



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Milana Procházky a soudců Mgr. Ing. Veroniky Baroňové a JUDr. Ing. Venduly Sochorové ve věci

žalobce: **Masarykova univerzita**
sídlem Žerotínovo náměstí 617/9, 602 00 Brno

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 5. 9. 2016, č. j. ÚOHS-R311/2015/VZ-36733/2016/321/EDo

takto:

- I. Rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 5. 9. 2016, č. j. ÚOHS-R311/2015/VZ-36733/2016/321/EDo, se zrušuje a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 3 000 Kč, a to do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Žalobce se včas podanou žalobou domáhal zrušení v záhlaví označeného rozhodnutí předsedy žalovaného, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí žalovaného ze dne 4. 9. 2015, č. j. ÚOHS-S0402,0403,0404/2015/VZ-26354/2015/533/PSd. Podle tohoto rozhodnutí se měl žalobce, jakožto zadavatel, dopustit čtyř správních deliktů u tří veřejných zakázek a

to podle § 120 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), za což mu byla podle ustanovení § 120 odst. 2 písm. b) téhož zákona uložena pokuta ve výši 20 000 Kč.

2. Žalobce byl zadavatelem veřejných zakázek:

- „Ovládací systém pro multimediální učebny“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 30. 7. 2013, na jejíž plnění uzavřel zadavatel dne 3. 12. 2013 smlouvu o dílo s vybraným uchazečem – Sdružení FILIA, IČO 60554533, se sídlem Kamenná čtvrť 696/111, 639 00 Brno – Štýřice,
- „Kancelářské ICT vybavení pro ESF 003-2013“ v otevřeném řízení na základě zjednodušeného oznámení v rámci dynamického nákupního systému, které bylo odesláno k uveřejnění dne 13. 8. 2013 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 14. 8. 2013, pod ev. č. 363641 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 17. 8. 2013, pod ev. č. 2013/S 159-277786, na jejíž plnění uzavřel zadavatel dne 10. 10. 2013 kupní smlouvu s vybraným uchazečem – AutoCont CZ a.s., IČO 47676795, se sídlem Hornopolská 3322/34, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava,
- „Kancelářské ICT vybavení pro ESF 004-2013“ v otevřeném řízení na základě zjednodušeného oznámení v rámci dynamického nákupního systému, které bylo odesláno k uveřejnění dne 1. 11. 2013 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 11. 2013, pod ev. č. 371954 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 7. 11. 2013, pod ev. č. 2013/S 216-375834 a na jejíž plnění uzavřel zadavatel dne 5. 12. 2013 smlouvu o dílo s vybraným uchazečem – AutoCont CZ a.s., IČO 47676795, se sídlem Hornopolská 3322/34, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava.

3. Na základě podnětů k prošetření postupu žalobce při zadávání předmětných veřejných zakázek žalovaný zahájil v daných věcech správní řízení. Dne 4. 9. 2015 žalovaný vydal pod č. j. ÚOHS-S0402,0403,0404/2015/VZ-26354/2015/533/PSd rozhodnutí, dle kterého se měl žalobce dopustit správních deliktů:

- podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách, tím, že nedodržel postup stanovený v ust. § 147a odst. 1 písm. a) ve spojení s ust. § 147a odst. 2 větou první citovaného zákona, když neuveřejnil na profilu zadavatele smlouvu na plnění veřejné zakázky „Ovládací systém pro multimediální učebny“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 30. 7. 2013, uzavřenou dne 3. 12. 2013 s vybraným uchazečem – Sdružení FILIA, IČO 60554533, se sídlem Kamenná čtvrť 696/111, 639 00 Brno – Štýřice, ve lhůtě do 15 dnů ode dne jejího uzavření, tedy do 18. 12. 2013, avšak předmětnou smlouvu uveřejnil na profilu zadavatele až dne 9. 1. 2014 (výrok III),
- podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách, tím, že nedodržel postup stanovený v ust. § 147a odst. 1 písm. a) ve spojení s ust. § 147a odst. 2 větou první citovaného zákona, když neuveřejnil na profilu zadavatele dodatek č. 1 uzavřený dne 15. 1. 2014 ke smlouvě uzavřené dne 3. 12. 2013 s vybraným uchazečem – Sdružení FILIA, IČO 60554533, se sídlem Kamenná čtvrť 696/111, 639 00 Brno – Štýřice, na předmět plnění veřejné zakázky „Ovládací systém pro multimediální učebny“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 30. 7.

2013, ve lhůtě do 15 dnů ode dne jeho uzavření, tedy do 30. 1. 2014, avšak předmětný dodatek č. 1 uveřejnil na profilu zadavatele až dne 13. 2. 2014 (výrok IV),

- podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, tím, že nedodržel postup stanovený v ust. § 95 odst. 3 citovaného zákona, když stanovil lhůtu pro podání předběžných nabídek na veřejnou zakázku „Kancelářské ICT vybavení pro ESF 003-2013“ zadávanou v otevřeném řízení na základě zjednodušeného oznámení v rámci dynamického nákupního systému, které bylo odesláno k uveřejnění dne 13. 8. 2013 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 14. 8. 2013, pod ev. č. 363641 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 17. 8. 2013, pod ev. č. 2013/S 159-277786, do 28. 8. 2013, tj. lhůtu kratší než 15 dnů ode dne uveřejnění zjednodušeného oznámení, čímž znevýhodnil potenciální dodavatele při přípravě předběžné nabídky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 10. 10. 2013 kupní smlouvu s vybraným uchazečem – AutoCont CZ a.s., IČO 47676795, se sídlem Hornopolská 3322/34, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava (výrok V),
 - podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, tím, že nedodržel postup stanovený v ust. § 95 odst. 3 citovaného zákona, když stanovil lhůtu pro podání předběžných nabídek na veřejnou zakázku „Kancelářské ICT vybavení pro ESF 004-2013“ zadávanou v otevřeném řízení na základě zjednodušeného oznámení v rámci dynamického nákupního systému, které bylo odesláno k uveřejnění dne 1. 11. 2013 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 11. 2013, pod ev. č. 371954 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 7. 11. 2013, pod ev. č. 2013/S 216-375834, do 20. 11. 2013, 10:00 hodin, tj. lhůtu kratší než 15 dnů ode dne uveřejnění zjednodušeného oznámení, čímž znevýhodnil potenciální dodavatele při přípravě předběžné nabídky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 5. 12. 2013 smlouvu o dílo s vybraným uchazečem – AutoCont CZ a.s., IČO 47676795, se sídlem Hornopolská 3322/34, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava (výrok VI).
4. Za spáchání těchto správních deliktů byla žalobci uložena pokuta ve výši 20 000 Kč (výrok VII.). Výrokem I a výrokem II bylo podle § 117a písm. d) zákona o veřejných zakázkách řízení zastaveno ohledně dalších dvou správních deliktů, neboť ve správním řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 120 citovaného zákona.
 5. Žalobce napadl toto rozhodnutí žalovaného rozkladem, který předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 5. 9. 2016, č. j. ÚOHS-R311/2015/VZ-36733/2016/321/EDo, zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

II. Obsah žaloby

6. Žalobce nezpochybňuje, že při uveřejňování všech dokumentů došlo k prodlení. Tvrdí však, že v daných případech nebyla naplněna materiální stránka deliktů, neboť intenzita porušení nebyla natolik silná, aby mohla být postihovatelná. Dle žalobce totiž společenská nebezpečnost byla natolik snížena, že fakticky nedošlo k ohrožení žádného chráněného zájmu. Tato zásadní námitka se pak prolíná celou žalobou a dopadá fakticky na všechny správní delikty, jejichž spácháním byl žalobce shledán vinným.
7. Dále žalobce tvrdí, že žalovaný vydal napadené rozhodnutí v době, kdy byl již platný (byť nikoli účinný) nový zákon o zadávání veřejných zakázek, podle něhož nesplnění

povinnosti (delikty uvedené pod výroky V. a VI.) uveřejnění již není správním deliktem, neboť institut předběžných nabídek v rámci dynamického nákupního systému již v novém zákoně (zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“), který implementoval Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. 2. 2014, neexistuje a tudíž se k jejich podávání neváže žádná zákonná lhůta, resp. její minimální délka. Žalovaný podle žalobce pochybil, nepřihlédl-li k nové (pozdější) právní úpravě pro pachatele (žalobce) výhodnější. Žalobce ve svůj prospěch hodnotí také pozdější úpravu zákona č. 340/2015 Sb., o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv (zákon o registru smluv, dále jen „zákon o registru smluv), neboť z ní dovozuje lhůtu pro uveřejnění dle tohoto zákona delší, než je uvedeno v zákoně o veřejných zakázkách, přičemž tato okolnost by měla vliv na posouzení trestnosti, resp. opět by se snížila materiální stránka správního deliktu, neboť by doba mezi splněním zákonné povinnosti a překročením dané lhůty byla kratší.

8. Žalobce také zpochybňuje výši uložené pokuty; žalobce poukazuje na jiné případy, kdy žalovaný pokutoval prodlení se splněním uveřejňovací povinnosti v různých výších neodpovídající dnům prodlení. Žalobce také namítá, že za zmíněné správní delikty mu byla poskytovatelem dotace krácena dotace ve výši 100 %, což je vzhledem k proviněním dle žalobce zcela neadekvátní.
9. Žalobce tedy navrhuje zrušení napadeného i jemu předcházejícího rozhodnutí žalovaného. Na svém procesním postoji žalobce setrval po celou dobu řízení před soudem.

III. Vyjádření žalovaného

10. Žalovaný ve svém vyjádření odkázal zejména na podrobné odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí předsedy žalovaného a dále uvedl, že podanou žalobu považuje za nedůvodnou. Argumentace ve vyjádření k žalobě se překrývá s argumenty uvedenými v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí předsedy žalovaného a žalovaný je ve vyjádření k žalobě sumarizoval. V závěru svého vyjádření navrhl žalovaný žalobu jako nedůvodnou zamítnout.

IV. Posouzení věci krajským soudem

11. Žaloba byla podána včas [§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“)], osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.) a jedná se o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s. ř. s.). Vzhledem k tomu, že se žalobce ani žalovaný ve stanovené lhůtě nevyjádřili, že s projednáním věci bez nařízení jednání nesouhlasí, rozhodl soud v souladu s § 51 odst. 1 s. ř. s. o věci samé bez jednání.
12. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného v mezích uplatněných žalobních bodů, jakož i z pohledu vad, k nimž je povinen přihlížet z úřední povinnosti, a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná.
13. Zcela zásadní v dané věci bylo posouzení správních deliktů uvedených ve výrocích V. a VI. prvostupňové rozhodnutí žalovaného. Těmito výroky byl žalobce shledán vinným ze spáchání správních deliktů dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách spočívajících v nedodržení minimální délky zákonné lhůty pro podání předběžných nabídek na veřejné zakázky „Kancelářské ICT vybavení pro ESF 003-2013“ a „Kancelářské

ICT vybavení pro ESF 004-2013“ v rámci dynamického nákupního systému. Tato lhůta byla stanovena v § 95 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách v minimální délce 15 dní.

14. Krajský soud, vědom si aktuálního judikturního směru Nejvyššího správního soudu, považuje za nutné posoudit předmětnou věc v intencích usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013 – 46, č. 3528/2017 Sb. NSS: „[R]ozhoduje-li krajský soud ve správním soudnictví o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, kterým bylo rozhodnuto o vině a trestu za správní delikt v situaci, že zákon, kterého bylo použito, byl po právní moci správního rozhodnutí změněn nebo zrušen, je povinen přihlídnout k zásadě vyjádřené ve větě druhé čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, podle níž se trestnost činu posoudí a trest ukládá podle právní úpravy, která nabyla účinnosti až poté, kdy byl trestný čin spáchán, je-li to pro pachatele příznivější.“
15. Je nutno zdůraznit, že „[r]ozhodujícím kritériem pro posouzení otázky, zda použití pozdějšího zákona by bylo pro pachatele příznivější, je celkový výsledek z hlediska trestnosti, jehož by bylo při aplikaci toho či onoho zákona dosaženo, s přihlédnutím ke všem právně rozhodným okolnostem konkrétního případu. Použití nového práva je tedy pro pachatele příznivější tehdy, jestliže jeho ustanovení, posuzována jako celek, skýtají výsledek příznivější, než právo dřívější“ [viz nálezy Ústavního soudu ze dne 22. 1. 2001, sp. zn. IV. ÚS 158/2000 (všechny zde citované nálezy Ústavního soudu jsou dostupné na www.nalus.usoud.cz)].
16. Jak uvádí Ústavní soud v citovaném nálezu „[p]odle dosavadní ustálené judikatury obecných soudů, týkající se časové působnosti trestního zákona, je rozhodujícím kritériem pro posouzení otázky, zda použití pozdějšího zákona by bylo pro pachatele příznivější, celkový výsledek z hlediska trestnosti, jehož by bylo při aplikaci toho či onoho zákona dosaženo, s přihlédnutím ke všem právně rozhodným okolnostem konkrétního případu (NS ČR 3 To 48/90), resp. závěr, že použití nového práva je pro pachatele příznivější tehdy, jestliže jeho ustanovení posuzována jako celek skýtají výsledek příznivější, než právo dřívější (R 73/1951, R 76/1951)“.
17. V případě deliktu podle § 120 odst. 1, písm. a) zákona o veřejných zakázkách je tedy nutno posuzovat případnou příznivost pozdější úpravy na základě porovnání celkového výsledku aplikace právní úpravy účinné v době spáchání deliktu a celkového výsledku aplikace pozdější právní úpravy, tj. po provedení kompletního posouzení deliktu ve světle obou (případně více) právních úprav, a to s přihlédnutím k vývoji judikatury či správní praxe. Výše uvedený názor soudu podporuje i komentářová literatura uvádějící k zákazu retroaktivity zakotveném v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, že „[z]ákaz se vztahuje jak na normotvornou, tak na interpretační a aplikační činnost [BAŇOUCH, Hynek. Čl. 40 (Procesní garance spravedlivosti trestního řízení). In: WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod: Komentář*. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]“. Zcela logicky se tak na interpretaci a aplikaci norem vztahuje i výjimka z tohoto zákazu spočívající v připuštění zpětné časové působnosti zákona, resp. právní normy jako celku, je-li to pro pachatele příznivější. Na posouzení trestnosti správního deliktu tedy může mít i vliv například změna judikatury či změna ustálené rozhodovací praxe.
18. Správní soudy jsou přitom vždy při přezkumu správního rozhodnutí, kterým bylo rozhodnuto o vině a trestu za správní delikt, povinny přihlídnout k zásadě vyjádřené ve větě druhé čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, podle níž se trestnost činu posoudí a trest ukládá podle právní úpravy, která nabyla účinnosti až poté, kdy byl trestný čin spáchán, je-li to pro pachatele příznivější. Jak uvedl rozšířený senát Nejvyššího

správního soudu ve shora již citovaném usnesení ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013-46, „[p]lnohodnotnou nalézací instancí by správní soud stěží byl za situace, kdyby měl povinnost ignorovat, že v době, kdy vydává své rozhodnutí, již skutek, u něhož zkoumá, zda v době jeho spáchání byl správním deliktem, již skutkem správně trestným není (resp. je trestný, avšak mírněji)“. Dle citovaného usnesení „[s]právní soudy, resp. soudy rozhodující ve správním soudnictví v I. stupni, tak mají sice roli retrospektivně přezkumnou, ale vlivem zvýšeného důrazu na naplnění všech stránek spravedlivého procesu o trestním obvinění plní spíše úlohu jakési „kvaziodvolací“ instance, která musí mít možnost sama napravit nepřipustný zásah do práv, byť takovýto zásah nebyl vůbec způsoben vadným postupem správního orgánu“.

19. V zákoně o zadávání veřejných zakázek, jež vstoupil v účinnost dne 1. 10. 2016, v rámci dynamického nákupního systému povinnost určit minimální délku pro podávání předběžných nabídek nenalezneme. Tento zákon totiž institut předběžných nabídek **zcela záměrně zrušil**. Z důvodové zprávy tohoto zákona (stejně jako z dostupných komentářů) lze učinit dílčí závěr, že ke zrušení tohoto institutu přistoupil zákonodárce vědomě a záměrně z důvodu zjednodušení a zrychlení zadávání jednotlivých zakázek. Pokud tedy zdejší soud danou situaci posoudí v intencích usnesení Nejvyššího správního soudu uvedeného výše a ostatní citované judikatury, nelze jinak než dospět k závěru, že pozdější právní úprava (zákon o zadávání veřejných zakázek) je pro žalobce jednoznačně příznivější oproti úpravě staré (zákon o veřejných zakázkách). Jelikož **nový zákon s podáváním předběžných nabídek nepočítá, žádnou takovou povinnost v rámci dynamického nákupního systému záměrně nestanovuje a logicky neurčuje ani minimální délku lhůty k jejich podávání**, nelze si ani rozumně představit aktuální zájem společnosti trestat takovéto jednání zadavatele (zde žalobce). S ohledem na výše uvedené považuje krajský soud výrok V. a VI. za nesprávný a v současné době nezákonný, a to bez ohledu na jeho případnou správnost v době rozhodování žalovaného. Námitky stran nenaplnění materiální stránky deliktu, stejně jako ostatní marginální námitky vztahující se k těmto dvěma správním deliktům, krajský soud s ohledem na nemožnost trestání takového jednání, nebude vypořádávat, neboť žalovaný takovéto jednání již v následujícím řízení s ohledem na vázanost správního orgánu názorem soudu trestat nebude.
20. Žalobce dále napadal také výroky III. a IV. prvostupňového správního rozhodnutí týkající se správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách. Tyto delikty jsou v obecné rovině spáchány tehdy, je-li porušena uveřejňovací povinnost co do způsobu, rozsahu nebo lhůty, tedy řádně a včas. Znaky správního deliktu jsou tedy naplněny jak v případě, kdy uveřejňovací povinnost není splněna vůbec, tak v případě, kdy je splněna pozdě. Dodatečné (opožděné) splnění uveřejňovací povinnosti může být pokládáno za polehčující okolnost při úvahách ohledně trestu. U těchto správních deliktů žalobce namítal jednak příznivější právní úpravu spočívající v delší lhůtě plynoucí ze zákona o registru smluv a dále zejména nenaplnění materiální stránky správních deliktů.
21. Podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách měl žalobce povinnost uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků a to ve lhůtě 15 dnů od jejich uzavření (§147a odst. 2 téhož zákona). Nedošlo-li k dodržení uvedených lhůt, nedošlo ke splnění povinností uveřejnění stanovených zákonem o zadávání veřejných zakázek, neboť uveřejňovací povinnosti byly porušeny co do lhůty, a znak správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) posledně uvedeného zákona je zcela naplněn.

22. Zdejší soud tedy souhlasí se žalovaným, že zadavatel (žalobce) byl povinen příslušný dokument uveřejnit ve lhůtě stanovené zákonem o veřejných zakázkách. Pokud nedojde ke splnění byť jen jediné povinnosti (tj. uveřejnit, uveřejnit na místě, kde určuje zákon a v zákonem určené lhůtě), například dojde k uveřejnění později, je zákonná povinnost jednoznačně porušena.
23. Soud souhlasí se žalovaným i v tom směru, že k porušení zákona o veřejných zakázkách dojde již první den po marném uplynutí lhůty pro uveřejnění smlouvy či dodatku; ke skutečnosti, že zadavatel (žalobce) své pochybení později napraví, a to i před zahájením řízení pro podezření ze spáchání správního deliktu, lze následně přihlížet maximálně jako k polehčující okolnosti při stanovování výše (sankce) pokuty.
24. Žalobce tvrdí, že v předmětné době řešil rozsáhlou změnu civilního kodexu a stejně tak dodržel všechny důležité povinnosti vztahujících se k transparentnosti a zákonnosti veřejných zakázek, přičemž celou žalobou se jako nit nese námitka ohledně nenaplnění materiální stránky správních deliktů. Ani s tím však zdejší soud nesouhlasí.
25. K otázce naplnění znaků skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách žalovaný srozumitelně uvedl, že žalobce se správního deliktu dopustí tehdy, jestliže nesplní svoji zákonnou povinnost uveřejnit příslušný úkon, resp. nedodrží správný způsob provedení uveřejnění stanovený posledně uvedeným zákonem, přitom ve shodě s názorem zdejšího soudu dovodil, že uveřejňovací povinnost není splněna i tehdy, není-li splněna včas. To žalovaný postavil do souvislosti s porušením zásady transparentnosti podle § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Materiální stránka deliktu spočívajícího v nesplnění uveřejňovací povinnosti (včetně neuveřejnění včas) vyjadřuje podle žalovaného zájem společnosti na řádném průběhu zadávacího řízení, stejně jako na uveřejnění jeho výsledku, písemné zprávy a smlouvy, což je skutečnost přispívající k ochraně či posílení transparentnosti coby jedné ze základních zásad postupu při zadávání veřejných zakázek. Objektem správního deliktu je tedy podle žalovaného zájem na včasné publicitě určitých úkonů zadavatele v souvislosti se zadávacími řízeními. S tím zdejší soud souhlasí a shodně jako žalovaný dovozuje, že porušení povinnosti směřující k zajištění včasné publicity konkrétních úkonů zadavatele v souvislosti se zadávacími řízeními (v jejich průběhu a po jejich ukončení) naplňuje nejen formální stránku deliktu, nýbrž i jeho materiální stránku aniž by její nenaplnění mohlo být spjato s důvody na straně zadavatele, v důsledku kterých k pochybením došlo, či se splněním jiných (dle žalobce) závažnějších povinností. Důvody, které podle žalobce k prodlení při plnění uveřejňovacích povinností přispěly, nemohly vést k závěru o tom, že materiální stránka správního deliktu nebyla v jednotlivých případech naplněna. K tomu lze dále uvést argumenty obsažené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. března 2011, č. j. 1 Afs 14/2011 – 62: *„i přesto, že jsou správní orgány povinny konkrétní společenskou nebezpečnost deliktu zkoumat, není zpravidla nutno, aby se jí explicitně zabývaly i při odůvodňování svých rozhodnutí. V zásadě totiž platí, že materiální stránka správního deliktu je dána již naplněním skutkové podstaty deliktu. Až ve chvíli, kdy je z okolností případů jasné, že existují takové výjimečné skutečnosti, jejichž nezohlednění by vedlo k výsledku zjevně rozpornému s účelem a funkcí správního trestání (tedy ve chvíli, kdy konkrétní společenská nebezpečnost nedosahuje ani minimální hranice typové nebezpečnosti), musí se intenzitou konkrétní společenské nebezpečnosti zabývat i v odůvodnění.“* V nyní souzené věci však nelze usuzovat o výjimečné situaci, která by způsobila zjevnou nespravedlnost ve vztahu k minimální společenské nebezpečnosti, neboť jak se již zdejší soud ztotožnil

s žalovaným, společenská nebezpečnost spočívala v ohrožení zájmu společnosti na řádném průběhu zadávacího řízení, což je skutečnost, která přispívá k ochraně či posílení transparentnosti coby jedné ze základních zásad postupu při zadávání veřejných zakázek.

26. Žalobce dále tvrdí, že v době, kdy žalovaný rozhodoval (napadeným rozhodnutím), byla již platná (byť ještě nikoli účinná) nová právní úprava, dle které mělo být postupováno. K tomu soud uvádí, že žalovaný musel postupovat v intencích účinného zákona. Co se týká pozdější právní úpravy (která nabyla účinnost v průběhu řízení před soudem), k ní zdejší soud s ohledem na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013 – 46, musí přihlídnout. Dle zákona o veřejných zakázkách, podle něhož rozhodoval žalovaný, byla povinnost uveřejnit smlouvu (včetně dodatků) na profilu zadavatele zakotvena v § 147a odst. 1 písm. a). Dle § 147a odst. 2, věty první byla lhůta pro splnění této povinnosti stanovena v maximální délce 15 dnů.
27. Zákon o zadávání veřejných zakázek trestnost daného jednání (uvedených ve výrocích III. a IV.) shledává také nutným trestat. Dle § 269 odst. 2 nového zákona se zadavatel dopustí správního deliktu při uveřejňování podle tohoto zákona tím, že neuveřejní uzavřenou smlouvu na veřejnou zakázku podle § 219 odst. 1. Dle ust. § 219 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek veřejný zadavatel uveřejní na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků, a to do 15 dnů od jejich uzavření nebo od konce každého čtvrtletí v případě veřejných zakázek zadávaných na základě rámcové dohody nebo v dynamickém nákupním systému. Nesplnění vytýkané povinnosti je tak i nadále trestáno, tudíž pozdější právní úprava není pro žalobce v otázce trestnosti příznivější. Nová právní úprava by však měla vliv na horní hranici možné pokuty, která je spjata se spácháním předmětných správních deliktů, přičemž k samotné pokutě se krajský soud vyjádří v závěru tohoto rozsudku.
28. Žalobce k daným správním deliktům (výroky III. a IV.) vztahoval také zákon o registru smluv účinný ode dne 1. 7. 2016. Dle § 5 odst. 2 zákona o registru smluv totiž osoba uvedená v § 2 odst. 1 nebo smluvní strana smlouvy zašle smlouvu správci registru smluv k uveřejnění prostřednictvím registru smluv bez zbytečného odkladu, nejpozději však do 30 dnů od uzavření smlouvy. Správce registru smluv uveřejní smlouvu prostřednictvím registru smluv bezodkladně po jejím doručení; uveřejnění smlouvy prostřednictvím registru smluv se provádí zpravidla automatizovaně. Dle § 8 odst. 4 téhož zákona pak platí, že je-li v souladu s tímto zákonem uveřejněna smlouva, která má být uveřejněna podle zákona o veřejných zakázkách, je tím splněna povinnost uveřejnit ji podle zákona o veřejných zakázkách. Žalobce proto tvrdí, že lhůta měla být 30 dnů, nikoliv 15 dnů, neboť tato úprava je pro žalobce příznivější (vzhledem ke správnímu deliktu uvedenému ve výroku III. by se tedy zkrátila doba zpoždění a ke správnímu deliktu uvedenému ve výroku IV. by fakticky nedošlo, neboť by byla povinnost splněna ve lhůtě). S takovouto úvahou však krajský soud nesouhlasí. Z logického úsudku lze učinit dílčí závěr, že jelikož se jedná o nový zákon, který zřídil samotný registr smluv a k němu se vážící povinnosti definovaných subjektů, nemohl v době plnění svých zákonných povinností žalobce splnit povinnost uveřejnit smlouvu či její dodatek prostřednictvím registru, který v době vytýkaného jednání ještě ani neexistoval (resp. zákon, jenž ho zřídil, nebyl účinný). Nelze totiž uvažovat o tom, že by (pozdní) uveřejnění smlouvy (či dodatku) na profilu zadavatele bylo rovno uveřejnění prostřednictvím registru smluv. V rozporu s uvedeným není ani skutečnost, že zákon o registru smluv stanoví splnění povinnosti uveřejnění dle zákona o zadávání veřejných zakázek právě uveřejněním prostřednictvím registru. Jedná

se o odlehčení povinností zadavatelů, avšak s primárním splněním uveřejnění dle registru. V tomto případě k ničemu podobnému nedošlo a vzhledem k účinnosti zákona o registru smluv ani dojít nemohlo. Dle krajského soudu proto pochybení uvedená ve výrocích III. a IV. byla správními delikty (s naplněnými formálními i materiálními znaky), a proto námitky mířící proti těmto dvěma správním deliktům shledává soud nedůvodnými.

29. Žalobce také zpochybňuje výši uložené pokuty. Činí tak porovnáním výše pokuty, která mu byla uložena v nyní posuzované věci (20 000 Kč), s výší pokuty uložené jiným subjektům za obdobné správní delikty s rozdílnou výší pokut a s rozdílnou intenzitou (dnů prodlení se splněním povinností), kromě toho se pokuta nejeví žalobci přiměřená i z toho důvodu, že údajně mu byla odňata dotace a to ve výši 100 % veřejné zakázky. K tomu krajský soud uvádí, že jelikož žalobce již nebude trestán za spáchání skutků popsanych ve výrocích V. a VI. prvostupňového rozhodnutí žalovaného, musí žalovaný uvedenou skutečnost zohlednit v úvaze o výši ukládané pokuty. Stejně tak bude povinen přihlídnout k novější právní úpravě vzhledem k výši pokuty uvedené v zákoně o zadávání veřejných zakázek (viz ust. § 269 odst. 3 tohoto zákona). I s ohledem na nově upravenou výši pokuty nemohou úvahy o její výši v žalobou napadeném rozhodnutí obstát.

V. Závěr a náklady řízení

30. Ve smyslu § 78 odst. 4 s. ř. s. krajský soud vyslovil, že se věc vrací žalovanému k dalšímu řízení, v němž je žalovaný vázán právním názorem vysloveným krajským soudem ve zrušujícím rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
31. Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z ust. § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce měl ve věci plný úspěch, a proto má vůči žalovanému právo na náhradu nákladů řízení před soudem. Náklady řízení spočívají v zaplaceném soudním poplatku za žalobu ve výši 3 000 Kč. Ke splnění uvedené povinnosti byla žalovanému stanovena přiměřená lhůta.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat do dvou týdnů po jeho doručení kasační stížnost. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. v řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních právních předpisů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 17. 12. 2018

Mgr. Milan Procházka
předseda senátu