



UOHSX009MXWO

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0079/2017/VZ-12296/2017/551/DBo

Brno: 25. dubna 2017

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, ve správním řízení zahájeném dne 2. 3. 2017 z moci úřední, jehož účastníkem je

- zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, p. o., IČO 659 93 390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 145 05 Praha 4,

ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatele podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, při výběru dodavatele níže uvedených veřejných zakázek souvisejících s opravami svodidel na dálnici D1:

- **„D1 Oprava svodidel – výměna nevyhovujících svodidel dle platných TP“** zadaná v poptávkovém řízení mimo režim zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, jako zakázka malého rozsahu, zahájeném dne 20. 5. 2014 odesláním výzvy k podání nabídky,
- **„D1 Oprava svodidel – výměna betonových svodidel ve SDP“** zadaná v poptávkovém řízení mimo režim zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, jako zakázka malého rozsahu, zahájeném dne 2. 12. 2014 odesláním výzvy k podání nabídky,

**rozhodl takto:**

### I.

Zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, p. o., IČO 659 93 390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 145 05 Praha 4 – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, tím, že nedodržel postup stanovený v § 13 odst. 3

zákona, když rozdělil předmět veřejné zakázky na výměnu svodidel na veřejnou zakázku malého rozsahu „D1 Oprava svodidel – výměna nevyhovujících svodidel dle platných TP“ a veřejnou zakázku malého rozsahu „D1 Oprava svodidel – výměna betonových svodidel ve SDP“, čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limit stanovený v § 12 odst. 2 zákona, v důsledku čehož nezadal veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 28. 5. 2014 smlouvu o dílo s uchazečem PLUS P s. r. o., IČO 647 88 954, se sídlem Na Zámecké 1518/9, 140 00 Praha 4 a dne 10. 12. 2014 smlouvu o dílo s uchazečem PLUS P s. r. o., IČO 647 88 954, se sídlem Na Zámecké 1518/9, 140 00 Praha 4.

## II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. se zadavateli – Ředitelství silnic a dálnic ČR, p. o., IČO 659 93 390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 145 05 Praha 4 – podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, ukládá

**pokuta ve výši 50 000 Kč (padesát tisíc korun českých).**

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

## ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), který je podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „**zákon**“), příslušný k dohledu nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh a k projednání správních deliktů podle tohoto zákona, včetně ukládání sankce za jejich spáchání, obdržel dne 16. 11. 2016 podnět týkající se postupu zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, p. o., IČO 659 93 390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 145 05 Praha 4 (dále jen „**zadavatel**“) – při výběru dodavatele veřejných zakázek malého rozsahu „D1 Oprava svodidel – výměna nevyhovujících svodidel dle platných TP“ a „D1 Oprava svodidel – výměna betonových svodidel ve SDP“.
2. V podnětu bylo namítáno možné porušení zákona tím, že zadavatel rozdělil předmět veřejné zakázky na více dílčích zakázek malého rozsahu, čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limit stanovený v zákoně.
3. Na základě skutečností uvedených v podnětu si Úřad vyžádal od zadavatele dokumentaci o předmětných veřejných zakázkách a vyjádření zadavatele k obsahu podnětu, přičemž z obdržené dokumentace zjistil následující skutečnosti.
4. U veřejné zakázky „**D1 Oprava svodidel – výměna nevyhovujících svodidel dle platných TP**“ (dále též „**veřejná zakázka TP**“) zadavatel výzvou ze dne 20. 5. 2014 oslovil 3 dodavatele (DOSKAT s. r. o., IČO 253 49 465, se sídlem Mlýnská 326/13, 602 00 Brno, JEREX a. s., IČO 255 11 581, se sídlem Příkop 843/4, 602 00 Brno, PLUS P s. r. o., IČO 647 88 954, se sídlem Na Zámecké 1518/9, 140 00 Praha 4) k podání nabídky v optávkovém řízení na realizaci veřejné zakázky malého rozsahu.

5. Předmětem díla byla dle bodu I. Smlouvy o dílo ze dne 28. 5. 2014 uzavřené na veřejnou zakázku TP (dále jen „Smlouva o dílo“) realizace stavebních prací zhotovitelem za účelem opravy svodidel – výměny nevyhovujících svodidel dle platných TP.
6. Termín ukončení a předání díla byl dle čl. II. Smlouvy o dílo stanoven na 30. 6. 2014.
7. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky TP byla dle dokumentu „Popis a odůvodnění zakázky“ ze dne 20. 5. 2014 stanovena ve výši 230 000 Kč bez DPH. Z bodu 1) „Popis a odůvodnění“ zmíněného dokumentu vyplývá, že se mělo jednat o osazení nových svodidel se zádržnostmi H1 z důvodů BESIP a nebezpečně vyčnívajícího skalního masivu, kde se již stalo několik vážných dopravních nehod.
8. Místem plnění veřejné zakázky TP uvedené jako „Staničení“ v dokumentu „Popis a odůvodnění zakázky“ ze dne 20. 5. 2014 měla být dálnice D1, km 100,550 – 100,650 vlevo.
9. Nabídku na plnění předmětné veřejné zakázky podali všichni oslovení dodavatelé. Po posouzení a hodnocení nabídek hodnotící komisí dne 28. 5. 2014 rozhodl zadavatel téhož dne o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče PLUS P s. r. o., IČO 647 88 954, se sídlem Na Zámecké 1518/9, 140 00 Praha 4. Ještě téhož dne, tedy 28. 5. 2014, zadavatel uzavřel se jmenovaným uchazečem Smlouvu o dílo, č. smlouvy objednatele: 25ZA-000995, přičemž cena za realizaci předmětu veřejné zakázky TP byla v článku III., bodu 3.1. „Cena“ uzavřené smlouvy sjednána ve výši 230 584 Kč bez DPH (279 007 Kč s DPH).
10. U veřejné zakázky „**D1 Oprava svodidel – výměna betonových svodidel ve SDP**“ (dále též „**veřejná zakázka SDP**“) zadavatel výzvou ze dne 2. 12. 2014 oslovil 3 dodavatele (PLUS P s. r. o., IČO 647 88 954, se sídlem Na Zámecké 1518/9, 140 00 Praha 4, RENA NOVA s. r. o., IČO 634 79 354, se sídlem Blatnice pod Svatým Antonínkem 28, 696 71, SVODIDLA s. r. o., IČO 250 52 276, se sídlem Štúrova 1701/55, 142 00 Praha 4) k podání nabídek v poptávkovém řízení na realizaci veřejné zakázky malého rozsahu. Podle bodu 2. „Informace o druhu a předmětu veřejné zakázky malého rozsahu“ zmíněné výzvy byla předmětem veřejné zakázky oprava svodidel – výměna betonových svodidel ve SDP.
11. Předpokládaný termín zahájení plnění veřejné zakázky SDP byl dle bodu 1.4. zadávací dokumentace stanoven na 12/2014.
12. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky SDP byla dle bodu 1.5. zadávací dokumentace stanovena ve výši 5 860 000 Kč bez DPH.
13. Místem plnění veřejné zakázky uvedené jako „Staničení“ v dokumentu „Popis a odůvodnění zakázky“ ze dne 19. 11. 2014 měla být dálnice D1, km 101,015; km 116,242; km 127,805; km 130,800; km 139,303; km 95,815; km 133,050 a km 133,700.
14. Nabídku na plnění předmětné veřejné zakázky podali všichni oslovení dodavatelé. Po posouzení a hodnocení nabídek hodnotící komisí dne 5. 12. 2014 rozhodl zadavatel dne 10. 12. 2014 o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče PLUS P s. r. o., IČO 647 88 954, se sídlem Na Zámecké 1518/9, 140 00 Praha 4. Ještě téhož dne, tedy 10. 12. 2014, zadavatel uzavřel se jmenovaným uchazečem Smlouvu o dílo, č. smlouvy objednatele: 25ZA-001107, přičemž cena za realizaci předmětu veřejné zakázky byla v článku III., bodu 3.1. „Cena“ uzavřené smlouvy sjednána ve výši 5 799 663 Kč bez DPH (7 017 592 Kč s DPH).

15. Za účelem ověření věcné souvislosti předmětu plnění veřejné zakázky Úřad provedl internetový průzkum trhu u celkem 11 dodavatelů, kteří se zabývají mimo jiné opravami svodidel, a to:

- SVODIDLA s.r.o., Štúrova 1701/55, 142 00 Praha 4 – Krč; [www.svodidla.cz](http://www.svodidla.cz)
- VESIBA, s.r.o., Mezilesí 2078/18, 193 00 Praha; [www.svodidla-vesiba.cz](http://www.svodidla-vesiba.cz)
- Josef Barša, Lidická 7, 273 51 Unhošť; [www.adsum.cz](http://www.adsum.cz)
- Údržba silnic s.r.o., Osečany 80, 264 01 Sedlčany; [www.udrzbasilnic.eu](http://www.udrzbasilnic.eu)
- Silverton s.r.o., Za zastávkou 373, 109 00 Praha10 – Dolní Měcholupy; [www.silverton.cz](http://www.silverton.cz)
- Znakon, a.s., Sousedovice 44, 386 01 Strakonice; [www.znakon.cz](http://www.znakon.cz)
- KASKA s.r.o., Vrbenská 2, 370 01 České Budějovice; [www.svodidla-kaska.cz](http://www.svodidla-kaska.cz)
- Značky Plzeň, s.r.o., K Trnové 106, 330 12 Horní Bříza; [www.znacky-plzen.cz](http://www.znacky-plzen.cz)
- ČNES dopravní stavby, a.s., Milady Horákové 2764, 272 01 Kladno – Kročehlavy; [www.cnes.cz](http://www.cnes.cz)
- Ing. Milan Dolejš, Antala Staška 43/47, 350 02 Cheb - Háje; [www.midos-cheb.cz](http://www.midos-cheb.cz)
- WALI CZ s.r.o., Oldřichovská 15/7, 405 02 Děčín; [www.wali.cz](http://www.wali.cz)

Z uvedeného internetového průzkumu trhu vyplynulo, že výše uvedených 11 dodavatelů běžně provádí výměny/opravy nevyhovujících silničních svodidel jak ocelových, tak betonových.

16. Po přezkoumání příslušných dokumentací o veřejných zakázkách získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel dodržel postup stanovený v § 13 odst. 3 zákona, když rozdělil předmět veřejné zakázky na výměnu svodidel na veřejné zakázky malého rozsahu, a to na veřejnou zakázku TP a veřejnou zakázku SDP, čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limit stanovený v § 12 odst. 2 zákona, v důsledku čehož nezadal veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 28. 5. 2014 smlouvu o dílo s uchazečem PLUS P s. r. o., IČO 647 88 954, se sídlem Na Zámecké 1518/9, 140 00 Praha 4 a dne 10. 12. 2014 smlouvu o dílo s uchazečem PLUS P s. r. o., IČO 647 88 954, se sídlem Na Zámecké 1518/9, 140 00 Praha 4 (dále jen „PLUS P s. r. o.“). Z tohoto důvodu Úřad zahájil správní řízení z moci úřední vedené pod sp. zn. S0079/2017/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v předmětné veřejné zakázce.

### **I. Řízení před správním orgánem**

17. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona

- zadavatel.

18. Zahájení správního řízení ve věci možného spáchání správního deliktu oznámil Úřad zadavateli dopisem ze dne 1. 3. 2017, č. j. ÚOHS-S0079/2017/VZ-07373/2017/551/DBo, ve kterém Úřad seznámil zadavatele se zjištěnými skutečnostmi, které budou podkladem pro rozhodnutí. Současně Úřad usnesením z téhož dne, č. j. ÚOHS-S0079/2017/VZ-07393/2017/551/DBo, stanovil účastníkovi řízení lhůtu, v níž mohl navrhnout důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

19. Správní řízení bylo zahájeno podle § 113 zákona dne 2. 3. 2017, tj. dnem, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli.

20. Ke zjištění Úřadu uvedeným v oznámení o zahájení správního řízení zaslal zadavatel vyjádření ze dne 9. 3. 2016, které bylo doručeno Úřadu dne 13. 3. 2017 prostřednictvím datové schránky.

## **II. Vyjádření zadavatele ze dne 9. 3. 2017**

21. Dne 13. 3. 2017 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí, v němž zadavatel zmiňuje skutečnost vyplývající z Oznámení o zahájení správního řízení, že Úřad za účelem ověření věcné souvislosti předmětu plnění veřejné zakázky provedl internetový průzkum trhu u celkem 11 dodavatelů, kteří se zabývají mimo jiné opravami svodidel, přičemž z tohoto průzkumu vyplynulo, že všichni tito dodavatelé běžně provádí výměny/opravy nevyhovujících silničních svodidel jak ocelových, tak betonových.
22. Zadavatel pak v obecné rovině konstatuje, že při posouzení, zda v daném případě došlo či nedošlo k neoprávněnému rozdělení předmětu veřejné zakázky tak, aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené zákonem, musí orgány dohledu zkoumat souvislost věcnou, funkční, místní a časovou, přičemž všechny zmíněné souvislosti musí být naplněny kumulativně. Tento požadavek ostatně vyplývá z celé řady rozhodnutí Úřadu a rozsudků příslušných soudů, viz např. S140/2011, R179/2011, S453/2014, 62 Af 72/2010, 2 Afs 198/2006-69, 2 Afs 55/2010, 7 Afs 24/2011-498. Úřad se však v daném oznámení zabýval výlučně souvislostí věcnou. Z výše uvedeného je však zřejmé, že jen z věcné souvislosti nelze dojít k závěru o nedovoleném dělení předmětu veřejné zakázky. Nadto je zadavatel toho názoru, že z pouhé existence určité množiny subjektů, které jsou schopny realizovat předmět obou veřejných zakázek, nelze bez dalšího dovozovat věcnou souvislost předmětů veřejných zakázek.
23. Zadavatel je přesvědčen, že absence funkční souvislosti je zcela zjevná, neboť si nelze představit, jak by krajová svodidla v km 100,550 – 100,650 mohla tvořit jeden funkční celek se středovými svodidly v km 95,815, km 101,015, km 116,242, km 127,805, km 130,880, km 133,050 a km 133,700, km 139,303. Za funkční souvislost nelze považovat skutečnost, že mají obě svodidla shodnou funkci, a to vyšší bezpečnost na silnici. Dle rozhodovací praxe je nutné funkční souvislost chápat jako určitou návaznost jednotlivých předmětů plnění, např. kdy spolu funkčně souvisí vnitřní a vnější kanalizace, viz rozhodnutí Úřadu S313/2006. Taková funkční souvislost u předmětných veřejných zakázek zjevně neexistuje.
24. Místní souvislost dle zadavatele taktéž není dána, jelikož se místa realizace předmětných veřejných zakázek nacházejí až cca 40 km od sebe, přičemž jedna z nich byla realizována na více místech.
25. Dle mínění zadavatele zde neexistuje ani souvislost časová, jelikož druhá veřejná zakázka byla zahájena cca 5 měsíců poté, co byla ukončena realizace první veřejné zakázky. Není zde tedy dána doba účinnosti jednotlivých smluv, což je a contrario k rozsudku Nejvyššího správního soudu 7 Afs 24/2011-498. V šetřeném případě nedocházelo současně ani k zahájení výběrových řízení, přičemž ta ani neprobíhala současně, nýbrž 6 měsíců po sobě. U veřejných zakázek na stavební práce ze zákona také nevyplývá požadavek na sčítání předpokládaných hodnot obdobných, spolu souvisejících veřejných zakázek, které hodlá zadavatel pořídit v průběhu účetního období, jak tomu je v případě veřejných zakázek na dodávky a služby.

26. Zadavatel dále uvádí, ve vztahu k příčině vzniku potřeby realizovat šetřené veřejné zakázky, že veřejná zakázka SDP byla vypsána na základě výzvy zadavatele, kdežto veřejná zakázka TP byla vypsána na základě podnětu Policie ČR ze dne 31. 1. 2014, když byla policií dopravně-inženýrsky vyhodnocována dopravní nehoda se smrtelnými následky ze dne 4. 12. 2013, která se stala na dálnici D1 v km 100,6 směr Brno – Praha. Policie posuzovala zejména správnost usazení svodidel dle příslušných norem a technických podmínek z hlediska ochrany pevné překážky před střetem s vozidlem. Vyhodnocením této dopravní nehody policie dospěla k závěru, že umístění svodidel není v souladu s čl. 13 ČSN 73 6101 a následně ani s příslušnými technickými podmínkami. Zadavatel byl tak upozorněn na to, že pevná překážka nebyla v době nehody chráněna bezpečnostním zařízením dle příslušných technických předpisů. Zejména byla zjištěna nedostatečná délka svodidel negativně ovlivňující bezpečnost silničního provozu, kdy není zabráněno případnému sjetí vozidla do příkopu v dostatečné vzdálenosti před překážkou – skalním masivem tak, aby nemohlo dojít ke střetu s touto překážkou, popř. aby byly následky co nejvíce minimalizovány. Policie tak upozornila zadavatele na nevyhovující stav krajových ocelových svodidel a vyzvala ho zároveň k přijetí příslušných opatření. V daném případě se tedy jednalo o osazení nových svodidel na místě dopravní nehody z důvodu bezpečnosti silničního provozu.
27. Zadavatel poznamenává, že veřejná zakázka SDP se týkala výměny betonových svodidel ve středním dělicím pásu z důvodu nevyhovujícího technického stavu. V daném případě se tedy jednalo o plánovanou výměnu svodidel, přičemž s realizací této veřejné zakázky se čekalo, zda na ni v rozpočtu zadavatele zbydou finanční prostředky, a to s ohledem na končící fiskální rok a jednotlivé rozpočtové kapitoly zadavatele.
28. Zadavatel konstatuje, že Úřad ve svých závěrech zcela pominul skutečnost, že veřejná zakázka TP na výměnu ocelových svodidel byla vypsána a realizována na popud Policie ČR, kdežto veřejná zakázka SDP spočívala ve výměně betonových svodidel ve středovém dělicím pásu. Obě veřejné zakázky tak měly zcela rozdílný předmět plnění, kdy na realizaci každé ze zakázek je zapotřebí rozdílného technického vybavení a zejména pak mezi jednotlivými zakázkami chybí časová souvislost, kdy veřejná zakázka TP musela být splněna do 30. 6. 2014, zatímco veřejná zakázka SDP do konce roku 2014. Úřad tedy zcela pominul rozdílnost obou veřejných zakázek, co se týče jejich předmětu, důvodu jejich realizace, nutnosti technického vybavení uchazečů a zároveň tyto veřejné zakázky spolu nikterak časově a funkčně nesouvisí.
29. Závěrem zadavatel navrhuje, aby Úřad v souladu s § 117a písm. d) zákona zahájené řízení zastavil, jelikož v daném případě nejsou důvody pro uložení sankce podle § 120 zákona.

### **III. Závěry správního orgánu**

30. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, přičemž po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejných zakázkách a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání výše specifikovaných veřejných zakázkách 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 právnímu postavení zadavatele***

31. Podle § 2 odst. 1 zákona se za zadavatele veřejné zakázky pro účely tohoto zákona považuje veřejný, dotovaný a sektorový zadavatel.
32. Podle § 2 odst. 2 zákona je veřejným zadavatelem
- a) Česká republika,
  - b) státní příspěvková organizace,
  - c) územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek,
  - d) jiná právnická osoba, pokud
    1. byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
    2. je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.
33. V šetřeném případě se Úřad nejprve zabýval otázkou, zda je splněn předpoklad stanovený v § 2 odst. 1 zákona, tedy zda je vůbec dána osoba zadavatele veřejné zakázky. Ustanovení § 2 odst. 2 zákona taxativně vymezuje čtyři skupiny subjektů, které spadají pod definici „veřejného zadavatele“. Jedním z těchto subjektů je podle § 2 odst. 2 písm. b) zákona také státní příspěvková organizace.
34. V úplném znění zřizovací listiny Ředitelství silnic a dálnic ČR (tj. zadavatele) ze dne 26. 11. 2012 je na více místech uvedeno, že se jedná o státní příspěvkovou organizaci. Taktéž z webových stránek zadavatele (<https://www.rsd.cz/wps/portal/web/rsd/Reditelstvi-silnic-a-dalnic>) vyplývá, že Ředitelství silnic a dálnic ČR je státní příspěvkovou organizací, která byla zřízena Českou republikou – Ministerstvem dopravy.
35. S ohledem na shora uvedené skutečnosti Úřad tudíž tuto část odůvodnění uzavírá s konstatováním, že zadavatel, tj. Ředitelství silnic a dálnic ČR, coby státní příspěvková organizace, je veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 1 písm. b) zákona, protože se na něj vztahuje zákon o veřejných zakázkách a zadavatel byl tedy povinen při výběru dodavatele šetřené veřejné zakázky postupovat podle ustanovení zákona platných pro veřejné zadavatele.

### ***Relevantní ustanovení zákona***

36. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
37. Podle § 7 odst. 1 zákona je veřejnou zakázkou zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Veřejná zakázka, kterou je zadavatel povinen zadat podle tohoto zákona, musí být realizována na základě písemné smlouvy.
38. Podle § 7 odst. 3 zákona se veřejné zakázky podle výše jejich předpokládané hodnoty dělí na nadlimitní veřejné zakázky, podlimitní veřejné zakázky a veřejné zakázky malého rozsahu.

39. Podle § 9 odst. 1 zákona veřejnou zakázkou na stavební práce je veřejná zakázka, jejímž předmětem je
- provedení stavebních prací, které se týkají některé z činností uvedených v příloze č. 3,
  - provedení stavebních prací podle písmene a) a s nimi související projektová nebo inženýrská činnost, nebo
  - zhotovení stavby, která je výsledkem stavebních nebo montážních prací, případně i související projektové či inženýrské činnosti, a která je jako celek schopna plnit samostatnou ekonomickou nebo technickou funkci.
40. Podle § 12 odst. 1 zákona se nadlimitní veřejnou zakázkou rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota podle § 13 zákona bez daně z přidané hodnoty dosáhne nejméně finančního limitu stanoveného prováděcím právním předpisem pro jednotlivé kategorie zadavatelů, oblasti a druhy veřejných zakázek, případně kategorie dodávek nebo služeb. Tento prováděcí právní předpis stanoví rovněž seznam zboží pořizovaného Českou republikou - Ministerstvem obrany, pro které platí zvláštní finanční limit, a výši tohoto limitu.
41. Tímto prováděcím předpisem je nařízení vlády č. 77/2008 Sb., o stanovení finančních limitů pro účely zákona o veřejných zakázkách, o vymezení zboží pořizovaného Českou republikou – Ministerstvem obrany, pro které platí zvláštní finanční limit, a o přepočtech částek stanovených v zákoně o veřejných zakázkách v eurech na českou měnu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „nařízení vlády“).
42. Podle § 12 odst. 2 zákona se podlimitní veřejnou zakázkou rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota činí v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby nejméně 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce nejméně 6 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty a nedosáhne finančního limitu podle odstavce 1 (tj. u veřejných zakázek na stavební práce částku ve výši 131 402 000 Kč bez DPH podle § 2 odst. 3 nařízení vlády).
43. Podle § 12 odst. 3 zákona se veřejnou zakázkou malého rozsahu rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosáhne v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce 6 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.
44. Podle § 13 odst. 1 zákona se předpokládanou hodnotou veřejné zakázky pro účely tohoto zákona rozumí zadavatelem předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky, který je zadavatel povinen stanovit pro účely postupu v zadávacím řízení před jeho zahájením. Při stanovení předpokládané hodnoty je vždy rozhodná cena bez daně z přidané hodnoty.
45. Podle § 13 odst. 3 zákona zadavatel nesmí rozdělit předmět veřejné zakázky tak, aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v tomto zákoně.
46. Podle § 21 odst. 1 zákona tento zákon upravuje tyto druhy zadávacích řízení
- otevřené řízení (§ 27),
  - užší řízení (§ 28),
  - jednací řízení s uveřejněním (§ 29),



- d) jednací řízení bez uveřejnění (§ 34),
- e) soutěžní dialog (§ 35),
- f) zjednodušené podlimitní řízení (§ 38).

47. Podle § 21 odst. 2 zákona zadavatel může pro zadání veřejné zakázky použít otevřené řízení nebo užší řízení a za podmínek stanovených v § 22 a 23 zákona rovněž jednací řízení s uveřejněním nebo jednací řízení bez uveřejnění; otevřené řízení se nepoužije v případě veřejných zakázek v oblasti obrany nebo bezpečnosti.
48. Podle § 25 písm. b) zákona může veřejný zadavatel použít zjednodušené podlimitní řízení pro zadání podlimitní veřejné zakázky na stavební práce, jejíž předpokládaná hodnota nepřesáhne 10 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.
49. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.

#### ***K výroku I. tohoto rozhodnutí***

50. Úřad v obecné rovině uvádí, že zadavatel má právo vymežit předmět veřejné zakázky podle vlastního uvážení, vždy je však povinen dodržet pravidlo zákazu dělení předmětu veřejné zakázky stanovené v § 13 odst. 3 zákona, pokud by tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v § 12 zákona. Z uvedeného důvodu je tak potřebné vymežit, co je možné považovat za jedinou veřejnou zakázku. Při posouzení toho, zda se jedná o jednu či více veřejných zakázek, je třeba přihlížet zejména k místním, časovým a věcným souvislostem, a rovněž ke skutečnosti, zda předmět plnění veřejné zakázky tvoří jeden funkční celek. Úřad se proto zabýval otázkou, zda šetřené veřejné zakázky uvedené kritéria splňují.
51. K posouzení otázky, zda se jedná o obdobná, spolu související plnění se již několikrát vyslovil Nejvyšší správní soud, který konstatoval, že je třeba vycházet z tzv. pravidla totožnosti či obdobnosti plnění. Podle něj se o jedinou veřejnou zakázku podle zákona jedná tehdy, pokud je plnění svým charakterem totožné či obdobné. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 27. 6. 2007, sp. zn. 2 Afs 198/2006, který ve svém vyjádření uvádí i zadavatel (viz bod 22. odůvodnění tohoto rozhodnutí), uvedl, že *„zadáním jedné veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, je totiž nutno rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění, týkají-li se tato zadání plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místních, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických“*.
52. V rozsudku ze dne 15. 12. 2010, č. j. 2 Afs 55/2010-173, kterého se taktéž zadavatel ve svém vyjádření dovolává (viz bod 22. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Nejvyšší správní soud dále zobecnil, že pro určení, zda konkrétní plnění ve prospěch zadavatele je jedinou veřejnou zakázkou nebo několika jednotlivými veřejnými zakázkami, je rozhodující věcný charakter takového plnění; poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožné či obdobné, pak takové plnění musí zadávat jako jedinou veřejnou zakázku, není však v případě zadávání takové jediné veřejné zakázky vyloučeno připustit podávání nabídek jen na její jednotlivé části.
53. Úřad v šetřeném případě nejdříve zkoumal, zda obě veřejné zakázky vykazují věcnou a funkční souvislost, přičemž věcnou souvislost několika veřejných zakázek je potřeba spatřovat

ve vymezení jejich předmětu plnění, a spojovacím znakem z hlediska principu funkčního celku jednotlivých veřejných zakázek je účel, pro který jsou zadávány.

54. Předmětem obou veřejných zakázek byla oprava svodidel, konkrétně u veřejné zakázky TP oprava svodidel – výměna nevyhovujících svodidel dle platných TP, a u veřejné zakázky SDP oprava svodidel – výměna betonových svodidel ve SDP.
55. Svodidla na pozemních komunikacích lze obecně definovat jako silniční záchytné systémy instalované na krajnici nebo ve středním dělicím pásu pozemní komunikace, tzn. na silnicích a mostech. Účelem svodidla je zadržet a přesměřovat neovládané vozidlo při zajištění přiměřené bezpečnosti cestujících ve vozidle a jiných uživatelů pozemní komunikace. Technické podmínky pak předepisují způsob užívání svodidel a jejich úroveň zadržení na pozemních komunikacích.
56. Úřad zjistil, že existuje velké množství druhů a typů svodidel, např. silniční svodidlo, ocelové svodidlo, ocelové silniční svodidlo, svodidlo NH4, ocelové svodidlo NH4, silniční svodidlo NH4, zábradelní svodidlo, mostní svodidlo, betonové svodidlo, plastové svodidlo, lanové svodidlo atd. Za účelem ověření věcné souvislosti, alespoň pokud jde o základní dva druhy svodidel (silniční ocelové svodidlo a betonové svodidlo), provedl Úřad internetový průzkum trhu u celkem 11 dodavatelů, kteří se zabývají mimo jiné opravami svodidel, a to:
- SVODIDLA s.r.o., Štúrova 1701/55, 142 00 Praha 4 – Krč; [www.svodidla.cz](http://www.svodidla.cz)
  - VESIBA, s.r.o., Mezilesí 2078/18, 193 00 Praha; [www.svodidla-vesiba.cz](http://www.svodidla-vesiba.cz)
  - Josef Barša, Lidická 7, 273 51 Unhošť; [www.adsum.cz](http://www.adsum.cz)
  - Údržba silnic s.r.o., Osečany 80, 264 01 Sedlčany; [www.udrzbasilnic.eu](http://www.udrzbasilnic.eu)
  - Silverton s.r.o., Za zastávkou 373, 109 00 Praha10 – Dolní Měcholupy; [www.silverton.cz](http://www.silverton.cz)
  - Znakon, a.s., Sousedovice 44, 386 01 Strakonice; [www.znakon.cz](http://www.znakon.cz)
  - KASKA s.r.o., Vrbenská 2, 370 01 České Budějovice; [www.svodidla-kaska.cz](http://www.svodidla-kaska.cz)
  - Značky Plzeň, s.r.o., K Trnové 106, 330 12 Horní Bříza; [www.znacky-plzen.cz](http://www.znacky-plzen.cz)
  - ČNES dopravní stavby, a.s., Milady Horákové 2764, 272 01 Kladno – Kročehlavy; [www.cnes.cz](http://www.cnes.cz)
  - Ing. Milan Dolejš, Antala Staška 43/47, 350 02 Cheb - Háje; [www.midos-cheb.cz](http://www.midos-cheb.cz)
  - WALI CZ s.r.o., Oldřichovská 15/7, 405 02 Děčín; [www.wali.cz](http://www.wali.cz)

Z uvedeného internetového průzkumu trhu vyplynulo, že výše uvedených 11 dodavatelů běžně provádí výměny/opravy silničních svodidel jak ocelových, tak betonových, věcné souvislosti tedy nenasvědčuje pouze skutečnost, že předmětem šetřených veřejných zakázek byla oprava svodidel, ale i obdobný okruh potenciálních dodavatelů. Nelze přitom odhlédnout od skutečnosti, že k věcné souvislosti plnění veřejných zakázek není potřeba, aby předmětná plnění byla totožná, ale svým charakterem obdobná, což vyplývá i z výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu (viz bod 51. odůvodnění tohoto rozhodnutí), podle něhož zadáním jedné veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, je nutno rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění, týkají-li se tato zadání plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místních, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických. Funkční souvislost je pak dána jednotným účelem těchto svodidel, totiž zajistit bezpečnost provozu na pozemních komunikacích, zejména pak usměrnit vozidlo, nad nímž řidič ztratí kontrolu tak, aby nespadlo mimo vozovku.

57. S ohledem na výše uvedené Úřad shledal, že věcná souvislost předmětu plnění u prověřovaných veřejných zakázek je dána.
58. K přesvědčení zadavatele o absenci funkční souvislosti, která v daném případě nemůže být dána, neboť funkční souvislost je nutné chápat jako určitou návaznost jednotlivých předmětů plnění, např. kdy spolu funkčně souvisí vnitřní a vnější kanalizace (viz bod 23. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřad uvádí následující. Zadavatel ve svém tvrzení vychází z rozhodnutí Úřadu ze dne 30. 11. 2006, č. j. S313/2006-19882/2006/520-AB, v němž se Úřad zabýval neoprávněným dělením předmětu plnění na dvě veřejné zakázky, a to veřejné zakázky na opravu prostoru varny a veřejné zakázky na opravu kanalizace, lapače tuku. V daném rozhodnutí je uvedeno, že se v obou případech jednalo o stavební práce prováděné za účelem opravy objektu pro provozování, přípravu a výdej stravy, tedy o práce vzájemně funkčně a časově související, přičemž ze skutečnosti, že práce provedl tentýž dodavatel a v časové návaznosti, vyplývá, že se jedná o stavební práce na vnitřní a vnější kanalizaci, které se svým charakterem podstatně neliší a jejichž návaznost z hlediska funkčnosti je nesporná. Úřad zde dále konstatuje, že *„z hlediska pasportizace se může v případě vnější kanalizace jednat o jiný stavební objekt než je objekt varny, tato skutečnost však nemůže mít na zadání veřejné zakázky vliv, neboť se jedná o navazující práce z hlediska provedení (propojení vnější a vnitřní kanalizace) i funkčnosti“*. Z právě uvedeného nelze nikterak dovodit, že návaznost jednotlivých předmětů plnění je nezbytným předpokladem pro určení toho, zda lze konstatovat existenci funkční souvislosti či její absenci, neboť funkční souvislost je dána zejména účelem, pro který jsou veřejné zakázky zadávány. Tuto skutečnost ostatně již Úřad několikrát konstatoval, a to např. ve svém rozhodnutí ze dne 15. 5. 2014, č. j. ÚOHS-S702/2013/VZ-10088/2014/521/SWa, v němž uvádí *„šetřené dohody o spolupráci byly zadávány ve vzájemné souvislosti, neboť byly uzavřeny za společným účelem zajištění bezpečného provozu na dálnicích a rychlostních silnicích“* nebo v rozhodnutí ze dne 12. 5. 2014, č. j. ÚOHS-S45/2014/VZ-8398/2014/513/KSt, když *„funkčním výsledkem všech šetřených veřejných zakázek je obnova vodorovného značení na komunikacích I. tříd“*.
59. Pokud jde o tvrzení zadavatele, že není dána ani místní souvislost (viz bod 24. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřad konstatuje, že místem realizace obou předmětných veřejných zakázek byla dálnice D1, resp. úsek km 100,550 – 100,650 vlevo u veřejné zakázky TP a úseky km 101,015; km 116,242; km 127,805; km 130,800; km 139,303; km 95,815; km 133,050 a km 133,700 u veřejné zakázky SDP. Stavební práce tak byly prováděny na jedné pozemní komunikaci ve správě zadavatele, v navazujících úsecích v rozpětí cca 40 km.
60. Úřad dodává, že dle Organizačního řádu zadavatele vykonává zadavatel vlastnická práva státu k nemovitostem tvořící dálnice a silnice I. třídy, zabezpečuje správu, údržbu a opravy dálnic a silnic I. třídy a zabezpečuje výstavbu a modernizaci dálnic a silnic I. třídy. Zadavatel má celkem 13 místních organizačních složek po celé republice, které samostatně zabezpečují výše uvedenou činnost dle své místní působnosti (jedná se o Správy a Závody). Nad rámec těchto organizačních složek působí 18 pracovišť (Střediska správy a údržby dálnic – dále jen „SSÚD“), která mají v kompetenci samotnou údržbu dálnic včetně zadávání některých kategorií veřejných zakázek. Úseky dálnice D1, na nichž probíhaly stavební práce předmětných veřejných zakázek, spadají v rámci organizační struktury zadavatele pod SSÚD Velký Beranov. Tato skutečnost vyplývá např. z bodu 4. výzev k podání nabídky v poptávkovém řízení, podle kterého měly být nabídky doručeny na adresu zadavatele „ŘSD ČR, SSÚD č. 3, 588 21 Velký

Beranov“. Jedná se tedy o lokality, které tvoří jeden geograficky související celek, neboť stavební práce byly realizovány na dálnici D1, na území okresu Jihlava, kraje Vysočina. Úřad poznamenává, že kritérium místní souvislosti je naplněno i v případě, když se jedná o stejné stavební práce na komunikacích v rozdílných okresech v rámci jednoho kraje, viz rozhodnutí Úřadu ze dne 8. 3. 2013, č. j. ÚOHS-S52/2013/VZ-4285/2013/514/AŠu.

61. Na základě výše uvedených skutečností Úřad dovodil, že šetřené veřejné zakázky vykazují kromě věcné a funkční souvislosti i znaky místní souvislosti.
62. Ve vztahu k časové souvislosti Úřad uvádí, že ačkoliv se na veřejné zakázky na stavební práce obecně neuplatní sčítací pravidlo uvedené v § 13 odst. 8 zákona, lze v tomto konkrétním případě postupovat u dotčených veřejných zakázek obdobně, neboť zadavatel disponuje v daném účetním období (u veřejného zadavatele se s ohledem na roční rozpočet jedná o kalendářní rok od 1. 1. do 31. 12. – pozn. Úřadu) určitými prostředky, které jsou mu s ohledem na rozpočtové plánování dopředu známy, přičemž je jeho povinností určitým způsobem předvídat své budoucí potřeby a investice, jimiž jsou i pořizované dodávky, služby nebo stavební práce.
63. Časovou souvislostí je třeba rozumět souvislost několika veřejných zakázek z pohledu doby jejich realizace, přičemž druh veřejné zakázky není rozhodný. Rozhodující naopak je, zda má několik různých veřejných zakázek souvislost z hlediska času, a to bez ohledu na to, zda se jedná o veřejné zakázky, jejichž doba plnění je časově podobná, nebo o veřejné zakázky, jež na sebe časově navazují. Stěží tak budou mít časovou souvislost veřejné zakázky, u nichž je doba plnění naprosto odlišná, například v řádech let. Avšak ani takové případy nelze zcela vyloučit. Důležitým aspektem je také předvídatelnost jednotlivých veřejných zakázek ze strany zadavatele. Zadavatel kupříkladu jen stěží odůvodní rozdělení dvou veřejných zakázek, které spolu jinak souvisejí, tím, že v době, kdy zadával první z nich, nevěděl o tom, že v dohledné době bude muset zadat i tu druhou (samozřejmě za podmínky, že potřeba realizace druhé veřejné zakázky nevznikla nahodile v závislosti na vnějších okolnostech). Pokud má zadavatel vytvořen plán na realizaci projektu (tzn. jedná se o plánované aktivity), byť rozložené do několika let, je na místě takovou veřejnou zakázku zadávat jako jeden celek, tedy jedinou veřejnou zakázku. Je na zvážení zadavatele, zda tuto jedinou veřejnou zakázku rozdělí na části (tzn. při stanovení předpokládané hodnoty bude postupovat podle ustanovení § 13 odst. 4 zákona, tj. předpokládanou hodnotu tvoří součet hodnot všech částí veřejné zakázky), nebo zda bude tuto jedinou veřejnou zakázku zadávat jako jeden celek.
64. V šetřeném případě zadavatel v rámci veřejné zakázky TP oslovil dodavatele výzvou k podání nabídky ze dne 20. 5. 2014, přičemž termín ukončení a předání díla byl dle čl. II. Smlouvy o dílo stanoven na 30. 6. 2014. U veřejné zakázky SDP odeslal zadavatel výzvu k podání nabídky ze dne 2. 12. 2014, předpokládaným termínem zahájení plnění byl dle bodu 1.4. zadávací dokumentace měsíc prosinec 2014, s dokončením nejpozději do 31. 12. 2014. Z právě uvedeného je zřejmé, že obě veřejné zakázky byly zadány a realizovány v jednom účetním období zadavatele, tj. během roku 2014.
65. K argumentu zadavatele o chybějící časové souvislosti z důvodu rozdílné doby účinnosti jednotlivých smluv (viz bod 25. odůvodnění tohoto rozhodnutí), což je dle jeho názoru v rozporu s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2012, č. j. 7 Afs 24/2011-498, Úřad uvádí, že v daném případě zde Nejvyšší správní soud konstatoval pouze skutečnost, v níž

spočívala časová souvislost jím posuzovaných veřejných zakázek, tudíž tento závěr nelze pojmout jako bezpodmínečný fakt pro posuzování časové souvislosti při realizaci jiných veřejných zakázek. Nejvyšší správní soud ve zmíněném rozsudku uvádí: „V případě všech smluvních územních jednotek měla být realizována po totéž časové období tatáž činnost - těžební. O totožnosti z hlediska časového svědčí totožná doba účinnosti jednotlivých smluv o dílo.“

66. V témže rozsudku však Nejvyšší správní soud také uvádí: „*Ratione legis ust. § 6 ve spojení s § 13 zákona o veřejných zakázkách je, že v případě shodnosti charakteristik poptávaného plnění se jedná o jedinou veřejnou zakázku, ledaže by se vyskytovaly takové místní či časové odlišnosti, že by nešlo poptávané plnění takto charakterizovat. Vzhledem k tomu, že se v případě veřejných zakázek jedná o vynakládání veřejných prostředků, je třeba důsledně dbát, aby zakázka, jež je materiálně zakázkou na jediné plnění, byla i takto formálně a procedurálně zadavatelem zpracována.*“
67. Úřad se zabýval i tou skutečností, že veřejná zakázka TP na výměnu ocelových svodidel byla vypsaná a realizována na popud Policie ČR, kdežto veřejná zakázka SDP spočívala ve výměně betonových svodidel ve středovém dělicím pásu z důvodu nevyhovujícího technického stavu, tedy plánované výměně svodidel (viz bod 26. a 27. odůvodnění tohoto rozhodnutí), avšak ji vzhledem k dané situaci nepovažuje za relevantní, a to z následujících důvodů.
68. Policie ČR po provedení vyhodnocení místa dopravní nehody s úmrtím ze dne 8. 12. 2013 na dálnici D1, v km 100,6 směr Brno – Praha upozornila svým dopisem ze dne 31. 1. 2014 zadavatele na skutečnost, že umístění svodidel v daném úseku není v souladu s čl. 13 ČSN 73 6101 (Projektování silnic a dálnic) a ani s příslušnými technickými podmínkami TP. Policie ČR v dopise uvádí, že pevná překážka nebyla v době nehody a není ani do současnosti chráněna bezpečnostním zařízením dle příslušných technických předpisů, přičemž nedostatečná délka svodidla negativně ovlivňuje bezpečnost silničního provozu. Z uvedených důvodů Policie ČR žádala zadavatele o přijetí dalších opatření ve věci.
69. K dopravní nehodě došlo dne 8. 12. 2013, přičemž zadavatel byl dopisem Policie ČR ze dne 12. 12. 2013 v souvislosti s vyhodnocením a posouzením správnosti osazení svodidel dle příslušných norem a technických podmínek na místě nehody požádán o sdělení typu svodidel osazených v místě nehody. Následně byl zadavatel Policií ČR upozorněn dopisem ze dne 31. 1. 2014 na nutnost přijetí opatření vzhledem k nevyhovujícím svodidlům v místě nehody. Veřejná zakázka TP byla zahájena výzvou k podání nabídek ze dne 20. 5. 2014, tedy téměř 5 měsíců po žádosti Policie ČR k přijetí náležitých opatření. Vzhledem k tomuto časovému prodlení nelze akceptovat argument, že by realizace této veřejné zakázky vznikla neočekávaně či nahodile, byť v závislosti na vnějších okolnostech, neboť nejenže byla realizována před plánovanou veřejnou zakázkou SDP, ale vzhledem k časové ose (nehoda, upozornění Policie ČR, výměna svodidel s prodlením téměř 5 měsíců) se dá hovořit o veřejné zakázce, jež mohla a měla být zahrnuta do plánovaných oprav zadavatele na rok 2014.
70. Nad rámec výše uvedeného Úřad pouze doplňuje, že v dokumentu „Popis a odůvodnění zakázky“, který je součástí dokumentace o veřejné zakázce TP, je v bodě 1) Popis a odůvodnění, věta druhá, uvedeno: „*Nebezpečně vyčnívající skalní masiv, kde se již stalo několik vážných DN.*“ (rozuměj dopravních nehod – doplněno Úřadem). Z této formulace je tak dle názoru Úřadu zcela zřejmé, že vážných dopravních nehod se v tomto úseku stalo již více, tedy

nikoliv pouze ona dopravní nehoda se smrtelnými následky ze dne 8. 12. 2013, kterou Policie ČR vyšetřovala, a která byla dle tvrzení zadavatele příčinou vzniku potřeby tuto veřejnou zakázku realizovat. Právě z formulace „...[se] již stalo několik vážných dopravních nehod“ lze bez pochyb usuzovat na to, že nebezpečnost daného úseku z důvodu vyčnívajícího skalního masivu byla zadavateli známa již před upozorněním Policie ČR po uvedené smrtelné dopravní nehodě. Zadavatel se tak dle názoru Úřadu nemůže této skutečnosti dovolávat, aby odůvodnil potřebu realizovat veřejnou zakázku TP odděleně od veřejné zakázky SDP.

71. V souvislosti s veřejnou zakázkou SDP zadavatel uvedl, že se jednalo o plánovanou opravu, přičemž s realizací této veřejné zakázky se čekalo, zda na ni v rozpočtu zadavatele zbydou finanční prostředky, a to s ohledem na končící fiskální rok a jednotlivé rozpočtové kapitoly zadavatele. Zadavatel tedy o potřebě provedení opravných prací, které byly předmětem plnění veřejné zakázky SDP, zjevně věděl mnohem dříve než před zahájením výběrového řízení na veřejnou zakázku TP, což ostatně vyplývá i z dokumentu „Popis a odůvodnění zakázky“, podle něhož se nezbytnost realizace předmětu veřejné zakázky SDP opírá o zdůvodnění, že stávající betonová svodidla nevyhovují stávajícím normám a potřeby jejich oprav tak zjevně nevznikly v důsledku nahodilých a nepředvídatelných okolností. Úřad k uvedenému poznamenává, že povinností zadavatele je předvídat své budoucí potřeby a investice a ani nejistota finančních prostředků není relevantní argumentací pro rozdělení zakázky v rozporu se zákonnými pravidly, neboť jak vyplývá z judikatury, okolnosti financování zakázky „nemají vliv na posouzení srovnatelnosti či stejnosti předmětu plnění, neboť žádným způsobem nemění charakter tohoto plnění“ (viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 9. 2011, č. j. Ca 44/2009; rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 6. 2007, č.j. 2 Afs 198/2006). Případnou nejistotu finančních prostředků by měl zadavatel řešit např. cestou výhrady možnosti zrušení části zakázky, pokud mu na ni nezbydou peníze v rozpočtu.
72. S ohledem na výše uvedené Úřad shledal, že i časová souvislost je u předmětných veřejných zakázek dána.
73. K poznámce zadavatele o nutnosti rozdílného technického vybavení na realizaci každé ze zakázek Úřad konstatuje, že z výzev k podání nabídky v poptávkovém řízení ani ze zadávací dokumentace k veřejné zakázce SDP nevyplývá, že by zadavatel předpokládal použití podstatně rozdílného technického vybavení při provádění jednotlivých veřejných zakázek. Nadto Úřad dodává, že obě veřejné zakázky byly realizovány jedním dodavatelem PLUS P s. r. o., který byl v rámci obou výběrových řízení zadavatelem k podání nabídky rovněž vyzván.
74. Úřad uvádí, že zákon stanovuje pravidla pro postup zadavatelů při zadávání veřejných zakázek, přičemž dělení veřejných zakázek nevyklučuje, a to u žádné z kategorií veřejných zakázek, tedy veřejných zakázek na dodávky, služby nebo stavební práce. Zadavatel je oprávněn specifikovat předmět plnění veřejné zakázky dle svého uvážení a může rozhodnout, že předmět veřejné zakázky, jenž tvoří stejné nebo podobné plnění, bude plněn po částech, za různých podmínek, v jiné době. Avšak takové rozdělení musí být v souladu se zákonem, který sice nepodává jasný návod k určení, jaké plnění má být jedinou veřejnou zakázkou, obsahuje však pravidla pro jejich dělení. Neoprávněné dělení předmětu veřejné zakázky pak nastane tehdy, pokud dojde ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v § 12 zákona.
75. Základním kritériem pro možné rozdělení zakázek je předpokládaná hodnota veřejné zakázky, kterou je každý zadavatel povinen stanovit před pořizováním zboží, služeb či stavebních prací,

přičemž při jejím stanovení je rozhodující předpokládaná cena bez DPH. Stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky je předpokladem pro rozlišení toho, zda se jedná o veřejnou zakázku nadlimitní, podlimitní či malého rozsahu, a tím i stanovení pravidel a postupu při jejich zadávání.

76. Veřejná zakázka TP byla realizovaná jako veřejná zakázka malého rozsahu, přičemž z dokumentu označeného jako „Popis a odůvodnění zakázky“ vyplývá, že její předpokládanou hodnotu stanovil zadavatel ve výši 230 000 Kč bez DPH. Veřejná zakázka SDP byla rovněž realizovaná jako veřejná zakázka malého rozsahu s předpokládanou hodnotou dle bodu 1.5. zadávací dokumentace ve výši 5 860 000 Kč bez DPH. Celková předpokládaná hodnota za obě šetřené veřejné zakázky činila částku ve výši 6 090 000 Kč bez DPH.
77. Na základě výše uvedených skutečností Úřad dospěl k závěru, že šetřené veřejné zakázky vykazovaly prvky věcné, místní a časové souvislosti, a je tedy zřejmé, že společně tvoří předmět jedné veřejné zakázky, přičemž vzhledem k tomu, že souhrnná předpokládaná hodnota těchto veřejných zakázek překračovala limit 6 000 000 Kč pro „zadání“ veřejné zakázky na stavební práce mimo režim zákona, zadavatel tak měl povinnost zadat tyto stavební práce v odpovídajícím zadávacím řízení jako jedinou veřejnou zakázku.
78. Podle § 12 odst. 2 zákona se podlimitní veřejnou zakázkou rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota činí v případě veřejné zakázky na stavební práce nejméně 6 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty a nedosáhne finančního limitu ve výši 131 402 000 Kč bez DPH (podle § 2 odst. 3 nařízení vlády). Z právě uvedeného je zřejmé, že celková předpokládaná hodnota ve výši 6 090 584 Kč bez DPH dosáhla finančního limitu stanoveného pro podlimitní veřejnou zakázku na stavební práce.
79. K problematice dělení veřejných zakázek Úřad dodává, že hodlá-li zadavatel rozdělit předmět veřejné zakázky a zadávat je samostatně, musí dbát na omezující opatření uvedené v § 13 odst. 3 zákona tak, že rozdělením předmětu veřejné zakázky nesmí předpokládaná hodnota poklesnout pod zákonné limity stanovené v zákoně. Účelem předmětných ustanovení zákona je, aby se zadavatelé nemohli dělením předmětu veřejné zakázky vyhýbat zákonným postupům pro zadání veřejné zakázky, jejichž náročnost je nastavena právě s ohledem na předpokládanou hodnotu veřejné zakázky.
80. Zákon současně umožňuje zadavateli podle § 98 odst. 1 zákona rozdělit veřejnou zakázku na části, připouští-li to povaha předmětu veřejné zakázky. V konkrétním šetřeném případě zadavateli nic nebránilo tomu, aby zahájil zadávací řízení na jednu veřejnou zakázku a její předmět rozdělil na části, neboť povaha předmětu plnění veřejné zakázky tomu nikterak nebránila. Důsledkem toho postupu mohla být větší soutěž konkurujících si dodavatelů a následná nižší nabídková cena. Pokud by tedy zadavatel zadal veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacího řízení uvedených v § 21 odst. 1 zákona, není vyloučeno, že by obdržel nabídky i od jiných dodavatelů, což by pro něj mohlo znamenat výhodnější podmínky, než jaké vplynuly ze smluvních vztahů s vybraným uchazečem. Uvedený postup zadavatele tedy mohl mít podstatný vliv na výběr nejhodnější nabídky.
81. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 13 odst. 3 zákona, když rozdělil předmět veřejné zakázky na výměnu svodidel na veřejné zakázky malého rozsahu, a to na veřejnou zakázku TP a veřejnou zakázku SDP, čímž došlo ke snížení

předpokládané hodnoty pod finanční limit stanovený v § 12 odst. 2 zákona, v důsledku čehož nezadal veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Jelikož zadavatel již uzavřel s vybraným uchazečem dvě samostatné smlouvy o dílo, rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

### **K výroku II. tohoto rozhodnutí – uložení sankce**

82. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.
83. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. a) zákona uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí tím, že nedodržel postup stanovený v § 13 odst. 3 zákona, když rozdělil předmět veřejné zakázky na výměnu svodidel na veřejnou zakázku malého rozsahu TP a veřejnou zakázku malého rozsahu SDP, čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limit stanovený v § 12 odst. 2 zákona, v důsledku čehož nezadal veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 28. 5. 2014 smlouvu o dílo s uchazečem PLUS P s. r. o., a dne 10. 12. 2014 smlouvu o dílo s tímž dodavatelem.
84. Podle § 121 odst. 3 ve znění zákona č. 40/2015 Sb., který je nutno na posuzovaný případ aplikovat, neboť je pro pachatele správního deliktu příznivější (stejně jako úprava obsažená v § 270 odst. 3 v současnosti platném a účinném zákoně č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů), odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezhájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
85. V návaznosti na poslední citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněná podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl na základě podnětu, který obdržel dne 16. 11. 2016, přičemž správní řízení bylo zahájeno dne 2. 3. 2017, nedošlo tedy k zániku lhůty vymezené zákonem pro zahájení správního řízení. Ke spáchání správního deliktu došlo uzavřením v pořadí druhé ze smluv dne 10. 12. 2014, lhůta pro zahájení správního řízení tak byla rovněž zachována. Z uvedeného vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt podle zákona nezanikla.
86. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 10 % ceny zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d) zákona.
87. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí celkem 7 296 599 Kč s DPH (6 030 247 Kč bez DPH). Jedná se o celkovou cenu veřejné zakázky podle smlouvy o dílo ze dne 28. 5. 2014 a smlouvy o dílo ze dne 10. 12. 2014. Horní hranice možné pokuty (10 % z ceny veřejné zakázky) tedy po zaokrouhlení činí částku ve výši 729 660 Kč.
88. 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.

89. Při stanovení výše pokuty vzal Úřad v úvahu způsob, resp. okolnosti, za kterých byl správní delikt spáchán. Úřad v tomto rozhodnutí konstatoval, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když při zadávání veřejné zakázky došlo dělením jejího předmětu k dílčímu zadání jednotlivých částí předmětu veřejné zakázky postupem mimo režim zákona (zakázky malého rozsahu). Tato skutečnost podle výkladové praxe Úřadu dosahuje nejzávažnějšího stupně intenzity porušení zákona, neboť je tak výrazně omezen jeden ze základních principů zadávání veřejných zakázek, kterým je otevřená soutěž o veřejnou zakázku, do které se může přihlásit jakýkoliv dodavatel, a která je základním předpokladem dosažení efektivního vynakládání veřejných prostředků a prostředkem k realizaci základních atributů uvedených v § 6 odst. 1 zákona.
90. Zadavatel svým postupem zcela zásadním způsobem omezil soutěž mezi uchazeči, neboť při zadávání veřejné zakázky postupoval postupem mimo režim zákona, ačkoliv v daném případě byl povinen zakázku zadat v zadávacím řízení. Nezákonné vyloučení nebo omezení principu soutěže, na němž je zadávání veřejných zakázek založeno, je jedním z vůbec nejzávažnějších porušení zákona, neboť zadavatel tím v rozporu se zákonem omezuje soutěžní prostředí, které je jedním ze základních předpokladů hospodárného vynakládání veřejných prostředků. Následkem postupu zadavatele fakticky bylo, že zadavatel mohl obdržet pouze velmi omezené množství nabídek, a to pouze od dodavatelů, které k podání nabídek postupem mimo režim zákona sám písemně vyzval. V důsledku uvedených skutečností nelze vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet nabídky i od dalších dodavatelů, kteří by mu mohli nabídnout výhodnější podmínky, než za jakých uzavřel smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky. Z výše uvedeného vyplývá, že postup zadavatele narušil soutěž o předmětnou veřejnou zakázku, neboť uchazeči nebyli vystaveni odpovídající konkurenci, přičemž právě v tomto následku spočívá závažnost spáchaného správního deliktu.
91. Úřad při stanovení výše pokuty v souvislosti se závěry uvedenými v rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 123/2013 ze dne 9. 4. 2015 však zohlednil skutečnost, že od spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí uplynuly více než 2 roky, neboť jak Krajský soud v cit. rozsudku dovodil, *„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 stanovená 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.“*

92. Úřad po posouzení šetřeného případu ve všech vzájemných souvislostech zohledňujících uložení pokuty za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí dále uvádí, že při stanovení výše sankce je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu souběhu správních deliktů. Jak již v minulosti dovodil Nejvyšší správní soud (např. v rozsudku č. j. 1 As 28/2009-62 ze dne 18. 6. 2009 nebo v rozsudku č. j. 5 Afs 9/2008-328 ze dne 31. 10. 2008), při trestání správních deliktů tímž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat trestněprávní instituty i při trestání správním orgánem vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. Použití analogie ve správním trestání je v omezeném rozsahu přípustné tehdy, pokud právní předpis, který má být aplikován, určitou otázku vůbec neřeší, a nevede-li výklad za pomoci analogie ani k újmě účastníka řízení, ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 27/2008-67 ze dne 16. 4. 2008 a č. j. 8 As 17/2007-135 ze dne 31. 5. 2007). Pro ukládání trestů za správní delikty se proto musí uplatnit obdobné principy a pravidla jako pro ukládání trestů za trestné činy.
93. Úprava zákona o veřejných zakázkách je ve vztahu k trestání souběhu správních deliktů na rozdíl od úpravy trestněprávní neúplná. Zejména pak neřeší moment, do kdy je správní delikty možno považovat za sbíhající se ani způsob trestání sbíhajících se správních deliktů. Souhrnné či úhrnné tresty, jimiž se postihuje souběh trestných činů, přitom představují pro pachatele výhodnější postup, neboť je v nich zohledněna skutečnost, že pachatel se dopustil dalšího trestného činu, aniž byl varován odsuzujícím rozsudkem týkajícím se dřívějšího trestného činu.
94. Při aplikaci zásady absorpce je proto nutné vycházet z příslušných ustanovení trestního zákoníku<sup>1</sup>, avšak je zřejmé, že pro důsledné použití pravidel obsažených v daných ustanoveních (např. současné zrušení výroku o trestu uloženém pachateli dřívějším rozhodnutím) chybí dostatečný právní základ. Úřad je však povinen při ukládání sankce za spáchání správního deliktu v souladu se zásadou absorpce přihlídnout k tomu, zda by neměl být – dle pravidel trestního práva – ukládán úhrnný či souhrnný trest a zohlednit tuto skutečnost při stanovení výše pokuty za spáchání správního deliktu.
95. V souladu s již citovanou zásadou absorpce v rámci správněprávního trestání Úřad proto posoudil, zda se zadavatel nedopustil právě projednávaného správního deliktu dříve, než bylo vydáno rozhodnutí, jímž mu byla uložena pokuta za spáchání jiného správního deliktu.
96. Jak již bylo uvedeno v bodě 85. odůvodnění tohoto rozhodnutí, ke spáchání právě projednávaného správního deliktu došlo dne 10. 12. 2014, a to uzavřením v pořadí druhé ze smluv. Z úřední činnosti je Úřadu známo, že dne 17. 9. 2015 vydal ve správním řízení vedeném pod sp. zn. S0615/2015/VZ správní příkaz z téhož dne, kterým zadavateli uložil pokutu za spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, kterého se zadavatel

<sup>1</sup> viz ust. § 43 odst. 1 a odst. 2 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

dopustil tím, že v rozporu s ustanovením § 83 odst. 1 ve spojení s § 146 odst. 1 písm. b) zákona neodeslal oznámení o výsledku zadávacího řízení na veřejnou zakázku „I/23 Nezbytné úpravy technologických zařízení Pisáreckého tunelu Brno – obnova řídicího systému“, zadávanou v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném odesláním výzvy k jednání ze dne 24. 9. 2014, k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek do 15 dnů od uzavření smlouvy s vybraným uchazečem – ČD – Telematika a.s., IČO 61459445, se sídlem Pernerova 2819/2a, 130 00 Praha 3 a AŽD Praha s.r.o., IČO 48029483, se sídlem Žirovnická 2/3145, 106 17 Praha 10, které dne 29. 9. 2014 uzavřely společenskou smlouvu za účelem podání společné nabídky – ze dne 30. 9. 2014, tedy do 15. 10. 2014, ale učinil tak až dne 31. 10. 2014 a dále kterým zadavateli uložil pokutu za spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, kterého se zadavatel dopustil tím, že v rozporu s ustanovením § 147a odst. 1 písm. a) ve spojení s § 147a odst. 2 zákona neuveřejnil kupní smlouvu na realizaci veřejné zakázky „I/23 Nezbytné úpravy technologických zařízení Pisáreckého tunelu Brno – obnova řídicího systému“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění, zahájeném odesláním výzvy k jednání ze dne 24. 9. 2014, uzavřenou dne 30. 9. 2014 s vybraným uchazečem - ČD – Telematika a.s., IČO 61459445, se sídlem Pernerova 2819/2a, 130 00 Praha 3 a AŽD Praha s.r.o., IČO 48029483, se sídlem Žirovnická 2/3145, 106 17 Praha 10, které dne 29. 9. 2014 uzavřely společenskou smlouvu za účelem podání společné nabídky – na profilu zadavatele do 15 dnů od jejího uzavření, tedy do 15. 10. 2014, ale učinil tak až dne 3. 11. 2014. Za spáchání správních deliktů, jichž se zadavatel dopustil dne 16. 10. 2014, mu byla podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona uložena pokuta ve výši 10 000 Kč.

97. Úřadu je dále z úřední činnosti známo, že dne 11. 4. 2016 vydal ve správním řízení vedeném pod sp. zn. S0076/2016/VZ rozhodnutí z téhož dne, kterým zadavateli uložil pokutu za spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, kterého se zadavatel dopustil tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 odst. 2 zákona, když veřejnou zakázku „D3 0308A Soběslav - Veselí nad Lužnicí, SO 8-180.1 Úprava stáv. komunikací před zahájením stavby, SO 8-205 Dálniční most u hráze rybníka Nadýmač v km 98,0168“, zadávanou v jednacím řízení bez uveřejnění na základě výzvy k jednání ze dne 3. 5. 2013, zadal v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by k tomu byly splněny podmínky stanovené v § 23 odst. 7 písm. a) zákona, neboť potřeba dodatečných stavebních prací tvořících předmět plnění shora jmenované veřejné zakázky vznikla v důsledku okolností, které zadavatel jednající s náležitou péčí mohl předvídat, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dne 13. 11. 2014 již zadavatel uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku ve formě Evidenčního listu změny stavby č. 57 s vybraným uchazečem. Za daný správní delikt, jehož se zadavatel dopustil dne 13. 11. 2014, mu byla podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona uložena pokuta ve výši 98 000 Kč.
98. Úřadu je z úřední činnosti též známo, že dne 27. 11. 2016 vydal ve správním řízení vedeném pod sp. zn. S0633, 0634, 0635, 0636, 0637/2015/VZ rozhodnutí z téhož dne, kterým zadavateli uložil pokutu za spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, kterého se zadavatel dopustil tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 13 odst. 3 zákona, když rozdělil předmět veřejné zakázky, kterým byla obnova protismykových vlastností vozovek a čištění povrchů vozovek silničních tunelů Lochkov a Cholupice, na dvě veřejné zakázky malého rozsahu, a to:

- veřejnou zakázku „R1 Obnova protismykových vlastností vozovek a čištění povrchů vozovek silničních tunelů Lochkov a Cholupice na SOKP“ zadávanou na základě výzvy ze dne 25.11.2014 k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu,
- veřejnou zakázku „R1 Zajištění čištění povrchů vozovek a obnovy protismykových vlastností vozovek v tunelu Lochkov“ zadávanou jako veřejnou zakázku malého rozsahu,

čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v § 12 odst. 2 zákona, a v důsledku toho zadavatel veřejnou zakázku nezadal v některém druhu zadávacího řízení podle § 21 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel

- dne 15.12.2014 uzavřel se společností Silverton s.r.o., IČO 24283410, se sídlem Za zastávkou 373, 109 00 Praha 10, na veřejnou zakázku „R1 Obnova protismykových vlastností vozovek a čištění povrchů vozovek silničních tunelů Lochkov a Cholupice na SOKP“ smlouvu o dílo č. 01PU-002086, ve znění dodatku č. 1 ze dne 4.5.2015,
- dne 29.12.2014 uzavřel se společností ELTODO, a.s., IČO 45274517, se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4, na veřejnou zakázku „R1 Zajištění čištění povrchů vozovek a obnovy protismykových vlastností vozovek v tunelu Lochkov“ smlouvu o dílo č. 1214690523.

Za daný správní delikt, jehož se zadavatel dopustil dne 29. 12. 2014, mu byla podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona uložena pokuta ve výši 75 000 Kč.

99. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že správní delikty uvedené v bodu 96., 97. a 98. odůvodnění tohoto rozhodnutí a právě projednávaný správní delikt jsou sbíhajícími se správními delikty, za jejichž spáchání by bylo na místě dle principů trestního práva uložit souhrnný trest. Jelikož však, jak již bylo uvedeno výše, k takovému postupu nemá Úřad dostatečnou právní oporu v příslušných právních předpisech (tj. zejména ve správním řádu), Úřad postupoval při aplikaci zásady absorpce *per analogiam* tak, že přihlédl k již uloženým pokutám a tyto zohlednil při ukládání pokuty za právě projednávaný správní delikt.
100. Při určení výše pokuty přihlédl Úřad k polehčujícím okolnostem, za které považuje skutečnost, že souhrnná předpokládaná hodnota dílčích plnění šetřené veřejné zakázky činí 6 090 000 Kč bez DPH, tedy částka která relativně těsně překračuje limit stanovený pro minimální předpokládanou hodnotu podlimitní veřejné zakázky na stavební práce. Úřad rovněž zohlednil postup zadavatele, který v rámci jednotlivých výběrových řízení vždy vyzval k podání nabídky tři dodavatele. Ačkoliv tedy postup zadavatele nepochybně omezil soutěžní prostředí, zadavatel v daném případě zcela neeliminovat soutěžní prostředí, což tak do jisté míry zmírnilo následek nezákonného postupu zadavatele.
101. Úřad v daném případě neshledal žádné přitěžující okolnosti.
102. 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. Na základě výroční zprávy zadavatele za rok 2015 umístěné na internetových stránkách zadavatele – <https://www.rsd.cz/wps/portal/web/rsd/Reditelstvi-silnic-a-dalnic> – vyplývá, že

zadavatel v roce 2016 disponoval aktivem ve více než 509 000 000 000 Kč. Úřad konstatuje, že jím stanovenou pokutu nelze proto považovat za likvidační.

103. 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. Je tedy třeba mít na paměti, že uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocíťována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů proto Úřad uložil pokutu v dolní polovině možné sazby ve výši 50 000 Kč (padesát tisíc korun českých), přičemž ji posoudil vzhledem k souvislostem případu jako dostačující a možnostem zadavatele přiměřenou.
104. Na základě výše uvedených skutečností a po zhodnocení všech okolností Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
105. 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 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

Ředitelství silnic a dálnic ČR, p. o., Na Pankráci 546/56, 145 05 Praha 4

### Vypraveno dne

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