



UOHSX008Z6YF

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R408/2015/VZ-47729/2016/321/EDy

Brno 5. prosince 2016

V řízení o rozkladu ze dne 2. 12. 2015 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne dodavatelem –

- **PMB-ZOS, s.r.o.**, IČO 25911708, se sídlem Křištofova 1443/27, Radvanice, 716 00 Ostrava, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 15. 9. 2015 Mgr. Markem Pospíšilem, advokátem, ČAK 16202, se sídlem Hýlov 44, 742 83 Klimkovice 7,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0575/2015/VZ-39916/2015/542/EŠu ze dne 18. 11. 2015 vydaném ve správním řízení ve věci možného spáchání správních deliktů podle ustanovení § 120a odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, při prokázání technických kvalifikačních předpokladů v zadávacím řízení na veřejnou zakázku **„Výběr dodavatele služeb na realizaci projektu: 10 pro život“** zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 6. 11. 2013 a uveřejněno dne 7. 11. 2013 pod ev. č. 345723, ve znění opravy dne 13. 11. 2013, a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení uveřejněno dne 9. 11. 2013 pod ev. č. 2013/S 222-386568, ve znění opravy dne 15. 11. 2013, výše uvedeným dodavatelem a dodavatelem –

- **Počítačová a vzdělávací společnost Celkonscia s.r.o.**, IČO 27764044, se sídlem Svazácká 3127/1a, 700 30 Ostrava,

kteří jako účastníci „Sdružení C.P.A.“ za účelem podání společné nabídky uzavřeli dne 28. 12. 2013 smlouvu o sdružení,

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

I.

Rozklad podaný dodavatelem – společností PMB-ZOS, s.r.o., IČO 25911708, se sídlem Křištofova 1443/27, Radvanice, 716 00 Ostrava, v části směřující do výroku I. a II. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0575/2015/VZ-39916/2015/542/EŠu ze dne 18. 11. 2015 podle § 92 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 152 odst. 4 téhož zákona

jako nepřipustný

z a m í t á m.

II.

Výroky III. a IV. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0575/2015/VZ-39916/2015/542/EŠu ze dne 18. 11. 2015 podle § 90 odst. 1 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řádu, ve znění pozdějších předpisů

r u š í m

a správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120a odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, při prokázání technických kvalifikačních předpokladů v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Výběr dodavatele služeb na realizaci projektu: 10 pro život“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 6. 11. 2013 a uveřejněno dne 7. 11. 2013 pod ev. č. 345723, ve znění opravy dne 13. 11. 2013, a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení uveřejněno dne 9. 11. 2013 pod ev. č. 2013/S 222-386568, ve znění opravy dne 15. 11. 2013, dodavatelem – Počítačová a vzdělávací společnost Celkonscia s.r.o., IČO 27764044, se sídlem Svazácká 3127/1a, 700 30 Ostrava, a dodavatelem – PMB-ZOS s.r.o., IČO 25911708, se sídlem Křištofova 1443/27, Radvanice, 716 00 Ostrava, kteří jako účastníci „Sdružení C.P.A.“ za účelem podání společné nabídky uzavřeli dne 28. 12. 2013 smlouvu o sdružení, v části týkající se možného spáchání uvedeného správního deliktu dodavatelem PMB-ZOS, IČO 25911708, se sídlem Křištofova 1443/27, Radvanice, 716 00 Ostrava,

z a s t a v u j i,

neboť podle § 117a písm. f) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 120a téhož zákona.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), 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, obdržel podnět, jehož obsahem bylo upozornění na postup uchazeče – účastníků „Sdružení C.P.A.“: Celkonscia s.r.o., IČO 27764044, se sídlem Svazácká 3127/1a, 700 30 Ostrava (dále jen „**Celkonscia s.r.o.**“) a PMB-ZOS s.r.o., IČO 25911708, se sídlem Křištofova 1443/27, Radvanice, 716 00 Ostrava, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 15. 9. 2015 Mgr. Markem Pospíšilem, advokátem, ČAK 16202, se sídlem Hýlov 44, 742 83 Klimkovice (dále jen „**PMB-ZOS s.r.o.**“), kteří dne 28. 12. 2013 za účelem podání společné nabídky uzavřeli smlouvu o sdružení (dále jen „**Sdružení C.P.A.**“), při účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Výběr dodavatele služeb na realizaci projektu: 10 pro život“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 6. 11. 2013 a uveřejněno dne 7. 11. 2013 pod ev. č. 345723, ve znění opravy dne 13. 11. 2013, a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení uveřejněno dne 9. 11. 2013 pod ev. č. 2013/S 222-386568, ve znění opravy dne 15. 11. 2013 (dále jen „**veřejná zakázka**“), zadavatelem – Česká republika - Úřad práce České republiky, Dobrovského 1278/25, 170 00 Praha (dále jen „**zadavatel**“).
2. Na základě obdrženého podnětu a po předběžném přezkoumání dokumentace o veřejné zakázce nabyt Úřad pochybnost o tom, zda se Celkonscia s.r.o. a PMB-ZOS s.r.o., jako účastníci Sdružení C.P.A. nedopustili správního deliktu podle § 120a odst. 1 písm. a) zákona tím, že předložili k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů požadovaných zadavatelem v čl. 6.1.4. zadávací dokumentace dokumenty obsahující informace, které neodpovídaly skutečnosti, což mohlo mít vliv na posouzení kvalifikace uvedených dodavatelů v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
3. Dne 8. 9. 2015 zahájil Úřad s účastníky řízení správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu.

II. Napadené rozhodnutí

4. Dne 18. 11. 2015 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0575/2015/VZ-39916/2015/542/EŠu (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), v jehož výroku I. shledal, že se dodavatel Celkonscia dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů ve smyslu ustanovení § 56 odst. 2 písm. e) zákona dle požadavků stanovených zadavatelem v bodu 6.1.4. zadávací dokumentace v zadávacím řízení na veřejnou zakázku předložil: a) v rámci nabídky, kterou podal jako člen „Sdružení

¹ Pozn.: Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 26 zákona v návaznosti na ustanovení § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení, procesní postup Úřadu se dle čl. II. zákona č. 40/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, řídí zákonem ve znění účinném ke dni zahájení správního řízení. Zákon č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona.

C.P.A.“, dokument dne 28. 12. 2013 obsahující údaj o pracovněprávním vztahu psychologa Mgr. [... *Jméno* ...] k dodavateli Celkonscia s.r.o.; a b) jako člen „Sdružení C.P.A.“ na žádost uvedeného zadavatele v rámci objasnění kvalifikace dle § 59 odst. 4 zákona dokument ze dne 29. 1. 2014 obsahující údaj o zaměstnaneckém vztahu psychologa Mgr. [... *Jméno* ...] k dodavateli Celkonscia s.r.o., přičemž informace uvedené v dokumentech neodpovídaly skutečnosti, což mělo vliv na posouzení kvalifikace uvedeného dodavatele v předmětném zadávacím řízení na veřejnou zakázku. Za tento delikt Úřad uložil výrokem II. napadeného rozhodnutí dodavateli pokutu ve výši 200 000 Kč a zákaz plnění veřejných zakázek na dobu 3 let.

5. Výrokem III. napadeného rozhodnutí shledal spáchání téhož deliktu dodavatelem PMB-ZOS s.r.o. a výrokem IV. napadeného rozhodnutí mu uložil pokutu ve výši 100 000 Kč a zákaz plnění veřejných zakázek na dobu 3 let.
6. Napadené rozhodnutí bylo dodavateli PMB-ZOS s.r.o. doručeno dne 18. 11. 2015 a dodavateli Celkonscia s.r.o. doručeno dne 20. 11. 2015.

III. Rozklad účastníka řízení

7. Proti napadenému rozhodnutí podal rozklad pouze dodavatel PMB-ZOS s.r.o., a to dne 2. 12. 2015. V rámci včas podaného rozkladu uplatnil dále uvedené námitky.

Námitky rozkladu

8. Dodavatel PMB-ZOS s.r.o. podal rozklad do všech výroků. Namítá nesprávnost a nezákonnost napadeného rozhodnutí pro nedostatek důvodů, neúplně zjištěný skutkový stav věci a nesprávné právní posouzení věci.
9. Konkrétně namítá chybnou aplikaci zákonné solidární odpovědnosti účastníků sdružení týkající se jejich soukromoprávních závazků i na jejich odpovědnost za spáchání správního deliktu. I přes koncepci objektivní odpovědnosti za správní delikt dle dodavatele PMB-ZOS s.r.o. není v souladu se zásadami správního řízení, aby účastník sdružení, který se žádného protiprávního jednání nedopustil, a to ani z nedbalosti, nesl odpovědnost za delikt spáchaný úmyslným jednáním jiné osoby. Dodavatel PMB-ZOS s.r.o. poukazuje na skutečnost, že bylo prokázáno, že se jednalo o úmyslný čin zaměstnance druhého účastníka Sdružení C.P.A., o kterém dodavatel PMB-ZOS s.r.o. nevěděl a nemohl vědět. Současně dodává, že učinil vše, co mohl, aby zabránil porušení povinnosti. Sám předkládal pravdivé údaje a údaje předložené druhým účastníkem kontroloval dle listin předložených do nabídky. Je tedy přesvědčen, že naplnil liberační důvod § 121 odst. 1 zákona. S těmito tvrzeními se Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí důkladně nevypořádal. S ohledem na tuto skutečnost považuje napadené rozhodnutí rovněž za nepřezkoumatelné.
10. Pokuta je dle dodavatele PMB-ZOS s.r.o. nepřiměřená vzhledem k jeho ekonomické situaci a nespravedlivá vzhledem nulové míře účasti při spáchání deliktu.

Závěr rozkladu

11. Účastník řízení navrhuje, aby bylo napadené rozhodnutí zrušeno.

IV. Řízení o rozkladu

12. 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

13. 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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
14. Rozklad dodavatele PMB-ZOS s.r.o. směřuje do všech výroků napadeného rozhodnutí. Výroky I. a II. napadeného rozhodnutí je však rozhodováno výlučně o právech a povinnostech dodavatele Celkonscia s.r.o. Konkrétně výrokem I. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl o spáchání správního deliktu dodavatelem Celkonscia s.r.o. a výrokem II. napadeného rozhodnutí mu za spáchání správního deliktu uložil pokutu a zákaz plnění veřejných zakázek po dobu 3 let. Těmito výroky tedy nemohla být dotčena práva jiných osob. Vzhledem k tomu je rozklad dodavatele PMB-ZOS s.r.o. v části směřující do výroku I. a II. napadeného rozhodnutí rozkladem podaným osobou, o jejichž právech a povinnostech v této části napadeného rozhodnutí nebylo rozhodováno, tato proto nebyla oprávněna do této části rozhodnutí podat rozklad podle § 81 správního řádu ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona. Vlivem rozhodnutí na postavení žalobce se zabýval např. Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 10. 11. 2011, č. j. 62 Af 52/2010-89 a dospěl k obdobnému závěru. Ačkoliv nejde o totožnou situaci, lze základní myšlenku posouzení vlivu napadeného rozhodnutí na postavení účastníka správního řízení použít analogicky. S ohledem na uvedené je třeba podaný rozklad v části směřující do výroku I. a II. napadeného rozhodnutí ve smyslu § 92 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona posoudit jako nepřipustný.
15. Jelikož jsem v průběhu řízení o rozkladu v části směřující do výroku III. a IV. napadeného rozhodnutí zjistil, že ve smyslu § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu jsou dány důvody pro zrušení výroků III. a IV. napadeného rozhodnutí, které dosud v této části nenabylo právní moci a zastavení správního řízení, bez dalšího jsem napadené rozhodnutí ve výroku III. a IV. zrušil a správní řízení v této části zastavil.
16. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí o rozkladu jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které byl uvedený procesní postup zvolen.

V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení

K nepřipustnosti rozkladu v části směřující do výroku I. a II. napadeného rozhodnutí

17. Dodavatel PMB-ZOS s.r.o. podal rozklad do všech výroků napadeného rozhodnutí. Výroková část napadeného rozhodnutí obsahuje čtyři výroky, z nichž výrok I. a II. napadeného rozhodnutí se týká výlučně dodavatele Celkonscia s.r.o. a výrok III. a IV. napadeného rozhodnutí výlučně dodavatele PMB-ZOS s.r.o.

18. Dle § 81 správního řádu může podat odvolání účastník řízení, pokud zákon nestanoví jinak. Nesprávnost rozhodnutí může účastník řízení namítat pouze vůči své osobě. Týkají-li se tedy výroky I. a II. napadeného rozhodnutí jenom druhého z účastníků řízení (dodavatele Celkonscia s.r.o.), pak dodavateli PMB-ZOS s.r.o. nepřísluší právo tyto výroky rozkladem napadat. Rozklad dodavatele PMB-ZOS s.r.o. je tak v části směřující do výroků I. a II. napadeného rozhodnutí nepřipustný.
19. Dle § 152 odst. 4 správního řádu „Nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání.“ Dle § 92 odst. 1 věty první správního řádu „Opožděné nebo nepřípustné odvolání odvolací správní orgán zamítne.“ (k tomuto postupu se vyjadřuje např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 3 As 8/2005-118 ze dne 7. 12. 2005).
20. Jelikož výroky I. a II. napadeného rozhodnutí byly napadeny rozkladem pouze ze strany dodavatele PMB-ZOS s.r.o., a jelikož dodavatel Celkonscia s.r.o., který byl proti výrokům I. a II. napadeného rozhodnutí jako jediný oprávněn k podání rozkladu, rozklad nepodal, pak s ohledem na řádné splnění poučovací povinnosti Úřadem v závěru napadeného rozhodnutí, nabylo napadené rozhodnutí ve výroku I. a II. právní moci marným uplynutím lhůty pro podání rozkladu dodavatelem Celkonscia s.r.o., jakožto účastníkem správního řízení oprávněným proti uvedeným výrokům podat rozklad. Z doručky, založené ve spise vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo dodavateli Celkonscia s.r.o. doručeno dne 20. 11. 2015. Napadené rozhodnutí tedy ve výroku I. a II. nabylo právní moci dne 8. 12. 2015 a je v tomto rozsahu vykonatelné.
21. Dle § 92 odst. 1 věty druhé jestliže rozhodnutí již nabylo právní moci, následně (odvolací orgán) zkoumá, zda nejsou dány předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí.
22. Dle § 94 správního řádu v přezkumném řízení správní orgány z moci úřední přezkoumávají pravomocná rozhodnutí v případě, kdy lze důvodně pochybovat o tom, že rozhodnutí je v souladu s právními předpisy. Dle § 96 odst. 2 správního řádu se soulad rozhodnutí s právními předpisy posuzuje podle právního stavu a skutkových okolností v době jeho vydání. V tomto případě důvodné pochybnosti nenastaly, obecně tak nebyl dán důvod pro zahájení přezkumného řízení. Napadené rozhodnutí ve výroku I. a II. splňuje podmínky stanovené správním řádem v § 68, kde správní orgán ve výrokové části uvedl řešení otázky, která byla předmětem řízení a v odůvodnění uvedl důvody výroků I. a II., podklady pro jeho vydání i úvahy, kterými se řídil při jejich hodnocení. Zároveň správní orgán uvedl, jak se vypořádal s návrhy a námitkami účastníků správního řízení.
23. Dle § 100 správního řádu řízení před správním orgánem ukončené pravomocným rozhodnutím ve věci se na žádost účastníka obnoví, jestliže a) vyšly najevo dříve neznámé skutečnosti nebo důkazy, které existovaly v době původního řízení a které účastník, jemuž jsou ku prospěchu, nemohl v původním řízení uplatnit, anebo se provedené důkazy ukázaly nepravdivými, nebo b) bylo zrušeno či změněno rozhodnutí, které bylo podkladem rozhodnutí vydaného v řízení, které má být obnoveno, a pokud tyto skutečnosti, důkazy nebo rozhodnutí mohou odůvodňovat jiné řešení otázky, jež byla předmětem rozhodování. Ve tříleté lhůtě od právní moci rozhodnutí může o obnově řízení z moci úřední rozhodnout též správní orgán, který ve věci rozhodl v posledním stupni, jestliže je dán některý z důvodů

uvedených v odstavci 1 a jestliže je na novém řízení veřejný zájem; do konce uvedené lhůty musí být rozhodnutí o obnově řízení vydáno.

24. Podmínky pro obnovu řízení, uvedené v § 100 musí být splněny kumulativně. Ačkoliv by tedy byla splněna podmínka týkající se lhůty pro obnovu řízení z moci úřední, nejsou naplněny podmínky uvedené v § 100 odst. 1 správního řádu. Nejsou zde žádné nové skutečnosti nebo důkazy, jež by existovaly v době původního řízení a které účastník, jemuž jsou ku prospěchu, nemohl v původním řízení uplatnit, ani provedené důkazy se neukázaly nepravdivými. Zároveň ani nebylo zrušeno či změněno rozhodnutí, které by bylo podkladem rozhodnutí vydaného v řízení, které má být obnoveno. Neshledal jsem tedy ani důvody pro obnovu řízení či vydání nového rozhodnutí, pokud jde o výroky I. a II. napadeného rozhodnutí.
25. Jelikož byly splněny všechny podmínky, uvedené v § 92 odst. 1 správního řádu, je na místě učinit závěr, že je třeba rozklad PMB-ZOS s.r.o. v části směřující do výroku I. a II. napadeného rozhodnutí jako nepřipustný zamítnout.
26. Vzhledem k tomu, že je napadené rozhodnutí ve výroku I. a II. již pravomocné, nelze v této části na napadené rozhodnutí aplikovat ani pozdější příznivější právní úpravu zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, který nabyl účinnosti dne 1. 10. 2016 (dále jen „ZZVZ“). V tomto ohledu však považuji za vhodné upozornit na § 274 ZZVZ, dle kterého zákaz plnění veřejných zakázek uložený podle § 120a zákona č. 137/2006 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti ZZVZ, se nevztahuje na veřejné zakázky podle ZZVZ.

Ke zrušení výroku III. a IV. napadeného rozhodnutí a zastavení řízení

27. Dodavatel PMB-ZOS s.r.o. je napadeným rozhodnutím shledán vinným deliktem kvalifikovaným dle § 120a odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ve znění do 30. 9. 2016. Jedná se o správní delikt dodavatele.
28. Ke dni 1. 10. 2016 nabyl účinnosti ZZVZ. Jak vyplývá z důvodové zprávy k ZZVZ, zákonodárce má za to, že se institut správního deliktu dodavatele v praxi neosvědčil, neboť byl zneužíván a používán jako prostředek konkurenčního boje na trhu. Z tohoto důvodu byla celá úprava správních deliktů dodavatelů ze ZZVZ vypuštěna, když zůstává možnost zadavatele vyloučit ze zadávacího řízení dodavatele, který se v rámci nabídky dopustí podvodného jednání. Žádné z ustanovení ZZVZ tedy již nedává Úřadu oprávnění nezákonné jednání dodavatele postihnout jako správní delikt.
29. Dle článku 40 odst. 6 ústavního zákona č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) se trestnost činu posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.
30. Jakkoliv se ustanovení článku 40 Listiny věnuje procesní garanci trestního řízení, nelze jeho účinnost vztahovat toliko na řízení trestní, neboť stejnými principy jsou ovládána i řízení přestupková a řízení o jiných správních deliktech, do jejichž skupiny se řadí i delikty dle zákona. Nálezem Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 611/01 ze dne 13. 6. 2002 tento soud potvrzuje, že „[k] základním principům vymezujícím kategorii právního státu, kterým je i Česká republika (srov. čl. 1 Ústavy), patří princip ochrany důvěry občanů v právo a s tím související princip zákazu zpětné účinnosti (retroaktivity) právních norem. Přestože zákaz

retroaktivitu právních norem je v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod výslovně upraven jen pro oblast trestního práva (podle uvedeného ustanovení trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán, a pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější), je nutno z čl. 1 Ústavy dovodit působení tohoto zákazu i pro další odvětví práva...“.

31. *Obdobně judikoval i Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“), a to např. v rozsudku č. j. 6 A 126/2002-29, ze dne 27. 10. 2004: „Trestání za správní delikty musí podléhat stejnému režimu jako trestání za trestné činy a v tomto smyslu je třeba vykládat všechny záruky, které se podle vnitrostátního práva poskytují obviněnému z trestného činu. Je totiž zřejmé, že rozhraničení mezi trestnými (a tedy soudem postižitelnými) delikty a delikty, které stíhají a trestají orgány exekutivy, je výrazem vůle suverénního zákonodárce; není odůvodněno přirozenoprávními principy, ale daleko spíše je výrazem trestní politiky státu ... Pro české právo to pak znamená, že i ústavní záruka článku 40 odst. 6 Listiny o tom, že je nutno použít pozdějšího práva, je-li to pro pachatele výhodnější, platí jak v řízení soudním, tak v řízení správním ... Přijetí tohoto principu pak znamená, že nelze trestat podle starého práva v době účinnosti práva nového, jestliže nová právní úprava konkrétní skutkovou podstatu nepřevzala; analogicky to platí i tehdy, jestliže nová právní úprava stanoví mírnější sankce za stejné jednání“.* K totožnému závěru dospěl NSS též v rozsudku č. j. 8 Afs 17/2007-135 ze dne 31. 5. 2007 a dalších.
32. *Z četné judikatury tedy dovozují jednoznačný imperativ aplikovat zásadu vyjádřenou v čl. 40 odst. 6 Listiny i na posuzovanou věc. V daném případě je nutno zabývat se otázkou, zda je aplikace pozdější právní úpravy, v tomto případě ZZVZ pro účastníka řízení příznivější.*
33. *Při určení postupu, jak zjistit, která úprava je pro pachatele příznivější, lze přeneseně využít závěrů přijatých ve vztahu k § 2 odst. 1 trestního zákoníku, případně k § 16 odst. 1 již zrušeného zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, které pro trestné činy obsahují úpravu obdobnou úpravě v čl. 40 odst. 6 Listiny. Poukázat lze např. na komentář ke zmíněnému § 2 odst. 1 trestního zákoníku, kde se uvádí: „Jestliže byl čin spáchán za účinnosti zákona už zrušeného, je podmínkou toho, aby pachatel mohl být uznán vinným činem, který je předmětem trestního řízení, že takový čin naplňuje všechny znaky jak některého ustanovení zákona účinného v době spáchání, tak některého ustanovení zákona pozdějšího (srov. R 44/1970). Rozhodující není pojmenování trestného činu, nýbrž materiální obsah jednání pachatele (srov. R 32/1962). [...] Použití nového práva je tehdy pro pachatele příznivější, jestliže jeho ustanovení – posuzována jako celek – skýtají výsledek pachateli příznivější než právo dřívější (R 73/1951, shodně R 76/1951).“ K tomu viz Šámal, P. a kol. Trestní zákoník. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 48, případně usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2011, sp. zn. 8 Tdo 134/2011).*
34. *Podmínkou pro to, aby po změně právní úpravy mohla být stěžovateli uložena sankce, je skutečnost, že jeho jednání představovalo nějaký správní delikt jak za účinnosti minulé právní úpravy, tak nějaký správní delikt za účinnosti nové právní úpravy. Na překážku však není, pokud by se právní kvalifikace daného jednání podle staré a nové právní úpravy lišila, tj. že by skutková podstata těchto deliktů nebyla stejná. Daný závěr je ostatně aplikován i ve vztahu k trestným činům (k tomu srov. Jelínek, J. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. aktualizované vydání. Praha: Linda Praha. 2006, s. 50, případně*

rozhodnutí publikované jako R 43/1970 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek – část trestní). Podstatné je posouzení činu a závěr o jeho trestnosti jak z hlediska některé normy práva účinného v okamžiku činu, tak dle normy následně novelizovaného práva, nikoli dokonalá shoda původní a nové skutkové podstaty. Uvedené ostatně jen podporuje komentářová literatura, judikatura Ústavního soudu jakož i Nejvyššího soudu, která stojí na požadavku porovnání trestnosti vůči souhrnu norem práva (vůči právu jako celku).

35. Jednání dodavatele PMB-ZOS s.r.o. spočívá v tom, že dodavatel v zadávacím řízení na veřejnou zakázku předložil jako součást své nabídky doklady, které neodpovídaly skutečnosti. Tímto jednáním se dopustil správního deliktu dodavatele dle § 120a zákona. Žádné ustanovení ZZVZ kategorii deliktů dodavatele nepřevzalo a jednání dodavatele není podřaditelné pod žádné zákonné ustanovení, z něhož by bylo lze dovodit deliktní odpovědnost dodavatele PMB-ZOS s.r.o. ve smyslu veřejného práva. Není proto na místě shledat dodavatele PMB-ZOS s.r.o. vinným za porušení ZZVZ. Aplikací pozdější právní úpravy na jednání dodavatele PMB-ZOS s.r.o. tak z hlediska odpovědnosti za jiný správní delikt zaniká jeho trestnost.
36. Z toho je nutno učinit jediný závěr, a sice že pozdější právní úprava daná ZZVZ je pro dodavatele PMB-ZOS s.r.o. jednoznačně příznivější, a vzhledem k zániku trestnosti jednání, v němž je napadeným rozhodnutím spatřován správní delikt tohoto dodavatele, nezbyvá než v souladu s ustanovením § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu napadené rozhodnutí ve výroku III. a IV. pro nesoulad se zákonem zrušit a správní řízení v části vedené o deliktu dodavatele PMB-ZOS s.r.o. zastavit.
37. Ačkoliv od 1. 10. 2016 je účinný ZZVZ, je správní řízení zastavováno podle ustanovení § 117a písm. f) zákona, dle něhož Úřad zastaví řízení, jestliže v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření nebo pro uložení sankce, a to z následujících důvodů. Podle přechodného ustanovení § 273 odst. 1 ZZVZ platí, že pokud došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona k zahájení řízení o správních deliktech před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže podle zákona č. 137/2006 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí se takové řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona. Pro zastavení řízení je tedy v souladu s přechodným ustanovením ZZVZ nutno použít „starý“ procesní předpis, tedy zákon.
38. Rozhodne-li předseda Úřadu o zrušení části prvostupňového rozhodnutí a zastavení správního řízení v této části, je povinen učinit tak ze zákonného důvodu, který je povinen ve svém rozhodnutí uvést. V opačném případě zatíží své rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti. K tomu se vyjádřil např. Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ze dne 15. 2. 2012, č. j. 62 Af 50/2011-72, kde na str. 4 a 5 uvedeného rozsudku soud uvádí: „*Pokud pak odvolací (rozkladový) správní orgán (předseda žalovaného) hodlá podle § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu postupovat, vždy je třeba, aby z jeho rozhodnutí bylo zřejmé, z jakého zákonem předvídaného důvodu k zastavení řízení došlo a dle jakého ustanovení.*“
39. V dané věci je napadené rozhodnutí ve výroku III. a IV. rušeno a řízení zastavováno z důvodu zániku trestnosti jednání, v němž byl spatřován delikt dodavatele PMB-ZOS s.r.o. Ve věci tak

nejsou dány důvody pro uložení nápravného opatření nebo pro uložení sankce a nastala tak situace předpokládaná ustanovením § 117a písm. f) zákona.

40. Vzhledem k tomu, že je napadené rozhodnutí ve výroku III. a IV. zrušeno, správní řízení je v části týkající se možného spáchání deliktu dodavatelem PMB-ZOS s.r.o. zastavováno a je tak vyhověno návrhu dodavatele PMB-ZOS s.r.o., považuji za nadbytečné zabývat se dalšími námitkami rozkladu. Rozhodnutí o nich by totiž nemohlo znamenat změnu ve výroku tohoto rozhodnutí.

VI. Závěr

41. Po zvážení všech skutečností a po zjištění, že dodavatel PMB-ZOS s.r.o. podal do výroku I. a II. napadeného rozhodnutí nepřípustný rozklad, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
42. Dále, po zvážení všech aspektů a zjištění, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí ve výroku III. a IV. a zastavení správního řízení v rozsahu možného spáchání deliktu dodavatelem PMB-ZOS s.r.o.
43. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí ve výroku III. a IV. zrušit a správní řízení v této části zastavit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku II. tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. Počítačová a vzdělávací společnost Celkonscia s.r.o., Svazácká 3127/1a, 700 30 Ostrava
2. Mgr. Marek Pospíšil, Hýlov 44, 742 83 Klimkovice

Vypraveno dne

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