



UOHSX00FBOVP

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



PŘÍKAZ

Spisová značka: ÚOHS-S0451/2021/VZ

Brno 14. 10. 2021

Číslo jednací: ÚOHS-34699/2021/510/MKo

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve věci spáchání přestupků podle § 268 odst. 1 písm. a) a b) a § 269 odst. 1 písm. a) a e) citovaného zákona obviněným:

- Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, IČO 61989100, se sídlem 17. listopadu 2172/15, 708 00 Ostrava,

v souvislosti s veřejnou zakázkou „Plynový chromatograf s FID“, zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele dne 6. 5. 2019 pod systémovým číslem P19V00000193, a jehož oznámení o zadání bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 4. 2020 pod ev. č. Z2020-013383,

vydává dle ustanovení § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, tento

příkaz:

I.

Obviněný – Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, IČO 61989100, se sídlem 17. listopadu 2172/15, 708 00 Ostrava – **se dopustil přestupku** podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „Plynový chromatograf s FID“ ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele dne 6. 5. 2019 pod systémovým číslem P19V00000193, a jehož oznámení o zadání bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 4. 2020 pod ev. č. Z2020-013383, **nedodržel pravidlo pro zadávání veřejné zakázky stanovené**

v § 99 odst. 2 citovaného zákona, když dne 17. 5. 2021 uveřejnil na profilu zadavatele změnu zadávacích podmínek, která spočívala v odstranění požadavku na předložení osvědčení objednatelů o řádném plnění zakázek uvedených v seznamu vybraného dodavatele před podpisem smlouvy, aniž by současně prodloužil lhůtu pro podání nabídek tak, aby od odeslání této změny zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku, ačkoliv se jednalo o změnu zadávací dokumentace, která mohla rozšířit okruh možných účastníků zadávacího řízení, přičemž tím mohl ovlivnit výběr dodavatele a zadal veřejnou zakázku, když dne 14. 6. 2019 uzavřel s dodavatelem – HPST, s.r.o., IČO 25791079, Na Jetelce 69/2, 190 00 Praha 9 – smlouvu na plnění citované veřejné zakázky.

II.

Obviněný – Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, IČO 61989100, se sídlem 17. listopadu 2172/15, 708 00 Ostrava – **se dopustil přestupku** podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že **stanovil zadávací podmínky** veřejné zakázky „Plynový chromatograf s FID“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele dne 6. 5. 2019 pod systémovým číslem P19V00000193, a jehož oznámení o zadání bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 4. 2020 pod ev. č. Z2020-013383, **v rozporu se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2** citovaného zákona, když v příloze č. 1 Výzvy k podání nabídek (Technická specifikace) a v příloze č. 2 Výzvy k podání nabídek (Obchodní podmínky) **stanovil požadavek na sídlo servisního oddělení dodavatele, které se nachází na území České republiky**, čímž nedůvodně **omezil účast** v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří disponují servisním oddělením mimo území České republiky, a zadal veřejnou zakázku, když dne 14. 6. 2019 uzavřel s dodavatelem – HPST, s.r.o., IČO 25791079, Na Jetelce 69/2, 190 00 Praha 9 – smlouvu na plnění citované veřejné zakázky.

III.

Obviněný – Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, IČO 61989100, se sídlem 17. listopadu 2172/15, 708 00 Ostrava – **se dopustil přestupku při uveřejňování** podle § 269 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s ustanovením § 126 citovaného zákona v návaznosti na § 212 odst. 3 písm. a) citovaného zákona neodeslal k uveřejnění do Věstníku veřejných zakázek oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Plynový chromatograf s FID“, zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele dne 6. 5. 2019 pod systémovým číslem P19V00000193, a jejíž oznámení o zadání bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 4. 2020 pod ev. č. Z2020-013383, ve lhůtě do 30 dnů od uzavření smlouvy na plnění citované veřejné zakázky s dodavatelem – HPST, s.r.o., IČO 25791079, Na Jetelce 69/2, 190 00 Praha 9 – uzavřené dne 14. 6. 2019, a zákonná lhůta pro odeslání oznámení o výsledku zadávacího řízení tak marně uplynula dne 15. 7. 2019, přičemž oznámení o výsledku zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění až dne 20. 4. 2020.

IV.

Obviněný – Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, IČO 61989100, se sídlem 17. listopadu 2172/15, 708 00 Ostrava – **se dopustil přestupku při uveřejňování** podle § 269 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s § 217 odst. 5 citovaného zákona **neuveřejnil písemnou zprávu zadavatele** k veřejné

zakázce „Plynový chromatograf s FID“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele dne 6. 5. 2019 pod systémovým číslem P19V00000193, a jehož oznámení o zadání bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 4. 2020 pod ev. č. Z2020-013383, ze dne 12. 7. 2019, **na profilu zadavatele** ve lhůtě do 30 pracovních dnů od ukončení zadávacího řízení, přičemž zadávací řízení bylo ukončeno uzavřením smlouvy na plnění citované veřejné zakázky s dodavatelem – HPST, s.r.o., IČO 25791079, Na Jetelce 69/2, 190 00 Praha 9 – dne 14. 6. 2019, a zákonná lhůta pro uveřejnění písemné zprávy zadavatele na profilu zadavatele tak marně uplynula dne 29. 7. 2019, přičemž písemná zpráva zadavatele byla uveřejněna na profilu zadavatele až dne 26. 8. 2019.

V.

Za spáchání přestupků uvedených ve výrocích I. až IV. tohoto příkazu se obviněnému – Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, IČO 61989100, se sídlem 17. listopadu 2172/15, 708 00 Ostrava – podle § 269 odst. 3 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ukládá

pokuta ve výši 15 000 Kč (patnáct tisíc korun českých)

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

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Obviněný – Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, IČO 61989100, se sídlem 17. listopadu 2172/15, 708 00 Ostrava (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“), jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 6. 5. 2019 uveřejněním výzvy k podání nabídky z téhož dne (dále také jen „výzva k podání nabídky“) na profilu zadavatele zjednodušené podlimitním řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Plynový chromatograf s FID“ (dále jen „veřejná zakázka“). Veřejná zakázka byla uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P19V00000193, přičemž oznámení o zadání veřejné zakázky bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 4. 2020 pod ev. č. Z2020-013383 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Dle bodu 1.1 výzvy k podání nabídky je předmětem plnění veřejné zakázky „*dodávka zařízení plynový chromatograf s FID pro stanovení permanentních plynů a uhlovodíků*“.
3. Dle bodu 1.5 výzvy k podání nabídky činí předpokládaná hodnota veřejné zakázky 922 000 Kč bez DPH.
4. Z oznámení o výběru dodavatele ze dne 3. 6. 2019 vyplývá, že obviněný rozhodl o výběru dodavatele – HPST, s.r.o., IČO 25791079, Na Jetelce 69/2, 190 00 Praha 9 (dále jen „vybraný dodavatel“).
5. Dne 14. 6. 2019 uzavřel obviněný smlouvu na plnění veřejné zakázky s vybraným dodavatelem.

II. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM ŘÍZENÍ O PŘESTUPCÍCH

6. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178, a pro zvláštní postupy podle části šesté, obdržel dne 18. 6. 2021 podnět k přezkoumání postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky, který byl zaevidován pod sp. zn. P0342/2021/VZ. Na základě doručeného podnětu si Úřad vyžádal od obviněného písemné vyjádření k podanému podnětu a dokumentaci o zadávacím řízení.
7. Dne 1. 7. 2021 Úřad obdržel vyjádření obviněného, v němž obviněný vyjádřil nesouhlas s obsahem podaného podnětu, připustil pouze svá pochybení při plnění uveřejňovacích povinností, která ovšem považuje za toliko administrativní nedostatky bez možného vlivu na výsledek zadávacího řízení a výběr dodavatele, která již navíc v minulosti napravil.
8. Po přezkoumání předložených materiálů získal Úřad pochybnost, že se obviněný dopustil v souvislosti s veřejnou zakázkou přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, když neprodloužil lhůtu pro podání nabídek pro provedení změny ve výzvě k podání nabídky, přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona, když stanovil v zadávacích podmínkách požadavek na servisní oddělení dodavatele v České republice. Stejně tak Úřad získal pochybnost, že se obviněný dopustil přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) zákona, když v zákonné lhůtě neodeslal k uveřejnění do Věstníku veřejných zakázek oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku a přestupku podle § 269 odst. 1 písm. e) zákona, když v zákonné lhůtě neuveřejnil písemnou zprávu zadavatele na svém profilu.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

9. Podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon o přestupcích“), správní orgán může o přestupku rozhodnout příkazem. Příkazem lze uložit správní trest napomenutí, pokuty, zákazu činnosti, nebo propadnutí věci nebo náhradní hodnoty.
10. Úřad konstatuje, že byly dostatečně zjištěny skutkové okolnosti pro vydání tohoto příkazu, kdy 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.
11. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dostupné dokumentace o zadávacím řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že obviněný nepostupoval v souladu se zákonem, k čemuž uvádí následující skutečnosti.

K výroku I. tohoto příkazu

Relevantní ustanovení zákona

12. Podle § 99 odst. 1 zákona může zadavatel zadávací podmínky obsažené v zadávací dokumentaci změnit nebo doplnit před uplynutím lhůty pro podání žádosti o účast, předběžných nabídek nebo nabídek. Změna nebo doplnění zadávací dokumentace podmínek musí být uveřejněna nebo oznámena dodavatelům stejným způsobem jako zadávací podmínka, která byla změněna nebo doplněna.
13. Podle § 99 odst. 2 zákona, pokud to povaha doplnění nebo změny zadávací dokumentace vyžaduje, zadavatel současně přiměřeně prodlouží lhůtu pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek. V případě takové změny nebo doplnění zadávací dokumentace, která může rozšířit okruh možných účastníků zadávacího řízení, prodlouží zadavatel lhůtu tak, aby od odeslání změny nebo doplnění zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku.
14. Podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že nedodrží pravidla stanovená tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postupy podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu v soutěži o návrh, a zadá veřejnou zakázku, uzavře rámcovou dohodu nebo se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

15. Obviněný zahájil předmětné zadávací řízení uveřejněním výzvy k podání nabídky dne 6. 5. 2019 na profilu zadavatele. V bodě 6.2 citované výzvy obviněný stanovil lhůtu pro podání nabídek do 10:00 hod. dne 27. 5. 2019.
16. Obviněný v rámci technické kvalifikace požadoval v čl. III. výzvy k podání nabídky předložení seznamu alespoň 2 dodávek obdobného charakteru, provedených účastníkem za poslední 3 roky, z nichž každá měla mít objem plnění minimálně 700 tis. Kč. Obviněný k tomuto požadavku dále stanovil, že před podpisem smlouvy vítězný dodavatel předloží osvědčení objednatelů o řádném plnění zakázek uvedených v seznamu.
17. Z Výzvy k podání nabídky ze dne 17. 5. 2021, která byla na profilu zadavatele zveřejněna téhož dne, je patrné, že obviněný v jejím čl. III. vypustil svůj požadavek na předložení osvědčení objednatelů o řádném plnění zakázek uvedených v seznamu vítězného dodavatele před podpisem smlouvy. Lhůta pro podání nabídek v bodě 6.2 této modifikované výzvy zůstala i nadále do 27. 5. 2019 do 10:00 hod.

Posouzení věci

18. Úřad v obecné rovině nejprve uvádí, že z ustanovení § 99 odst. 1 zákona vyplývá, že zadavatel je oprávněn změnit či doplnit zadávací podmínky obsažené v zadávací dokumentaci, a to za předpokladu, že ještě nedošlo k uplynutí lhůty pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek, přičemž za zadávací podmínky je podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona třeba považovat veškeré podmínky stanovené zadavatelem týkající se průběhu zadávacího řízení, účasti v zadávacím řízení, dále zadavatelem stanovená pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení a pravidla pro hodnocení nabídek, stejně jako další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.

Takovou změnu je pak zadavatel vždy povinen uveřejnit nebo oznámit dodavatelům stejným způsobem jako původní (tj. doplňovanou, měněnou) zadávací podmínku.

19. Z dikce ustanovení § 99 odst. 2 zákona, věty první, pak vyplývá, že zadavatel prodlouží lhůtu pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek, a to za předpokladu, že změnil nebo doplnil zadávací dokumentaci a povaha této změny nebo doplnění prodloužení těchto lhůt vyžaduje. Je na zadavateli, zda a jakou změnu provede. Lze potvrdit, že ne každá změna či doplnění vyžaduje dle nyní platné a účinné právní úpravy prodloužení zadavatelem stanovených lhůt. Na druhé straně lze mimo jiné s ohledem na dodržení základních zásad zadávacího řízení konstatovat, že zadavatel je povinen k takovému posouzení přistupovat nanejvýš odpovědně; je povinen řádně, objektivně a komplexně posoudit povahu provedené změny. Pokud pak změna či doplnění zadávací dokumentace objektivně vyžaduje přiměřené prodloužení lhůty pro podání nabídek, je nezbytné, aby tak zadavatel učinil a tuto lhůtu přiměřeně prodloužil. S ohledem na uvedené je rovněž nutné trvat na tom, že zadavatel by měl být vždy schopen odůvodnit, proč povaha provedené změny nevyžaduje žádné, tj. ani přiměřené prodloužení lhůty pro podání nabídek.
20. Úřad má za nepochybné, že vypuštěním požadavku na předložení osvědčení objednatelů o řádném plnění zakázek uvedených v seznamu vybraného dodavatele před podpisem smlouvy, ke změně zadávacích podmínek došlo. Toto ostatně nepopírá ani obviněný, který se ovšem hájí tím, že šlo pouze o změnu formální povahy čili nepodstatnou změnu, která nemohla rozšířit okruh potenciálních dodavatelů. S touto námitkou obviněného však Úřad nemůže souhlasit.
21. Úřad uvádí, že obviněný v zadávací dokumentaci v původním znění požadoval doložení osvědčení objednatelů o řádném plnění zakázek uvedených v seznamu významných zakázek. Tím, že tento požadavek v řečené pozdější modifikaci zadávací dokumentace vypustil, dodavatelům zadávací podmínky zmírnil, čímž jim usnadnil přístup do zadávacího řízení. Jednalo se tedy o změnu reálnou, s dopadem do povinností dodavatelů, a tedy i do jejich úvah o účasti v zadávacím řízení. Je tak třeba akcentovat, že nelze vyloučit, že původní nastavení těchto zadávacích podmínek mohlo některé dodavatele [kteří i vzhledem k druhu zadávacího řízení (ZPR) mohli očekávat zrychlený a nekomplikovaný průběh zadávacího řízení směřující k uzavření smlouvy] od podání nabídky odradit například z důvodu časové náročnosti zajištění osvědčení od objednatelů. Bylo tak na místě prodloužení lhůty pro podání nabídky, jelikož se jednalo o takovou změnu, která mohla mít reálný dopad na zájem a možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení. Úřad tedy má za prokázané, že se jedná o takovou změnu zadávací dokumentace, která mohla rozšířit okruh možných účastníků zadávacího řízení.
22. Úřad doplňuje, že hlavním smyslem lhůty pro podání nabídek je poskytnout všem potenciálním dodavatelům dostatek času na obeznámení se se zadávacími podmínkami, obstarání dokladů pro prokázání splnění kvalifikačních podmínek a zpracování svých nabídek tak, aby co nejlépe odpovídaly všem požadavkům zadavatele a aby byly co nejvíce konkurenceschopné. Úřad podotýká, jak již bylo zmíněno výše, že zadavatel má právo před skončením lhůty pro podání nabídek provést změnu nebo doplnění zadávací dokumentace, nicméně v souvislosti s provedenou úpravou nebo doplněním zadávacích podmínek je zadavatel povinen důsledně posoudit, jak významná je jím provedená změna, a podle její povahy rozhodnout o případném prodloužení lhůty pro podání nabídek. Úřad v této souvislosti akcentuje, že pro posouzení povahy provedené úpravy je nezbytné zohlednit nikoliv potřeby

zadavatele, ale zejména dopad provedení úpravy na zapracování nabídek z pohledu v úvahu přicházejících dodavatelů.

23. Na výše řečeném ničeho nemůže změnit ani argument obviněného, že žádný z dodavatelů tuto skutečnost nerozporoval, ať už námitkami nebo dotazy na podmínky zadávacího řízení. Tento fakt nemůže ospravedlnit nezákonnost postupu obviněného, jehož zmírnění dané zadávací podmínky mohlo přilákat více dodavatelů, kteří měli dostat stejnou šanci v podobě dostatku času na podání své nabídky, což nenastalo, neboť obviněný přistoupil ke změně zadávací podmínky 6 pracovních dnů před koncem lhůty pro podání nabídek, která však činila 14 celých pracovních dnů (a 10 hodin). Dodavatelé, kteří by se k podání nabídky rozhodli až po zmírnění zadávací podmínky, však měli pouze 5 pracovních dnů (a 10 hodin posledního dne lhůty pro podání nabídek) do konce lhůty pro podání nabídky. Neměli tedy stejné podmínky jako dodavatelé za původního nastavení zadávací podmínky, tedy ti dodavatelé, kterým daná zadávací podmínka, nevalila, kteří kupříkladu osvědčení od objednatelů k dispozici měli od počátku a nemuseli je složitě zajišťovat.
24. S výše popsaným úzce souvisí i naplnění podmínky vlivu na výběr dodavatele postupem obviněného, který změnil (zmírnil) své kvalifikační požadavky, avšak lhůtu pro podání nabídek vůbec neprodloužil. Původní požadavek obviněného mohl některé dodavatele odradit, jeho vypuštěním se tak okruh potenciálních dodavatelů mohl rozšířit. Ovšem neprodloužením lhůty pro podání nabídky jim byla možnost podat nabídku ztížena, protože pokud by se pro účast v zadávacím řízení rozhodli až na základě zmírněného požadavku, měli na vypracování své nabídky pouze 5 celých pracovních dnů, což je více než o polovinu méně, než činila původní lhůta pro podání nabídky v délce 14 pracovních dnů. Nadto je třeba doplnit, že podle § 54 odst. 1 zákona stanoví zadavatel lhůtu pro podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení v délce nejméně 11 pracovních dnů od zahájení zadávacího řízení. Dodavatelé, kteří by se nově (na základě nových zadávacích podmínek) rozhodli zadávacího řízení účastnit by tak neměli pro přípravu nabídky ani minimální zákonnou lhůtu. Ztížené možnosti účasti v zadávacím řízení ostatně nasvědčuje i skutečnost, že obviněný obdržel pouze jedinou nabídku, a to od vybraného dodavatele. Kdyby obviněný lhůtu pro podání nabídky po změně zadávací dokumentace prodloužil, mohl obdržet i vícero nabídek, z nichž některá mohla být výhodnější než nabídka vybraného dodavatele. Je tudíž zřejmé, že předmětné pochybení obviněného mohlo mít vliv na výběr dodavatele.
25. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při zadávání veřejné zakázky nedodržel pravidlo pro zadání veřejné zakázky stanovené v § 99 odst. 2 zákona, když dne 17. 5. 2021 uveřejnil na profilu zadavatele změnu zadávacích podmínek, která spočívala v odstranění požadavku na předložení osvědčení objednatelů o řádném plnění zakázek uvedených v seznamu vybraného dodavatele před podpisem smlouvy, aniž by současně prodloužil lhůtu pro podání nabídek tak, aby od odeslání této změny zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku, ačkoliv se jednalo o změnu zadávací dokumentace, která mohla rozšířit okruh možných účastníků zadávacího řízení, přičemž tím mohl ovlivnit výběr dodavatele a zadal veřejnou zakázku, když dne 14. 6. 2019 uzavřel s vybraným dodavatelem smlouvu na plnění veřejné zakázky.
26. Vzhledem k výše uvedenému rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

K výroku II. tohoto příkazu

Relevantní ustanovení zákona

27. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
28. Podle § 6 odst. 3 zákona zadavatel nesmí omezovat účast v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří mají sídlo v
 - a) členském státě Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru nebo Švýcarské konfederaci (dále jen "členský stát"), nebo
 - b) jiném státě, který má s Českou republikou nebo s Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelům z těchto států k zadávané veřejné zakázce.
29. Podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že stanoví zadávací podmínky v rozporu se zákonem a zadá veřejnou zakázku, uzavře rámcovou dohodu nebo se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

30. V bodu 1.4 výzvy k podání nabídky je uvedeno: „*Místem plnění (dodání) veřejné zakázky je Vysoká škola báňská - Technická univerzita Ostrava, budova Domu služeb VŠB-TUO, Studentská 1770/1, 708 00 Ostrava - Poruba.*“
31. V příloze č. 1 výzvy k podání nabídky (Technická specifikace) stanovil obviněný požadavek na servis výslovně takto: „*Sídlo servisního oddělení dodavatele se nachází v České republice.*“, přičemž „*Servisní oddělení dodavatele disponuje alespoň 3 servisními technikami, kteří mluví česky a jsou výrobcem proškolení na servis plynových chromatografů*“. Citované požadavky jsou shodně uvedeny i v příloze č. 1 obchodních podmínek, které tvoří přílohu č. 2 výzvy k podání nabídky.
32. V kapitole VI. „Záruka za jakost“ přílohy č. 2 výzvy k podání nabídky (Obchodní podmínky) stanovil obviněný mimo jiné:

„1. *Prodávající (...) poskytuje kupujícímu záruku za jakost zboží dodaného dle této smlouvy v délce 24 měsíců (...)*

2. *Během trvání záruční doby se prodávající zavazuje poskytovat kupujícímu bezplatný servis na dodané zboží včetně dodání potřebných náhradních dílů. (...)*

3. *(...) Proávající se zavazuje dostavit se nejpozději do 3 pracovních dnů od uplatnění reklamace do místa plnění a zahájit odstraňování vady. Je-li možné odstranit vady na místě, prodávající tak učiní.*

4. *Prodávající je povinen odstranit vady zboží v záruční době na základě doručené reklamace do 21 kalendářních dnů od uplatnění reklamace, ledaže se smluvní strany písemně dohodnou na jiné lhůtě pro odstranění vady. (...)*

9. *Prodávající se zavazuje po dobu životnosti zboží, minimálně však po dobu 5 let od uplynutí záruční lhůty zboží dle odst. 1 tohoto článku smlouvy, poskytovat kupujícímu pozáruční servis (...).*“

33. V odst. 4 čl. II. kupní smlouvy je uvedeno, že *„Součástí plnění je i poskytnutí záručního servisu na dodané zboží po dobu záruční doby.“*
34. V odst. 2 čl. IV kupní smlouvy se uvádí, že *„V celkové kupní ceně (...) jsou zahrnuty veškeré náklady prodávajícího spojené s kompletním dodáním zboží a činnostmi souvisejícími s dodáním zboží dle čl. II. této smlouvy a to včetně rizik, zisků, dopravy, pojištění transportu, dodání zboží ve vhodném přepravním a manipulačním provedení, apod.“*
35. Z „Protokolu o zpřístupnění, posouzení a hodnocení elektronických nabídek“ ze dne 27. 5. 2019 je zřejmé, že obviněný obdržel jedinou nabídku, a to nabídku vybraného dodavatele.

Posouzení věci

36. Úřad v obecné rovině uvádí, že k významu § 6 odst. 2 zákona a zde vyjádřené zásadě zákazu diskriminace se v rozsudku sp. zn. 1 Afs 20/2008 ze dne 5. 6. 2008 vyjádřil i Nejvyšší správní soud, který konstatoval, že *„toto ustanovení totiž v první řadě směřuje k cíli samotného zákona o veřejných zakázkách, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. (...) smysl a cíl zákazu diskriminace nutně vede interpreta § 6 ZVZ k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právním zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).“*
37. Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ve věci sp. zn. 62 Af 57/2011 ze dne 1. 11. 2012 s odkazem na výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu v této souvislosti dodává, že *„tyto závěry, byť byly vysloveny k otázce diskriminace stanovením požadavků na kvalifikaci, jsou obecně aplikovatelné na veškeré postupy zadavatelů v zadávacích řízeních, tedy mimo jiné jak na stanovení kvalifikace, na stanovení způsobu hodnocení nabídek, na stanovení jiných (smluvních) podmínek, které musí být v případě uzavření smlouvy vybraným uchazečem plněny, tak na samotné vymezení předmětu veřejné zakázky. Dodržení zásad podle § 6 ZVZ, a tedy i zásady zákazu diskriminace, je pro zadavatele povinností základní a obecnou. Dodržet zásadu zákazu diskriminace podle § 6 ZVZ, včetně zákazu diskriminace skryté, je třeba v průběhu celého zadávacího řízení při jakémkoli úkonu zadavatele, jehož smyslem je dodržet konkrétní předepsaný postup podle ZVZ, a to bez ohledu na skutečnost, zda je obsahová a formální náplň takového úkonu ve všech jeho detailech popsána v dalších konkrétních ustanoveních ZVZ, jež takové úkony zadavatele upravují.“*
38. Výše citované judikáty se sice vztahovaly k předchozí právní úpravě veřejných zakázek, nicméně lze bezvýhradně konstatovat, že jimi vyslovené principy jsou plně aplikovatelné i za stávající zákonné úpravy. Uvedené citace Úřad doplňuje s tím, že zásada zakotvená v § 6 odst. 3 zákona posiluje princip zákazu diskriminace vůči dodavatelům, kteří mají sídlo v členském státě Evropské unie nebo Evropského hospodářského prostoru nebo Švýcarské konfederaci, nebo v jiném státě, který má s Českou republikou či Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelů z těchto států k zadávané veřejné zakázce.

39. Podstatou zásady zákazu diskriminace je tedy pravidlo, že žádný z dodavatelů nesmí být přímo nebo nepřímo, vědomě nebo nevědomě zvýhodněn nebo znevýhodněn oproti jiným subjektům ve stejném postavení. Zadavatel tak například nesmí v zadávací dokumentaci vymezit předmět veřejné zakázky tak, že by to vedlo ke zvýhodnění jednoho nebo více z potencionálních dodavatelů, přitom je nerozhodné, zda ke zvýhodnění dochází přímo, nebo nepřímo.
40. V šetřeném případě obviněný v rámci vymezení předmětu veřejné zakázky stanovil v Technické specifikaci předmětu plnění závaznou podmínku, že se sídlo servisního oddělení dodavatele musí nacházet v České republice (viz odstavec 31. odůvodnění tohoto příkazu).
41. Úřad v návaznosti na výše uvedené v této souvislosti konstatuje, že obviněný předmětnou podmínkou nepochybně omezil počet dodavatelů, kteří se mohou o veřejnou zakázku ucházet. S ohledem na geografickou polohu města Ostrava, sídla obviněného a místa plnění veřejné zakázky, je totiž zjevné, že vzdálenost sídla servisního oddělení některých potencionálních zahraničních dodavatelů (např. z Polska) od místa plnění veřejné zakázky může být kratší než pro některé tuzemské dodavatele (např. z Plzeňského kraje), kteří takovým servisním oddělením disponují.
42. Proto je nutné takovou podmínku obviněného vymezenou v zadávací dokumentaci považovat za diskriminační, odporující zásadám uvedeným v § 6 odst. 2 zákona, neboť někteří (zejména zahraniční) dodavatelé mají v takovém případě minimálně ztíženou účast v zadávacím řízení, byť by předmět veřejné zakázky mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní, a to i bez nutnosti zavedení dalších ekonomických a organizačních opatření, neboť jediné, co je pro podání nabídky v zadávacím řízení diskvalifikuje, je skutečnost, že nemají sídlo servisního oddělení v lokalitě vymezené obviněným nikoliv např. dojezdovou vzdáleností či dojezdovým časem (což lze případně považovat za legitimní kategorie z hlediska zajištění servisu), ale geograficky územím České republiky.
43. Ve světle výše řečeného proto nemůže obstát argument obviněného, že při nastavení tohoto požadavku zohlednil zejména rizika spojená s uzavřením státních hranic, úsporu finančních prostředků za realizaci servisních zásahů a dále urychlení realizace servisních zásahů. Co se týče konkrétních námitek, tak k námitce možné jazykové bariéry Úřad uvádí, že nelze vyloučit, že např. právě v příhraničních oblastech mají servisní technici sídlící v Polsku dostatečné znalosti českého jazyka. Kromě toho znalost českého jazyka u osob servisních techniků obviněný již zajistil prostřednictvím požadavku uvedeném v zadávacích podmínkách (konkrétně v Technické specifikaci – viz odstavec 31. odůvodnění tohoto příkazu). Ve vztahu k namítané úspoře finančních prostředků za realizaci servisních zásahů je třeba upozornit, že součástí předmětu veřejné zakázky je i záruční servis (viz odstavec 33. odůvodnění tohoto příkazu), přičemž kupní cena za plnění předmětu veřejné zakázky byla sjednána pevnou částkou, v níž je zahrnuta i doprava (viz odstavec 34. odůvodnění tohoto příkazu). Je tedy zřejmé, že cena zakázky nemá být navyšována o dopravné. Ohledně časové dimenze realizace servisu pak Úřad odkazuje na obchodní podmínky obviněného, v nichž jsou požadavky týkající se času výslovně stanoveny (viz odstavec 32. odůvodnění tohoto příkazu) a dodavatelé si jich musí být vědomi a před podáním své nabídky mohou posoudit, zda jich budou schopni dosáhnout. Navíc nedává smysl, aby dodavatel, který má servisní středisko kupříkladu v Karlových Varech, nabídku podat mohl, a ten, který sídlí např. v Polském Těšíně (tj. jen několik desítek km od místa plnění), by nabídku podat nemohl.

44. V kontextu § 6 odst. 3 zákona Úřad dodává, že zahraniční dodavatelé (se sídlem např. právě v Polsku) mohou disponovat mj. servisním oddělením na území České republiky, nicméně nelze spatřovat relevantní důvody pro „diskvalifikaci“ dodavatelů v účasti v zadávacím řízení těch dodavatelů, kteří disponují servisním oddělením v zahraničí, ačkoli takové oddělení sídlí v bližší vzdálenosti nežli většina části území České republiky. Pro takový rozdíl v postavení uvedených dodavatelů Úřad neshledal jakýkoli relevantní důvod. Pro demonstraci nedůvodnosti daného požadavku je možno rovněž doplnit, že nelze vyloučit ani to, že i tuzemský dodavatel se sídlem na území České republiky může disponovat servisním oddělením, jež sídlí v zahraničí (např. v těsném příhraničí). „Diskvalifikace“ i takového dodavatele (pokud splňuje všechny ostatní zadávací podmínky) pak evidentně pozbývá smyslu.
45. Konečně ani argumentace obviněného rizikem uzavření hranic České republiky jako např. v březnu roku 2020 v souvislosti s pandemií „Covid-19“ nemůže obstát, jelikož na takovou výjimečnou a ojedinělou eventualitu nelze obecně odkazovat a odůvodňovat jí diskriminačně nastavené zadávací podmínky. Úřad nadto zdůrazňuje, že obviněný tento diskriminační požadavek učinil součástí zadávacích podmínek na předmětnou veřejnou zakázku, k níž bylo zadávací řízení zahájeno dne **6. 5. 2019**, a smlouvu s vybraným dodavatelem pak uzavřel dne 14. 6. 2019. V době zahájení zadávacího řízení a zadání veřejné zakázky riziko uzavření hranic České republiky reálně neexistovalo a nelze jím proto ani argumentovat ex post. Postup obviněného je třeba posuzovat dle situace, která byla v době zadávání předmětné veřejné zakázky, proto argumentace uzavřením hranic v březnu 2020 je v případě veřejné zakázky, k níž zadávací řízení probíhalo v květnu až červnu 2019, nepřijatelná. Je třeba proto setrvat na závěru, že obviněný takovým postupem nedodržel zásadu zákazu diskriminace uvedenou v § 6 odst. 2 zákona.
46. Pro úplnost Úřad upozorňuje, že námitka rizikem uzavření hranic České republiky není bez dalšího obecně přijatelná ani nyní, byť v nedávné minulosti taková situace krátkodobě nastala. Jde o to, že zadavatelé by takové námitky mohli využít kdykoli v budoucnu a ustanovení § 6 odst. 3 zákona by tak de facto ztratilo svůj smysl. Na druhou stranu nelze vyloučit, že někteří zadavatelé mohli na toto riziko po nějakou dobu oprávněně odkazovat, např. pokud zadávali veřejnou zakázku přímo v období uzavření hranic. Vždy je však třeba posoudit všechny okolnosti konkrétního případu. Každopádně nelze s odkazem na riziko uzavření hranic zahraniční dodavatele (resp. dodavatele, kteří nemají v tuzemsku požadované servisní oddělení) z veřejných zakázek vylučovat paušálně a už vůbec nelze takovou situaci argumentovat pro veřejnou zakázku zadávanou v době, kdy takovému riziku nic nenasvědčovalo, jak nastalo právě v přezkoumávaném případě.
47. V šetřeném případě tak bylo prokázáno, že obviněný nedodržel zásadu zákazu diskriminace ve vztahu k dodavatelům, kteří disponují servisním oddělením se sídlem v zahraničí. Ztížil jim tak účast v zadávacím řízení a mohl je i od podání nabídky odradit. Obviněný také obdržel pouze jedinou nabídku, a to od vybraného dodavatele. Kdyby obviněný podmínku disponování servisním oddělením se sídlem na území České republiky nestanovil, nelze vyloučit, že by obdržel i vícero nabídek, z nichž některá mohla být výhodnější než nabídka vybraného dodavatele. Pro úplnost Úřad dodává, že k obdobnému nastavení podmínky již Úřad opakovaně v rámci své judikaturní činnosti konstatoval, že takto vymezený požadavek je

nezákonný (k tomu srov. např. rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0506/2014 či rozhodnutí ve věci sp. zn. ÚOHS-S0663,0709/2014).

48. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona tím, že stanovil zadávací podmínky v rozporu se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 zákona, když v příloze č. 1 výzvy k podání nabídky (Technická specifikace) a v příloze č. 2 výzvy k podání nabídky (Obchodní podmínky) stanovil požadavek na sídlo servisního oddělení dodavatele, které se nachází na území České republiky, čímž nedůvodně omezil účast v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří disponují servisním oddělením mimo území České republiky, a zadal veřejnou zakázku, když dne 14. 6. 2019 uzavřel s vybraným dodavatelem smlouvu na plnění veřejné zakázky.
49. Vzhledem k výše uvedenému rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.

K výroku III. tohoto příkazu

Relevantní ustanovení zákona

50. Jak vyplývá z § 4 odst. 4 zákona, pokud zadavatel zahájí zadávací řízení, i když k tomu nebyl povinen, je povinen ve vztahu k zadávané veřejné zakázce dodržovat tento zákon.
51. Dle § 27 písm. a) zákona veřejnou zakázkou malého rozsahu je veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota je rovna nebo nižší v případě veřejné zakázky na dodávky nebo na služby částce 2 000 000 Kč.
52. Jak vyplývá z § 31 zákona, zadavatel není povinen zadat v zadávacím řízení veřejnou zakázku malého rozsahu.
53. Dle § 53 odst. 7 zákona se pro postup při ukončení zadávacího řízení použijí ustanovení § 124 až § 127 zákona obdobně.
54. Dle § 126 zákona zadavatel odešle oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění způsobem podle § 212 zákona do 30 dnů od uzavření smlouvy, rámcové dohody nebo zavedení dynamického nákupního systému.
55. Dle § 212 odst. 1 zákona je zadavatel povinen k odeslání uveřejnění podle tohoto zákona použít formuláře podle přímo použitelného předpisu Evropské unie nebo formuláře podle prováděcího právního předpisu (dále jen „formulář“). Formulář je zadavatel povinen vyplnit způsobem stanoveným prováděcím předpisem.
56. Dle § 212 odst. 3 písm. a) zákona odešle zadavatel formulář elektronicky do Věstníku veřejných zakázek, jde-li o podlimitní veřejnou zakázku.
57. Podle § 248 odst. 2 zákona zahájil-li zadavatel podle § 4 odst. 4 zákona zadávací řízení za účelem zadání veřejné zakázky malého rozsahu, považuje se pro účely dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem zadávaná veřejná zakázka za podlimitní veřejnou zakázku.
58. Dle § 269 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí přestupku při uveřejňování podle tohoto zákona tím, že neodešle k uveřejnění oznámení o zadání veřejné zakázky nebo oznámení o uzavření rámcové dohody v souladu s tímto zákonem.

Posouzení věci

59. Úřad k uveřejňovacím povinnostem zadavatele v obecné rovině dále uvádí, že uveřejňování je jedním ze základních nástrojů zajišťujících dodržení zásady transparentnosti zadávacího řízení, přičemž tyto povinnosti jsou důležité, a mají tak své opodstatnění, i z hlediska možnosti veřejné kontroly (viz níže). Účelem zákona a ve svém důsledku zadávacích řízení je zajištění podmínek pro vytvoření hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli, jímž je dosahováno transparentního vynakládání veřejných prostředků.
60. Aby mohl být proces zadávání veřejné zakázky považován za transparentní a mohla proběhnout i následná kontrola procesu zadávání, je nezbytné, aby veřejnost disponovala co nejvíce informacemi o průběhu i výsledku zadávacího řízení (tzv. princip veřejné publicity výsledků realizovaných zadávacích řízení), což je podmíněno mimo jiné i zákonem definovanými uveřejňovacími povinnostmi zadavatele. Cílem uveřejňovacích povinností je umožnění zpětné veřejné kontroly na poli zadávání veřejných zakázek (s pomocí údajů uvedených na profilu zadavatele, ve Věstníku veřejných zakázek a v případě nadlimitních veřejných zakázek, u nichž jsou uveřejňovací povinnosti plněny i na evropské úrovni, rovněž s pomocí údajů dostupných v Úředním věstníku Evropské unie), a to jak prostřednictvím kontroly prováděné k tomu příslušnými orgány či institucemi, tak i prostřednictvím kontroly občanů, tj. nejširší veřejností.
61. Úřad též podotýká, že zadavatel má podle zákona mimo jiné povinnost uveřejnit výsledek zadávacího řízení, a to bez ohledu na to, zda je zadávací řízení ukončeno uzavřením smlouvy na předmět plnění veřejné zakázky či jeho zrušením.
62. Podle § 126 zákona je zadavatel povinen odeslat oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění způsobem podle § 212 zákona do 30 dnů od uzavření smlouvy, rámcové dohody nebo zavedení dynamického nákupního systému. Pro splnění požadavků podle § 126 zákona je tedy nezbytné kumulativní splnění podmínky samotného odeslání oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění, podmínky uskutečnit jeho odeslání ve lhůtě do 30 dnů od uzavření smlouvy, rámcové dohody nebo zavedení dynamického nákupního systému a podmínky učinit tak způsobem podle ustanovení § 212 zákona. Pokud zadavatel nesplní kumulativně veškeré uvedené podmínky, nedodrží povinnost stanovenou v ustanovení § 126 zákona.
63. Podle § 53 odst. 7 zákona se přitom pro postup při ukončení zjednodušeného podlimitního řízení použijí ustanovení § 124 až 127 zákona obdobně. V návaznosti na výše uvedené Úřad konstatuje, že bylo povinností obviněného, jenž zadával veřejnou zakázku ve zjednodušeném podlimitním řízení, postupovat dle ustanovení § 126 zákona.
64. Úřad podotýká, že ačkoli se v posuzované věci s ohledem na předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 922 000 Kč bez DPH jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu, postupoval obviněný při jejím zadávání ve zjednodušeném podlimitním řízení (jelikož se pod režim zákona dobrovolně podřadil tím, že zahájil zadávací řízení na veřejnou zakázku malého rozsahu postupem platným pro podlimitní veřejnou zakázku), a tudíž je třeba ji v návaznosti na § 248 odst. 2 zákona pro účely přezkumu považovat za podlimitní veřejnou zakázku. Obviněný měl tedy podle § 212 odst. 3 písm. a) zákona povinnost odeslat oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku k uveřejnění do Věstníku veřejných zakázek.

65. Úřad konstatuje, že obviněný uzavřel smlouvu na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky s vybraným dodavatelem dne 14. 6. 2019. S ohledem na požadavky obsažené v § 126 zákona ve spojení s ustanovením § 212 odst. 3 písm. a) zákona byl obviněný povinen odeslat oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek do 30 dnů od jejího uzavření. Jak vyplývá z § 607 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty pracovní den nejbližší následující. S odkazem na uvedené a vzhledem k tomu, že 30. den od uzavření smlouvy připadl na neděli 14. 7. 2019, byl posledním dnem lhůty pro odeslání oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek nejbližší pracovní den, tj. pondělí 15. 7. 2019. S ohledem na uvedené byl tedy obviněný povinen odeslat oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek nejpozději dne 15. 7. 2019.
66. Z bodu V.2) „Oznámení o výsledku podlimitního zadávacího řízení“ uveřejněného ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 4. 2020 však vyplývá, že obviněný odeslal předmětné oznámení k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek až dne 20. 4. 2020.
67. Podle ustanovení § 269 odst. 1 písm. a) zákona postačuje k naplnění skutkové podstaty uvedeného přestupku „pouhé“ nedodržení zákonem stanovené uveřejňovací povinnosti, tj. její nesplnění řádně a včas, a to i v případě, kdy zadavatel tímto svým jednáním neovlivnil ani nemohl ovlivnit výběr dodavatele [na rozdíl od přestupku zadavatele podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, u kterého je alespoň potenciální vliv na výběr dodavatele znakem skutkové podstaty]. Ustanovení § 269 odst. 1 písm. a) zákona zákonodárce konstruoval tak, že již samotné překročení zákonem stanovené lhůty pro uveřejnění v plné míře naplňuje znaky přestupku. Proto není na místě námitka obviněného, že se jednalo o toliko administrativní nedostatky bez možného vlivu na výsledek zadávacího řízení a výběr dodavatele.
68. V návaznosti na výše uvedené skutečnosti a obsah dokumentace o zadávacím řízení veřejné zakázky Úřad konstatuje, že obviněný v šetřeném případě nedodržel postup stanovený v ustanovení § 126 zákona ve spojení s ustanovením § 212 odst. 3 písm. a) zákona, neboť oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku neodeslal k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek do 30 dnů od uzavření smlouvy na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky, tedy nejpozději do dne 15. 7. 2019, ale učinil tak až dne 20. 4. 2020, přičemž tímto postupem se obviněný dopustil přestupku dle § 269 odst. 1 písm. a) zákona.
69. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto příkazu.

K výroku IV. tohoto příkazu

Relevantní ustanovení zákona

70. Podle § 51 odst. 1 zákona je zadávací řízení ukončeno uzavřením smlouvy, rámcové dohody, zavedením dynamického nákupního systému nebo v okamžiku uvedeném v § 51 odst. 2 zákona v případě zrušení zadávacího řízení.
71. Podle § 217 odst. 1 zákona zadavatel vyhotoví o každém zadávacím řízení písemnou zprávu.
72. Podle § 217 odst. 5 zákona je zadavatel povinen do 30 pracovních dnů od ukončení zadávacího řízení uveřejnit písemnou zprávu na profilu zadavatele.

73. Podle § 269 odst. 1 písm. e) zákona se zadavatel dopustí přestupku při uveřejňování podle tohoto zákona tím, že neuveřejní písemnou zprávu zadavatele v souladu s § 217 odst. 5 zákona.

Posouzení věci

74. Úřad předně v obecné rovině k povinnosti uveřejnění písemné zprávy zadavatele uvádí, že účelem této povinnosti je zvýšení transparentnosti zadávání veřejných zakázek, kde písemná zpráva zadavatele představuje významný nástroj (následného) dohledu nad zadávacím procesem. Obsahuje nejen přehled nejdůležitějších kroků učiněných v průběhu zadávání veřejné zakázky, ale obsahuje i elementární údaje, jako je druh použitého řízení, včetně případného odůvodnění jeho použití, identifikace všech účastníků (včetně vybraného dodavatele), důvody jejich případného vyloučení z účasti v zadávacím řízení nebo důvody, pro které bylo zadávací řízení zrušeno. Písemná zpráva zadavatele je tedy jakýmsi souhrnem všech zásadních informací, které se konkrétního zadávacího řízení, resp. veřejné zakázky, týkají.
75. Obviněný byl s odkazem na § 217 odst. 1 zákona povinen vyhotovit písemnou zprávu zadavatele a tuto v souladu s § 217 odst. 5 zákona uveřejnit do 30 pracovních dnů od ukončení zadávacího řízení na profilu zadavatele.
76. V šetřeném případě bylo zadávací řízení ve smyslu § 51 odst. 1 zákona ukončeno uzavřením kupní smlouvy dne 14. 6. 2019 a obviněný tak měl povinnost do 30 pracovních dnů uveřejnit písemnou zprávu na profilu zadavatele, tj. do dne 29. 7. 2019. Jak z profilu zadavatele dostupného online na adrese https://zakazky.vsb.cz/document_download_3420.html vyplývá, obviněný v šetřeném případě písemnou zprávu uveřejnil až dne 26. 8. 2019, tj. 20 pracovních dnů po uplynutí zákonem stanovené lhůty.
77. Podle ustanovení § 269 odst. 1 písm. e) zákona postačuje k naplnění skutkové podstaty uvedeného přestupku „pouhé“ nedodržení zákonem stanovené uveřejňovací povinnosti, tj. její nesplnění řádně a včas, a to i v případě, kdy zadavatel tímto svým jednáním neovlivnil ani nemohl ovlivnit výběr dodavatele (na rozdíl od přestupku zadavatele podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, u kterého je alespoň potenciální vliv na výběr dodavatele znakem skutkové podstaty). Ustanovení § 269 odst. 1 písm. e) zákona zákonodárce konstruoval tak, že již samotné překročení zákonem stanovené lhůty pro uveřejnění v plné míře naplňuje znaky přestupku. Proto není na místě námitka zadavatele, že se jednalo o toliko administrativní nedostatky bez možného vlivu na výsledek zadávacího řízení a výběr dodavatele.
78. Úřad tak považuje skutková zjištění za dostatečná a s ohledem na výše uvedené považuje za prokazané, že se obviněný dopustil přestupku podle § 269 odst. 1 písm. e) zákona tím, že v rozporu s § 217 odst. 5 zákona neuveřejnil písemnou zprávu zadavatele k veřejné zakázce na profilu zadavatele ve lhůtě do 30 pracovních dnů od ukončení zadávacího řízení, přičemž zadávací řízení bylo ukončeno uzavřením smlouvy na plnění veřejné zakázky s vybraným dodavatelem dne 14. 6. 2019, a zákonná lhůta pro uveřejnění písemné zprávy zadavatele na profilu zadavatele tak marně uplynula dne 29. 7. 2019, přičemž písemná zpráva zadavatele byla uveřejněna na profilu zadavatele až dne 26. 8. 2019, tj. 20 pracovních dnů po uplynutí zákonné lhůty.
79. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto příkazu.

K výroku V. tohoto příkazu

80. Úřad posoudil postup obviněného a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty, neboť obviněný svým postupem naplnil skutkovou podstatu přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona (viz výrok I. tohoto příkazu), přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona (viz výrok II. tohoto příkazu), přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) zákona (viz výrok III. tohoto příkazu) a přestupku podle § 269 odst. 1 písm. e) zákona (viz výrok IV. tohoto příkazu).
81. Podle § 270 odst. 5 zákona činí promlčecí doba přestupku 5 let, přičemž podle § 270 odst. 6 písm. a) zákona se promlčecí doba přerušuje oznámením o zahájení řízení o přestupku.
82. Podle § 31 odst. 1 zákona o přestupcích promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni spáchání přestupku; dnem spáchání přestupku se rozumí den, kdy došlo k ukončení jednání, kterým byl přestupek spáchán. Je-li znakem přestupku účinek, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy takový účinek nastal.
83. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložení pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 270 odst. 5 zákona.
84. Ke spáchání přestupků podle § 268 odst. 1 písm. a) a b) zákona obviněným došlo dne 14. 6. 2019, kdy obviněný uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky s vybraným dodavatelem. Ke spáchání přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) zákona došlo dne 16. 7. 2019, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro odeslání oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek. Ke spáchání přestupku podle § 269 odst. 1 písm. e) zákona došlo dne 30. 7. 2019, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění písemné zprávy o zadávacím řízení na profilu zadavatele.
85. Řízení o přestupcích je zahájeno doručením tohoto příkazu. K uplynutí lhůty vymezené zákonem pro řízení tedy nedošlo a odpovědnost obviněného za přestupky uplynutím promlčecí doby nezanikla.
86. Podle § 41 odst. 1 zákona o přestupcích se za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější.
87. Podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona se za přestupek podle § 268 odst. 1 zákona, nepoužije-li se postup podle § 268 odst. 3 zákona, uloží pokuta do 10 % ceny veřejné zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o přestupek podle § 268 odstavec 1 písm. a) až c) zákona.
88. Podle § 269 odst. 3 písm. b) zákona za přestupek lze uložit pokutu do 200 000 Kč, jde-li o přestupek podle § 269 odst. 1 zákona.
89. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadávání se obviněný v roli zadavatele dopustil přestupků uvedených ve výrocih I. a II. tohoto příkazu, činí dle bodu 1., čl. IV. smlouvy na veřejnou zakázku částku 922 000 Kč bez DPH, tj. při 21% sazbě DPH částku 1 115 620 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (10 % z ceny veřejné zakázky) tak činí částku 111 562 Kč.

90. Úřad uvádí, že za přestupky uvedené ve výrocích III. a IV. tohoto příkazu lze obviněnému uložit správní trest pokuty ve výši do 200 000 Kč za každý tento přestupek (z důvodu stejné horní hranice pokuty dle § 269 odst. 3 písm. b) zákona). Tato částka je tedy vyšší než horní hranice pokuty za přestupky uvedené ve výrocích I. a II. tohoto příkazu. Úřad tedy v souladu s § 41 odst. 1 zákona o přestupcích přistoupil k uložení pokuty podle ustanovení za přestupek nejpřísněji trestný. Vzhledem k tomu, že přestupky uvedené ve výrocích III. a IV. tohoto příkazu mají totožnou sazbu pokuty do 200 000 Kč, uložil Úřad pokutu za přestupek uvedený ve výroku III. tohoto příkazu, jelikož jej posoudil jako závažnější s ohledem na delší prodlevu se splněním uveřejňovací povinnosti v délce 280 kalendářních dnů po uplynutí zákonné lhůty oproti „pouhým“ 20 pracovním dnům po uplynutí zákonné lhůty v případě přestupku dle výroku IV. tohoto příkazu.
91. Podle § 37 písm. a) a c) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlídnou zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.
92. Podle § 38 zákona o přestupcích povaha a závažnost přestupku je dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku a okolnostmi jeho spáchání (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení zákona o přestupcích, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).
93. Pokud jde o význam neurčitého právního pojmu „závažnost přestupku“, Úřad uvádí, že stupeň společenské škodlivosti přestupku (tedy závažnosti) je dán konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku tedy není hlavním kritériem jeho skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013, veškerá citovaná rozhodovací praxe soudů dostupná online na <http://www.nssoud.cz>).
94. Úřad v rámci posouzení povahy a závažnosti přestupku obviněného konstatuje, že obviněný spáchal přestupek tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 126 zákona ve spojení s ustanovením § 212 odst. 3 písm. a) zákona, neboť oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku neodeslal k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek do 30 dnů od uzavření smlouvy na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky, tedy nejpozději do dne 14. 7. 2019, ale učinil tak až dne 20. 4. 2020, tj. 280 kalendářních dnů po uplynutí zákonné lhůty.
95. Co se týče posouzení závažnosti spáchaného přestupku, Úřad konstatuje, že postupem obviněného došlo k ohrožení právem chráněného zájmu spočívajícího v možnosti zpětné kontroly veřejných zakázek a postupu obviněného ze strany veřejnosti, jež přispívá k hospodárnému vynakládání veřejných prostředků.
96. Současně lze uvést, že v rámci posouzení závažnosti přestupku Úřad vychází z úvahy, že se v šetřeném případě jedná hodnotou o veřejnou zakázku malého rozsahu. V této souvislosti Úřad zohledňuje, že zájem veřejnosti na kontrole vynakládání veřejných prostředků stoupá zejména ve vztahu k hodnotě dané veřejné zakázky (čím vyšší je její hodnota, tím vyšší je zájem veřejnosti na veřejné kontrole).

97. Po zvážení všech okolností šetřeného případu Úřad posoudil stupeň závažnosti přestupku v šetřeném případě jako méně závažný.
98. Úřad v předmětném případě shledal jako přitěžující okolnost spáchání přestupků uvedených ve výrocih I., II. a IV. tohoto příkazu.
99. Úřad vzal při stanovení výše pokuty v úvahu ve prospěch obviněného dobu, jež uplynula od spáchání přestupku. Jak vyplývá z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 123/2013-85 ze dne 9. 4. 2015, je třeba při posouzení následku správního trestání zohlednit dobu, která uplynula mezi spácháním přestupku a jeho potrestáním. Čím je tento časový horizont delší, tím více se relativizuje vztah mezi spáchaným přestupkem a ukládanou sankcí. Doba mezi porušením právní povinnosti a rozhodnutím o sankci pak má bezprostřední vliv na účel trestu. Jak Krajský soud v cit. rozsudku dovedil, „(...) *je-li základním požadavkem na zákonnost uložené pokuty její proporcionalita, pak hledisko doby, jež uplynula mezi spácháním správního deliktu a jeho potrestáním, je možným (a někdy nutným) korektivem při úvahách ohledně výše pokuty, k němuž má být přihlédnuto na závěr těchto úvah; aplikace tohoto korektivu má zamezit, aby výše pokuty, jinak řádně stanovena podle zákonem předepsaných kritérií a kritérií nutně aplikovatelných i bez jejich výslovného vyjádření v zákoně (kritérium přiměřenosti s ohledem na míru, ve které výše pokuty může působit pro delikventa likvidačně), celkově nejevila znaky nepřiměřenosti s ohledem na prodlevu, která nastala mezi porušením právní povinnosti a trestem, který za to byl uložen. V rámci správního trestání je totiž třeba dostatečně silně vnímat, že časový horizont toho, kdy se účastníkovi řízení (delikventovi) dostává konečného rozhodnutí ve věci, je neoddělitelnou součástí měřítek celkové spravedlnosti řízení, a že čím je tento časový horizont delší, tím více se rozostřují kontury spravedlnosti jak v očích účastníka řízení, tak i v obecném vnímání veřejnosti a veřejného mínění, což celkově oslabuje důvěryhodnost státní moci. Je nepochybné, že s prodlužujícím se okamžikem potrestání se relativizuje základní vztah mezi spáchaným deliktem a ukládanou sankcí a že doba mezi porušením právní povinnosti a rozhodnutím o sankci má i bezprostřední vliv na účel trestu, jehož má být uložením konkrétní sankce dosaženo.*“. V daném případě ke spáchání přestupku (uvedeného ve výrocih III. tohoto příkazu) obviněným došlo dne 16. 7. 2019, tj. od doby spáchání přestupku k jeho potrestání uplynula doba více než dvou let, přičemž daná skutečnost tak představuje korektiv výše pokuty ve smyslu citovaného rozsudku Krajského soudu v Brně.
100. Úřad dále jako polehčující okolnost vzal v potaz, že veřejná zakázka dosahovala nízké předpokládané hodnoty ve výši 922 000 Kč bez DPH, a tedy v částce, která nečiní ani polovinu finančního limitu 2 000 000 Kč pro veřejnou zakázku malého rozsahu. Obviněný pro ni dobrovolně zvolil přísnější režim zadávání ve zjednodušeném podlimitním řízení, a pouze v důsledku toho bylo třeba zakázku posuzovat jako podlimitní. Nelze tak vyloučit, že obviněný mohl volit režim jejího zadání mimo zadávací řízení, čímž by se možnému přezkumu svého postupu ze strany Úřadu mohl z velké části reálně vyhnout.
101. Konečně Úřad jako polehčující okolnost vzal v potaz, že obviněný své pochybení sám napravil, když předmětnou uveřejňovací povinnost splnil dodatečně.
102. Žádné další přitěžující nebo polehčující okolnosti Úřad v šetřeném případě neshledal.
103. Při určení výše pokuty Úřad přihlédl k majetkovým poměrům obviněného, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“.

Z výroční zprávy o hospodaření obviněného za rok 2020 dostupné na internetové adrese <https://dokumenty.vsb.cz/docs/files/cs/e11a795d-33f5-417a-9515-67e5c4b86145> vyplývá, že obviněný vytvořil v roce 2020 zisk po zdanění ve výši 57,55 mil. Kč. Na základě uvedeného Úřad konstatuje, že vyměřenou výši pokuty nelze v tomto případě považovat za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou).

104. Pokuta uložená obviněnému za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit 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. k jednání, které je se zákonem v souladu.
105. Úřad uložil obviněnému pokutu ve výši, kterou vzhledem k okolnostem případu považuje za dostatečnou v tom smyslu, aby naplnila obě funkce právní odpovědnosti, a to při spodní hranici zákonné sazby.
106. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto příkazu.
107. Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto příkazu na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj – pracoviště Brno zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO obviněného.

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, třída 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 pokračuje; to neplatí, byl-li podán nepřípustný nebo opožděný odpor. Správní orgán vyrozumí podatele o podání nepřípustného nebo opožděného odporu. 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

v z. Mgr. Michal Kobza
Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, 17. listopadu 2172/15, 708 00 Ostrava

Vypraveno dne

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