



UOHSX008FJTT

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# PŘÍKAZ

Č. j.: ÚOHS-S0364/2016/VZ-21417/2016/523/LKa

Brno: 17. května 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve věci spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) citovaného zákona, jehož se dopustil zadavatel

- Národní ústav duševního zdraví, IČO 00023752, se sídlem Topolová 748, 250 67 Klecany, v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „NUDZ – Výběr dodavatele stavby - dodatečné stavební práce 3“ v jednacím řízení bez uveřejnění, na kterou byla dne 30. 11. 2015 s vybraným uchazečem - Zlínstav a.s., IČO 28315669, se sídlem Bartošova 5532, 760 01 Zlín - uzavřena smlouva o dílo, přičemž oznámení o zadání zakázky bylo odesláno k uveřejnění dne 18. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 12. 2015 pod ev. č. 528881,

vydává podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, tento

### příkaz:

#### I.

Zadavatel – Národní ústav duševního zdraví, IČO 00023752, se sídlem Topolová 748, 250 67 Klecany – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s ust. § 147a odst. 1 písm. a) citovaného zákona ve spojení s ust. § 147a odst. 2 citovaného zákona neuveřejnil na profilu zadavatele dostupném z adresy <https://www.tenderarena.cz/profil/detail.jsf?identifikator=PCP> smlouvu o dílo uzavřenou dne 30. 11. 2015 s vybraným uchazečem Zlínstav a.s., IČO 28315669, se sídlem Bartošova 5532, 760 01

Zlín, na předmět plnění veřejné zakázky „NUDZ – Výběr dodavatele stavby - dodatečné stavební práce 3“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění, přičemž oznámení o zadání zakázky bylo odesláno k uveřejnění dne 18. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 12. 2015 pod ev. č. 528881, do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději dne 15. 12. 2015, ale učinil tak až dne 18. 12. 2015.

## II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu se zadavateli – Národní ústav duševního zdraví, IČO 00023752, se sídlem Topolová 748, 250 67 Klecany – ukládá podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

**pokuta ve výši 2 000,- Kč (dva tisíce korun českých).**

Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto příkazu.

## ODŮVODNĚNÍ

1. Dne 27. 11. 2015 zahájil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) zadavatel – Národní ústav duševního zdraví, IČO 00023752, se sídlem Topolová 748, 250 67 Klecany (dále jen „zadavatel“) – odesláním výzvy k jednání jednacím řízení bez uveřejnění za účelem zadání veřejné zakázky „NUDZ – Výběr dodavatele stavby - dodatečné stavební práce 3“, přičemž oznámení o zadání zakázky bylo odesláno k uveřejnění dne 18. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 12. 2015 pod ev. č. 528881 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem veřejné zakázky jsou podle bodu II.1.4) oznámení o zadání zakázky „*dodatečné stavební práce, jejichž potřeba vyplynula při plnění výzkumné náplně NUDZ*“. Celková konečná hodnota veřejné zakázky podle bodu II.2.1) činila 13 218 202,- Kč bez DPH (tj. 15 994 024,- Kč vč. DPH). Zadavatel má v případě zadávání veřejné zakázky postavení veřejného zadavatele podle § 2 odst. 2 písm. b), neboť je státní příspěvkovou organizací zřízenou Ministerstvem zdravotnictví ČR na základě zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu.
3. Zadavatel dne 30. 11. 2015 uzavřel na předmět plnění veřejné zakázky s vybraným uchazečem Zlínstav a.s., IČO 28315669, se sídlem Bartošova 5532, 760 01 Zlín (dále jen „vybraný uchazeč“) smlouvu o dílo.
4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele souvisejícího se zadáváním veřejné zakázky. V rámci šetření podnětu si Úřad vyžádal od zadavatele vyjádření k podnětu a dále dokumentaci o předmětné veřejné zakázce.
5. Po přezkoumání předložených podkladů, jež tvoří obsah spisu v této věci vedeného pod sp. zn. S0364/2016/VZ, Úřad dospěl k závěru, že zadavatel nepostupoval při plnění uveřejňovacích povinností souvisejících s předmětnou veřejnou zakázkou v souladu se zákonem, k čemuž Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

6. Podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) lze povinnost v řízení z moci úřední a ve sporném řízení uložit formou písemného příkazu. Příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení. V tomto případě je vydání příkazu prvním úkonem ve správním řízení.

*K povinnosti uveřejnit smlouvu na veřejnou zakázku*

7. Podle ust. § 17 písm. w) zákona se profilem zadavatele rozumí elektronický nástroj, prostřednictvím kterého zadavatel podle tohoto zákona uveřejňuje informace a dokumenty ke svým veřejným zakázkám způsobem, který umožňuje neomezený a přímý dálkový přístup, a jehož internetová adresa je uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek; požadavky na náležitosti profilu zadavatele stanoví prováděcí právní předpis.
8. Podle ust. § 147a odst. 1 písm. a) zákona veřejný zadavatel uveřejní na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku, včetně všech jejích změn a dodatků.
9. Podle ust. § 147a odst. 2 zákona veřejný zadavatel uveřejní podle odstavce 1 písm. a) celé znění smlouvy nebo rámcové smlouvy do 15 dnů od jejího uzavření.
10. Z dokumentace o veřejné zakázce je zřejmé, že zadavatel dne 30. 11. 2015 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu o dílo. V šetřeném případě tak poslední den lhůty k uveřejnění smlouvy o dílo na profilu zadavatele dostupném z adresy <https://www.tenderarena.cz/profil/detail.jsf?identifikator=PCP> (dále jen „profil zadavatele“) podle ust. § 147a odst. 2 zákona připadl na úterý 15. 12. 2015, tj. patnáctý den od uzavření smlouvy o dílo.
11. Z údajů uveřejněných na profilu zadavatele vyplývá, že smlouva o dílo byla na profilu zadavatele uveřejněna až dne 18. 12. 2015, tedy 3 dny po marném uplynutí zákonem stanovené lhůty.
12. Úřad považuje na základě výše uvedeného za prokázané, že zadavatel v šetřeném případě postupoval v rozporu s ust. § 147a odst. 2 věty první zákona tím, že neuveřejnil smlouvu o dílo na profilu zadavatele nejpozději do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději dne 15. 12. 2015.
13. Úřad konstatuje, že cílem uveřejňování smluv včetně všech změn a dodatků je umožnění následné kontroly hospodaření s veřejnými prostředky ze strany veřejnosti. Důležitost uveřejňování je dána již samotným zakotvením dané povinnosti v zákoně, přičemž zákonodárce její význam zdůraznil tím, že nesplnění povinnosti uveřejnění vymezil samo o sobě jako deliktní jednání s možností udělení sankce, aniž by nesplnění předmětné povinnosti muselo mít vliv na výběr nejhodnější nabídky.
14. Úřad považuje ve smyslu ust. § 150 odst. 1 správního řádu skutková zjištění za dostatečná a s ohledem na výše uvedené má za prokázané, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rozporu s ust. § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s ust. § 147a odst. 2 zákona neuveřejnil na svém profilu smlouvu o dílo uzavřenou dne 30. 11. 2015 s vybraným uchazečem ve lhůtě do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději dne 15. 12. 2015, ale učinil tak až dne 18. 12. 2015, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

*K uložení pokuty*

15. Úřad posoudil postup zadavatele a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona, neboť zadavatel svým postupem naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona.
16. Podle ust. § 120 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem.
17. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu.
18. Podle ust. § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezhájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
19. V návaznosti na citované ustanovení zákona Úřad před uložení pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v ust. § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu dozvěděl na základě podnětu, který obdržel dne 3. 5. 2016. K uzavření smlouvy o dílo došlo dne 30. 11. 2015, přičemž ke spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu došlo dne 16. 12. 2015, kdy marně uplynula lhůta 15 dnů pro uveřejnění smlouvy o dílo na profilu zadavatele. Správní řízení je v souladu s ust. § 150 odst. 1 správního řádu v návaznosti na ust. § 46 odst. 1 správního řádu zahájeno dnem doručení tohoto příkazu. Z uvedených údajů tak vyplývá, že odpovědnost zadavatele za správní delikty nezanikla.
20. Podle ust. § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle ust. § 120 odst. 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.
21. V daném případě se zadavatel dopustil správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. b) zákona, za nějž lze v souladu s citovaným ust. § 120 odst. 2 písm. b) zákona uložit pokutu do 20 000 000 Kč.
22. Podle ust. § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
23. Hlavním kritériem, které je dle citovaného ustanovení rozhodné pro určení výměry pokuty, je závažnost správního deliktu. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního deliktního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Zákon pak demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán). Úřad nad rámec uvedených kritérií pak může přihlédnout i k jiným okolnostem, pokud jsou svojí povahou podstatné pro posouzení závažnosti správního deliktu, a které by s ohledem na skutkové okolnosti konkrétního případu mohly být kvalifikovány jako polehčující či přitěžující.
24. Pokud jde o význam neurčitého právního pojmu „závažnost správního deliktu“, Úřad dále uvádí, že stupeň společenské škodlivosti správního deliktu (tedy závažnosti) je dán především konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty deliktu. Při posuzování

závažnosti správního deliktu není hlavním kritériem pouze skutková podstata správního deliktu, ale také intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je dále nutno hodnotit nejen jaké následky byly správním deliktem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013).

25. V posuzovaném případě je objektem správního deliktu zájem, aby zadavatel včas uveřejnil smlouvu na plnění veřejné zakázky a umožnil tak veřejnou kontrolu vynakládání veřejných prostředků. Úřad předmětnou uveřejňovací povinnost (tj. povinnost uveřejnit smlouvu uzavřenou na veřejné zakázky, včetně všech jejích změn a dodatků) považuje pro kontrolu postupu zadavatele za stěžejní, neboť publicita výsledku zadávacího řízení v širším smyslu souvisí s jeho transparentností.
26. Úřad z hlediska způsobu spáchání uvádí, že zadavatel se správního deliktu dopustil tím, že neuveřejnil smlouvu na předmět plnění veřejné zakázky ve lhůtě stanovené zákonem, přičemž pozdním uveřejněním smlouvy došlo k narušení výše popsaného zájmu chráněného zákonem, tj. možnosti veřejné kontroly postupu zadavatele.
27. Co se týče stupně závažnosti, Úřad konstatuje, že je vždy nutné zhodnotit, nakolik to které nedodržení povinnosti stanovené zákonem ohrozilo právem chráněný zájem spočívající v tomto konkrétním případě v možnosti zpětné kontroly veřejné zakázky a postupu zadavatele ze strany veřejnosti, jež přispívá k hospodárnému vynakládání veřejných prostředků.
28. Co se týče způsobu spáchání správního deliktu, nemá Úřad žádné indicie, že by se jednalo o úmyslné omezení možnosti kontroly ze strany veřejnosti, přičemž ve prospěch zadavatele hovoří skutečnost, že zadavatel smlouvu o dílo na svém profilu dodatečně (byť se zpožděním) uveřejnil.
29. Z hlediska polehčujících okolností přihlédl Úřad ke skutečnosti, že zadavatel smlouvu o dílo na svém profilu uveřejnil dříve, než byla zahájena kontrola postupu zadavatele souvisejícího se zadáváním šetřené veřejné zakázky ze strany Úřadu na základě podnětu doručeného Úřadu dne 3. 5. 2016. Zadavatel tak navíc učinil po 3 dnech od okamžiku, kdy zadavateli uplynula lhůta pro uveřejnění smlouvy. Dle názoru Úřadu se tak jedná o méně závažný delikt, a to zejm. s ohledem na relativně krátké zpoždění s uveřejněním smlouvy, které činí „jen“ 3 dny. Úřad zároveň k této polehčující okolnosti uvádí, že ji nelze považovat za okolnost, která by „zhojila“ uvedené porušení zákona. Úřad však k této okolnosti přihlédl při posuzování způsobu spáchání správního deliktu a při zvažování výše sankce.
30. Úřad v postupu zadavatele neshledal žádnou přitěžující okolnost, kterou by měl při stanovení výše pokuty zohlednit.
31. Při určení výše pokuty přihlédl Úřad rovněž k hodnotě předmětné veřejné zakázky, neboť lze konstatovat, že v zásadě existuje vzájemná závislost mezi závažností následků správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona a výší finančních prostředků vynakládaných v souvislosti s danou veřejnou zakázkou (čím vyšší jsou výdaje, tím vyšší je zájem společnosti na dodržování uveřejňovacích povinností ze strany zadavatele, resp. tím vyšší je míra ohrožení účelného vynakládání veřejných prostředků). S ohledem na zmíněné je pak třeba

při úvahách o výši sankce zohlednit cenu veřejné zakázky, neboť zjevně není na místě ukládat sankci např. ve vyšší výměře, než jaká je sama cena veřejné zakázky (k ceně veřejné zakázky viz bod 2. odůvodnění tohoto příkazu). Úřad konstatuje, že výši uložené sankce pokládá za přiměřenou právě i ve vztahu k ceně předmětné veřejné zakázky.

32. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť vychází z maximy, že není přípustné uložit takovou pokutu, která má likvidační charakter v tom smyslu, že by „zmařila“ samu ekonomickou podstatu zadavatele. Z výroční zprávy za rok 2014 dostupné na webových stránkách <http://www.nudz.cz/files/pdf/zprava-2014.pdf> je zřejmé, že zadavatel hospodaří s rozpočtem v řádech desítek milionů korun.
33. S ohledem na právě uvedené má Úřad za to, že pokutu uloženou ve výši 2 000,- Kč nelze považovat nejen za likvidační (viz výše), ale ani za jeho ekonomickou podstatu nepřiměřeně zasahující (a v tomto smyslu nespravedlivou).
34. V souvislosti s právě uvedeným je třeba mít dále na paměti, že pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Je tedy třeba mít na paměti, že uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocítována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání. Obdobně se vyjádřil i Krajský soud v rozsudku sp. zn. 62 Af 46/2011 ze dne 6. 12. 2012, ve kterém uvedl, že konkrétní forma postihu musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností (preventivní funkce) a zároveň musí být postih dostatečně znatelný v zadavatelově materiální sféře, aby v něm byla dostatečně obsažena i jeho represivní funkce, aniž by byl ovšem pro zadavatele likvidačním. S přihlédnutím k nutnosti naplnění sankčních účinků nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu.
35. V tomto smyslu Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do majetkové sféry pachatele správního deliktu, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Korektivem tu tedy nemůže být tento nepříznivý zásah samotný, ale až situace, kdy by tento zásah nabyl likvidačního charakteru. Kromě toho se v konečném důsledku nemusí uložená sankce projevit (výlučně jen) ve sféře zadavatele, neboť je na něm, aby případně využil jiné právní nástroje, pomocí kterých je možno uplatnit nárok na náhradu škody proti konkrétním osobám, které zavinily protiprávní stav, jenž vyústil v uložení sankce.
36. Závěrem tedy Úřad k výši pokuty konstatuje, že uložená pokuta naplňuje dostatečně obě shora zmíněné funkce, přičemž Úřad zejména akcentuje funkci preventivní, aniž by se zároveň jednalo o pokutu likvidační.
37. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele rozhodl o uložení pokuty zadavateli tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.

38. Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto příkazu na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj, zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710. Jako variabilní symbol zadavatel uvede své identifikační číslo.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto příkazu lze podle § 150 odst. 3 správního řádu podat odpor ve lhůtě 8 dnů ode dne jeho oznámení, a to u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 1926/7, Černá pole, 604 55 Brno. Lhůta pro podání odporu běží ode dne následujícího po dni doručení tohoto příkazu. Podáním odporu se příkaz ruší a řízení ve věci pokračuje. Lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu. Zpětvzetí odporu není přípustné. Příkaz, proti němuž nebyl podán odpor, se stává pravomocným a vykonatelným rozhodnutím.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda

#### **Obdrží**

Národní ústav duševního zdraví, Topolová 748, 250 67 Klecany

#### **Vypraveno dne**

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