



UOHSX0081XT5

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0690/2015/VZ-03335/2016/551/DBo

Brno: 29. ledna 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, ve správním řízení zahájeném dne 4. 12. 2015 z moci úřední, jehož účastníkem je

- zadavatel – Město Holešov, IČO 002 87 172, se sídlem Masarykova 628, 769 01 Holešov, ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, zadavatelem při zadávání podlimitní veřejné zakázky „**Revitalizace ulic v Holešově**“ v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zakázce“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 5. 5. 2014 pod evidenčním číslem 482517, ve znění oprav uveřejněných ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 5. 2014, na kterou byla dne 4. 7. 2014 uzavřena smlouva o dílo se společností STRABAG a.s., IČO 608 38 744, se sídlem Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha 5,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Město Holešov, IČO 002 87 172, se sídlem Masarykova 628, 769 01 Holešov – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, tím, že nedodržel postup stanovený v § 48 odst. 1 citovaného zákona, když na svém profilu zadavatele <https://www.profilzadavatele.cz/profil-zadavatele/mesto-holesov-251/revitalizace-ulic-v-holesove-5499/> neuveřejnil kompletní textovou část zadávací dokumentace na veřejnou zakázku „Revitalizace ulic v Holešově“, zadávanou v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zakázce“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 5. 5. 2014

pod evidenčním číslem 482517, ve znění oprav uveřejněných ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 5. 2014, a to textovou část projektové dokumentace (příloha č. 1 zadávací dokumentace), výkaz výměr (příloha č. 2 zadávací dokumentace), návrh smlouvy o dílo (příloha č. 3 zadávací dokumentace) a editovatelné přílohy (příloha č. 4 zadávací dokumentace), tj. krycí list nabídky, čestné prohlášení o splnění základních kvalifikačních předpokladů, čestné prohlášení o ekonomické a finanční způsobilosti, seznam stavebních prací, seznam techniků, strukturovaný životopis stavbyvedoucího, prohlášení dle § 68 odst. 3 zákona a prohlášení o subdodavatelích, ode dne uveřejnění oznámení zadávacího řízení, a to alespoň do konce lhůty pro podání nabídek (tj. od 5. 5. 2014 do 30. 5. 2014).

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. se zadavateli – Město Holešov, IČO 002 87 172, se sídlem Masarykova 628, 769 01 Holešov – podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, ukládá

pokuta ve výši 15.000 Kč (patnáct tisíc korun českých).

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení

1. Předmětné otevřené zadávací řízení na veřejnou zakázku „Revitalizace ulic v Holešově“, jehož formulář „Oznámení o zakázce“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 5. 5. 2014 pod evidenčním číslem 482517, ve znění oprav uveřejněných ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 5. 2014 (dále jen „**veřejná zakázka**“), bylo ve smyslu § 26 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „**zákon**“), zahájeno dne 2. 5. 2014 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění do Věstníku veřejných zakázek.
2. Zadavatel - Město Holešov, IČO 002 87 172, se sídlem Masarykova 628, 769 01 Holešov (dále jen „**zadavatel**“), byl dle ustanovení § 151 zákona při výkonu práv a povinností souvisejících se zadávacím řízením zastoupen jinou osobou, společností Eurovision, a.s., IČO 276 91 845, se sídlem Veverí 102, 616 00 Brno.
3. Podle bodu II.1.5) Oznámení o zakázce „Stručný popis zakázky nebo nákupu(ů)“ a podle bodu 4 zadávací dokumentace „Předmět veřejné zakázky“ je předmětem veřejné zakázky „*kompletní revitalizace ulic Sušilova, Národních bojovníků a části ulice Havlíčkova, doplněné o částečnou rekonstrukci částí ulic Školní, Novosady a Havlíčkova v Holešově. V případě ulic Sušilova, Národních bojovníků a Havlíčkova dojde k rekonstrukci komunikace, ve všech řešených částech k projektu bude provedena kompletní nebo částečná rekonstrukce chodníků, veřejného osvětlení s instalací úsporných LED svítidel a dojde k revitalizaci ploch veřejné zeleně. Na ulicích Školní a Novosady budou postavena menší parkoviště pro návštěvníky zařízení občanské vybavenosti a služeb*“, přičemž předmět veřejné zakázky byl dále specifikován projektovou dokumentací, která byla přílohou zadávací dokumentace, včetně výkazu výměr.

4. Podle bodu II.2.1) Oznámení o zakázce „Celkové množství nebo rozsah“ a bodu 4 zadávací dokumentace činila předpokládaná hodnota veřejné zakázky 24.789.784 Kč bez DPH.
5. Podle bodu IV.3.4) Oznámení o zakázce „Lhůta pro doručení nabídek nebo žádostí o účast“ a podle bodu 1 zadávací dokumentace „Identifikační údaje veřejné zakázky“ byla lhůta pro podání nabídek stanovena do 26. 5. 2014 do 10:00 hod. V důsledku dodatečných informací č. 2, kterými byla provedena změna v položkovém rozpočtu (výkazu výměr) a které byly uveřejněny na profilu zadavatele dne 22. 5. 2014 společně s opraveným výkazem výměr, zadavatel prodloužil lhůtu pro podání nabídek do 30. 5. 2014 do 10:00 hod.
6. Dne 5. 5. 2014, kdy byl formulář „Oznámení o zakázce“ uveřejněn ve Věstníku veřejných zakázek, zadavatel uveřejnil na platném profilu zadavatele, který je umístěn na internetových stránkách https://www.profilzadavatele.cz/profil-zadavatele/mesto-holesov_251/revitalizace-ulic-v-holesove_5499/, zadávací dokumentaci k veřejné zakázce, přičemž výkaz výměr (příloha č. 2 zadávací dokumentace) byl na témže profilu uveřejněn až dne 22. 5. 2014 společně s dodatečnými informacemi č. 2.
7. V bodu 3 zadávací dokumentace „Poskytování zadávací dokumentace“ zadavatel uvedl, že o poskytnutí kompletní zadávací dokumentace je možno požádat prostřednictvím e-mailu, přičemž zadavatel dále uvedl náležitosti žádosti o poskytnutí zadávací dokumentace. Ve stejném bodu zadávací dokumentace zadavatel dále uvedl, že kompletní zadávací dokumentace bude bezodkladně poskytnuta (předána osobně nebo předána k doručení poštou) v elektronické podobě na CD. Vyžádanou zadávací dokumentaci si měl uchazeč vyzvednout osobně na adrese osoby pověřené výkonem zadavatelských činností po zaplacení ceny v hotovosti nebo měla být zadávací dokumentace zaslána poštou na dobírku na adresu uvedenou uchazečem v žádosti o poskytnutí zadávací dokumentace.
8. Zadavatel v bodu 3 zadávací dokumentace uvedl, že textovou část zadávací dokumentace je možné rovněž stáhnout na profilu zadavatele na adrese <http://holesov.profilzadavatele.cz>.
9. Z bodu 3.4. zadávací dokumentace vyplývá, že obsahem zadávací dokumentace, resp. obsahem CD, byly následující dokumenty:
 - Zadávací dokumentace (textová část)
 - Projektová dokumentace (příloha č. 1)
 - Výkaz výměr (příloha č. 2)
 - Návrh smlouvy o dílo (příloha č. 3)
 - Editovatelné přílohy (příloha č. 4)
 - a. Krycí list nabídky
 - b. Čestné prohlášení o splnění základních kvalifikačních předpokladů
 - c. Čestné prohlášení o ekonomické a finanční způsobilosti
 - d. Seznam stavebních prací
 - e. Seznam techniků
 - f. Strukturovaný životopis stavbyvedoucího

g. Prohlášení dle § 68 odst. 3 zákona

h. Prohlášení o subdodavatelích.

10. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel obdržel celkem 18 žádostí o kompletní zadávací dokumentaci od potenciálních uchazečů, přičemž z „Protokolu o otevírání obálek“ ze dne 30. 5. 2014 vyplývá, že zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek celkem 5 nabídek.

11. Zadavatel dne 4. 7. 2014 uzavřel smlouvu o dílo se společností STRABAG a.s, IČO 608 38 744, se sídlem na Bělidle 198/21, 150 00 Praha 5, přičemž cena sjednaná ve smlouvě činila 23.691.044 Kč bez DPH.

II. Postup Úřadu před zahájením správního řízení

12. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona obdržel dne 26. 2. 2015 podnět k přezkoumání postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky. Úřad si od zadavatele vyžádal veškerou dokumentaci související se zadáním předmětné veřejné zakázky a jeho vyjádření k podnětu. Relevantní části dokumentace o veřejné zakázce tvoří obsah spisu v této věci vedené pod sp. zn. S0690/2015/VZ.

III. Průběh správního řízení

13. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.

14. Správní řízení bylo zahájeno dne 4. 12. 2015, kdy Úřad podle § 150 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) doručil zadavateli příkaz ze dne 4. 12. 2015, č. j. ÚOHS-S0690/2015/VZ-34607/2015/551/DBo.

15. Proti výše uvedenému příkazu obdržel Úřad dne 14. 12. 2015 odpor, ve kterém se zadavatel neztotožnil se závěry Úřadu uvedenými v předmětném příkazu a vyjádřil nesouhlas s tvrzením, že by svým postupem měl porušit zákon, neboť všechny jeho kroky v předmětném zadávacím řízení byly dle jeho názoru v souladu se zákonem. Zadavatel se podaným odporem domáhá zrušení příkazu a pokračování ve správním řízení, ve kterém bude vydáno rozhodnutí v jeho prospěch.

16. Vzhledem k tomu, že zadavatel podal proti příkazu odpor v zákonné lhůtě, tak se jeho podáním podle § 150 odst. 3 správního řádu příkaz v celém rozsahu ruší a správní řízení pokračuje.

17. Usnesením ze dne 15. 12. 2015, č. j. ÚOHS-S0690/2015/VZ-44276/2015/551/DBo, Úřad zadavateli stanovil lhůtu, ve které byl oprávněn navrhopat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko.

18. Úřad obdržel vyjádření zadavatele k tomuto usnesení dne 4. 1. 2016.

19. Dále usnesením ze dne 12. 1. 2016, č. j. ÚOHS-S0690/2015/VZ-01268/2016/551/DBo, Úřad zadavateli stanovil lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

20. Vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí Úřad obdržel následně dne 19. 1. 2016.

IV. Vyjádření zadavatele ze dne 4. 1. 2016

21. Zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že nesouhlasí se závěry Úřadu o konstatování spáchání správního deliktu, neboť alespoň textovou část zadávací dokumentace, ve které byly uvedeny

všechny podstatné požadavky zadavatele, uveřejnil na svém profilu dne 5. 5. 2014, tedy ode dne uveřejnění oznámení předmětného zadávacího řízení.

22. Dle zadavatele se zadávací dokumentace skládala z textové části zadávací dokumentace a z příloh. Přílohami textové části zadávací dokumentace byly projektová dokumentace, výkaz výměr, smlouva o dílo a editovatelné přílohy, jež zadavatel poskytoval žadatelům v elektronické podobě na CD, a to v souladu s § 48 odst. 2 zákona.
23. Pokud jde o samotný pojem „textová část zadávací dokumentace“, tak zadavatel poznamenává, že tento pojem není zákonem vymezen, přičemž důvodová zpráva k návrhu zákona č. 55/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**důvodová zpráva**“), a který s účinností k 1. 4. 2012 mimo jiné zavedl povinnost uveřejňování textové části zadávací dokumentace na profilu zadavatele, hovoří v souvislosti s novou povinností o zveřejňování zejména, nikoliv výlučně, výkresových částí zadávací dokumentace, na které se tato povinnost nevztahuje.
24. Zadavatel se tudíž nedomnívá, že je možné výkladem pojmu „textová část zadávací dokumentace“ docílit jediného možného závěru, že tento pojem nutně musí zahrnovat všechny součásti či přílohy zadávací dokumentace, které obsahují text, tedy také technickou specifikaci veřejné zakázky obsahující v převážné míře tabulkové číselné údaje sloužící dle matematických pravidel především k finálnímu výpočtu nabídkové ceny. Účelem dálkového přístupu k textové části zadávací dokumentace je dle zadavatele především poskytnutí možnosti dodavatelům seznámit se s předmětem veřejné zakázky, jejími podmínkami a k rozhodnutí, zda se zúčastní zadávacího řízení.
25. Zadavatel konstatuje, že zveřejněním textové části zadávací dokumentace tak, jak jej provedl, bylo zákonnému požadavku učiněno zadost a každý potenciální dodavatel měl dostatek informací k rozhodnutí, zda se zúčastní zadávacího řízení či nikoliv, přičemž přístup ke zbylé části zadávací dokumentace v elektronické podobě na CD byl poskytnut všem dodavatelům za stejných podmínek.
26. K argumentu, že skutečnosti neobsažené v uveřejněné části zadávací dokumentace mohli uchazeči zjistit teprve na základě vyžádání a za stanovený poplatek, zadavatel uvádí, že je tato praxe obvyklá, přičemž i judikatura dovozuje, že vyžadovat od uchazečů účelně vynaložené náklady za namnožení a zaslání zadávací dokumentace je zcela oprávněné.
27. Zadavatel dále uvádí, že není v jeho možnostech uveřejňovat v případě veřejných zakázek na stavební práce veškeré přílohy včetně rozsáhlé projektové dokumentace, což ani Úřad ve svém příkazu nepovažoval za rozporné se zákonem. Potenciální uchazeči jsou tedy schopni stoprocentně vyhodnotit, zda je v jejich silách nabídku podat či nikoliv, až zasláním kompletních zadávacích podmínek, tedy i projektové dokumentace. Zadavatel tudíž nepovažuje za smysluplné lpět na tom, aby uchazeči měli šanci seznámit se s ostatními přílohami zadávací dokumentace dříve, než s projektovou dokumentací, jelikož tato má obdobnou informační hodnotu jako ostatní přílohy.
28. Zadavatel také vylučuje, že by kterýkoliv z uchazečů mohl být na svém právu seznámit se s obsahem textové části zadávací dokumentace zkrácen, jelikož veškeré podstatné informace týkající se např. výše požadované jistoty, kvalifikačních předpokladů, doby plnění veřejné zakázky apod. byly součástí textové části zadávací dokumentace uveřejněné v den uveřejnění

oznámení o zakázce ve Věstníku veřejných zakázek. Stejně tak zde bylo specifikováno, kterých stavebních objektů a v jakém rozsahu se bude rekonstrukce týkat. Ostatní části byly zasílány uchazečům v souladu se zákonem, tedy ve lhůtě 3 dnů od podání žádosti o jejich vydání.

29. Na podporu svých tvrzení zadavatel dodává, že zadávací dokumentaci si vyžádalo celkem 18 dodavatelů, přičemž na základě této skutečnosti je zadavatel přesvědčen, že dostal všem svým zákonným povinností.

V. Vyjádření zadavatele ze dne 15. 1. 2016

30. Zadavatel v tomto vyjádření trvá na svém dřívějším stanovisku vyjádřeném v podání ze dne 4. 1. 2016 a rovněž i v odporu.

VI. Závěry Úřadu

31. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce a na základě vlastního zjištění, konstatuje, že zadavatel při zadávání výše specifikované veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí, za což mu byla uložena sankce uvedená ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

32. Podle § 17 písm. w) zákona se pro účely tohoto zákona 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.
33. Podle § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.
34. Podle § 48 odst. 1 zákona zadavatel v otevřeném řízení, zjednodušeném podlimitním řízení, užším řízení a jednacím řízení s uveřejněním, s výjimkou postupu sektorového zadavatele podle § 33 zákona, uveřejní na profilu zadavatele alespoň textovou část zadávací dokumentace ode dne uveřejnění oznámení zadávacího řízení či výzvy k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení nebo ode dne odeslání výzvy k podání nabídek v užším řízení nebo jednacím řízení s uveřejněním, a to alespoň do konce lhůty pro podání nabídek; to neplatí, pokud by uveřejněním došlo k vyzrazení nebo ohrožení utajovaných informací.
35. Podle § 48 odst. 2 zákona části zadávací dokumentace, které nebyly uveřejněny na profilu zadavatele, předá či odešle zadavatel dodavatelům v otevřeném řízení nejpozději do 3 pracovních dnů a ve zjednodušeném podlimitním řízení nejpozději do 2 pracovních dnů ode dne doručení písemné žádosti dodavatele.
36. Úřad v obecné rovině konstatuje, že § 48 odst. 1 zákona stanoví v rámci otevřeného řízení zadavateli povinnost, aby na svém profilu uveřejnil alespoň textovou část zadávací dokumentace ode dne uveřejnění oznámení zadávacího řízení, a to alespoň do konce lhůty pro podání nabídek. K samotnému pojmu „textová část zadávací dokumentace“ se zákon blíže

nevyjadřuje, nicméně prostým jazykovým výkladem lze dospět k závěru, že se jedná o každou část zadávací dokumentace, která obsahuje písemný text, tedy i její jednotlivé přílohy (tvoří-li součást zadávací dokumentace), a která samostatně, bez grafického znázornění, vyjadřuje obsah sdělení. Za písemnou část zadávací dokumentace tedy naopak nelze považovat např. výkres pro realizaci stavebních prací, ač je doplněn popisy, neboť tyto jsou nezbytné pro doplnění grafického znázornění.

37. Ve vztahu k vyjádření zadavatele uvedenému v bodech 23 a 24 odůvodnění tohoto rozhodnutí přitom Úřad uvádí, že to, zda bude možné v konkrétní situaci vyhodnotit určité doklady a dokumenty jako součást textové části zadávací dokumentace, bude (při absenci explicitní kategorizace provedené zákonem) vždy odvislé od jejich povahy a obsahu.
38. Úřad dále uvádí, že ustanovení § 48 odst. 1 zákona odráží úmysl zákonodárce vnést do zadávacích řízení větší míru transparentnosti zadávacího procesu, neboť potenciálním uchazečům je bezprostředně po zahájení zadávacího řízení umožněno seznámit se se zadávacími podmínkami (pokud možno kompletními) dané veřejné zakázky. Pokud tedy zadavatel textovou část zadávací dokumentace na profilu neuveřejní, tento primární účel předemtného ustanovení zákona zhatí a zcela logicky tím potenciálním uchazečům v přístupu ke klíčovým údajům relevantním pro podání nabídky, a to po celou, zákonem přesně vymezenou dobu, zabrání. Tato informační nouze přitom může zapříčinit snížení počtu uchazečů o veřejnou zakázku.
39. Pojem „alespoň textovou část“ tak lze vnímat jako minimum informací, které je zadavatel povinen uveřejnit, aby umožnil dodavatelům seznámit se se zadávacími podmínkami dané veřejné zakázky.
40. Ustanovení § 48 odst. 2 zákona, z něhož vyplývá povinnost zadavatele předat či odeslat dodavateli části zadávací dokumentace, které nebyly uveřejněny na profilu zadavatele, se aplikuje pouze v případě, kdy zadavatel nemá povinnost tyto části zadávací dokumentace uveřejnit (viz např. výše uvedené výkresy), a v případě, kdy by zadávací dokumentace obsahovala údaje, jejichž vyzrazením by došlo k ohrožení či vyzrazení utajovaných informací podle zvláštního zákona (zákon č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů), či informací, u nichž je vyžadováno zachování důvěrnosti podle jiných právních předpisů. Části zadávací dokumentace, které zadavatel neuveřejní na svém profilu, je povinen předat či odeslat dodavateli v otevřeném řízení nejpozději do 3 pracovních dnů. Je přitom zřejmé, že se tímto ustanovením obecná povinnost uveřejnění textové části zadávací dokumentace na profilu zadavatele podle § 48 odst. 1 zákona nenahrazuje, ale pouze se upřesňuje, a to ve vztahu ke konkrétním okolnostem.
41. Dále je nutné zdůraznit, že textovou částí zadávací dokumentace není ve smyslu § 48 odst. 1 zákona myšlen pouze jeden konkrétní dokument, který takto zadavatel nazve (viz bod 9 odůvodnění tohoto rozhodnutí), ale i veškeré přílohy zadávací dokumentace, jako je např. závazný vzor návrhu smlouvy na veřejnou zakázku, slepé rozpočty s výkazem výměr či textová část projektové dokumentace. Veškeré tyto dokumenty jsou bezesporu nezbytné pro zpracování nabídky dodavatelem ve smyslu § 44 odst. 1 zákona a nelze dovozovat, že by byla povinnost uveřejnění v tomto případě omezena pouze na to, co zadavatel za „textovou část zadávací dokumentace“ formálně označí.

42. Nad rámec zde uvedeného Úřad cituje z výše zmíněné důvodové zprávy, kde mimo jiné stojí, že: „*Návrh posiluje transparentnost zadávacího procesu tím, že zadavatel bude povinen uveřejňovat zadávací dokumentaci v Informačním systému veřejných zakázek. Vzhledem k tomu, že zveřejňování zejména výkresových částí by mohlo narazit na realizovatelnost postupu, navrhuje se uveřejňování jen textové části.*“ I z tohoto odůvodnění lze dovodit, že úmyslem zákonodárce bylo uveřejnění všech součástí zadávací dokumentace, které lze považovat za text, tedy i veškerých jejích příloh, a nikoliv jen těch částí zadávací dokumentace, které si zadavatel jako textovou část sám označí nebo je za ni bude považovat. Takto pojatá nová povinnost zveřejňování by zcela jistě nevedla ke kýženému posílení transparentnosti zadávacího procesu, nýbrž k jeho oslabení, pokud by výběr textové části zadávací dokumentace k uveřejnění byl na výhradním zvážení zadavatele.
43. V šetřeném případě vznikla zadavateli podle § 48 odst. 1 zákona povinnost uveřejnit alespoň textovou část zadávací dokumentace dne 5. 5. 2014, kdy bylo uveřejněno oznámení zadávacího řízení ve Věstníku veřejných zakázek. Zadavatel však dne 5. 5. 2014 uveřejnil na svém profilu toliko zadávací dokumentaci bez příslušných textových příloh, přičemž výkaz výměr byl uveřejněn na profilu zadavatele až dne 22. 5. 2014, a to v rámci dodatečných informací č. 2, kterými byla provedena změna v položkovém rozpočtu.
44. Textové přílohy zadávací dokumentace, konkrétně projektová dokumentace včetně výkazu výměr (přílohy č. 1 a 2), návrh smlouvy o dílo (příloha č. 3) a editovatelné přílohy (příloha č. 4), byly dodavatelům dle bodu 3.4. zadávací dokumentace poskytovány v elektronické podobě na CD.
45. Z obsahu elektronického záznamu na CD současně vyplývá, že projektová dokumentace se skládá z 2 částí, a to z části dokladové a projektu. Projekt zahrnuje souhrnnou část a popis celkem 5 stavebních objektů (každý označen jako „Technická zpráva“). Souhrnnou část tvoří „Projekt pro provádění stavby“ a výkresy (celková situace stavby, koordinační situace stavby, bezbariérové užívání stavby, přehledná situace a situace stavby).
46. K výkazu výměr, jenž je označován také jako soupis prací, Úřad poznamenává, že obecně slouží jako výchozí podklad pro „nacenění“ materiálu, výrobků a stavebních prací dodavatelem. Jde tedy o položkový výkaz objemu veškerých materiálů, výrobků a prací nutných k provedení stavební zakázky, který následně slouží jako podklad ke stanovení její ceny, tedy i pro stanovení nabídkové ceny u veřejné zakázky na stavební práce.
47. K výše uvedeným skutečnostem Úřad uvádí, že v předmětné veřejné zakázce je souhrnná část projektu a popis celkem 5 stavebních objektů tvořena textem, jakož i převážná část výkazu výměr má charakter textu. Co se týče návrhu smlouvy o dílo, tak nelze zpochybnit, že tento dokument je považován za textovou přílohu zadávací dokumentace stejně tak jako výše uvedené editovatelné přílohy.
48. Úřad tedy konstatuje, že veškeré uvedené přílohy zadávací dokumentace, konkrétně projektová dokumentace včetně výkazu výměr (přílohy č. 1 a 2 zadávací dokumentace), návrh smlouvy o dílo (příloha č. 3 zadávací dokumentace) a editovatelné přílohy (příloha č. 4 zadávací dokumentace), obsahují primárně písemný text, nejedná se o výkresy či jiné grafické znázornění, fotografie či pouhé tabulky s číselnými údaji. Zadavatel rovněž neprokázal, a z dokumentace o veřejné zakázce, kterou má Úřad k dispozici, na to nelze ani usuzovat, že by se v uvedených přílohách nacházely údaje, jejichž vyzrazením by došlo k ohrožení

či vyzrazení utajovaných informací podle zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů, či informace, u nichž je vyžadováno zachování důvěrnosti podle jiných právních předpisů, a tyto přílohy by tak nebylo nutné ve smyslu § 48 odst. 2 zákona na profilu zadavatele uveřejňovat.

49. Má-li být esenciálním účelem dálkového přístupu k textové části zadávací dokumentace (a to po celou zákonem stanovenou dobu) poskytnutí možnosti dodavatelům seznámit se s předmětem veřejné zakázky a jejími podmínkami, jež jsou potřebné k jejich rozhodnutí, zda se zadávacího řízení zúčastní, či nikoliv, pak nelze tuto povinnost nahradit (zhojit) následným zasláním části textových příloh zadávací dokumentace v elektronické podobě na CD. Úřad přitom nezpochybňuje možnost zpoplatněného poskytnutí některých částí zadávací dokumentace v elektronické podobě na CD, ale tato možnost by měla nastat až po splnění zákonné povinnosti uveřejnění na profilu zadavatele. Účelně vynaložené náklady zadavatele na namnožení a zaslání zadávací dokumentace nesmí být tedy na úkor splnění jeho uveřejňovací povinnosti plynoucí mu ze zákona.
50. To, kolik dodavatelů si o poskytnutí zadávací dokumentace na CD požádalo, přitom není z pohledu posouzení věci relevantní, neboť, jak zde již bylo uvedeno, na profilu zadavatele měla být uveřejněna celá textová část zadávací dokumentace, která měla být touto cestou zpřístupněna neomezenému počtu dodavatelů, nikoliv pouze těm, kteří o její poskytnutí (a to ještě za úplatu) požádají.
51. Pokud se tedy zadavatel domnívá (viz bod 25 odůvodnění tohoto rozhodnutí), že způsobem, jakým byla zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky uveřejněna, bylo požadavku podle § 48 odst. 1 zákona učiněno zadost, mýlí se, neboť na profilu zadavatele byla v šetřeném případě zveřejněna pouze ta část zadávací dokumentace, kterou takto zadavatel sám označil.
52. Pokud dále zadavatel obhajuje svůj postup tím, že nebylo v jeho možnostech (v případě veřejných zakázek na stavební práce) uveřejňovat veškeré přílohy zadávací dokumentace včetně rozsáhlé projektové dokumentace, tak k tomu Úřad uvádí, že zadavatel tuto jím tvrzenou „nemožnost“ nijak Úřadu nedoložil (např. konkrétními technickými parametry profilu zadavatele, které by uveřejnění všech požadovaných dokumentů znemožňovaly), přičemž vzhledem k tomu, že v předmětné veřejné zakázce tvořilo projektovou dokumentaci (textovou část projektu pro provádění stavby a technickou zprávu k celkem 5 stavebním objektům) celkem 70 stran textu, nepovažuje Úřad uveřejnění takového množství dat na profilu zadavatele bez dalšího za nerealizovatelné.
53. Pro naplnění požadavků § 48 odst. 1 zákona je nezbytné kumulativní naplnění tří podmínek – jednak podmínky samotného uveřejnění textové části zadávací dokumentace, jednak podmínky jejího uveřejnění na místě k tomu určenému, tj. na profilu zadavatele, a jednak podmínky jejího uveřejnění ode dne uveřejnění oznámení zadávacího řízení, a to alespoň do konce lhůty pro podání nabídek. Pokud tedy zadavatel nesplní veškeré uvedené podmínky, tak nedodrží povinnost stanovenou v § 48 odst. 1 zákona.
54. Z dikce zákona tedy jasně vyplývá, že je zadavatel povinen na svém profilu uveřejnit textovou část zadávací dokumentace ode dne uveřejnění oznámení zadávacího řízení, a to alespoň do konce lhůty pro podání nabídek. Jelikož v šetřeném případě došlo k uveřejnění oznámení zadávacího řízení ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 5. 2014, byl zadavatel povinen textovou část zadávací dokumentace (tj. textovou část projektové dokumentace včetně výkazu výměr,

návrh smlouvy o dílo a editovatelné přílohy) na profilu zadavatele uveřejnit dne 5. 5. 2014, přičemž textová část zadávací dokumentace měla být uveřejněna na profilu zadavatele alespoň do konce lhůty pro podání nabídek, tedy do 30. 5. 2014, k čemuž však ze strany zadavatele nedošlo.

55. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 48 odst. 1 zákona, když na svém profilu zadavatele <https://www.profilzadavatele.cz/profil-zadavatele/mesto-holesov-251/revitalizace-ulic-v-holesove-5499/> neuveřejnil kompletní textovou část zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky, a to textovou část projektové dokumentace (příloha č. 1 zadávací dokumentace), výkaz výměr (příloha č. 2 zadávací dokumentace), návrh smlouvy o dílo (příloha č. 3 zadávací dokumentace) a editovatelné přílohy (příloha č. 4 zadávací dokumentace), ode dne uveřejnění oznámení zadávacího řízení, a to alespoň do konce lhůty pro podání nabídek (tj. od 5. 5. 2014 do 30. 5. 2014). Z uvedeného důvodu rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí – uložení sankce

56. Podle § 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.
57. Správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustil tím, že nedodržel postup stanovený v § 48 odst. 1 zákona, když na svém profilu zadavatele neuveřejnil ode dne uveřejnění oznámení zadávacího řízení, a to alespoň do konce lhůty pro podání nabídek, textovou část zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky, nýbrž uveřejnil pouze zadávací dokumentaci bez textových částí příloh, tj. bez textové části projektové dokumentace, výkazu výměr, návrhu smlouvy o dílo a bez editovatelných příloh, jež byly tvořeny krycím listem nabídky, čestným prohlášením o splnění základních kvalifikačních předpokladů, čestným prohlášením o ekonomické a finanční způsobilosti, seznamem stavebních prací, seznamem techniků, strukturovaným životopisem stavbyvedoucího, prohlášením dle § 68 odst. 3 zákona, prohlášením o subdodavatelích.
58. Úřad v šetřeném případě aplikoval výjimku zakotvenou v ustanovení čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod zejména z toho důvodu, že zákon účinný v době zahájení zadávacího řízení umožňoval oproti stávající právní úpravě zahájit správní řízení s větším časovým odstupem od okamžiku spáchání správního deliktu či od okamžiku, kdy se o něm Úřad dozvěděl. V návaznosti na to tedy Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. Úřad obdržel podnět týkající se předmětné veřejné zakázky dne 26. 2. 2015. Ke spáchání správního deliktu došlo dne 5. 5. 2014, kdy zadavatel uveřejnil na svém profilu zadávací dokumentaci, ovšem bez příslušných příloh, jež byly součástí textové části zadávací dokumentace. Z výše uvedeného vyplývá, že k uplynutí lhůty vymezené zákonem pro zahájení správního řízení tedy nedošlo, přičemž v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.
59. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20.000.000 Kč, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.

60. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, přičemž zákon demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán). Při zvažování závažnosti správního deliktu pak Úřad zohlednil následující skutečnosti.
61. Ke způsobu spáchání správního deliktu Úřad uvádí, že v daném případě došlo postupem zadavatele k porušení jeho tzv. uveřejňovací povinnosti dané zákonem, když na svém profilu uveřejnil zadávací dokumentaci bez příloh, jež jsou její nedílnou součástí a tvoří její tzv. textovou část. V této souvislosti však nelze konstatovat, že by zadavatel zcela ignoroval dikci ustanovení § 48 odst. 1 zákona, když část zadávací dokumentace uveřejnil. Nejednalo se tedy v tomto případě o správní delikt dosahující nejvyšší intenzity.
62. Úřad při zvažování pokuty přihlédl i k následkům spáchání správního deliktu. Tím, že zadavatel neuveřejnil na svém profilu zadavatele kompletní textovou část zadávací dokumentace v souladu s § 48 odst. 1 zákona, byla způsobena situace, kdy potenciální uchazeči o veřejnou zakázku byli kráceni na svém právu seznámit se s obsahem textové části zadávací dokumentace, která měla být uveřejněna na profilu zadavatele již od okamžiku zahájení zadávacího řízení. V této souvislosti je třeba také zmínit i fakt, že zbylou část zadávací dokumentace mohli dodavatelé obdržet pouze na vyžádání, navíc za zadavatelem stanovený poplatek. I přes nutnost vynaložení většího úsilí a zaplacení stanovené finanční částky za poskytnutí kompletní zadávací dokumentace, si o ni požádalo 18 dodavatelů a zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek celkem 5 nabídek. V daném případě tedy zadavatel ztížil dodavatelům možnost získání kompletní zadávací dokumentace, nikterak však neomezil hospodářskou soutěž jako takovou.
63. Úřad při stanovení výše pokuty přihlédl i k ekonomické situaci odpovědného subjektu, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako „nespravedlivá“. Nepřípustné jsou pak takové pokuty, jež mají likvidační charakter. Z rozpočtu města Holešov na rok 2015 zveřejněného na jeho internetových stránkách <http://www.holesov.cz/mesto-holesov/samosprava-mesta/rozpocet> vyplývá, že zadavatel podle schváleného rozpočtu předpokládá v roce 2015 příjmy ve výši 187.159.000 Kč. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační.
64. 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 především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností případu a uvážení argumentů Úřad při určení výměry uložené pokuty preferoval právě preventivní charakter uložení sankce a stanovenou pokutu vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující. Úřad uložil pokutu ve výši 15.000 Kč, která naplňuje dostatečně vzhledem k okolnostem případu obě funkce právní odpovědnosti.
65. Vzhledem k výše uvedenému rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

66. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně, číslo účtu 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO zadavatele.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží

Město Holešov, Masarykova 628, 769 01 Holešov

Vypraveno dne

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový