



UOHSX005V31G

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R321/2013/VZ- 6766/2014/310/MMI

Brno 31. března 2014

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 30. 9. 2013, doručeném dne 2. 10. 2013 Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, podaném zadavatelem -

- **Akademii výtvarných umění v Praze**, IČ 60461446, se sídlem U Akademie 4, 170 22 Praha 7,

proti výroku III. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S478/2013/VZ-17580/2013/523/MSc ze dne 13. 9. 2013, ve věci možného spáchání správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, výše specifikovaným zadavatelem při zadávání části 1 „audiovizuální technika“ a části 2 „výpočetní technika“ veřejné zakázky **„Dovybavení ateliérů Nová media I., II., a digitální laboratoře audiovizuální a IT technikou“** zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 29. 10. 2010 pod evidenčním číslem 6005213102001 a opraveno dne 15. 11. 2010 pod evidenčním číslem 6005213102002 a dne 19. 11. 2010 pod evidenčním číslem 6005213102003, a na které byly dne 7. 12. 2010 uzavřeny kupní smlouvy,

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

Výrok III. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S478/2013/VZ-17580/2013/523/MSc ze dne 13. 9. 2013,

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, zahájil dne 7. 8. 2013 správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem – Akademií výtvarných umění v Praze, IČ 60461446, se sídlem U Akademie 4, 170 22 Praha 7 (dále jen „**zadavatel**“) při zadávání části 1 „audiovizuální technika“ a části 2 „výpočetní technika“ veřejné zakázky „Dovybavení ateliérů Nová media I., II., a digitální laboratoře audiovizuální a IT technikou“ (dále jen „**veřejná zakázka**“) zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 29. 10. 2010 pod evidenčním číslem 6005213102001 a opraveno dne 15. 11. 2010 pod evidenčním číslem 6005213102002 a dne 19. 11. 2010 pod evidenčním číslem 6005213102003, a na které byly dne 7. 12. 2010 uzavřeny kupní smlouvy s vybraným uchazečem – společností NWA, s.r.o., IČO 27252744, se sídlem Plzeňská 157/98, 150 00 Praha 5 (dále jen „**vybraný uchazeč**“).
2. Úřad si na základě podnětu vyžádal od zadavatele dokumentaci o veřejné zakázce. Předmětnou veřejnou zakázku rozdělil zadavatel na pět částí (audiovizuální technika, výpočetní technika, osvětlovací technika, software, ozvučovací a nahrávací technika). V zadávací dokumentaci v příloze příslušného vzoru kupní smlouvy stanovil zadavatel požadovaný počet kusů techniky – 89 ks níže specifikované techniky v části 1 veřejné zakázky „audiovizuální technika“ a 10 ks níže specifikované techniky v části 2 „výpočetní technika“. V rámci dodatečných informací k zadávacím podmínkám II. ze dne 16. 11. 2010 navýšil zadavatel mimo jiné počet kusů požadované techniky a přiložil příslušné přílohy kupní smlouvy. V rámci části 1 veřejné zakázky bylo nově požadováno 107 ks blíže specifikované audiovizuální techniky a v rámci části 2 bylo požadováno 14 ks výpočetní techniky.
3. Podle protokolu o otevírání obálek ze dne 24. 11. 2010 zadavatel obdržel v části 1 a 2 veřejné zakázky pouze jednu nabídku a to od vybraného uchazeče. Vybraný uchazeč ve své nabídce v návrhu smlouvy uvedl jako předmět plnění dodání 89 ks blíže specifikovaných položek

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

v případě části 1 veřejné zakázky a u části 2 veřejné zakázky 10 ks blíže specifikovaných položek. V protokolu o posouzení nabídek ze dne 24. 11. 2010 k části 1 a 2 veřejné zakázky je uvedeno, že nabídka vybraného uchazeče splňuje zákonné požadavky a požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách a uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona. Dne 24. 11. 2010 rozhodl zadavatel o výběru nevhodnější nabídky, v části 1 a 2 veřejné zakázky byla vybrána nabídka vybraného uchazeče. Zadavatel následně uzavřel s vybraným uchazečem dne 7. 12. 2010 dvě kupní smlouvy na část 1 a 2 veřejné zakázky v souladu s návrhy smluv uvedených v nabídce vybraného uchazeče (tj. na dodávku 89 ks a 10 ks techniky).

4. Úřad získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele s ustanovením § 76 odst. 1 a 6 zákona, neboť nevyřadil nabídku vybraného uchazeče a následně vybraného uchazeče nevyločil z účasti v zadávacím řízení, přestože jeho nabídka nesplňovala požadavky zadavatele na množství předmětu plnění veřejné zakázky uvedené v zadávacích podmínkách. Z uvedeného důvodu zahájil Úřad podle ustanovení § 113 zákona správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem.

II. Napadené rozhodnutí

5. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 13. 9. 2013 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S478/2013/VZ-17580/2013/523/MSc (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), ve kterém ve výroku I. konstatoval, že se zadavatel dopustil při zadávání části 1 „audiovizuální technika“ veřejné zakázky správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nevyřadil nabídku vybraného uchazeče a následně jej nevyločil z účasti v zadávacím řízení, přestože jeho nabídka nesplňovala požadavky zadavatele na množství předmětu plnění veřejné zakázky uvedené v zadávacích podmínkách, přičemž uvedený postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nevhodnější nabídky a zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu. Ve výroku II. Úřad konstatoval, že se zadavatel dopustil při zadávání části 2 „výpočetní technika“ veřejné zakázky správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nevyřadil nabídku vybraného uchazeče a následně jej nevyločil z účasti v zadávacím řízení, přestože jeho nabídka nesplňovala požadavky zadavatele na množství předmětu plnění veřejné zakázky uvedené v zadávacích podmínkách, přičemž uvedený postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nevhodnější nabídky a zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu. Zadavateli za výše specifikované delikty byla uložena výrokem III. pokuta ve výši 40 000 Kč.
6. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že i v případě, kdy je k posouzení a hodnocení postoupena jediná nabídka, musí hodnotící komise posoudit takovouto nabídku z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku. Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny, jak je uvedeno v § 76 odst. 1 zákona. Hodnotící komise pouze neprovede hodnocení v případě jediné nabídky. Není možné, aby v případě jediné nabídky zadavatel po posouzení splnění kvalifikace neověřil, zda tato nabídka splňuje i další požadavky stanovené v zadávacích podmínkách. V takovém případě by mohlo dojít k situaci, že by následně uzavřená smlouva neobsahovala zadavatelem požadovaný předmět plnění, v důsledku čehož by taková smlouva nebyla v souladu

se zadávacími podmínkami. V šetřeném případě zadavatel v protokolu o posouzení nabídek ze dne 24. 11. 2010 sice uvedl, že nabídka vybraného uchazeče splňuje zákonné požadavky a požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách a uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku, nicméně tento údaj neodpovídal skutečnosti, neboť vybraný uchazeč nenabídl požadované množství předmětu plnění veřejné zakázky.

7. Co se týče uložené pokuty, Úřad uvedl, že v daném případě se zadavatel dopustil dvou správních deliktů podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Při stanovení výše pokuty vycházel Úřad z ceny veřejné zakázky uvedené v kupních smlouvách uzavřených s vybraným uchazečem dne 7. 12. 2010. Dle těchto smluv byla cena plnění stanovena na 3 503 000 Kč včetně DPH za část 1 veřejné zakázky a 944 250 Kč včetně DPH za část 2. S ohledem na zásadu absorpce je horní hranice možné pokuty (5 % z ceny části 1 veřejné zakázky, neboť zde je možno uložit vyšší pokutu) tedy činí částku ve výši 175 150 Kč. Úřad dále dovodil, že spáchání správního deliktu bylo způsobeno laxním přístupem hodnotící komise k posouzení nabídky vybraného uchazeče, následkem čehož byla uzavřena smlouva s vybraným uchazečem, jehož nabídka nesplňovala zadávací podmínky. Jako přitěžující okolnost Úřad posoudil skutečnost, že se zadavatel dopustil spáchání dvou obdobných správních deliktů v části 1 a části 2 veřejné zakázky. Úřad při stanovení výše pokuty přihlédl jako k polehčující okolnosti ke skutečnosti, že pochybení zadavatele bylo z povahy věci způsobeno méně důkladným posouzením jediné obdržené nabídky. Jako k polehčující okolnosti lze také přihlédnout ke skutečnosti, že v předmětných částech zadávacího řízení zadavatel obdržel pouze jedinou nabídku a nemohlo tedy dojít k poškození jiného uchazeče. Úřad při stanovení výše pokuty rovněž přihlédl i k ekonomické situaci odpovědného subjektu.

III. Námitky rozkladu

8. Uvedené rozhodnutí napadl zadavatel rozkladem ze dne 30. 9. 2013 doručeným v zákonné lhůtě Úřadu dne 2. 10. 2013. Z obsahu rozkladu a zejména ze závěru rozkladu vyplývá, že zadavatel směřuje svůj rozklad pouze do výroku III. napadeného rozhodnutí. Pro úplnost tedy konstatuji, že výroky I. a II. napadeného rozhodnutí jsou již pravomocné.
9. Zadavatel má za to, že došlo k administrativnímu pochybení při posouzení nabídek, jež bylo provedeno na základě nekompletních zadávacích podmínek, přičemž toto pochybení podle něj nenese výraznou intenzitu a jiného výsledku by zřejmě nebylo dosaženo ani za předpokladu, že by k takovému pochybení nedošlo a nabídka vybraného uchazeče by byla vyřazena. Zadavatel zdůraznil, že byla podána jediná nabídka a jeho postup tak neměl a nemohl mít vliv na průběh zadávacího řízení a nemohlo dojít ke spáchání správního deliktu.
10. Zadavatel dále ve svém rozkladu uvádí, že je především vzdělávací institucí s finančně omezeným rozpočtem a výši udělené pokuty lze považovat za příliš přísnou a to jednak z důvodu, že se jednalo o administrativní pochybení s nízkou intenzitou pochybení a jednak technické přístroje již plní požadovanou funkci a nedošlo tak k ne hospodárnému vynakládání veřejných prostředků.

Závěr rozkladu

11. Zadavatel navrhuje zrušení výroku III. napadeného rozhodnutí.

IV. Řízení o rozkladu

12. Úřad neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

Stanovisko předsedy Úřadu

13. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle ustanovení § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem podle ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
14. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S478/2013/VZ-17580/2013/523/MSc ze dne 13. 9. 2013, a to v části výroku III. rozhodl tak, že se zadavateli ukládá pokuta ve výši 40 000 Kč, jak je shora uvedeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním výroku III. napadeného rozhodnutí jsem se zcela ztotožnil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně výroku III. napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

15. Rozklad zadavatele směřuje pouze do výroku III. napadeného rozhodnutí, tedy rozporuje pouze výši uložené pokuty. V ustanovení § 121 odst. 2 zákona je uveden výčet skutečností, k nimž je možno při určení výměry pokuty přihlédnout. Z uvedeného ustanovení vyplývá, že pro určení výměry pokuty je rozhodná závažnost správního deliktu, přičemž je zde uveden demonstrativní výčet skutečností, k nimž má být při posouzení závažnosti správního deliktu přihlédnuto. Zákon uvádí, že při posouzení závažnosti správního deliktu má být přihlédnuto zejména ke způsobu jeho spáchání, k následkům správního deliktu a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Na tomto místě ohledně uložené pokuty konstatuji, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že v daném případě byly ze strany Úřadu komplexně posouzeny správní delikty, kterých se zadavatel dopustil. V souvislosti s úvahami o adekvátní výši pokuty uvádím, že byly Úřadem zohledněny všechny přitěžující i polehčující okolnosti, ekonomická situace zadavatele a byla správně aplikována zásada absorpce, přičemž Úřad své úvahy řádně odůvodnil. Úřad tedy rozhodoval v mezích správního uvážení a odůvodnění výše uložené sankce je přezkoumatelné. Pokud uvážím maximální možnou výši pokuty, která mohla být zadavateli uložena podle zákona, jež dosahuje 175 150 Kč, pak je na základě jejich porovnání zřejmé, že uložená sankce je spíše než represivním nástrojem především preventivním opatřením. Vzhledem k výše uvedenému a tomu, že předpokládaná hodnota části 1 veřejné zakázky, z níž byla vypočítávána výše pokuty, dosahovala 3 503 000 Kč, nelze uloženou pokutu ve výši 40 000 Kč považovat za nepřiměřeně vysokou.
16. Připomínám v této souvislosti, že každá peněžité sankce představuje nepříznivý zásah do majetkové sféry povinného, a proto negativně dopadá na jeho další činnost, a tedy i na jeho rozvoj. S přihlédnutím ke všem okolnostem spáchání správních deliktů a zejména k tomu, že se zadavatel dopustil obdobných správních deliktů ve dvou částech veřejné

zakázky a dále k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, nelze výši sankčního postihu zcela minimalizovat.

17. Zadavatel ve svém rozkladu zdůraznil, že byla podána jediná nabídka a jeho postup tak neměl a nemohl mít vliv na průběh zadávacího řízení a nemohlo dojít ke spáchání správního deliktu. Skutečností, že zadavatel obdržel pouze jedinou nabídku, se Úřad zabýval a posoudil ji jako polehčující okolnost. Tato skutečnost však nemá vliv na to, že zadavatel svým postupem porušil zákon a nevyločením vybraného uchazeče ze zadávacího řízení podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky. Zadavatel naplnil skutkovou podstatu správního deliktu a to u dvou částí veřejné zakázky.
18. Zadavatel považuje pokutu za příliš přísnou a to jednak z důvodu, že se jednalo o administrativní pochybení s nízkou intenzitou pochybení a jednak technické přístroje již plní požadovanou funkci a nedošlo tak k nehospodárnému vynakládání veřejných prostředků. K tomuto uvádím, že to, co zadavatel nazývá administrativním pochybením s nízkou intenzitou pochybení je ve skutečnosti porušením zákona, kdy zadavatel zcela rezignoval na povinnost ověřit, zda nabídka splňuje požadavky jím stanovené v zadávacích podmínkách a následně nevyločil vybraného uchazeče, ačkoliv tento nenabídl požadované množství předmětu plnění veřejné zakázky. Zadavatel následně uzavřel kupní smlouvy s vybraným uchazečem, přičemž tento postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky. Nejedná se tedy o administrativní pochybení a ani intenzita tohoto pochybení není nízká, neboť rozdíl mezi tím, zda je uchazeč vyloučen ze zadávacího řízení nebo se stane vybraným uchazečem a plní předmět veřejné zakázky, je zcela zásadní.
19. Z výše uvedených důvodů a rovněž z důvodu, že výše této pokuty nelze považovat za likvidační (podrobněji viz bod 39. odůvodnění napadeného rozhodnutí), je tato námitka neodůvodněná. Úřad posoudil případ správně a ve všech vzájemných souvislostech a ani zadavatel neuvedl žádné skutečnosti, na základě kterých by bylo možné dospět k zadavatelem požadovanému závěru, tedy ke zrušení výroku III. napadeného rozhodnutí.
20. Sankce za spáchání správního deliktu lze chápat jako právní následek jednání v rozporu se zákonem, který pro pachatele znamená určitou morální či majetkovou újmu nebo omezení jeho práva. Účelem ukládání sankce je působit na pachatele správního deliktu takovým způsobem, aby se již v budoucnosti nedopouštěl protiprávního jednání. Sankce má tak působit výchovně a preventivně.

VI. Závěr

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

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. Akademie výtvarných umění v Praze, U Akademie 4, 170 22 Praha 7

Vypraveno dne

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