele je

třeba přihlídnout též ke skutečnosti, že centrální zadavatel učinil maximum proto, aby dokumentaci předmětného zadávacího řízení v nejvyšším možném rozsahu zrekonstruoval.

26. Centrální zadavatel uznává, že došlo k pochybení při uchování dokumentace o veřejné zakázce, ale dle jeho názoru není udělená sankce přiměřená k porušení, kterého se dopustil. Navíc je přesvědčen, že dokumentace o veřejné zakázce, kterou poskytl Úřadu, je dostačující k vedení řízení před Úřadem, a je tudíž možno „rekonstruovat proces“ zadávacího řízení a následných kroků centrálního zadavatele. Centrální zadavatel uvádí, že uložená sankce je natolik vysoká, že by v případě jejího potvrzení ze strany předsedy Úřadu, způsobila komplikace v rozpočtu centrálního zadavatele.
27. Centrální zadavatel dále žádá, aby předseda Úřadu přehodnotil výši uložené sankce, která je dle jeho názoru nepřiměřená k rozsahu, resp. významu porušení ustanovení § 155 zákona, kterého se centrální zadavatel dopustil. V souvislosti s touto skutečností, upozorňuje na skutečnost, že v minulosti Úřad o udělení sankce za porušení ustanovení § 155 zákona již rozhodoval a byl při ukládání sankcí podstatně mírnější.
28. Centrální zadavatel dále podotýká, že ve výroku č. I. rozhodnutí a dále dle bodu 33 rozhodnutí se centrální zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona, když neuchoval dokumentaci k veřejné zakázce podle § 155 zákona, přičemž text ustanovení § 120 odst. 1 písm. c) zákona dle centrálního zadavatele stanoví, že zadavatel se dopustil správního deliktu tím, že „uzavře smlouvu na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1, ačkoliv je podle tohoto zákona povinen toto oznámení uveřejnit“. Centrální zadavatel uvádí, že se v žádném případě nedopustil správního deliktu, který by spočíval v uzavření smlouvy na veřejnou zakázku bez oznámení o zahájení zadávacího řízení.

Závěr rozkladu

29. Centrální zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu prvostupňové rozhodnutí změnil tak, že se za spáchání správního deliktu uvedeného v rozhodnutí ukládá pokuta ve výši 300 000,-Kč.

IV. Řízení o rozkladu

30. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu, postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
31. 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 s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlídnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
32. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S475/2012/VZ-21087/2012/511/MOn ze dne 8. 11. 2012 rozhodl výrokem I. o správním deliktu centrálního zadavatele podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona, neboť centrální zadavatel porušil ust. § 155 zákona tím, že neuchoval dokumentaci o veřejné zakázce, postupoval správně a v souladu se zákonem. Dále Úřad tím,

že výrokem II. uložil centrálnímu zadavateli za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona pokutu ve výši 3 000 000 Kč, postupoval správně a v souladu se zákonem.

V. K námitkám rozkladu

33. K námitkám rozkladu úvodem konstatuji, že centrální zadavatel v podaném rozkladu neuvádí žádné nové skutečnosti, jež by mne vedly k odlišným závěrům a právnímu posouzení, než ke kterým dospěl Úřad v rámci napadeného rozhodnutí. Plně jsem se rovněž ztotožnil s výroky i odůvodněním napadeného rozhodnutí, které je plně srozumitelné a je z něj seznatelné, jakými skutečnostmi a úvahami se správní orgán při svém rozhodování řídil. K jednotlivým námitkám centrálního zadavatele uvedeným v rozkladu uvádím následující.
34. Není sporu o tom, a centrální zadavatel sám potvrdil, že nebyla zachována kompletní dokumentace k předmětné veřejné zakázce. Centrální zadavatel přímo uvádí, že uznává, že došlo k pochybení při uchování dokumentace k veřejné zakázce, avšak dle jeho názoru se jedná o individuální pochybení bývalých zaměstnanců centrálního zadavatele.
35. Jak již konstatoval Úřad, centrální zadavatel je dle ust. § 155 zákona povinen uchovávat dokumentaci o veřejné zakázce a záznamy o úkonech učiněných elektronicky podle § 149 zákona po dobu 5 let od uzavření smlouvy, její změny nebo od zrušení zadávacího řízení, nestanoví-li zvláštní právní předpis jinak; dokumentaci o veřejné zakázce se 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.
36. V situaci, kdy je dokumentace k výše uvedené veřejné zakázce neúplná, ať již systémovou chybou centrálního zadavatele či individuálním pochybením jeho jednotlivých (byť bývalých) zaměstnanců, se plně ztotožňuji s právní kvalifikací provedenou Úřadem v napadeném rozhodnutí, totiž že se centrální zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona, neboť neuchoval dokumentaci o veřejné zakázce dle pravidel stanovených v § 155 zákona. Nutno k tomu dodat, že byť by se jednalo „pouze“ o pochybení zcela ojedinělé, k čemuž směřují i námitky uváděné v rozkladu, samotná tato skutečnost nevede k vyvinění centrálního zadavatele, neboť centrální zadavatel neprokázal, že nemohl zabránit protiprávnímu stavu ani při vynaložení veškerého úsilí, které po něm lze spravedlivě požadovat, jak stanoví ustanovení § 121 odst. 1 zákona. Nutno podotknout, že ve vztahu k porušení výše uvedeného ustanovení zákona se jedná o objektivní správně-právní odpovědnost právnické osoby (bez zavinění). Přestože právnická osoba jedná prostřednictvím statutárních orgánů, zaměstnanců, členů, zmocněnců apod., subjektem odpovědnosti zůstává vždy právnická osoba, nikoli konkrétní fyzická osoba, která za ni při úkonu, kterým došlo k porušení zákon, ve skutečnosti jednala. K subjektivním předpokladům odpovědnosti se neřadí zavinění. Pro konstatování, zda došlo ke spáchání správního deliktu, tedy není zapotřebí zkoumat, zda k porušení zákona došlo úmyslně či z nedbalosti. Odpovědnost je konstruována jako objektivní. Centrální zadavatel – právnická osoba pak za správní delikt neodpovídá v případě, jestliže prokáže, že vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení povinnosti zabránil. Centrální zadavatel pak musí prokázat, že byla učiněna veškerá rozumná opatření, která by zabránila spáchání správního deliktu.

Veškeré úkony, které centrální zadavatel v rozkladu uvedl (snaha o rekonstrukci spisu, součinnost v řízení), byly učiněny až po spáchání správního deliktu, a tedy neprokazují, že centrální zadavatel vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení povinnosti zabránil. Rovněž skutečnost, že si centrální zadavatel nechal vyhotovit audit, který konstatoval, že se nejednalo o systémovou chybu, aniž by uvedl, jaká opatření činil do doby spáchání správního deliktu, která by zabránila „zmizení“ resp. neuchování originálu dokumentů k veřejné zakázce, tak nemůže představovat liberační důvod ve smyslu § 121 odst. 1 zákona, tj. že v jejich rámci vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno považovat, aby porušení povinnosti zabránil, protože se nezproští odpovědnosti za spáchání správního deliktu.

37. Nemohu se ztotožnit s námitkou centrálního zadavatele, týkající se údajné nesprávného odkazu na ust. § 120 odst. 1 písm. c) zákona ve výroku a v odůvodnění v bodě 33 napadeného rozhodnutí. Centrální zadavatel podotýká, že ust. § 120 odst. 1 písm. c) zákona se týká deliktu, kdy zadavatel uzavře smlouvu na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 ods. 1, ačkoliv je povinen podle tohoto zákona toto oznámení uveřejnit. K tomuto centrální zadavatel namítá, že uvedeného správního deliktu se v žádném případě nedopustil.
38. K uvedenému konstatuji, že s odkazem na ust. § 158 odst. 2 zákona, se v řízení o uložení sankce, která byla zahájena po nabytí účinnosti zákona a která na zadávání veřejných zakázek navazují, postupuje podle dosavadních právních předpisů. Vzhledem k tomu, že povinnost uchování dokumentace navazuje na zadávací řízení zahájené dne 17. 10. 2008 oznámením v informačním systému o veřejných zakázkách, je nutné postupovat v daném případě dle zákona účinného k tomuto dni zahájení zadávacího řízení, nikoliv ke dni zahájení správního řízení o deliktu. Z uvedeného pak vyplývá, že Úřad postupoval správně, když shledal, že se centrální zadavatel dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. c) zákona účinného ke dni 17. 10. 2008, neboť neuchoval dokumentaci k veřejné zakázce dle § 155 zákona.
39. Rovněž se neztotožňuji s argumentací centrálního zadavatele v části týkající se přiměřenosti sankce. Úřad vzal zcela správně v úvahu zejména to, že porušení zákona centrálním zadavatelem vede k výraznému omezení možnosti přezkumu postupu centrálního zadavatele v zadávacím řízení, resp. postupu centrálního zadavatele a zadavatele při následném uzavírání prováděcí smlouvy č. 85/2011 a dodatků ve správních řízeních vedených pod sp. zn. S196/2012/VZ, S259/2012/VZ a S303/2012/VZ, a svojí povahou se tudíž jedná o jeden z nejzávažnějších správních deliktů. Úřadu ztráta či neuchování dokumentace (resp. jejích částí) přináší podstatné problémy při přezkumu postupu zadavatelů v zadávacích řízeních, či jej zcela znemožňuje, neboť pouze na základě uchované kompletní dokumentace o veřejné zakázce lze ověřit, zda postup zadavatele v zadávacím řízení proběhl v souladu se zákonem.
40. Úřad tedy postupoval správně a v souladu se zákonem, když při stanovení výše pokuty vzal jako přitěžující okolnost to, že se jedná o veřejnou zakázku, kdy zadavatelem udávaná předpokládaná hodnota veřejné zakázky se pohybuje mezi 8,5 a 11 mld. Kč bez DPH. Další přitěžující okolností je to, že veřejná zakázka nebyla zadávána jen pro potřeby centrálního

zadavatele, nýbrž pro velmi široký okruh různých subjektů veřejné správy, se kterými bylo uzavřeno velké množství následných smluvních vztahů (prováděcích smluv a jejich dodatků), a tudíž centrální zadavatel měl i k těmto závažným skutečnostem přihlídnout při vlastní archivaci či zabezpečení dokumentace pořízené v souvislosti s předmětným zadávacím řízením, a rovněž o to důsledněji dbát na splnění podmínek archivace této dokumentace.

41. Vzhledem k nesrovnatelné výši přepokládané hodnoty veřejné zakázky, ale i provázanosti s dalšími zadavateli a jejich smluvními vztahy odkazující se na předmětnou veřejnou zakázku, pak nelze ani přisvědčit argumentaci centrálního zadavatele, že pokuta je vysoká s ohledem na dříve vydaná rozhodnutí v souvislosti s porušením § 155 zákona.
42. Z hlediska polehčujících okolností se ztotožňuji s Úřadem, který správně zohlednil skutečnost, že v daném případě nebyla možnost přezkumu centrálního zadavatele zcela vyloučena, nýbrž byla „jen“ omezena, proto neuložil pokutu v plné výši.
43. Ačkoliv centrální zadavatel poukazuje na to, že výše pokuty může způsobit komplikace v jeho rozpočtu, je nutné podotknout, že uvedená výše 3 000 000 Kč nemá pro něj v žádném případě likvidační charakter. Nelze si ani dost dobře představit, že by uvedená částka byla pro centrálního zadavatele likvidační, neboť se jedná o ústřední orgán státní správy, jehož existence je, z hlediska jakéhokoliv řádného fungování státu, nezbytná. Rovněž je nutno předeslat, že příjmy centrálního zadavatele se pohybují v řádech desítek miliard Kč, přičemž z návrhu rozpočtu na rok 2012 vyplývá částka 52 756 658 tis. Kč. Úřad tedy učinil správný závěr, když zohlednil skutečnost, že uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla centrálním zadavatelem pocitována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání. Ztotožňuji se s Úřadem v tom, že pokuta uložená centrálnímu zadavateli má plnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. vede k jednání, které je se zákonem v souladu. Přičemž jak vyplývá z bodu 42 napadeného rozhodnutí, Úřad i přes závažnost a okolnosti spáchaní správního deliktu, preferoval preventivní charakter uložené sankce, s čímž se plně ztotožňuji.
44. Z výše uvedených důvodů musím návrh centrálního zadavatele na snížení uložené pokuty, jako neopodstatněný odmítnout. Peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do sféry porušitele, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam, proto nelze přijmout námitku centrálního zadavatele, že uvedená sankce může způsobit komplikace v rozpočtu. V takovém případě, by bylo nemožné uložit jakoukoliv sankci, jelikož tato znamená vždy zásah do „podnikatelské“ činnosti trestaného. Přesto, jak již uvádím výše, nelze s ohledem na výši uložené sankce konstatovat, že by uložená pokuta měla mít pro centrálního zadavatele likvidační charakter.
45. Jak vyplývá z výše uvedeného, přezkoumával jsem rovněž, zda Úřad přihlédl v souladu s ust. § 121 odst. 2 zákona k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchaní a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán, přičemž jsem neshledal pochybení Úřadu.

VI. Závěr

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

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. 4 téhož zákona odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
Předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. Česká republika – Ministerstvo vnitra, Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7

Vypraveno dne

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